

Señor

**JUEZ LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI -REPARTO**

E.

S.

D.

(1)  
6/

**MARIA EUGENIA UPEGUI SATIZABAL**, mayor de edad y vecina de Cali, Abogada con Tarjeta Profesional No. 66.906 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura e identificada con la cédula de ciudadanía No. 31.986.954 expedida en Cali; obrando en mi calidad de apoderada judicial del señor **JOSE EDILBERTO RINCON BENITEZ**, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.107.055.997 expedida en Cali, de conformidad con el poder adjunto y por el cual solicito se me reconozca personería, de la manera más atenta manifiesto a Usted que: formulo **DEMANDA ORDINARIA LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA** en contra de: a) La sociedad **VIDALCOM S.A.S.**, representada legalmente por el señor **LUIS FERNANDO VIDAL CÁRDENAS**, mayor de edad, vecino de Cali, o por quien haga sus veces; y b) La sociedad **TELMEX COMCEL S.A.** representada legalmente por su Presidente **JUAN CARLOS ARCHILA CABAL**, quien es mayor de edad y vecino de Bogotá, y de c) La **CORPORACIÓN GESTIÓN COMERCIAL INTEGRAL Y SOLIDARIA**, representada legalmente por la señora **YENIT LÓPEZ LOZANO**, mayor de edad y vecina de Cali; o por quien haga sus veces, esta última en calidad de litis consorte de las demandadas.

Fundamento mi demanda en los siguientes:

### **HECHOS**

1. Entre el 27 de Octubre de 2011 y el 16 de Septiembre de 2012, el señor **JOSE EDILBERTO RINCON BENITEZ** estuvo vinculado laboralmente a la empresa **VIDALCOM S.A.S.** Sin embargo, ésta última trató de ocultar la referida relación laboral a través de un aparente contrato comercial, así me propongo demostrarlo.
2. En desarrollo de la relación laboral referida en el hecho anterior, le correspondió al señor **RINCÓN BENITEZ** desempeñar el cargo de *Asesor Comercial*, cuya función principal fue la venta de los servicios de telefonía fija, internet y televisión digital, y en algunas oportunidades, promociones de internet móvil. Servicios prestados en su totalidad por la empresa **TELMEX COLOMBIA S.A.**

- (2)  
3
3. Las actividades ejecutadas por el señor **JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENITEZ** a favor de **VIDALCOM S.A.S.** entre el 27 de Octubre de 2011 y el 16 de Septiembre de 2012, fueron propias del objeto social de ésta última.
  4. El actor desempeñó sus labores a favor de **VIDALCOM S.A.S.**, en la ciudad de Cali y en los Municipios circunvecinos; y en el siguiente horario: de de 9:00 am. a 6:00 pm, en jornada continua, y de lunes a sábado y gran parte de los domingos.
  5. El señor **JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENITEZ**, siempre realizó de manera personal la venta de los servicios prestados por **TELMEX COLOMBIA S.A.S.**; para lo cual, debía contactar y persuadir al cliente; y una vez éste manifestaba su voluntad de adquirir el servicio, se comunicaba al área de digitación de venta de ésta última, solicitaba la instalación del servicios con su código de venta No. 294064; y posteriormente, tenía que verificar la instalación del mismo.
  6. Además, **VIDALCOM S.A.S.** a través del señor **LUIS FERNANDO VIDAL CÁRDENAS** principalmente, exigió al Demandante vender por mes, 24 de los servicios ya referidos en los hechos precedentes, y ejercía constante supervisión de las actividades desplegadas por el señor **RINCÓN BENITEZ**; pues verificaba el cumplimiento de metas y de la jornada de trabajo, y asignaba la zona en la que a diario éste debía realizar su labor.
  7. Para el desempeño de su labor, el señor **JOSE EDILBERTO RINCÓN BENITEZ** contaba con elementos tales como: papelería, bolígrafos, cosedora etc., y debía vestir un uniforme y portar un carné con el logo de "CLARO" (marca comercial de **TELMEX COLOMBIA S.A.**); los cuales le eran suministrados en su totalidad por empleadora.
  8. Como contraprestación a sus servicios, el señor **JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENITEZ** percibía una remuneración mensual promedio de \$600.000=, la cual le era cancelada mediante consignación a su cuenta de ahorros de nómina No. 445365877 del Banco de Bogotá. Suma determinada por las ventas que el actor realizara, de conformidad con la tabla de comisiones que de **VIDALCOM S.A.S.** se allega.

- 8
9. Para el día 16 de Septiembre de 2012, el señor **RINCON BENITEZ** era cotizante activo al Sistema de Seguridad Social en Salud por medio de SALUD TOTAL E.P.S.; efectuando aportes a través de la **CORPORACIÓN GESTIÓN COMERCIAL INTEGRAL Y SOLIDARIA** NIT 900315285-1, la cual cumplía exclusivamente funciones de entidad agrupadora para aportes a seguridad social.
10. En lo que al sistema pensional se refiere, el actor se afilió por primera vez el 25 de Febrero de 2011, al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad a través de la **A.F.P. PROTECCIÓN**, efectuando aportes como trabajador independiente en los ciclos Marzo de 2011 (30 días) y Abril de 2011 (01 día).
11. El día 16 de Septiembre de 2012, el señor **RINCON BENITEZ**, sufrió herida por arma de fuego en la región dorsal, que le generó "*trauma raquimedular nivel T11*"; y por la cual hoy tiene reducido su desplazamiento a una silla de ruedas, no controla esfínteres, presenta hipotrofia muscular en miembros inferiores y se encuentra sumido en un cuadro depresivo.
12. Con ocasión de la lesión sufrida por el Demandante el 16 de Septiembre de 2012, SALUD TOTAL E.P.S. le expidió incapacidades hasta el día 10 de Mayo de 2013 (190 días); las cuales no le fueron canceladas por existir mora en el pago de aportes. Por este concepto, **VIDALCOM S.A.S.** reconoció al señor **JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENITEZ**, la suma de \$1.800.000=.
13. A pesar del complejo estado de salud del Demandante, desde el mismo 16 de Septiembre de 2012, **VIDALCOM S.A.S.** dio por terminado su contrato de trabajo, sin contar con previso previo del Inspector de Trabajo.
14. Mediante Dictamen No. 24330615 del 20 de Junio de 2015, la Junta Regional Calificadora de Invalidez de Valle del Cauca estableció que el señor **JOSE EDILBERTO RINCÓN BENITEZ** C.C. 1.107.055.997 presenta con ocasión de "*Secuelas de Traumatismo de la Médula Espinal*" una pérdida de capacidad laboral del **80,95%**, invalidez estructurada el 16 de Septiembre de 2012.
15. La empleadora **VIDALCOM S.A.S.**, no canceló los correspondientes aportes a pensión, salud y riegos laborales por el señor **RINCÓN BENITEZ**, durante el tiempo en que éste estuvo al servicio de la primera

19/

- 16.** En Septiembre de 2013, el señor **JOSÉ EDILBERTO RINCÓN** impetró Acción de Tutela en contra de **VIDALCOM S.A.S.**, a fin de que le fueran tutelados sus derechos fundamentales al MINIMO VITAL y a la SALUD. Ello, en atención a que SALUD TOTAL E.P.S. había suspendido al actor los servicios por falta de aportes.
- 17.** Correspondió conocer de la referida Acción de Tutela al Juzgado 32 Civil Municipal de Cali bajo el Radicado 2013 - 768; Despacho éste, que ordenó la vinculación de la **CORPORACIÓN GESTIÓN COMERCIAL INTEGRAL Y SOLIDARIA** y de SALUD TOTAL E.P.S.; y mediante Sentencia de Tutela No. 140 del 03 de Octubre de 2013, tuteló al señor **RINCÓN BENITEZ**, sus derechos fundamentales a la salud y a la vida digna, ordenado a SALUDTOTAL E.P.S. continuar brindándole el tratamiento requerido por su estado de salud.
- 18.** La omisión de la empresa **VIDALCOM S.A.S.**, respecto del pago de los correspondientes aportes al sistema de seguridad social por el actor durante su tiempo de vinculación a la primera; y especialmente, en lo que a Pensión se refiere, ha privado al señor **JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENITEZ** de la posibilidad de acceder a una pensión de invalidez por riesgo común. Téngase en cuenta que entre la fecha de vinculación del Demandante a **VIDALCOM S.A.S.** y la de estructuración del estado de invalidez, transcurrieron 322 días, que equivalen a 46 semanas de cotización; más 4.57 semanas que tenía previamente cotizadas a PROTECCIÓN S.A., arroja un total de 50.57 semanas; suficientes para ser derechohabiente de la referida prestación.
- 19.** De conformidad con lo dispuesto en el Artículo 34 del C.S.T., **TELMEX COLOMBIA S.A.** es solidariamente responsable de las obligaciones que tiene **VIDALCOM S.A.S.** respecto de sus trabajadores, pues como ya se indicó, esta última se dedicaba a la venta de los servicios de telefonía fija, internet y televisión digital, y en algunas oportunidades, promociones de internet móvil; Servicios prestados en su totalidad por la primera empresa **TELMEX COLOMBIA S.A.**; y que hacen parte de su objeto social.

(5)  
91

## PRETENSIONES:

Con fundamento en los hechos anteriormente expuestos, solicito al Despacho que previo los trámites de un **PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA**, mediante Sentencia que haga tránsito a cosa juzgada se hagan las siguientes o similares declaraciones y condena en contra de las sociedades **VIDALCOM S.A.S.** y **TELMEX COLOMBIA S.A.**, y a favor del señor **JOSE EDILBERTO RINCON BENITEZ**:

**PRIMERA:** Se declare que entre el 27 de Octubre de 2011 y el 16 de Septiembre de 2012, se verificó un contrato realidad entre el señor **JOSÉ EDILBERTO RINCON BENITEZ** y la sociedad **VIDALCOM S.A.S.**, siendo esta última la empleadora.

**SEGUNDA:** Se declare que la empresa **VIDALCOM S.A.S.** terminó unilateralmente y sin justa el día 16 de Septiembre de 2012, el contrato de trabajo del señor **JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENITEZ**.

**TERCERA:** Que en virtud de lo dispuesto en el Artículo 34 del C.S.T., y demás normas concordantes, se declare que la sociedad **TELMEX COLOMBIA S.A.** es solidariamente responsable de las obligaciones que tiene la empresa **VIDALCOM S.A.S.**, respecto del señor **JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENITEZ** con ocasión de la relación laboral referida en las pretensiones anteriores, y que enlistan en las siguientes peticiones.

**CUARTA:** Se condene solidariamente a las sociedades **VIDALCOM S.A.S.** y **TELMEX COLOMBIA S.A.**, a reconocer y pagar al señor **JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENITEZ**, la indemnización prevista en el Artículo 64 del C.S.T., por la terminación unilateral y sin justa causa de su contrato de trabajo por parte de la primera.

**QUINTA:** Se condene solidariamente a las sociedades **VIDALCOM S.A.S.** y **TELMEX COLOMBIA S.A.**, a reconocer y pagar al señor **JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENITEZ**, la indemnización prevista en el Artículo 26 de la Ley 361 de 1997, por haber sido despedido éste a pesar de encontrarse en estado de discapacidad, y sin contar con el permiso previo del Inspector de Trabajo.

**SEXTA:** Se condene solidariamente a las sociedades **VIDALCOM S.A.S.** y **TELMEX COLOMBIA S.A.**, a garantizar la asistencia médica, hospitalaria o similar que requiera el

(6)  
||  
/

señor **JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENITEZ**, con ocasión de su delicado estado de salud; la cual deberá ser prestada a través de la afiliación y pago a la Entidad Promotora de Salud del régimen contributivo que en su momento el Demandante elija.

**SÉPTIMA:** Se condene solidariamente a las sociedades **VIDALCOM S.A.S.** y **TELMEX COLOMBIA S.A.**, a reconocer y pagar al señor **JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENITEZ**, **PENSIÓN DE INVALIDEZ POR RIESGO COMÚN** desde día el 16 de Septiembre de 2012, en cuantía no inferior a un (01) salario mínimo legal vigente en cada anualidad; y la que se incrementará en los términos y oportunidades señalados en la ley.

**OCTAVA:** Se condene solidariamente a las sociedades **VIDALCOM S.A.S.** y **TELMEX COLOMBIA S.A.**, a reconocer y pagar al señor **JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENITEZ**, los intereses moratorios sobre las mesadas pensionales referidas en la pretensión anterior, los que deberán ser liquidadas desde cada una de ellas se hizo exigible, y hasta el día de su cancelación efectiva.

**NOVENA:** Subsidiariamente a la pretensión anterior, condénese solidariamente a las sociedades **VIDALCOM S.A.S.** y **TELMEX COLOMBIA S.A.**, a reconocer y pagar al señor **JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENITEZ**, las sumas de dinero adeudadas por concepto de mesadas pensionales, debidamente indexadas al momento de su pago.

**DÉCIMA:** Condénese solidariamente a las sociedades **VIDALCOM S.A.S.** y **TELMEX COLOMBIA S.A.**, a reconocer y pagar al señor **JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENITEZ**, los demás reajustes a que tenga derecho.

**DÉCIMA PRIMERA:** Condénese solidariamente a las sociedades **VIDALCOM S.A.S.** y **TELMEX COLOMBIA S.A.**, a reconocer y pagar al señor **JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENITEZ**, los demás reajustes e indemnizaciones a que haya lugar.

**DÉCIMA SEGUNDA:** Condénese solidariamente a las sociedades **VIDALCOM S.A.S.** y **TELMEX COLOMBIA S.A.**, a reconocer y pagar al señor **JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENITEZ**, las sumas que aparezcan probados en ejercicio de las facultades del Juez Extra y Ultra Petita.

(7)  
12  
/

**DÉCIMA TERCERA:** CONDENENSE a las sociedades demandadas al pago de las **COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO** que se generen en esta acción ordinaria.

**Pretensiones Subsidiarias las enunciadas como CUARTA, SEPTIMA, OCTAVA y NOVENA**

Que subsidiariamente a las pretensiones enunciadas como CUARTA, SÉPTIMA, OCTAVA y NOVENA, es decir, la indemnización por terminación unilateral del contrato de trabajo del señor **JOSE EDILBERTO RINCÓN BENITEZ**, de reconocimiento y pago a favor de éste de pensión de invalidez por riesgo común, e intereses moratorios e indexación de las mesadas pensionales, se profieran las siguientes declaraciones y condenas:

**DÉCIMA CUARTA:** Se declare ineficaz la terminación unilateral del contrato de trabajo del señor **JOSÉ EDILBERTO RINCON BENITEZ** por parte de la sociedad **VIDALCOM S.A.S.**, por encontrarse el mismo en situación de discapacidad al 16 de Septiembre de 2012, y no contar con permiso previo del Inspector de Trabajo.

**DÉCIMA QUINTA:** Consecuentemente, declárese que el contrato de trabajo celebrado el 27 de Octubre de 2011, entre el señor **JOSÉ EDILBERTO RINCON BENITEZ** y **VIDALCOM S.A.S.**, no ha sufrido solución de continuidad.

**DÉCIMA SEXTA:** Condénese a la sociedad **VIDALCOM S.A.S.** a reintegrar al señor **JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BNEITEZ**, a un cargo acorde a su estado de salud.

**DÉCIMA SÉPTIMA:** Por lo tanto, condénese solidariamente a las sociedades **VIDALCOM S.A.S.** y **TELMEX COLOMBIA S.A.**, a cancelar al señor **JOSÉ EDILBERTO RINCON BENITEZ**, los siguientes conceptos causados desde el día 16 de Septiembre de 2012, y la fecha de su reintegro efectivo a **VIDALCOM S.A.S.:**

- Salarios,
- Prestaciones tales como: auxilio de cesantía, intereses a las cesantías y primas de servicio;
- Vacaciones

**DÉCIMA OCTAVA:** Que igualmente se condene a las sociedades **VIDALCOM S.A.S.** y **TELMEX COLOMBIA S.A.** a cancelar por el señor **JOSE EDILBERTO RINCON BENITEZ**, a la E.P.S. y a la Administradora de Pensiones que éste se encuentre afiliado al momento del pago, los aportes a Salud y

(8)  
13  
/

Pensiones, respectivamente, por el periodo 27 de Octubre de 2011 y la fecha de su reintegro efectivo a la empresa **VIDALCOM S.A.S.**

**PRUEBAS:**

Señor Juez, solicito se decreten y tengan como pruebas en este proceso las siguientes:

**1. DOCUMENTAL:**

**1.A. DOCUMENTAL ALLEGADA CON LA DEMANDA:**

- a) Certificado de existencia y representación legal de la sociedad VIDALCOM S.A.S. expedido por la Cámara de Comercio de Cali.
- b) Certificado de existencia y representación legal de la sociedad TELMEX COLOMBIA S.A. expedido por la Cámara de Comercio de Cali.
- c) Certificado de existencia y representación legal de la sociedad CORPORACIÓN GESTION COMERCIAL INTEGRAL Y SOLIDARIA expedido por la Cámara de Comercio de Cali.
- d) Fotocopia de la cédula de ciudadanía del señor JOSE EDILBERTO RINCON BENITEZ.
- e) Fotocopia de carnet del señor JOSÉ EDILBERTO RINCÓN como ASESOR COMERCIAL de CLARO - VIDALCOM.
- f) Fotocopia de tabla de comisiones por venta e instalación de paquetes de servicios de CLARO en oficinas Cali.
- g) Fotocopia de apertura de cuenta ahorros de nómina no. 445365877 del Banco de Bogotá a nombre del señor JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENITEZ.
- h) Fotocopia de la Historia clínica del señor JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENITEZ.
- i) Fotocopia de ocho (08) certificados de incapacidad general expedida por SALUD TOTAL EPS a nombre de JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENÍTEZ.

- (7)  
14  
/
- j) Fotocopia de listado de prestaciones por afiliado emitido por SALUD TOTAL E.P.S. a nombre de RINCÓN BENÍTEZ JOSÉ EDILBERTO C.C. 1107055997.
  - k) Fotocopia de TRES (03) recibos y/o vales de fecha 23 de abril, 4 de mayo y 5 de junio de 2013, expedidos por VIDALCOM S.A.S. a favor del señor JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENÍTEZ, por concepto de abono incapacidades, y por los valores de \$300.000=, \$300.000= y \$100.000=
  - l) Comunicación de fecha 09 de Agosto de 2013 dirigida al actor por parte del Gerente de la CORPORACION GESTION COMERCIAL INTEGRAL Y SOLIDARIA - CORGESCOM.
  - m) Fotocopia de la Sentencia de Tutela No. 140 del 03 de octubre de 2013 proferida por el Juzgado Treinta y Dos Civil Municipal de Cali.
  - n) Fotocopia de extracto de aportes a pensión efectuados a PROTECCION PENSIONES Y CESANTÍAS por el señor JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENÍTEZ por los ciclos marzo y abril de 2011.
  - o) Fotocopia de Dictamen No. 24330615 del 24 de Junio de 2015 proferido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, mediante el cual se declaró INVÁLIDO al actor al otorgarle una P.C.L. de 80.95% con fecha de estructuración 16/09/2012.

## **1.B. DOCUMENTAL QUE SE SOLICITA:**

### **EXHIBICIÓN DE DOCUMENTOS:**

Que a través de diligencia de exhibición de documentos, se requiera a:

**1.B.1. BANCO DE BOGOTÁ** – Oficina IMBANACO cuyas oficinas se encuentran ubicadas en la Calle 5 A No. 38D-142 de la ciudad de Cali, a fin de que remita al proceso copia de movimientos registrados en la cuenta de ahorros de nómina No. 445365877, y de la cual es o fue titular el señor **JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENITEZ** C.C. 1.107.055.997

**1.B.2. SALUDTOTAL E.P.S.** cuyas oficinas se encuentran ubicadas en la Avenida 3 N No. 19 N-03 de la ciudad de Cali; a fin de que remita detalle de los pagos/aportes que registra en dicha entidad el señor **JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENITEZ** C.C. 1.107.055.997; así como relación de

(10)  
15

las incapacidades otorgadas a éste a partir del 16 de Septiembre de 2012 y en lo sucesivo, detallando si le fue cancelado el correspondiente subsidio económico.

**1.B.3. PROTECCIÓN A.F.P.** cuyas oficinas se encuentran ubicadas en la Avenida Roosevelt No. 34-06 de la ciudad de Cali; a fin de que remita al proceso, copia de la historia laboral del señor **JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENITEZ** C.C. 1.107.055.997; y certifique la fecha de afiliación de éste a dicha administradora.

## **2. TESTIMONIAL:**

Sírvase señor Juez citar y hacer comparecer a su Despacho a las personas que a continuación enuncio, todas mayores de edad y vecinas de Cali, para que en la fecha y hora que el Despacho señale, declaren sobre los hechos de esta demanda, y especialmente, respecto de la relación laboral que existiera entre el Demandante y la sociedad **VIDALCOM S.A.S.**:

- a) **JESUS HAROLD CORTES VALENCIA**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16.7702.8697 y quien puede ser citado en la Calle 44A No. 39-63 de Cali. Cels: 311 793 51 78 y 321 435 14 19.
- b) **JHON JAIME AMU LÓPEZ** identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.130.668.184 y quien puede ser citado en la Carrera 23A No. 72A-39 de Cali. Cel: 320 2755575.
- c) **YULI PAULINA MORENO JURADO**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 67.025.064 y quien puede ser citado en la Calle 44A No. 39-40 de Cali. Cel: 322 536 39 77.

## **3. INTERROGATORIO DE PARTE:**

Sírvase señor Juez, citar y hacer comparecer a su Despacho a los representantes legales de las sociedades **VIDALCOM S.A.S.** y **TELMEX COLOMBIA S.A.**, señores **LUIS FERNANDO VIDAL CÁRDENAS** y **JUAN CARLOS ARCHILA CABAL**, respectivamente, o quien haga sus veces; para que en la fecha y hora que el Despacho señale, absuelvan el interrogatorio de parte que verbalmente o por escrito les formularé, respecto de los hechos narrados en esta demanda.

(11)  
16

#### 4. INSPECCIÓN JUDICIAL:

Para probar los hechos de la demanda, solicito al señor Juez, se sirva ordenar la práctica de una inspección judicial en su Despacho o en las oficinas de la **TELMEX COLOMBIA S.A.**, las cuales se encuentran ubicadas en la Carrera 7 No. 63-44 de la ciudad de Bogotá; sobre documentos exhibidos que reposan en poder de la entidad demandada, como son los listados de clientes entre el 01 de Octubre de 2011 y el 30 de Septiembre de 2012, figuran(ban) los a continuación relacionados; así como el código del vendedor a través del cual se realizaron las ventas de los servicios a cada uno de éstos:

| RELACION DE INSTALACION DE PAQUETES DE SERVICIOS DE TELMEX |               |  |              |            |            |
|--|---------------|--|--------------|------------|------------|
| NOMBRE DEL CLIENTE   | C.C.          | DIRECCION                                      | CONTRATO No. | TEL. FIJO  | CELULAR    |
| JAIRO GONGORA VALENCIA                                     | 16.493.407    | Calle 76 Norte No. 8N-33 B/ Floralia           | 6644903      | 4045505    | 3136020893 |
| ALEXANDER OSORIO VIDAL                                     | 1.130.670.312 | Calle 79 Norte No. 8N-02 B/ Floralia           | 6644901      |            | 3127838176 |
| FRANCIA ELENA DIAZ CELEYTA                                 | 66.772.572    | Calle 72E Norte No. 3N-94 B/Floralia           | 6305887      | 4332215    | 3143773614 |
| JOVANY GILDARICO GARCIA HOYOS                              | 70.829.983    | Carrera 26l 1 No. Diag. 72C-28                 | 6891595      | 6562934    | 3122761899 |
| AMPARO MILLAN CASTILLO                                     | 31.375.780    | Carrera 26L No. Diag. 72D 29                   | 6895324      | 4418684    | 3163204460 |
| NEFTALI RIVEROS CELEITA                                    | 19.136.101    | Carrera 26 H 4 No. Diag. 72C-26                | 6891596      | 6625306    | 3137220105 |
| CARLOS ADOLFO COLLAZOS                                     | 60.471.610    | Carrera 4L No. 46-67 B/ La Unión               | 6891185      | 4882307    | 3103963252 |
| BEIMAN IVAN RUIZ   | 94.064.636    | Calle 42A No. 39-44 B/Antonio Nariño           | 6644900      | 4022165    | 3202861176 |
| SONIA NELLY RAMOS GUTIERREZ                                | 66.831.523    | Calle 43A No. 39B-20 B/Antonio Nariño          | 6891592      | 3158910988 | 3177634703 |
| CLAUDIA PATRICIA MORERA CUARTAS                            | 66.955.339    | Calle 71l Norte No. 3M-15 B/ Oasis de comfandi | 6646044      | 3961057    | 3177297449 |
| JOSE JESUS RAMIREZ   | 16.593.440    | Calle 72E Norte No. 3AN-06 B/Floralia          | 6305886      | 4405975    | 3137508334 |
| MARISOL CASANOVA CORTES                                    | 38.614.854    | Carrera 42C No. 46-88 Piso 3 B/Rep. Israel     | 6843266      | 3376401    | 3113294861 |
| ALVARO ANTONIO ORTIZ CANO                                  | 14.801.331    | Calle 76 Norte No. 3BN-82 B/ Floralia          | 6650940      | 3183858920 | 3183858921 |
| MARLENY RONQUILLO MEJIA                                    | 1.130.653.330 | Diagonal 22 No. 17F-21 B/ Uribe Uribe          | 6650939      | 3216237947 | 3128178083 |
| LUIS OCTAVIO URIBE DURANGO                                 | 6.457.121     | Carrera 7C No. 81-44 Piso 2 B/Alfonso Lopez    | 6305882      | 3152922298 | 3136602449 |
| JIMMY HERRERA ELEJALDE                                     | 16.774.254    | Calle 45A No.39-67 B/Antonio Nariño            | 6646045      | 3272911    | 3162842856 |
| JEISON FERNANDO IDROBO                                     | 1.118.256.669 | Carrera 7C Norte No. 13N-04 B/Gaitán           | 6305883      | 3127761575 | 3206352995 |
| MARIA ELIZABETH TERRANOVA M.                               | 31.838.503    | Calle 76 Norte No. 3N-43 B/Floralia            | 6646042      | 4431668    | 3206931439 |
| RAUL EMILIO TROCHEZ RAMIREZ                                | 14.605.880    | Calle 48 No. 41D-14 B/La Union                 | 6646043      | 3175080334 | 3156598585 |
| FRANCIA ELENA SUAREZ ACOSTA                                | 36.378.434    | Carrera 1A5 FB11 No.73A-53                     | 6305884      | 4328678    | 3146650816 |
| EDGAR ALEXANDER DIAZ ARCINIEGAS                            | 98.138.191    | Calle 84 Norte No. 3AN-105 B/Floralia          | 6646041      | 4404172    | 3113220163 |
| OSCAR RAUL BERNAL BLANCO                                   | 14.837.984    | Calle 83B Norte No. 8N-48 B/Floralia           | 6650673      | 4337426    | 3177608996 |
| LUIS EDUARDO BENITEZ                                       | 3.416.728     | Calle 82 Norte No. 5N-62                       | 6843263      |            | 3164450614 |
| HILDA LUCIA CORTEZ   | 27.128.314    | Carrera 42B No. 43-18                          | 6651406      | 3271650    | 3153743775 |
| ANGELA HERRERA PIZU  | 1.143.830.965 | Carrera 44 No. 43-19 Piso 2                    | 6651575      | 4885520    | 3103835042 |
| JUAN PLABLO OROZCO   | 18.598.537    | Carrera 41E No. 41-48 B/La Union               | 6651626      | 3389889    | 3117832308 |
| LUZ MARINA MAMIAN  | 31.903.026    | Calle 72 No.8A-02B/Siete de Agosto             | 6643349      | 3158007841 | 3122815402 |
| BEATRIZ EUGENIA MOSQUERA                                   | 31.509.348    | Calle 123B No. 26I6-20 B/Remansos              | 6643433      | 3127120820 | 3122397244 |
| JOHANNA BELTRAN ALVARADO                                   | 67.039.796    | Carrera 39B No. 41-77 B/Antonio Nariño         | 6643673      | 3175886212 | 3105325425 |
| DAVID TORRES ARTUNDUAGA                                    | 14.436.739    | Carrera 27 No. 36A-17 Piso 1 B/El Rodeo        | 6648755      |            | 3206539689 |
| HAROLD MURILLO RIVAS                                       | 94.519.733    | Carrera 41C No. 44-74 Piso 3 B/La Union        | 6648746      | 3376630    | 3165039747 |
| PEDRO JOSE CARDONA ZAPATA                                  | 94.488.845    | Carrera 26EBis No.121-87 B/Ciudadela del Rio   | 6648754      | 3175762043 | 3104542996 |
| KATHERIN NUÑEZ HERRERA                                     | 1.190.415.437 | Calle 72Norte No. 3AN-14 Piso 2                | 5988996      |            | 3166896620 |

|                                 |               |   |         |            |            |
|---------------------------------|---------------|---|---------|------------|------------|
| HEYDI ADRIANA MELLIZO           | 1.107.054.481 | Carrera 28 No. 32-83 B/San Benito                 | 6648747 | 3342388    | 3127450303 |
| LINA VANESA RODRIGUEZ           | 1.143.946.162 | Diagonal 13 No. 72A-39 B/7 de Agosto              | 5988985 |            | 3168287833 |
| GUSTAVO ADOLFO CHAVES VARGAS    | 16.549.893    | Carrera 1B Bis No. 61A-10 Piso 2 B/Barranquilla   | 6643250 | 3155780295 | 3154500435 |
| GEORGINA HURTADO BETANCUR       | 66.827.238    | Carrera 48A No. 42-02 B/ Mariano Ramos            | 6643348 | 316026716  | 3217263647 |
| MARIA LUZ MILA GAVIRIA RAMIREZ  | 38.968.604    | Diagonal 21 No. 71C-69 Piso 2 B/Saavedra Galindo  | 6643350 | 3919136    | 3154180589 |
| MARIA DORIS GRISALES            | 42.109.644    | Carrera 39A No. 40-63 B/Antonio Nariño            | 6643674 | 3116346094 | 3005482555 |
| AIDA MARIA MOSQUERA CAICEDO     | 66.745.619    | Calle 45A No. 39-86 B/Antonio Nariño              | 6643672 | 3155661099 | 3147498541 |
| DIANA CAROLINA ESCOBAR MARTINEZ | 1.130.672.096 | Carrera 42A No. 42-29/31 Piso 2 B/La Union        | 6651451 | 4031234    | 3207054514 |
| SANDRA LILIANA RENGIFO          | 66.959.574    | Carrera 40A No. 39-60                             | 6651649 | 4025196    | 3175474362 |
| VIVIANA YISEL TOMBE RENGIFO     | 1.026.362.319 | Calle 39A No. 42C-12 Piso 2 B/Republica de Israel | 6651650 | 3148683134 | 3113135405 |
| JHON ROBERT JULIO MALDONADO     | 94.400.694    | Carrera 7C No. 81-30 B/Alfonso Lopez 1era etapa   | 6651654 | 6623352    | 6128593845 |
| AMPARO VILLEGAS ARBOLEDA        | 39.715.670    | Carrera 1AB No. 73-69 B/San Luis                  | 6653784 | 4408844    | 3147481538 |
| OSCAR FABIAN APONZA             | 94.061.436    | Carrera 42C No. 46-48 B/Republica de Israel       | 6653783 | 3920805    | 3122649181 |
| LUIS OCTAVIO URIBE DURANGO      | 6.457.121     | Carrera 7C No. 81-44 B/Alfonso Lopez 1era etapa   | 6651652 | 3136602449 | 3152922298 |
| SILVIO ARLEY GARCIA BALANTA     | 16.464.988    | Calle 43A No. 39B-05 B/Antonio Nariño             | 6654074 | 3380360    | 3167650023 |
| VICTORIA BALAREZZO CASTRO       | 31.832.314    | Calle 72 No. 28-62 B/El Pondaje                   | 6650674 | 4003175    | 3206278811 |
| JULIETH MARITZA OSORIO GARCIA   | 1.130.584.773 | Calle 36 No. 240-79 B/El Rodeo                    | 6654072 | 4441296    | 3113283920 |

Y de igual manera establecer las ventas que de los servicios de telefonía fija, internet, internet móvil y televisión digital realizó por el señor **JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENITEZ** C.C. 1.107.055.997, cuyo código de venta era No. 294064.

Ahora bien, por expreso mandato del Art. 236 del C.G.P. y toda vez que la inspección judicial versarán sobre documentos tales listados de clientes que incluyan nombres y apellidos completos, documentos de identidad, direcciones, etc., es preciso observar previamente las disposiciones atinentes a su exhibición, notificándole a la entidad el auto pertinente, que contendrá la fijación de fecha y hora en que se indicará la inspección judicial con exhibición de documentos.

## **FUNDAMENTOS Y RAZONES DE DERECHO**

Nuestra Constitución Política señala en su Artículo 25:

**“ARTICULO 25.** *El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.”*

Por su parte el Código Sustantivo del Trabajo en su Artículo 22, la definición del Contrato de Trabajo, en los siguientes términos:

**“ARTICULO 22. DEFINICION.** 1. Contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración. 2. Quien presta el servicio se denomina trabajador, quien lo recibe y remunera, {empleador}, y la remuneración, cualquiera que sea su forma, salario.”

Y el artículo 23 del CST, trae consigo los elementos constitutivos del contrato de trabajo:

**“ARTICULO 23. ELEMENTOS ESENCIALES.** <Artículo subrogado por el artículo 1o. de la Ley 50 de 1990. El nuevo texto es el siguiente:>

1. Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurren estos tres elementos esenciales:

a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;

b. La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y

c. Un salario como retribución del servicio.

2. Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen”.

La ley es clara y no admite interpretación en contrario, por lo que al conjugarse estos tres elementos, se estará en presencia de un contrato de trabajo, sin importar el nombre con el que se pretenda disfrazar dicha relación.

Pues bien, de los hechos narrados a lo largo del presente escrito y que se probarán en su debida oportunidad, se tiene sin lugar a dudas que existió un verdadero contrato laboral entre el señor RINCÓN BENÍTEZ y la demanda VIDALCOM S.A.S. por el periodo comprendido entre el 27 de Octubre de 2011 y el 16 de Septiembre de 2012, el mismo que trató de ocultarse a través de un aparente contrato comercial; toda vez que las actividades desempeñadas como “asesor comercial”,

(14)  
19

fueron realizadas por el actor de manera personal, percibió un salario como contraprestación a su servicio (promedio de \$600.000=) y recibía órdenes directas del señor LUIS FERNANDO VIDAL CÁRDENAS, quien supervisaba su labor. Igualmente el señor **RINCÓN BENÍTEZ** contaba con elementos tales como: papelería, bolígrafos, cosedora etc., y debía vestir un uniforme y portar un carné con el logo de "CLARO" (marca comercial de **TELMEX COLOMBIA S.A.**; los cuales le eran suministrados en su totalidad por su empleadora.

Además, las funciones encomendadas al señor **JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENÍTEZ**, eran propias del objeto social de la sociedad **VIDALCOM S.A.S.**, consistentes en: "(...) *presentación de servicio, venta promoción, comercialización de servicio de telecomunicaciones como teléfonos celulares y todo lo relacionado con la venta de mantenimiento y reparación, compra y venta*"

**La Jurisprudencia** respecto del contrato de trabajo-realidad ha sostenido: "*Según el principio de la primacía de la realidad, uno de los fundamentales en el derecho del trabajo, "en caso de discordancia entre lo que ocurren en la práctica y lo que surge de documentos o acuerdos, debe darse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos."* (CSJ, Cas. Laboral, Sec. Primera, Sent. Dic 1/81).

Veamos:

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia del 05 de Agosto de 2009, con ponencia del Doctor LUIS JAVIER OSORIO LOPEZ, indicó:

**"PRESTACION DE LA LABOR DE MANERA PERSONAL Y SUBORDINADA CONFIGURA RELACION LABORAL"**

*Pues bien, como primera medida, es del caso recordar, que para la configuración del contrato de trabajo se requiere que en la actuación procesal esté demostrada la actividad personal del trabajador a favor del demandado, y en lo que respecta a la continuada subordinación jurídica, que es el elemento característico y diferenciador de toda relación de carácter laboral, no es menester su acreditación con la producción de la prueba apta, cuando se encuentra evidenciada esta prestación personal del servicio, dado que en este evento lo pertinente, es hacer uso de la presunción legal prevista en el artículo 24 del C.S. del T. modificado por el artículo 2º de la Ley 50 de 1990, que consagró que: "se presume que toda relación de trabajo personal está regido por un contrato de trabajo".*

(1)  
21

*De acuerdo con lo anterior, al actor le basta con probar en curso de la Litis, la prestación o la actividad personal, para que se presuma el contrato de trabajo y es a la empleadora a quien le corresponde desvirtuar dicha presunción con la que quedó beneficiado el operario. Sin embargo, lo dicho no significa que el demandante quede relevado de otras cargas probatorias, y que con la presunción de que trata el citado artículo del C.S. del T. nada más tiene que probar, pues además de corresponderle al trabajador la prueba del hecho en que esa presunción se funda, esto es la actividad o prestación personal del servicio, con lo que se establece que ese trabajo fue dependiente o subordinado, mientras la contraparte no demuestre lo contrario, también al promotor del proceso le atañe acreditar otros presupuestos relevantes dentro de esta clase de reclamación de derechos, como por ejemplo el extremo temporal de la relación, el monto del salario, su jornada laboral, el trabajo en tiempo suplementario si lo alega, el hecho del despido cuando se demanda la indemnización de la terminación del vínculo, entre otros...”*

Y es que ha sido enfática la Honorable Corte Suprema de Justicia al indicar que en casos como en el que nos ocupa, no importa las denominaciones dadas por las partes o por una de ellas a la relación jurídica, pues lo que en realidad se debe observar es la naturaleza de la misma respecto de las prestaciones de trabajo ejecutadas y de su carácter para definir lo esencial del contrato y lo que conlleva éste. Veamos:

*“En efecto, del análisis objetivo y ponderado de los elementos probatorios referidos en sede de casación, surge la aplicación para este asunto en concreto del principio protector de la primacía de la realidad, que en materia laboral ha tenido cabida antes y después de la Constitución Política de 1991, por cuanto su reconocimiento viene de tiempo atrás por la jurisprudencia y la doctrina nacional y ahora expresamente consagrado en el artículo 53 de la Carta Mayor, **consistente en darle prelación a las circunstancias que rodearon la relación jurídica, más que a la forma que resulte del documento contractual o cualquier otro que hayan suscrito o expedido las partes, que conlleva necesariamente a que son aquellas particularidades que se extraen de la realidad las que se deben tener en cuenta y no otras las que deben determinar el convencimiento diáfano del juez con respecto a los servicios prestados por una persona natural y que se reclaman en una acción judicial, como***

**determinantes de la existencia de un contrato de trabajo.**

(...) **“La verdad es, que no ha sido extraño para la jurisprudencia y la doctrina que en muchas ocasiones se pretende desconocer el contrato de trabajo, debiéndose acudir por el Juzgador al análisis de las situaciones objetivas presentadas durante la relación, averiguando por todas las circunstancias que rodearon la actividad desarrollada desde su iniciación, teniendo en cuenta la forma como se dio el acuerdo de voluntades, la naturaleza de la institución como tal, si el empleador o institución a través de sus directivos daba órdenes perentorias al operario y cómo las cumplía, el salario acordado, la forma de pago, cuáles derechos se reconocían, cuál horario se agotaba o debía cumplirse, la conducta asumida por las partes en la ejecución del contrato etc., para de allí deducir el contrato real, que según el principio de la primacía de la realidad, cuando hay discordia entre lo que se ocurre en la práctica y lo que surge de documentos y acuerdos, debe darse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos.**

**“Quiere decir lo anterior que la relación de trabajo no depende necesariamente de lo que las partes hubieren pactado, sino de la situación real en que el trabajador se encuentra colocado. Es por ello que la jurisprudencia y la doctrina a la luz del artículo 53 de la Carta Política, se orientan a que la aplicación del derecho del trabajo dependa cada vez menos de una relación jurídica subjetiva, cuando de una situación objetiva, cuya existencia es independiente del acto que condiciona su nacimiento aparecen circunstancias claras y reales, suficientes para contrarrestar las estipulaciones pactadas por las partes, por no corresponder a la realidad presentada durante el desarrollo del acto jurídico laboral.**

**“Y es evidente que al aplicar el mencionado principio, lo que se busca es el imperio de la buena fe que debe revestir a todos los contratos, haciendo que surja la verdad real, que desde luego en el litigio tendrá que resultar del análisis serio y ponderado de la prueba arrimada a los autos, evitando la preponderancia de las ficciones que con actos desleales a la justicia, tratan de**

disimular la realidad con el objeto de eludir el cumplimiento de las obligaciones legales, contractuales o convencionales.

Al respecto la Corte en sentencia de Diciembre 1º de 1981 – GJ. XCI – 1157 expresó:

*“(...) Dada la multiplicidad de los aspectos y de las formas con que se realiza el contrato de trabajo, es criterio generalmente adoptado por la doctrina y la jurisprudencia, que no se debe estar a las denominaciones dadas por las partes o por una de ellas a la relación jurídica, sino observar la naturaleza de la misma respecto de las prestaciones de trabajo ejecutadas y de su carácter para definir lo esencial del contrato”.*  
(Negrillas por fuera del texto original)

De las anteriores citas jurisprudenciales, es evidente que se configuró un verdadero contrato realidad entre el señor **JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENÍTEZ** y la sociedad **VIDALCOM S.A.S**, con el consecuente pago de las obligaciones laborales que se derivan del contrato de trabajo celebrado entre las partes.

Ahora bien, se demanda también a la sociedad **TELMEX COLOMBIA S.A.**, para que se la declare solidariamente responsable de todas las obligaciones (salarios, prestaciones, indemnizaciones, etc.) que le competen a la sociedad **VIDALCOM S.A.S**, ello en virtud de lo dispuesto en el Artículo 34 del CST, el cual se refiere a los contratistas independientes en los siguientes términos:

**“ARTICULO 34. CONTRATISTAS INDEPENDIENTES.**  
*Modificado por el art. 3, Decreto 2351 de 1965. 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".(Negrillas por fuera del texto original)

Al respecto de la solidaridad de la empresa cuando utiliza contratistas para realizar trabajos propios, ha manifestado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia Rad: 35864 del 01 de Marzo de 2011, con ponencia del magistrado Gustavo José Gnecco Mendoza, que en estos eventos en los que la sociedad ha podido desarrollar la actividad de manera directa a través de sus propios trabajadores, pero no lo hace porque decide contratar un tercero para llevar a cabo dicha actividad quien a su vez contrata trabajadores; el dueño de la obra o beneficiario de la obra deberá asumir los salarios, prestaciones e indemnizaciones a que tienen derecho estos trabajadores, por la vía de la solidaridad laboral:

*“Para la Corte, en síntesis, lo que se busca con la solidaridad laboral del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo es que la contratación con un contratista independiente para que realice una obra o preste servicios, no se convierta en un mecanismo utilizado por las empresas para evadir el cumplimiento de obligaciones laborales. **Por manera que si una actividad directamente vinculada con el objeto económico principal de la empresa se contrata para que la preste un tercero, pero utilizando trabajadores, existirá una responsabilidad solidaria respecto de las obligaciones laborales de esos trabajadores.***

*Quiere ello decir que **si el empresario ha podido adelantar la actividad directamente y utilizando sus propios trabajadores, pero decide hacerlo contratando un tercero para que éste adelante la actividad, empleando trabajadores dependientes por él contratados, el beneficiario o dueño de la obra debe hacerse responsable de los salarios, prestaciones e indemnizaciones a que tienen derecho estos trabajadores, por la vía de la solidaridad laboral, pues, en últimas, resulta beneficiándose del trabajo desarrollado por personas que prestaron sus servicios en una labor que no es extraña a lo que constituye lo primordial de sus actividades empresariales.***

Es cierto que la jurisprudencia de la Sala, al interpretar el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, ha fundado la solidaridad laboral en la relación que exista entre las actividades del contratista independiente y las del beneficiario

*y dueño de la obra, en cuanto ese artículo preceptúa que: "Pero el beneficiario 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..."*. (Negrillas mías)

De otro lado, tenemos que la Ley 361 de 1997 es la concreción legal de la protección que consagró la constitución de 1991 a favor de las personas disminuidas físicas, sensoriales y síquicas. Al estudiar la demanda de inexequibilidad contra la expresión **"...salvo que medie autorización de la oficina del trabajo."** y contra el inciso segundo del Artículo 26 de la Ley 361 de 1997: **No obstante, quienes fueren despedidos o su contrato de trabajo terminado por razón de su limitación, sin el cumplimiento del requisito previo en el inciso anterior, tendrán derecho a una indemnización equivalente a ciento ochenta días de salario, sin perjuicio de las demás prestaciones e indemnizaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo y demás normas que lo modifiquen, adicionen, complementen o aclaren** ; en la Sentencia C-531 de 2000, la Corte Constitucional declaró la exequibilidad de la primera de las expresiones demandadas, toda vez que consideró que el derecho a permanecer en el empleo que tiene el grupo poblacional objeto de la protección laboral reforzada no es un derecho absoluto o a perpetuidad, de tal suerte que cuando la limitación que presenta una persona sea claramente incompatible e insuperable frente al cargo que se va a desempeñar, podrá terminarse su contrato de trabajo con la autorización de la oficina del trabajo. La intervención de la autoridad administrativa, es una garantía para la observancia del debido proceso y del derecho de defensa.

En cuanto a la indemnización de los 180 días prevista en el inciso segundo del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, consideró la Corte que el pago de la misma no otorga eficacia jurídica al despido o a la terminación del contrato de trabajo de la persona con limitación, sin que medie autorización de la oficina del trabajo; dicha indemnización comporta un carácter sancionatorio o suplementario. Situación similar fue la estudiada en la Sentencia C-479 de 1997, donde se señaló que frente a la indemnización prevista en el ordinal 3°. Del artículo 239 del C.S.T., existió una omisión relativa del legislador, porque dicho ordinal no consagró una protección suficiente a favor de las trabajadoras en estado de embarazo.

Es así como la Corte siguió las reglas de la Sentencia C-470 de 1997 para establecer frente al inciso demandado su exequibilidad condicionada:

- i) *“Efectivamente, la indemnización establecida en el inciso 2º. Del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 presenta una constitucionalidad cuestionable en virtud de la insuficiencia para garantizar la estabilidad laboral reforzada que se predica de los trabajadores discapacitados.*
- ii) *Dicho mecanismo indemnizatorio no otorga eficacia jurídica al despido o terminación del contrato de trabajo, sino que constituye una sanción adicional para el patrono que actúa contradiciendo la estabilidad laboral reforzada de los minusválidos....*
- iii) *Declarar la inexecutable del inciso segundo del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, produce mayores perjuicios para el discapacitado que es despedido o que su contrato de trabajo es terminado sin la autorización del funcionario del trabajo, pues, de una lado, pierde la posibilidad de recibir dicho monto y lo que es peor, deja de existir una sanción indemnizatoria para el empleador con la cual se pretende desestimular cualquier actuación en este sentido;*
- iv) *Existe en la regulación controvertida una omisión relativa del legislador por falta de señalamiento de una protección suficiente a la discapacidad para que de esta manera armonice con los mandatos superiores, la cual deberá ser subsanada mediante la aplicación directa de los principios y mandatos constitucionales mediante la expedición de una sentencia integradora, tal y como se hizo en la Sentencia C-479 de 1997, en la forma ya vista.”*

La Corte Constitucional ordenó en consecuencia, integrar a la ley 361 de 1997, los principios de respeto a la dignidad humana, solidaridad e igualdad, los mandatos constitucionales que establecen la protección especial de los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos; declarando la inexecutable condicionada del inciso segundo del artículo 26 de la Ley 31 de 1997, es decir, bajo el entendido de que el despido de su empleo o la terminación del contrato de trabajo de alguien que pertenezca a este grupo de especial protección, no produce ningún efecto jurídico si no cuenta con la autorización de la oficina del trabajo. Debiendo en consecuencia, el empleador que no observe o contravenga la disposición, asumir las consecuencias de la ineficacia del despido y el pago de la respectiva indemnización sancionatoria.

Finalmente, señala la Corte Constitucional que la estabilidad laboral de que gozan los trabajadores que presentan deficiencia física, sensorial o síquica, no puede ser entendida como impedimento para ser despedidos; pues sobre la base de los principios de solidaridad y de los derechos al trabajo, la dignidad y la igualdad, debe tener también la posibilidad de ser reubicados tal como lo contempla el artículo 8vo. De la Ley 776 de 2002 que reza:

*“Los empleadores están obligados a ubicar al trabajador incapacitado parcialmente en el cargo que desempeñaba o a proporcionarle un trabajo compatible con sus capacidades y aptitudes, para lo cual deberá efectuar los movimientos de personal necesarios”.*

Es conveniente precisar que reintegro significa reinstalación en el empleo en igualdad de condiciones a las que tenía al momento en que se produjo el despido declarado ineficaz, pues el contrato inicial continúa produciendo efectos; en este sentido se pronunció el 25 de Junio de 2007 la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, con Ponencia del Doctor Francisco Javier Ricaurte:

*“La postura del Juez de apelaciones resulta razonada, dado que el derecho al reintegro así sea del orden constitucional, supone como antesala la anulación judicial de un despido que generó inicialmente las consecuencias jurídicas de terminación del contrato de trabajo, cuya prosperidad conlleva como efecto el volver las cosas al estado en que se encontraban, esto es, la reanudación de la relación laboral, lo cual acarrea el pago de salarios dejados de percibir durante el tiempo que el trabajador duró cesante, donde es de anotar que entre el momento del despido que da origen a la acción correspondiente y aquél en que se materializa el reintegro, no hay solución de continuidad, trayendo como consecuencia que en ese interregno del nexo contractual, se producen los efectos que le son propios a su vigencia, entre ellos el pago de todos los derechos sociales que surgen de la relación de trabajo, que no pudieron ser cubiertos por culpa imputable al empleador.*

**No es de recibo que la decisión de reintegro por provenir de una acción constitucional no engendre ninguna consecuencia jurídica de naturaleza económica, pues al igual que un reintegro legal se entiende que el tiempo transcurrido entre el despido y la reincorporación al puesto de trabajo, hace parte de la duración total del**

**vínculo laboral**, y por tanto es incuestionable que da origen en ese lapso al pago de salarios con la correspondiente incidencia prestacional.

Dejar sin todas las consecuencias jurídicas propias de un reintegro amparado en la violación de un derecho fundamental, por virtud de que el Juez de Tutela que lo ordenó, no determinó los efectos pertinentes del restablecimiento del contrato, sería un contrasentido en relación con el criterio imperante de que frente a las personas reintegradas por orden judicial, procede a título de indemnización el pago de salarios y el reconocimiento de las prestaciones sociales dejados de percibir, eso sí compatibles con el reintegro porque hay algunos derechos sociales que exigen real prestación del servicio.

En este orden de ideas, el derecho del trabajador reintegrado a la remuneración que no pudo recibir como consecuencia de un despido al cual luego le fueron negados sus efectos, es simple consecuencia del restablecimiento del vínculo, así la orden de reintegro provenga de una Juez constitucional..

Todo lo anterior, para significar que el contrato del señor **JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENÍTEZ**, no podía ser terminado sin que mediara autorización del Ministerio de Trabajo, y como ello no acaeció, su desvinculación se torna ineficaz; debiendo ser reintegrado. Y como el reintegro conlleva que el contrato de trabajo no ha sufrido solución de continuidad, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 140 del C.S.T., el empleador deberá cancelar al trabajador todos los salarios y prestaciones causados desde la desvinculación y hasta que se haga efectivo el reintegro:

*“ARTICULO 140. SALARIO SIN PRESTACION DEL SERVICIO. Durante la vigencia del contrato el trabajador tiene derecho a percibir el salario aun cuando no haya prestación del servicio por disposición o culpa del {empleador}”*

-----  
Por otra parte, en el caso que nos compete se enjuicia a las demandadas con el fin de obtener el reconocimiento y pago de una pensión de invalidez de origen común a partir del 16 de Septiembre de 2012, fecha en la cual se estructuró el estado de invalidez del actor; y por tal motivo entraremos a estudiar los requisitos de la referida prestación:

Los requisitos para obtener pensión de invalidez por riesgo común, monto y procedimiento de calificación en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, se rigen por las mismas normas que regulan la materia en el Régimen de Prima Media

con Prestación Definida, así lo dispone el Artículo 69 de la Ley 100 de 1993.

En consecuencia, se considera inválida por riesgo común, a la persona que presenta un 50% o más de P.C.L., por cualquier causa no provocada y de origen no profesional, según lo señala el Artículo 38 de la Ley 100 de 1993:

*“Art. 38.- Para los efectos del presente capítulo se considera inválida la persona que por cualquier causa de origen no profesional, no provocada intencionalmente, hubiere perdido el 50% o más de su capacidad laboral.”*

De conformidad con el Dictamen No. 24330615 del 20 de Junio de 2015, emitido por la Junta Regional Calificadora de Invalidez de Valle del Cauca, el señor **JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENÍTEZ** es inválido, ya que se le asignó una Pérdida de Capacidad Laboral superior al 50%, y más concretamente, del 80.95%; la cual se estructuró el día 16 de Septiembre de 2012 con ocasión de *“Secuelas de Traumatismo de la Médula Espinal”*.

Las exigencias específicas para acceder a una pensión de invalidez por riesgo común, están dados por el Artículo 39 de la Ley 100 de 1993 – modificado por el Artículo 1 de la Ley 860 de 2003, que es del siguiente tenor:

*“ARTÍCULO 39. - Modificado. Ley 860 de 2003, art. 1º. Tendrá derecho a la pensión de invalidez el afiliado al sistema que conforme a lo dispuesto en el artículo anterior sea declarado inválido y acredite las siguientes condiciones:*

*1.- Invalidez causada por enfermedad: Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores a la fecha de estructuración \*y su fidelidad de cotización para con el sistema sea al menos del veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez\**

*2.- Invalidez causada por accidente: Que haya cotizado cincuenta (50) semanas dentro de los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores al hecho causante de la misma, \*y su fidelidad de cotización para con el sistema sea al menos del veinte por ciento (20%) del tiempo transcurrido entre el momento en que cumplió veinte (20) años de edad y la fecha de la primera calificación del estado de invalidez\*...”*

Como es bien sabido, los apartes entre \*\*, fueron declarados inexecutable por la Corte Constitucional mediante Sentencia

(24)  
29  
1

No. C-428 del 1° de Julio de 2009 y si se tiene en cuenta que entre la fecha de vinculación del Demandante a **VIDALCOM S.A.S.** y la de estructuración del estado invalidez (27 de Octubre de 2011 y el 16 de Septiembre de 2012), transcurrieron 322 días, que equivalen a 46 semanas de cotización; sumadas a las 4.57 semanas que tenía previamente cotizadas a **PROTECCIÓN S.A.**, arroja un total de 50.57 semanas; suficientes para ser derecho de la prestación deprecada, pues las mismas entrarían dentro de los 3 años anteriores a la estructuración de su estado de invalidez; por lo que tiene derecho a que se le reconozca la pensión demandada.

-Igualmente son aplicables los artículos 74 y s.s. del Código Procesal del Trabajo y de Seguridad Social, y demás normas vigentes que le sean concordantes.

#### **PETICION ESPECIAL:**

De la manera más atenta, solicito señor Juez, se sirva ordenar la Calificación de Pérdida de Capacidad laboral del señor **JOSE EDILBERTO RINCON** por parte de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca, oficiando en tal sentido a dicha entidad.

#### **CUANTIA Y COMPETENCIA**

La cuantía la estimo en suma superior a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes y de acuerdo al lugar donde tienen su domicilio las sociedades demandadas, es Usted señor Juez Laboral del Circuito de Cali, el competente para conocer la presente acción.

#### **ANEXOS:**

Acompaño la presente demanda de:

1. Poder debidamente a mi conferido.
2. Documentos relacionados en el acápite de pruebas.
3. Dos (2) copias de la demanda y anexos para el traslado a las demandadas a través de sus representantes legales.

(2)  
30

## NOTIFICACIONES

Las mías las recibiré en la Carrera 4 No. 11-33 Oficina 305 del Edificio Ulpiano Lloreda. Tels: 880 11 19 y 880 11 20 en Cali.

**El demandante:** señor **JOSE EDILBERTO RINCON**, en la Carrera 39 No. 44B-16 de la ciudad de Cali.

### Las demandadas:

a) El Representante legal de la sociedad **VIDALCOM S.A.S.**, señor **LUIS FERNANDO VIDAL CÁRDENAS**, mayor de edad, vecino de Cali, o quien haga sus veces, en la Avenida 6 Norte No. 13 N - 50 de Cali.

b) El Representante Legal de la sociedad **TELMEX COMCEL S.A.**, señor **JUAN CARLOS ARCHILA CABAL**, quien es mayor de edad y vecino de Bogotá, o quien haga sus veces en la Carrera 7 No. 63 - 44 de Bogotá D.C.

c) La Representante Legal de la **CORPORACIÓN GESTIÓN COMERCIAL INTEGRAL Y SOLIDARIA**, señora **YENIT LÓPEZ LOZANO**, mayor de edad y vecina de Cali o por quien haga sus veces, en la Calle 52 Norte No. 3 A N - 83 Piso 2 de Cali.

Del Señor Juez, atentamente,



**MARIA EUGENIA UPEGUI SATIZABAL**  
C.C. No. 31.986.954 de Cali  
T.P. No. 66.906 del C. S. de la J.



RECEIVED TODAY  
Para ser sometida a Reparto  
JEFE DE REPARTO  
27 JUL 2015  
REPUBLICA DE COLOMBIA  
DIRECCIÓN SECCIONAL ADMON. JUDICIAL  
OFICINA JUDICIAL - CALI  
DIRECCIÓN ADMON. JUDICIAL - OFICINA JUDICIAL  
REPARTO  
CALI

24 HR  
24-05-16

23 MAY 2016



Señor

JUEZ QUINCE (15) LABORAL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE CALI

E. S. D.

Ref. ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA PROPUESTO POR JOSE EDILBERTO RINCON BENITEZ CONTRA EMPRESA DE VIDALCOM S.A.S. Y TELMEX COLOMBIA S.A.

LLAMADO EN GARANTÍA: LIBERTY SEGUROS S.A.

RAD. 2015-00443

**GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA**, mayor de edad, abogado en ejercicio, domiciliado y residente de la ciudad de Cali, con oficina en la Av. 6 A Bis No. 35 N - 100, Oficina 212, Centro Empresarial Chipichape, identificado con la Cédula de Ciudadanía No.19.395.114 de Bogotá y portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando como Apoderado Especial de **LIBERTY SEGUROS S.A.**, sociedad legalmente constituida y debidamente autorizada por la Superintendencia Financiera de Colombia, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá, con oficinas en la calle 72 No. 10 - 07 de esa ciudad y sucursal en Cali, en la Calle 23 N No. 4 N-50, representada legalmente por la doctora ANGELA MARIA AGUDELO RODRIGUEZ, mayor de edad, vecina de Cali, identificada con la cédula de ciudadanía N° 67.001.602, quien se localiza en la Calle 23 N No. 4 N-50 de esta ciudad, como lo acreditan el poder que me fuera conferido y el Certificado expedido por la Cámara de Comercio de Cali que ya obran en el expediente, comedidamente manifiesto que reasumo el mandato a mi otorgado y acto seguido procedo en primer lugar, a contestar la demanda formulada por el señor JOSE EDILBERTO RINCON BENITEZ en contra de VIDALCOM S.A.S. y de TELMEX COLOMBIA S.A. y en segundo lugar, a contestar el Llamamiento en Garantía formulado a mí representada por esta última sociedad, en los siguientes términos:

### CAPÍTULO I

#### CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

#### FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

**Al hecho 1.:** No me consta si el actor estuvo vinculado laboralmente con la empresa VIDALCOM S.A.S., tampoco la fecha de inicio y terminación de dicho vinculo; por cuanto dichas manifestaciones son ajenas a mi representada, la cual es una compañía aseguradora que no tiene ninguna relación de trabajo con el hoy demandante, por lo cual la parte interesada deberá probarlo mediante los medios idóneos de prueba de conformidad con el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por analogía por disposición del artículo 145 del Código procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 2.:** No me consta cual fue el cargo desempeñado por el actor, ni mucho menos sus funciones, con respecto a la supuesta relación laboral referida en el hecho anterior; por cuanto dichas manifestaciones son ajenas a mi representada, la cual es una compañía aseguradora que no tiene ninguna relación de trabajo con el hoy demandante, por lo cual la parte interesada deberá probarlo mediante los medios idóneos de prueba de conformidad con el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por analogía por disposición del artículo 145 del Código procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 3.:** No me consta las actividades ejecutadas por el actor a favor de VIDALCOM S.A.S., entre las fechas 27 de octubre de 2011 y el 16 de septiembre de 2012, por cuanto dichas manifestaciones son ajenas a mi representada, la cual es una compañía aseguradora que no tiene ninguna relación de trabajo con la hoy demandante, por lo cual la parte interesada deberá probarlo mediante los medios idóneos de prueba de conformidad con el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por analogía por disposición del artículo 145 del Código procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 4.:** No me consta si el actor desempeñó sus labores a favor de VIDALCOM S.A.S., en la ciudad de Cali y en los municipios circunvecinos; tampoco su horario, ni mucho menos su jornada laboral, puesto que se trata de eventos que son completamente ajenos a mi representada como compañía de seguros, por lo cual la parte interesada deberá probarlo mediante los medios idóneos de prueba de conformidad con el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por analogía por disposición del artículo 145 del Código procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 5.:** No me consta si el actor siempre realizó de manera personal la venta de los servicios prestados por TELMEX COLOMBIA S.A.S., puesto que se trata de eventos que son completamente ajenos a mi representada como compañía de seguros, por lo cual la parte interesada deberá probarlo mediante los medios idóneos de prueba de conformidad con el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por analogía por disposición del artículo 145 del Código procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

Ahora bien, es importante explicar que entre TELMEX COLOMBIA S.A., y VIDALCOM S.A.S., se celebró una oferta comercial la cual fue aceptada por esta última, así como contrato de agencia comercial, por medio de los cuales el agente con total autonomía administrativa, técnica y financiera, se comprometió a asumir en los términos de los artículos 1317 y SS, del Código de Comercio de manera independiente, estable y actuando en su nombre propio, actividades de comercialización, venta y ofrecimiento de los servicios prestados por TELMEX COLOMBIA S.A.; actividades que, evidentemente son ajenas al

giro ordinario de los negocios de TELMEX COLOMBIA S.A.

Cabe resaltar que el contrato celebrado entre TELMEX COLOMBIA S.A. y VIDALCOM S.A.S., no genera vínculo laboral entre la sociedad contratante y el personal utilizado por su contratista para la ejecución del mismo, como quiera que éste último obraba con total autonomía, autodeterminación, autogestión y autogobierno.

Al respecto, es pertinente señalar, que conforme a los hechos y a los documentos obrantes en el plenario, se evidencia que entre TELMEX COLOMBIA S.A. y el señor JOSE EDILBERTO RINCON BENITEZ no existe una relación laboral, y que entre la primera y la sociedad VIDALCOM S.A.S., no existe identidad de objetos sociales, razón por la cual, no se puede predicar obligación alguna o solidaria entre dichas entidades; Aunado al hecho de que el demandante no celebró contrato alguno con TELMEX COLOMBIA S.A., ni verbal, ni escrito, razón por la cual no puede predicarse el cumplimiento de los requisitos de que trata el artículo 34 del Código Sustantivo Trabajo que al respecto señala:

*"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.*

*(...)"<sup>1</sup>*

**Al hecho 6.:** No me consta las manifestaciones que el demandante refiere en el presente hecho, con respecto a que VIDALCOM S.A.S., exigía al actor el cumplimiento de ventas, ni

---

<sup>1</sup> CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO. Artículo 34.

mucho menos la supervisión y verificación de sus actividades, puesto que se trata de eventos que son completamente ajenos a mi representada como compañía de seguros, por lo cual la parte interesada deberá probarlo mediante los medios idóneos de prueba de conformidad con el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por analogía por disposición del artículo 145 del Código procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 7.:** No me consta cuales eran los elementos con los que contaba el actor para desempeñar sus supuestas laborales, ni mucho menos su dotación; puesto que se trata de eventos que son completamente ajenos a mi representada como compañía de seguros, por lo cual la parte interesada deberá probarlo mediante los medios idóneos de prueba de conformidad con el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por analogía por disposición del artículo 145 del Código procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 8.:** No me consta cual era la remuneración mensual del señor RINCON BENITEZ, ni mucho menos la forma de pago, pues son hechos relacionados con la supuesta relación laboral, señalada en los hechos anteriores, los cuales son absolutamente ajenos a mi prolijada y en esta medida solicito que sean aprobadas por la parte que lo alega.

**Al hecho 9.:** No me consta si para la fecha 16 de septiembre de 2012, el actor era cotizante activo a la EPS SALUD TOTAL, ni mucho menos si efectuaba aportes a través de la CORPORACIÓN GESTIÓN COMERCIAL INTEGRAL Y SOLIDARIA. Se reitera que la aseguradora que represento no tiene ninguna relación de trabajo con el hoy demandante y en consecuencia no conoce de ningún hecho relacionado con éste, por lo que la parte actora deberá acreditar dentro del proceso, mediante los medios probatorios pertinentes lo manifestado en este hecho.

**Al hecho 10.:** No me consta si desde el 25 de febrero de 2011, el actor se afilió por primera vez al RAIS, ni mucho menos los rangos de fechas en que efectuaba los aportes como trabajador independiente. Se reitera que la aseguradora que represento no tiene ninguna relación de trabajo con el hoy demandante y en consecuencia no conoce de ningún hecho relacionado con éste, por lo que la parte actora deberá acreditar dentro del proceso, mediante los medios probatorios pertinentes lo manifestado en este hecho.

**Al hecho 11.:** No me consta lo consignado en este acápite por el demandante, en lo referente a su estado actual de salud. Se reitera que la aseguradora que represento no tiene ninguna relación de trabajo con el hoy demandante y en consecuencia no conoce de ningún hecho relacionado con éste, por lo que la parte actora deberá acreditar dentro del proceso, mediante los medios probatorios pertinentes lo manifestado en este hecho.

**Al hecho 12.:** No me consta lo manifestado en este acápite por el actor, en relación a la expedición de incapacidades por parte de la EPS SALUD TOTAL, ni mucho menos que VIDALCOM S.A.S., le reconoció una suma de \$1.800.000. Se reitera que la aseguradora que represento no tiene ninguna relación de trabajo con el hoy demandante y en consecuencia no conoce de ningún hecho relacionado con éste, por lo que la parte actora deberá acreditar dentro del proceso, mediante los medios probatorios pertinentes lo manifestado en este hecho.

**Al hecho 13.:** No me consta si VIDALCOM dio por terminado su contrato de trabajo, sin contar con permiso previo del inspector de trabajo; pues son hechos relacionados con la supuesta relación laboral, señalada en los hechos anteriores, los cuales son absolutamente ajenos a mi prohijada y en esta medida solicito que sean probadas por la parte que lo alega.

**Al hecho 14.:** No me consta que el actor haya sido calificado con un 80.95% de pérdida de capacidad laboral mediante dictamen No. 24330615 del 20 de junio de 2015 proferido por la Junta Regional de Invalidez del Valle del Cauca; puesto que se trata de eventos que son completamente ajenos a mi representada como compañía de seguros, por lo cual la parte interesada deberá probarlo mediante los medios idóneos de prueba de conformidad con el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por analogía por disposición del artículo 145 del Código procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 15.:** No me consta lo consignado en este acápite, con respecto a que VIDALCOM S.A.S., no canceló lo correspondiente de aportes a pensión, salud y riesgos laborales al actor; puesto que se trata de eventos que son completamente ajenos a mi representada como compañía de seguros, por lo cual la parte interesada deberá probarlo mediante los medios idóneos de prueba de conformidad con el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por analogía por disposición del artículo 145 del Código procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 16.:** No me consta lo consignado en este acápite, con respecto a que el demandante en septiembre de 2013, impetró acción de tutela en contra de VIDALCOM S.A.S., a fin de que le fueran tutelados sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la salud; puesto que se trata de eventos que son completamente ajenos a mi representada como compañía de seguros, por lo cual la parte interesada deberá probarlo mediante los medios idóneos de prueba de conformidad con el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por analogía por disposición del artículo 145 del Código procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 17.:** No me consta lo consignado en este acápite, en el mismo sentido del hecho anterior; puesto que se trata de eventos que son completamente ajenos a mi representada como compañía de seguros, por lo cual la parte interesada deberá probarlo mediante los medios idóneos de prueba de conformidad con el artículo 167 del Código General del Proceso, aplicable por analogía por disposición del artículo 145 del Código procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 18.:** No es un hecho, es una apreciación subjetiva que realiza la apoderada judicial de la parte demandante, con la cual pretende justificar el cumplimiento a los requisitos legales que trata la Seguridad Social en Pensiones, y por tal razón solicito al despacho que desestime lo expresado al no corresponder a una descripción de lo verdaderamente sucedido, sino a una interpretación categórica.

**Al hecho 19.:** No es un hecho, la afirmación relacionada en este acápite, es una apreciación subjetiva de la parte actora y por tal razón solicito al despacho que desestime lo expresado al no corresponder a una descripción de lo sucedido, sino a una interpretación categórica.

#### **FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA**

Me opongo a la totalidad de las pretensiones de la demanda, por cuanto las mismas carecen de fundamentos fácticos y jurídicos que hagan viable su prosperidad, por lo anterior, respetuosamente solicito denegar las peticiones del actor, en su totalidad, condenándolo al pago de costas y agencias en derecho.

Frente al caso concreto, es preciso señalar que mi representada como aseguradora, no le consta los hechos narrados en el escrito de la demanda, ni mucho menos podría tener certeza de las aseveraciones, declaraciones y condenas que erradamente pretende la parte actora endilgar a los demandados.

Sobre el caso que nos ocupa, solamente es cierto que mi representada suscribió contratos de seguro de cumplimiento con los cuales se está garantizando la ejecución de labores que fueron contratadas entre VIDALCOM S.A.S. y TELMEX COLOMBIA S.A., labores que se encuentran estrictamente especificadas en los contratos afianzados y que se amparan de conformidad con los contratos de seguro suscritos por las partes, es decir el asegurador y el asegurado. Teniendo en cuenta lo anterior, mi representada sólo se limita a la expedición de una póliza de seguro en la cual se estipulan entre las partes contratantes una serie de cláusulas y condiciones que regulan la relación contractual en la cual se deben tener en

cuenta los amparos, coberturas, vigencia, límites y sublímites asegurados, así como las exclusiones y deducibles pactados.

En ese orden de cosas, y habiendo hecho claridad sobre ese particular, es preciso mencionar que mi representada le consta la suscripción de los contratos afianzados más no su ejecución, por lo cual es completamente ajena a los hechos que narra la parte accionante; y por ello el juzgador, al momento de desatar la relación sustancial que nos convoca al presente litigio, deberá atenerse a lo pactado en el contrato de seguro suscrito, es decir, deberá tener en cuenta a las estipulaciones contractuales que fueron pactadas y que se reflejan en la caratula de la póliza y en las condiciones generales y particulares del contrato de seguro que sirvió de base a la convocatoria a SEGUROS LIBERTY S.A.

Frente a las declaraciones y condenas individualmente consideradas, procedo a pronunciarme en detalle, así:

**Frente a la Primera:** No me opongo ni acepto la prosperidad de la presente declaración, en la medida que SEGUROS LIBERTY S.A., no tuvo ni tiene relación con los hechos de la demanda, ni tampoco tuvo ni tiene relación alguna con el señor JOSE EDILBERTO RINCON BENITEZ, así como tampoco tuvo contacto directo ni indirecto con los sucesos relatados en la demanda.

**Frente a la Segunda:** No me opongo ni acepto la prosperidad de la presente declaración, en la medida que SEGUROS LIBERTY S.A., no tuvo ni tiene relación con los hechos de la demanda, ni tampoco tuvo ni tiene relación alguna con el señor JOSE EDILBERTO RINCON BENITEZ, así como tampoco tuvo contacto directo ni indirecto con los sucesos relatados en la demanda.

**Frente a la Tercera:** Me opongo a esta temeraria pretensión, como quiera que es inexistente la solidaridad predicada. Nótese que los documentos que ya obran en el expediente acreditan plenamente que TELMEX COLOMBIA S.A. no fue la empleadora del demandante, ni está obligada a responder solidariamente con el empleador por las supuestas obligaciones insolutas de VIDALCOM S.A.S.

Cabe resaltar que el contrato celebrado entre TELMEX COLOMBIA S.A. y VIDALCOM S.A.S., no genera vínculo laboral entre la sociedad contratante y el personal utilizado por su contratista para la ejecución del mismo, como quiera que éste último obraba con total autonomía, autodeterminación, autogestión y autogobierno.

Ahora bien, entre TELMEX COLOMBIA S.A., y VIDALCOM S.A.S., se celebró una oferta

comercial la cual fue aceptada por esta última, es decir un contrato de agencia comercial, por medio de los cuales el agente con total autonomía administrativa, técnica y financiera, se comprometió a asumir en los términos de los artículos 1317 y SS, del Código de Comercio de manera independiente, estable y actuando en su nombre propio, actividades de comercialización, venta y ofrecimiento de los servicios prestados por TELMEX COLOMBIA S.A.; de manera que VIDALCOM S.A.S., no sostiene una calidad de contratista de TELMEX COLOMBIA S.A., y las actividades desarrolladas por VIDALCOM S.A.S., como agente comercial evidentemente son ajenas al giro ordinario de los negocios de TELMEX COLOMBIA S.A.

Es claro entonces que las labores realizadas por VIDALCOM S.A.S., no hacen parte del objeto social de TELMEX COLOMBIA S.A. y por lo tanto TELMEX COLOMBIA S.A., no es responsable de las eventuales obligaciones laborales contraídas por VIDALCOM S.A.S., para la ejecución del Contrato celebrado entre aquella y ésta, como quiera que la labor contratada es ajena al objeto social de la entidad convocante y por ende, de conformidad con lo preceptuado en el Art. 34 del C.S.T., no nació la solidaridad predicada por el actor y consecuentemente, nada debe al demandante.

Luego se concluye que no se reúnen los presupuestos para que la sociedad convocante responda solidariamente por las pretensiones del actor, derivadas de supuestas obligaciones insolutas de VIDALCOM S.A.S.

Ahora bien en lo que respecta a la entidad asegurada TELMEX COLOMBIA S.A.S. debo manifestar que me opongo a que se declare que entre el aquí demandante y la entidad asegurada existió relación laboral por cuanto se encuentra plenamente acreditado en el plenario que el señor RINCON BENITEZ era trabajador de VIDALCOM S.A.S., siendo pertinente señalar, que conforme a los hechos y a los documentos obrantes en el plenario, se evidencia que entre TELMEX COLOMBIA S.A. y el señor JOSE EDILBERTO RINCON BENITEZ no existe una relación laboral, y que entre la primera y la sociedad VIDALCOM S.A.S., no existe identidad de objetos sociales, razón por la cual, no se puede predicar obligación alguna o solidaria entre dichas entidades; Aunado al hecho de que el demandante no celebró contrato alguno con TELMEX COLOMBIA S.A., ni verbal, ni escrito, razón por la cual no puede predicarse el cumplimiento de los requisitos de que trata el artículo 34 del Código Sustantivo Trabajo.

Siendo inexistente la responsabilidad solidaria que pretende endilgarse a TELMEX COLOMBIA S.A., mal podría prosperar la petición de que se le imponga alguna condena.

**Frente a la Cuarta:** Me opongo a esta pretensión por cuanto los documentos que obran en

el expediente acreditan que nada se debe al demandante. El actor no fue despedido sin justa causa, como lo afirma, lo anterior de conformidad con los documentos anexos a libelo demandatorio, sobre los cuales el Despacho estimará su valor probatorio, se tiene que según lo manifestado por la entidad VIDALCOM S.A.S., el demandante ostentaba un contrato comercial de corretaje y por ende no hay lugar a la indemnización que reclama; toda vez que solo tendrá derecho al pago de sus comisiones por la realización de sus ventas.

**Frente a la Quinta:** Me opongo a la prosperidad de la presente pretensión, en los mismos términos de la pretensión anterior.

**Frente a la Sexta:** Me opongo a la prosperidad de la presente pretensión, en los mismos términos de las pretensiones anteriores.

**Frente a la Séptima:** Me opongo a la prosperidad de la enunciada pretensión, toda vez que no existe ningún derecho que sea actualmente exigible, que se encuentre en cabeza de mi poderdante y a favor del demandante, conforme a la normatividad que regula el sistema de seguridad social en pensiones.

Por tanto, ante la ausencia de los requisitos necesarios para estructurar el derecho, carece de fundamentos de toda índole la presente acción y deberá el señor Juez despachar desfavorablemente las pretensiones elevadas por el demandante, pues no logra acreditar de manera eficaz el cumplimiento de los requisitos necesarios para acceder a una prestación económica por invalidez, por tanto no existe obligación alguna a cargo de los demandados y por ende tampoco de mi representada.

En consecuencia, deberá el señor Juez evaluar si el demandante cumple o no con los requisitos para el reconocimiento de la prestación pretendida.

**Frente a la Octava:** Me opongo a la prosperidad de la enunciada pretensión, teniendo en cuenta que al no existir el derecho pensional reclamado, por sustracción de materia tampoco habrá lugar al pago de intereses moratorios de ninguna índole.

**Frente a la Novena:** Me opongo en el mismo sentido lógico por el cual se deben negar las pretensiones anteriores, y en consecuencia por sustracción de materia tampoco habrá derecho a indexación de suma alguna.

**Frente a la Décima:** Me opongo en el mismo sentido lógico por el cual se deben negar las pretensiones anteriores, y en consecuencia por sustracción de materia tampoco habrá

derecho a ningún tipo de reajuste.

**Frente a la Décima Primera:** Me opongo a la prosperidad de la presente pretensión, en los mismos términos de la pretensión anterior.

**Frente a la Décima Segunda:** Me opongo a esta pretensión por cuanto es inexistente el derecho reclamado por el actor y por lo tanto, no puede prosperar cualquier condena con base en las facultades extra y ultra petita del funcionario.

**Frente a la Décima Tercera:** No existiendo lugar alguno a la declaratoria a favor de las pretensiones de la parte actora en contra de mi representada, quien resultará vencido en juicio será la parte demandante y por tanto, será aquella quien resulte condenada en costas y agencias en derecho.

**Frente a la Décima Cuarta:** No me opongo ni la acepto en la medida que esta pretensión no se encuentra dirigida contra mí representada, y por consiguiente no será susceptible pronunciamiento alguno.

**Frente a la Décima Quinta:** No me opongo ni la acepto en la medida que esta pretensión no se encuentra dirigida contra mí representada, y por consiguiente no será susceptible pronunciamiento alguno.

**Frente a la Décima Sexta:** No me opongo ni la acepto en la medida que esta pretensión no se encuentra dirigida contra mí representada, y por consiguiente no será susceptible pronunciamiento alguno.

**Frente a la Décima Séptima:** Me opongo a esta pretensión por cuanto es pertinente señalar, que conforme a los hechos y a los documentos obrantes en el plenario, se evidencia que entre TELMEX COLOMBIA S.A. y el señor JOSE EDILBERTO RINCON BENITEZ no existió una relación laboral, y que entre la primera y la sociedad VIDALCOM S.A.S., no existe identidad de objetos sociales, razón por la cual, no se puede predicar obligación alguna o solidaria entre dichas entidades; Aunado al hecho de que el demandante no celebró contrato alguno con TELMEX COLOMBIA S.A., ni verbal, ni escrito. Siendo inexistente la responsabilidad solidaria que pretende endilgarse a TELMEX COLOMBIA S.A., mal podría prosperar la petición de que se le imponga alguna condena.

**Frente a la Décima Octava:** Me opongo a la prosperidad de la presente pretensión, en los mismos términos de la pretensión anterior.

### FRENTE A LA PETICIÓN ESPECIAL

No me opongo ni la acepto en la medida que esta pretensión no se encuentra dirigida contra mi representada, no obstante es de menester señalar que es evidente según lo manifiesta el mismo actor en el hecho décimo cuarto que existe dictamen No. 24330615 del 20 de junio de 2015, proferido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Invalidez del Valle del Cauca, obrante en el expediente, quien calificó con ocasión de "Secuelas de traumatismo de la médula espinal" una pérdida de capacidad laboral del 80.95%, invalidez estructurada el 16 de septiembre de 2012, el cual cobró firmeza y por tal es plenamente vinculante.

Así las cosas, el dictamen proferido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Invalidez del Valle del Cauca, se encuentra revestido de validez, por encontrarse acorde a los lineamientos que el ordenamiento le demarca a la autoridad de las Juntas de Calificación, asimismo el mencionado dictamen se expidió conforme a los exámenes de evaluación y análisis de epicrisis del caso respectivo, análisis por parte de distintas especialidades en el grupo interdisciplinario integrante del ente calificador, así como la aplicación estricta del Manual Único de Calificación de Invalidez.

### **EXCEPCIONES DE FONDO CONTRA LA DEMANDA**

Como excepciones perentorias propongo las siguientes:

- **EXCEPCIONES PLANTEADAS POR QUIEN EFECTUA EL LLAMAMIENTO EN GARANTIA A MI PROCURADA.**

Solicito al juzgador de instancia, tener como excepciones contra la demanda las planteadas por TELMEX COLOMBIA S.A., que coadyuvo expresamente, sólo en cuanto no comprometan la responsabilidad de mi representada y adicionalmente, formulo las siguientes:

- **INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD Y DE OBLIGACIÓN A CARGO DE TELMEX COLOMBIA S.A.**

Fundamento la presente excepción en el hecho de que el demandante temerariamente

endilga a TELMEX COLOMBIA S.A., una responsabilidad y obligación solidaria que no surgió, pues de conformidad con los documentos allegados al expediente, el señor demandante, como trabajador de VIDALCOM S.A.S, habría desarrollado labores en ejecución de la oferta comercial celebrada entre TELMEX COLOMBIA S.A., y VIDALCOM S.A.S., aceptada por esta última; como asesor comercial, cuya función principal fue ventas de servicios, labores que distan del giro ordinario y el objeto social de TELMEX COLOMBIA S.A., la cual corresponde a la prestación de servicios de telecomunicaciones, internet o televisión.

Ahora bien, entre TELMEX COLOMBIA S.A., y VIDALCOM S.A.S., se celebró una oferta comercial la cual fue aceptada por esta última, así como contrato de agencia comercial, por medio de los cuales el agente con total autonomía administrativa, técnica y financiera, se comprometió a asumir en los términos de los artículos 1317 y SS, del Código de Comercio de manera independiente, estable y actuando en su nombre propio, actividades de comercialización, venta y ofrecimiento de los servicios prestados por TELMEX COLOMBIA S.A.; actividades que, evidentemente son ajenas al giro ordinario de los negocios de TELMEX COLOMBIA S.A.

Es claro entonces que las labores realizadas por VIDALCOM S.A.S., no hacen parte del objeto social de TELMEX COLOMBIA S.A. y por lo tanto TELMEX COLOMBIA S.A., no es responsable de las eventuales obligaciones laborales contraídas por VIDALCOM S.A.S., para la ejecución del Contrato celebrado entre aquella y ésta, como quiera que la labor contratada es ajena al objeto social de la entidad convocante y por ende, de conformidad con lo preceptuado en el Art. 34 del C.S.T., no nació la solidaridad predicada por el actor y consecuentemente, nada debe al demandante.

Entre TELMEX COLOMBIA S.A. y el hoy demandante no existió vínculo o relación laboral de ninguna índole, por lo que ahora no puede el señor RINCON BENITEZ tratar de endilgarle la obligación de responder por las supuestas obligaciones insolutas a cargo de VIDALCOM S.A.S. y por lo tanto, no es conducente el ejercicio de una acción como la presente ante la inexistencia de obligación o responsabilidad a cargo de TELMEX COLOMBIA S.A.

Los documentos que ya obran en el expediente acreditan plenamente que TELMEX COLOMBIA S.A. no fue la empleadora del demandante, ni está obligada a responder por las supuestas obligaciones insolutas de VIDALCOM S.A.S, aún si se demostrara plenamente que el señor RINCON BENITEZ, como trabajador de VIDALCOM S.A.S., desarrolló labores en la ejecución de los Contratos celebrados entre TELMEX COLOMBIA S.A. y su empleador.

Cabe resaltar que el contrato celebrado entre TELMEX COLOMBIA S.A. y VIDALCOM S.A.S., no genera vínculo laboral entre la sociedad contratante y el personal utilizado por VIDALCOM S.A.S., para la ejecución del mismo, como quiera que éste último obraba con total autonomía, autodeterminación, autogestión y autogobierno.

Ahora bien, entre TELMEX COLOMBIA S.A., y VIDALCOM S.A.S., se celebró una oferta comercial la cual fue aceptada por esta última, así como contrato de agencia comercial, por medio de los cuales el agente con total autonomía administrativa, técnica y financiera, se comprometió a asumir en los términos de los artículos 1317 y SS, del Código de Comercio de manera independiente, estable y actuando en su nombre propio, actividades de comercialización, venta y ofrecimiento de los servicios prestados por TELMEX COLOMBIA S.A.; actividades que, evidentemente son ajenas al giro ordinario de los negocios de TELMEX COLOMBIA S.A., y por lo tanto no es responsable de las eventuales obligaciones laborales contraídas por VIDALCOM S.A.S., para la ejecución de los Contratos celebrados entre aquella y ésta, como quiera que la labor contratada es ajena al objeto social de la entidad convocante y por ende, de conformidad con lo preceptuado en el Art. 34 del C.S.T., no nació la solidaridad predicada por el actor y consecuentemente, nada debe al demandante, pues no se reúnen los presupuestos para que TELMEX COLOMBIA S.A. como contratante responda solidariamente con VIDALCOM S.A.S., por las supuestas obligaciones laborales de este último.

La figura de la solidaridad entre el contratista independiente y el beneficiario de la obra, se encuentra definida en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, cuyo texto es el siguiente:

*ARTICULO 34. **CONTRATISTAS INDEPENDIENTES.** (Artículo modificado por el artículo 3o. del Decreto 2351 de 1965) 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."(Negrilla y subraya ajena al texto)*

Conforme lo afirmado por la Corte Suprema de Justicia en una de sus sentencias más antiguas (CSJ, Cas. Laboral, sent. mayo 25/68), la responsabilidad solidaria de contratistas y beneficiarios del trabajo o dueños de la obra no es ilimitada, porque si lo fuera daría lugar a injusticias en el campo de las relaciones jurídicas y a perturbaciones en el desarrollo económico. De ahí que la responsabilidad solidaria tenga una excepción legal precisa, o sea el caso del beneficiario cuyas actividades normales en su empresa o negocio son extrañas a la obra o labor encomendada al contratista.

En este orden de ideas, es preciso señalar que la solidaridad no surge únicamente de la demostración de la existencia de un contrato de obra y de un contrato laboral, si no que se hace necesario probar que la obra o labor contratada pertenece al giro ordinario de los negocios del beneficiario del trabajo o dueño de la obra, pero en este caso las obras objeto del contrato celebrado entre TELMEX COLOMBIA S.A. y VIDALCOM S.A.S, son completamente extrañas a las actividades normales y al objeto social de TELMEX COLOMBIA S.A., de tal manera que en este caso no nació la solidaridad predicada por el actor.

Luego se concluye que no se reúnen los presupuestos para que la sociedad convocante responda solidariamente con VIDALCOM S.A.S., por las pretensiones del actor, derivadas de supuestas obligaciones insolutas de este último.

Siendo inexistente la responsabilidad solidaria que pretende endilgarse a TELMEX COLOMBIA S.A., mal podría prosperar la petición de que se le imponga alguna condena.

De conformidad con lo expuesto, respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

#### • PRESCRIPCION

Sin que pueda constituir reconocimiento de responsabilidad alguna, invoco como excepción la PRESCRIPCIÓN, propuesta en aras de defensa de la entidad convocante y de mi procurada, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 488 del C.S.T., en concordancia con el Art. 151 del C.P.T., pues en este caso operó la prescripción de las acciones que

eventualmente habría podido ejercer el actor.

Respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

- **COMPENSACIÓN**

Se formula esta excepción en virtud de que en el improbable evento de que prosperen las pretensiones de la demanda y se imponga alguna condena a los demandados, del monto de la misma deberán deducirse o descontarse las sumas que ya fueron pagadas al actor.

- **GENERICA**

Ruego declarar probada cualquier otra excepción que resulte probada en el curso de este proceso, de acuerdo con la ley.

**CAPITULO II**  
**CONTESTACIÓN DEL LLAMAMIENTO EN GARANTIA**  
**FRENTE A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA**

**Al hecho 1. :** Es parcialmente cierto sólo en cuanto tiene que ver con la celebración del contrato de seguro documentado en la Póliza de Seguro de Cumplimiento para Particulares No. 1692609, pero debe aclararse que si bien mediante el mismo se afianzó a VIDALCOM S.A.S., la única asegurada y beneficiaria de la Póliza es la sociedad TELMEX COLOMBIA S.A. Ahora bien, este hecho esta formulado de manera incompleta, pues entre TELMEX COLOMBIA S.A., y mi representada se concertó un seguro de cumplimiento que tenía como objeto el amparo de salarios y prestaciones sociales, definido en las Condiciones Generales de la Póliza 1692609.

Por ello es menester precisar que, el demandante omite señalar que dicho contrato de seguro está regulado por las condiciones previamente pactadas entre el asegurador y el tomador de la póliza. Siendo así, y con base a los documentos que obran en el expediente acreditan que nada se le debe al demandante. No obstante lo anterior debe aclararse que las obligaciones contraídas por mi representada son exclusivamente las expresadas en el texto de tal contrato de seguro, mediante las diversas cláusulas en las que se estipularon los limites, amparos, valor asegurado, deducibles, exclusiones y demás convenciones. En ese orden de ideas, es claro que son esas condiciones las que enmarcan la obligación condicional que contrae el asegurador y por eso el Juzgador debe sujetar el pronunciamiento respecto del contrato de seguro y a mi representada, al contenido de tal póliza, que otorga exclusivamente la protección que literalmente se pactó, siempre y

cuando se trate también de un hecho cubierto, es decir del incumplimiento de las obligaciones afianzadas.

El objeto de la mencionada póliza de cumplimiento, se concertó literalmente, en los siguientes términos:

*"OBJETO DE LA PÓLIZA:*

*GARANTIZAR CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO, SALARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES, EN DESARROLLO DEL CONTRATO DC – 0022-03-10 REFERENTE AL SERVICIO DE SUSCRIPCIÓN A TELMEX. SE DEJA CONSTANCIA QUE SE AMPARAN LAS OBLIGACIONES Y NO LOS MEDIOS."*

El amparo de salarios y prestaciones sociales, se definió en las Condiciones Generales de la Póliza, en los siguientes términos:

***"1.5. AMPARO PARA EL PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES SOCIALES E INDEMNIZACIONES.***

***EL AMPARO DE PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES SOCIALES E INDEMNIZACIONES LABORALES A QUE HACE REFERENCIA EL ARTÍCULO 34 DEL CÓDIGO SUSTANTIVO DE TRABAJO, CUBRE A LA ENTIDAD CONTRATANTE CONTRA EL RIESGO DE INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES LABORALES A QUE ESTÁ OBLIGADO EL CONTRATISTA GARANTIZADO, ÚNICAMENTE RELACIONADAS CON EL PERSONAL UTILIZADO PARA LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO AMPARADO EN LA PÓLIZA.***

*ESTE AMPARO EN NINGÚN CASO SE EXTIENDE A AMPARAR EL PERSONAL DE LOS SUBCONTRATISTAS O A AQUELLAS PERSONAS VINCULADAS AL CONTRATISTA GARANTIZADO BAJO MODALIDADES DIFERENTES AL CONTRATO DE TRABAJO O CONTRATOS QUE LO SUSTITUYAN Y GENEREN OBLIGACIONES DE PAGO. ..." (Negrilla y sublínea ajenas al texto)*

Resulta claro entonces que el amparo de salarios y prestaciones sociales otorgado en la carátula de la póliza sólo opera si se produce el incumplimiento, durante la vigencia de la póliza, de la sociedad afianzada, VIDALCOM S.A.S, en el pago de salarios y prestaciones sociales a sus trabajadores en ejecución del contrato afianzado, siempre y cuando ello llegare a generar algún perjuicio patrimonial para TELMEX COLOMBIA S.A., la entidad asegurada y única beneficiaria del seguro, por el incumplimiento de la afianzada en el pago

de salarios y prestaciones sociales a sus trabajadores.

Luego resulta claro que mediante tal póliza, mi representada amparó a TELMEX COLOMBIA S.A., contra el eventual incumplimiento en que incurriera la afianzada y en particular se protegió a la sociedad convocante, contra los perjuicios que se derivaran del incumplimiento de las obligaciones de VIDALCOM S.A.S. de pagar salarios y prestaciones sociales a sus trabajadores, en el marco de la ejecución de la oferta comercial, por medio de la cual el agente con total autonomía administrativa, técnica y financiera, se comprometió a asumir en los términos de los artículos 1317 y SS, del Código de Comercio de manera independiente, estable y actuando en su nombre propio, actividades de comercialización, venta y ofrecimiento de los servicios prestados por TELMEX COLOMBIA S.A.; actividades que, evidentemente son ajenas al giro ordinario de los negocios de TELMEX COLOMBIA S.A., y por lo tanto no es responsable de las eventuales obligaciones laborales contraídas por VIDALCOM S.A.S., para la ejecución de los Contratos celebrados entre aquella y ésta, como quiera que la labor contratada es ajena al objeto social de la entidad convocante y por ende, de conformidad con lo preceptuado en el Art. 34 del C.S.T., no nació la solidaridad predicada por el actor y consecuentemente, nada debe al demandante, pues no se reúnen los presupuestos para que TELMEX COLOMBIA S.A. como contratante responda solidariamente con VIDALCOM S.A.S., por las supuestas obligaciones laborales de este último.

Mi representada no tiene deber contractual de pagar una indemnización en este caso, pero en la improbable hipótesis que, con sujeción a las condiciones de la póliza, fuera condenada, pese a que la única beneficiaria de la misma es TELMEX COLOMBIA S.A., según la póliza y el régimen vigente, previamente tendría que comprobarse o establecerse que el demandante efectivamente estuvo vinculado como trabajador a VIDALCOM S.A.S. y que en esa condición realizó tareas a su servicio, en ejecución de la oferta comercial, celebrada entre TELMEX COLOMBIA S.A., y VIDALCOM S.A.S., y que además, se cumplió la condición de la que pende la obligación de indemnizar, es decir que se produjo el incumplimiento de las obligaciones de la entidad afianzada, en el pago de salarios y prestaciones sociales, siempre y cuando de ello se derive algún perjuicio en contra de la sociedad asegurada y beneficiaria, que es TELMEX COLOMBIA S.A.

En ese orden de ideas, el riesgo que se amparó en el caso de la póliza de cumplimiento concretamente es el de; que es, TELMEX COLOMBIA S.A. deba responder por los salarios y prestaciones a que estaba obligada VIDALCOM S.A.S, que como tal es a quien la aseguradora afianza ante TELMEX COLOMBIA S.A., relacionadas con los trabajadores utilizados por VIDALCOM S.A.S. en la ejecución de los contratos afianzados, durante la vigencia de la póliza.

Luego sólo en el remoto evento de que TELMEX COLOMBIA S.A., tenga que responder por los salarios y prestaciones sociales insolutos del trabajador de la entidad afianzada, generados durante la vigencia de la póliza y en ejecución de los contratos afianzados, es decir si jurídicamente surgiera el deber de TELMEX COLOMBIA S.A. de responder por el mencionado concepto, sólo en ese caso mi procurada entraría a asumir, con base en el seguro y dentro del límite asegurado, sin perjuicio de todas las condiciones de la póliza, incluso aquellas que la exoneran, su deber de asegurador de TELMEX COLOMBIA S.A., indemnizando a dicha sociedad, dentro del marco de las condiciones de la póliza por lo que a ella le toque pagar al trabajador de VIDALCOM S.A.S.

En la hipótesis planteada en el párrafo anterior, una vez la compañía hubiere pagado a TELMEX COLOMBIA S.A. lo que ella deba pagar al demandante, como trabajador de VIDALCOM S.A.S, por ministerio de la ley opera la subrogación de los derechos que tiene la asegurada (Art. 1096 C.Co.) contra la afianzada (VIDALCOM S.A.S.), por ser ésta la causante del siniestro, en cuanto incumplió con el pago de los salarios y prestaciones sociales que se estarían reclamando en este proceso.

En conclusión, conforme a la póliza de seguro de cumplimiento que se esgrime junto al llamamiento en garantía, si el afianzado incumple en el pago de salarios y prestaciones sociales, es decir si VIDALCOM S.A.S. incurre en esa conducta, mi poderdante es quien tiene derecho a exigir a esta sociedad el reembolso o pago de las sumas que haya desembolsado para indemnizar a TELMEX COLOMBIA S.A. o que cancele al demandante en virtud del amparo y protección que dio a esta última sociedad.

**Al hecho 2:** No me consta lo relacionado con la notificación de la existencia de una demanda ordinaria laboral dirigida en contra de TELMEX COLOMBIA S.A., por la supuesta falta de pago de salarios, y prestaciones sociales por parte de la empresa VIDALCOM S.A.S., toda vez que es un hecho ajeno a mi representada, por lo que la parte actora deberá probar su dicho, mediante los medios probatorios pertinentes.

**Al hecho 3:** No es un hecho, es una consideración subjetiva de la parte que llama en garantía respecto de la legitimación que le asiste para ello, la cual no puede estar soportada únicamente en la vigencia del contrato de seguro, sino que debe estar enmarcada dentro de la realización del riesgo asegurado, y los marcos contractuales fijados por las partes al momento de concertar la póliza de cumplimiento en favor de particulares que se invoca para llamar en garantía a mi representada.

**Al hecho 4:** Parcialmente cierto, Telmex Colombia S.A., es el beneficiario y/o asegurado

de la póliza número 1692609.

No obstante y sin que represente aceptación alguna de los hechos que se han expresado en el llamamiento en garantía, es necesario advertir que en el remoto evento en el cual se condene a mi representada al reconocimiento y pago de alguna de las pretensiones incoadas, necesariamente el Juez de conocimiento tendrá que ceñirse a los límites pactados en el contrato de seguro, esto es los amparos, coberturas, vigencias límites y sublímites, exclusiones y deducibles ya indicados.

### **FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTIA**

Al momento de resolver lo concerniente a la relación sustancial que sirve de base a la convocatoria que se hizo a mi procurada como Llamada en Garantía, ruego tener en cuenta, pese a la ausencia de responsabilidad la sociedad convocante y de mi procurada en torno a los hechos en que se basa la demanda, que en el remoto evento de que prosperaren una o algunas de las pretensiones del libelo de la parte actora en contra de TELMEX COLOMBIA S.A., en gracia de discusión y sin que esta observación constituya aceptación de responsabilidad alguna, mi representada se opone a la prosperidad de las pretensiones del Llamamiento en garantía en la medida en que excedan los límites y coberturas acordadas y/o desconozcan las condiciones particulares y generales de las Pólizas y las disposiciones que rigen el contrato de seguro, así como también, si exceden el ámbito del amparo otorgado o no se demuestra la realización del riesgo asegurado, o se comprueba una causal de exclusión.

### **EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTIA**

Como excepciones perentorias propongo las siguientes:

- **MARCO DE LOS AMPAROS OTORGADOS Y EN GENERAL, ALCANCE CONTRACTUAL DE LAS OBLIGACIONES DEL ASEGURADOR**

Esta excepción se fundamenta en que cualquier decisión en torno a la relación sustancial que mi representada tiene con TELMEX COLOMBIA S.A., su asegurada y única beneficiaria de la póliza de cumplimiento utilizada como fundamento de la convocatoria, necesariamente se regirá o sujetará a las diversas condiciones de ese contrato de seguro, las que determinan el ámbito, extensión o alcance del respectivo amparo, así como sus límites, sumas aseguradas, las exclusiones de amparo, etc., luego son esas condiciones las que enmarcan la obligación condicional que contrae el asegurador y por eso el

Juzgador debe sujetar el pronunciamiento respecto del contrato de seguro y a mi representada, al contenido de tal póliza, que otorga exclusivamente la protección que literalmente se pactó, siempre y cuando se trate también de un hecho cubierto, es decir del incumplimiento de las obligaciones afianzadas, pero sólo si el mismo causa detrimento patrimonial o material a la citada entidad asegurada.

Sobre la Póliza de Seguro de Cumplimiento expedida por mi representada, es importante destacar que la afianzada fue VIDALCOM S.A.S. y mediante ella se aseguró y se designó como única asegurada y beneficiaria a la sociedad TELMEX COLOMBIA S.A., por el eventual incumplimiento de la obligación de pago de salarios y prestaciones sociales por parte VIDALCOM S.A.S.

El objeto de la Póliza de Seguro de Cumplimiento para Particulares No. 1692609, se concertó literalmente, en los siguientes términos:

*“OBJETO DE LA PÓLIZA:*

*GARANTIZAR CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO, SALARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES, EN DESARROLLO DEL CONTRATO DC – 0022 – 03-10 REFERENTE AL SERVICIO DE SUSCRIPCIÓN A TELMEX. SE DEJA CONSTANCIA QUE SE AMPARAN LAS OBLIGACIONES Y NO LOS MEDIOS.”*

El amparo de salarios y prestaciones sociales, se definió en las Condiciones Generales de la Póliza, en los siguientes términos:

***“1.5. AMPARO PARA EL PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES SOCIALES E INDEMNIZACIONES***

***EL AMPARO DE PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES SOCIALES E INDEMNIZACIONES LABORALES A QUE HACE REFERENCIA EL ARTÍCULO 34 DEL CÓDIGO SUSTANTIVO DE TRABAJO, CUBRE A LA ENTIDAD CONTRATANTE CONTRA EL RIESGO DE INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES LABORALES A QUE ESTÁ OBLIGADO EL CONTRATISTA GARANTIZADO, ÚNICAMENTE RELACIONADAS CON EL PERSONAL UTILIZADO PARA LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO AMPARADO EN LA PÓLIZA.***

*ESTE AMPARO EN NINGÚN CASO SE EXTIENDE A AMPARAR EL PERSONAL DE LOS SUBCONTRATISTAS O A AQUELLAS PERSONAS VINCULADAS AL CONTRATISTA GARANTIZADO BAJO MODALIDADES DIFERENTES AL CONTRATO DE TRABAJO O CONTRATOS QUE LO SUSTITUYAN Y GENEREN OBLIGACIONES DE PAGO. ...” (Negrilla y sublínea ajenas al texto)*

Resulta claro entonces que el amparo de salarios y prestaciones sociales otorgado en la carátula de la póliza sólo opera si se produce el incumplimiento, durante la vigencia de la póliza, de la sociedad afianzada, VIDALCOM S.A.S, en el pago de salarios y prestaciones sociales a sus trabajadores en ejecución del contrato afianzado, siempre y cuando ello llegare a generar algún perjuicio patrimonial para TELMEX COLOMBIA S.A., la entidad asegurada y única beneficiaria del seguro, por el incumplimiento de la afianzada en el pago de salarios y prestaciones sociales a sus trabajadores.

Luego resulta claro que mediante tal póliza, mi representada amparó a TELMEX COLOMBIA S.A., contra el eventual incumplimiento en que incurriera la afianzada y en particular se protegió a la sociedad convocante, contra los perjuicios que se derivaran del incumplimiento de las obligaciones de VIDALCOM S.A.S. de pagar salarios y prestaciones sociales a sus trabajadores, en el marco de la ejecución de la oferta comercial celebrada entre TELMEX COLOMBIA S.A., y VIDALCOM S.A.S.

Mi representada no tiene deber contractual de pagar una indemnización en este caso, pero en la improbable hipótesis que, con sujeción a las condiciones de la póliza, fuera condenada, pese a que la única beneficiaria de la misma es TELMEX COLOMBIA S.A., según la póliza y el régimen vigente, previamente tendría que comprobarse o establecerse que el demandante efectivamente estuvo vinculado como trabajador a VIDALCOM S.A.S. y que en esa condición realizó tareas a su servicio, en ejecución oferta comercial celebrada entre TELMEX COLOMBIA S.A., y VIDALCOM S.A.S., y que además, se cumplió la condición de la que pende la obligación de indemnizar, es decir que se produjo el incumplimiento de las obligaciones de la entidad afianzada, en el pago de salarios y prestaciones sociales, siempre y cuando de ello se derive algún perjuicio en contra de la sociedad asegurada y beneficiaria, que es TELMEX COLOMBIA S.A.

En ese orden de ideas, el riesgo que se amparó en el caso de la póliza de cumplimiento concretamente es el de que es TELMEX COLOMBIA S.A., deba responder por los salarios y prestaciones a que estaba obligada VIDALCOM S.A.S, que como tal es a quien la aseguradora afianza ante TELMEX COLOMBIA S.A., relacionadas con los trabajadores utilizados por VIDALCOM S.A.S. en la ejecución de los contratos afianzados, durante la vigencia de la póliza.

Luego sólo en el remoto evento de que TELMEX COLOMBIA S.A., tenga que responder por los salarios y prestaciones sociales insolutos del trabajador de la entidad afianzada, generados durante la vigencia de la póliza y en ejecución de los contratos afianzados, es decir si jurídicamente surgiera el deber de es TELMEX COLOMBIA S.A. de responder por

el mencionado concepto, sólo en ese caso mi procurada entraría a asumir, con base en el seguro y dentro del límite asegurado, sin perjuicio de todas las condiciones de la póliza, incluso aquellas que la exoneran, su deber de asegurador de TELMEX COLOMBIA S.A., indemnizando a dicha sociedad, dentro del marco de las condiciones de la póliza por lo que a ella le toque pagar al trabajador de VIDALCOM S.A.S.

En la hipótesis planteada en el párrafo anterior, una vez la compañía hubiere pagado a TELMEX COLOMBIA S.A. lo que ella deba pagar al demandante, como trabajador de VIDALCOM S.A.S, por ministerio de la ley opera la subrogación de los derechos que tiene la asegurada (Art. 1096 C.Co.) contra la afianzada (VIDALCOM S.A.S.), por ser ésta la causante del siniestro, en cuanto incumplió con el pago de los salarios y prestaciones sociales que se estarían reclamando en este proceso.

En conclusión, conforme a la póliza de seguro de cumplimiento que se esgrime junto al llamamiento en garantía, si el afianzado incumple en el pago de salarios y prestaciones sociales, es decir si VIDALCOM S.A.S. incurre en esa conducta, mi poderdante es quien tiene derecho a exigir a esta sociedad el reembolso o pago de las sumas que haya desembolsado para indemnizar a TELMEX COLOMBIA S.A. o que cancele al demandante en virtud del amparo y protección que dio a esta última sociedad.

Por último, no sobra señalar que si bien mediante la póliza de cumplimiento se otorgó el amparo de salarios y prestaciones, éste no se extiende a cubrir indemnizaciones o intereses de ningún tipo.

Respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

- **SUBROGACIÓN**

Se formula esta excepción, en gracia de discusión y sin que implique reconocimiento de responsabilidad alguna a cargo de mi procurada, ya que mi representada no tiene deber contractual de pagar una indemnización en este caso, pero en la improbable hipótesis que, con sujeción a las condiciones de la póliza de cumplimiento, fuera condenada, pese a que la única beneficiaria de la misma es TELMEX COLOMBIA S.A., según la póliza y el régimen vigente, previamente tendría que comprobarse o establecerse que el demandante efectivamente estuvo vinculado como trabajador a VIDALCOM S.A.S y que en esa condición realizó tareas a su servicio, en ejecución del contrato afianzado y además, que se cumplió la condición de la que pende la obligación de indemnizar, es decir que se produjo el incumplimiento de las obligaciones de la entidad afianzada, en el pago de salarios y prestaciones sociales, siempre y cuando de ello se derive algún perjuicio en contra de la sociedad asegurada y beneficiaria, TELMEX COLOMBIA S.A.

En ese orden de ideas, el riesgo que se amparó en el caso de la póliza mencionada concretamente es el de que TELMEX COLOMBIA S.A. deba responder por los salarios y prestaciones a que estaba obligada MERCATTEL S.A.S, que como tal es a quien la aseguradora afianza ante TELMEX COLOMBIA S.A., relacionadas con los trabajadores utilizados por VIDALCOM S.A.S. en la ejecución del contrato afianzado.

Luego sólo en el remoto evento de que TELMEX COLOMBIA S.A., tenga que responder por los salarios y prestaciones sociales insolutos del trabajador de la entidad afianzada, generados durante la vigencia de la póliza y en ejecución del contrato afianzado, es decir si jurídicamente surgiera el deber de TELMEX COLOMBIA S.A. de responder por el mencionado concepto, sólo en ese caso mi procurada entraría a asumir, con base en el seguro y dentro del límite asegurado, sin perjuicio de todas las condiciones de la póliza, incluso aquellas que la exoneran, su deber de asegurador de TELMEX COLOMBIA S.A., indemnizando a dicha sociedad, dentro del marco de las condiciones de la póliza por lo que a ella le toque pagar al trabajador de VIDALCOM S.A.S.

En la hipótesis planteada en el párrafo anterior, una vez la compañía hubiere pagado a TELMEX COLOMBIA S.A. lo que ella deba pagar al demandante, como trabajador de VIDALCOM S.A.S, por ministerio de la ley opera la subrogación de los derechos que tiene la asegurada (Art. 1096 C.Co.) contra la afianzada (VIDALCOM S.A.S), por ser ésta la causante del siniestro, en cuanto incumplió con el pago de los salarios y prestaciones sociales que se estarían reclamando en este proceso.

En conclusión, conforme a la póliza de seguro que se esgrime junto al llamamiento en garantía, si el afianzado incumple en el pago de salarios y prestaciones sociales, mi poderdante es quien tiene derecho a exigir a VIDALCOM S.A.S. el reembolso o pago de las sumas que haya desembolsado para indemnizar a TELMEX COLOMBIA S.A. o que cancele al demandante en virtud del amparo y protección que dio a esta última sociedad.

Mi representada, entonces, en ese supuesto tendrá el derecho a repetir por lo que pague, contra VIDALCOM S.A.S., es decir a recobrar lo que indemnice, si es que efectivamente se realizó el riesgo asegurado por el que se amparó a TELMEX COLOMBIA S.A., de forma que en esta excepción se reconoce esa potestad de la aseguradora de exigir a su afianzada que asuma su obligación y le reembolse lo que haya pagado, siendo simplemente la expresión de la subrogación que por ministerio de la Ley se produce de los derechos que tiene su asegurada, TELMEX COLOMBIA S.A., contra VIDALCOM S.A.S aquí demandada, debido a su condición de causante del siniestro por su incumplimiento del pago de salarios y prestaciones sociales para con el actor, en cuanto ese incumplimiento

obligue a la asegurada o en su lugar a su compañía aseguradora, mi representada, a pagar lo que en verdad le corresponde a VIDALCOM S.A.S.

Respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

- **LIMITE CONTRACTUAL DE LA EVENTUAL OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA O DE REEMBOLSO A CARGO DE MI REPRESENTADA Y A FAVOR DE LA LLAMANTE EN GARANTIA**

Sin que esta excepción constituya aceptación de responsabilidad alguna, es pertinente mencionar que, según lo estipulado en la póliza, la improbable obligación indemnizatoria de la aseguradora sólo nace si el demandante efectivamente estuvo vinculado como trabajador a VIDALCOM S.A.S. y que en esa condición realizó tareas a su servicio, en ejecución del contrato afianzado y además, que se cumplió la condición de la que pende la obligación de indemnizar, es decir que se produjo el incumplimiento de las obligaciones de la entidad afianzada, en el pago de salarios y prestaciones sociales, siempre y cuando de ello se derive algún perjuicio en contra de la sociedad asegurada y beneficiaria, TELMEX COLOMBIA S.A.

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 o de reembolso a cargo de mi representada, en esa hipótesis, 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.

Lo anterior indica que si se llegaren a presentar otras demandas, para obtener el pago de salarios y prestaciones sociales, se entenderán como una sola pérdida y la obligación de mi representada está limitada por la suma asegurada.

De otra parte, el texto de la póliza de cumplimiento utilizada como fundamento del llamamiento en garantía acredita, indiscutiblemente, que la garantía se limitó al pago de salarios y prestaciones sociales derivadas de la ejecución del contrato afianzado y por ende las indemnizaciones y demás emolumentos reclamados por el actor, que no constituyen ni salarios ni prestaciones sociales carecen de cobertura bajo el contrato de seguro.

Respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

- **PRESCRIPCIÓN**

Sin que pueda constituir un reconocimiento de responsabilidad alguna, invoco como excepción la PRESCRIPCIÓN, propuesta en aras de defensa de la entidad convocante y de mi procurada, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 488 del C.S.T., en concordancia con el Art. 151 del C.P.T., pues en este caso operó la prescripción de las acciones que eventualmente habría podido ejercer el actor.

Respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

- **LAS EXCLUSIONES DE AMPARO EXPRESAMENTE PREVISTAS EN LAS CONDICIONES GENERALES DE LAS POLIZAS DE SEGURO CONTRATADAS CON MI REPRESENTADA**

Las condiciones generales de la póliza que recoge el Contrato de Seguro de Cumplimiento, contemplan algunas exclusiones de amparo que de presentarse relevan completamente a la Compañía Aseguradora de la obligación de pagar cualquier indemnización. Entre ellas, se excluyeron de cobertura los daños y perjuicios por obligaciones que no aparezcan en el contrato garantizado.

- **GENÉRICA Y OTRAS**

Respetuosamente solicito declarar probada cualquier otra excepción que resulte probada en el curso de este proceso, de acuerdo al contrato de seguro respectivo y a la Ley, siempre que exima parcial o totalmente a mi procurada de responsabilidad, incluyendo la de prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro.

### **HECHOS, FUNDAMENTOS Y RAZONES DE LA DEFENSA**

C.S.T., C.P.L., del C.P.C. los Artículos 54 a 57 y demás normas concordantes, del C. de Co. los artículos 1036 a 1089 y demás concordantes.

En este caso el demandante temerariamente endilga a TELMEX COLOMBIA S.A., una responsabilidad y obligación solidaria que no surgió, pues de conformidad con los documentos allegados al expediente, el señor demandante, como trabajador de VIDALCOM S.A.S, habría desarrollado labores en ejecución de la oferta comercial celebrada entre TELMEX COLOMBIA S.A., y VIDALCOM S.A.S, sin que ello signifique que entre TELMEX COLOMBIA S.A., y el demandante hubiera existido algún tipo de relación laboral.

En ese orden de ideas es preciso insistir que entre TELMEX COLOMBIA S.A. y el hoy demandante no existió vínculo o relación laboral de ninguna índole, por lo que ahora no puede el señor Rincón Benítez tratar de endilgarle la obligación responder por las supuestas obligaciones insolutas a cargo de VIDALCOM S.A.S. y por lo tanto, no es conducente el ejercicio de una acción como la presente ante la inexistencia de obligación o responsabilidad a cargo de TELMEX COLOMBIA S.A.

Los documentos que ya obran en el expediente acreditan plenamente que TELMEX COLOMBIA S.A. no fue la empleadora del demandante, ni está obligada a responder por las supuestas obligaciones insolutas de VIDALCOM S.A.S, aún si se demostrara plenamente que el señor RINCON BENITEZ, como trabajador de VIDALCOM S.A.S., desarrolló labores en la ejecución de los contratos mencionados, celebrados entre TELMEX COLOMBIA S.A. y su empleador.

Cabe resaltar que el contrato celebrado entre la TELMEX COLOMBIA S.A. y VIDALCOM S.A.S., no genera vínculo laboral entre la sociedad contratante y el personal utilizado por VIDALCOM S.A.S., para la ejecución del mismo, como quiera que éste último obraba con total autonomía, autodeterminación, autogestión y autogobierno.

Ahora bien, entre TELMEX COLOMBIA S.A., y VIDALCOM S.A.S., se celebró una oferta comercial la cual fue aceptada por esta última, así como contrato de agencia comercial, por medio de los cuales el agente con total autonomía administrativa, técnica y financiera, se comprometió a asumir en los términos de los artículos 1317 y SS, del Código de Comercio de manera independiente, estable y actuando en su nombre propio, actividades de comercialización, venta y ofrecimiento de los servicios prestados por TELMEX COLOMBIA S.A.; actividades que, evidentemente son ajenas al giro ordinario de los negocios de TELMEX COLOMBIA S.A., y por lo tanto no es responsable de las eventuales obligaciones laborales contraídas por VIDALCOM S.A.S., para la ejecución de los Contratos celebrados entre aquella y ésta, como quiera que la labor contratada es ajena al objeto social de la entidad convocante y por ende, de conformidad con lo preceptuado en el Art. 34 del C.S.T.,

no nació la solidaridad predicada por el actor y consecuentemente, nada debe al demandante, pues no se reúnen los presupuestos para que TELMEX COLOMBIA S.A. como contratante responda solidariamente con VIDALCOM S.A.S., por las supuestas obligaciones laborales de este último.

La figura de la solidaridad entre el contratista independiente y el beneficiario de la obra, se encuentra definida en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, cuyo texto es el siguiente:

*ARTICULO 34. CONTRATISTAS INDEPENDIENTES. (Artículo modificado por el artículo 3o. del Decreto 2351 de 1965) 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."(Negrilla y sulínea ajena al texto)*

Conforme lo afirmado por la Corte Suprema de Justicia en una de sus sentencias más antiguas (CSJ, Cas. Laboral, sent. mayo 25/68), la responsabilidad solidaria de contratistas y beneficiarios del trabajo o dueños de la obra no es ilimitada, porque si lo fuera daría lugar a injusticias en el campo de las relaciones jurídicas y a perturbaciones en el desarrollo económico. De ahí que la responsabilidad solidaria tenga una excepción legal precisa, o sea el caso del beneficiario cuyas actividades normales en su empresa o negocio son extrañas a la obra o labor encomendada al contratista.

En este orden de ideas, es preciso señalar que la solidaridad no surge únicamente de la demostración de la existencia de un contrato de obra y de un contrato laboral, si no que se hace necesario probar que la obra o labor contratada pertenece al giro ordinario de los

negocios del beneficiario del trabajo o dueño de la obra, pero en este caso las obras objeto del contrato celebrado entre TELMEX y VIDALCOM S.A.S, son completamente extrañas a las actividades normales y al objeto social de TELMEX COLOMBIA S.A., de tal manera que en este caso no nació la solidaridad predicada por el actor.

Luego se concluye que no se reúnen los presupuestos para que la sociedad convocante responda solidariamente con su contratista por las pretensiones del actor, derivadas de supuestas obligaciones insolutas de VIDALCOM S.A.S.

Siendo inexistente la responsabilidad solidaria que pretende endilgarse a TELMEX COLOMBIA S.A., mal podría prosperar la petición de que se le imponga alguna condena.

De otro lado, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 488 del C.S.T., en concordancia con el Art. 151 del C.P.T., en este caso operó la prescripción de las acciones que eventualmente habría podido ejercer el actor.

En cuanto al llamamiento en garantía formulado a mi representada, debe resaltarse que cualquier decisión en torno a la relación sustancial que mi representada tiene con TELMEX COLOMBIA S.A., su asegurada y única beneficiaria de la póliza de cumplimiento utilizada como fundamento de la convocatoria, necesariamente se regirá o sujetará a las diversas condiciones de ese contrato de seguro, las que determinan el ámbito, extensión o alcance del respectivo amparo, así como sus límites, sumas aseguradas, las exclusiones de amparo, etc., luego son esas condiciones las que enmarcan la obligación condicional que contrae el asegurador y por eso el Juzgador debe sujetar el pronunciamiento respecto del contrato de seguro y a mi representada, al contenido de tal póliza, que otorga exclusivamente la protección que literalmente se pactó, siempre y cuando se trate también de un hecho cubierto, es decir del incumplimiento de las obligaciones afianzadas, pero sólo si el mismo causa detrimento patrimonial o material a la citada entidad asegurada.

Sobre la Póliza de Seguro de Cumplimiento expedida por mi representada, es importante destacar que la afianzada fue VIDALCOM S.A.S.y mediante ella se aseguró y se designó como única asegurada y beneficiaria a la sociedad TELMEX COLOMBIA S.A., por el eventual incumplimiento de la obligación de pago de salarios y prestaciones sociales por parte VIDALCOM S.A.S.

El objeto de la Póliza de Seguro de Cumplimiento para Particulares No. 1959088, se concertó literalmente, en los siguientes términos:

*"OBJETO DE LA PÓLIZA:*

GARANTIZAR CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO, SALARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES, EN DESARROLLO DEL CONTRATO DC – 0022-03-10 REFERENTE AL SERVICIO DE SUSCRIPCIÓN A TELEMEX. SE DEJA CONSTANCIA QUE SE AMPARAN LAS OBLIGACIONES Y NO LOS MEDIOS.

El amparo de salarios y prestaciones sociales, se definió en las Condiciones Generales de la Póliza, en los siguientes términos:

***“1.5. AMPARO PARA EL PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES SOCIALES E INDEMNIZACIONES***

***EL AMPARO DE PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES SOCIALES E INDEMNIZACIONES LABORALES A QUE HACE REFERENCIA EL ARTÍCULO 34 DEL CÓDIGO SUSTANTIVO DE TRABAJO, CUBRE A LA ENTIDAD CONTRATANTE CONTRA EL RIESGO DE INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES LABORALES A QUE ESTÁ OBLIGADO EL CONTRATISTA GARANTIZADO, ÚNICAMENTE RELACIONADAS CON EL PERSONAL UTILIZADO PARA LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO AMPARADO EN LA PÓLIZA.***

*ESTE AMPARO EN NINGÚN CASO SE EXTIENDE A AMPARAR EL PERSONAL DE LOS SUBCONTRATISTAS O A AQUELLAS PERSONAS VINCULADAS AL CONTRATISTA GARANTIZADO BAJO MODALIDADES DIFERENTES AL CONTRATO DE TRABAJO O CONTRATOS QUE LO SUSTITUYAN Y GENEREN OBLIGACIONES DE PAGO. ...” (Negrilla y sublínea ajenas al texto)*

Resulta claro entonces que el amparo de salarios y prestaciones sociales otorgado en la carátula de la póliza sólo opera si se produce el incumplimiento, durante la vigencia de la póliza, de la sociedad afianzada, VIDALCOM S.A.S, en el pago de salarios y prestaciones sociales a sus trabajadores en ejecución del contrato afianzado, siempre y cuando ello llegare a generar algún perjuicio patrimonial para TELMEX COLOMBIA S.A., la entidad asegurada y única beneficiaria del seguro, por el incumplimiento de la afianzada en el pago de salarios y prestaciones sociales a sus trabajadores.

Luego resulta claro que mediante tal póliza, mi representada amparó a TELMEX COLOMBIA S.A., contra el eventual incumplimiento en que incurriera la afianzada y en particular se protegió a la sociedad convocante, contra los perjuicios que se derivaran del incumplimiento de las obligaciones de VIDALCOM S.A.S. de pagar salarios y prestaciones sociales a sus trabajadores, en el marco de la ejecución de la oferta comercial celebrada entre TELMEX COLOMBIA S.A., y VIDALCOM S.A.S.

Mi representada no tiene deber contractual de pagar una indemnización en este caso, pero en la improbable hipótesis que, con sujeción a las condiciones de la póliza, fuera condenada, pese a que la única beneficiaria de la misma es TELMEX COLOMBIA S.A., según la póliza y el régimen vigente, previamente tendría que comprobarse o establecerse que el demandante efectivamente estuvo vinculado como trabajador a VIDALCOM S.A.S. y que en esa condición realizó tareas a su servicio, en ejecución de la oferta comercial celebrada entre TELMEX COLOMBIA S.A., y VIDALCOM S.A.S. y además, que se cumplió la condición de la que pende la obligación de indemnizar, es decir que se produjo el incumplimiento de las obligaciones de la entidad afianzada, en el pago de salarios y prestaciones sociales, siempre y cuando de ello se derive algún perjuicio en contra de la sociedad asegurada y beneficiaria, que es TELMEX COLOMBIA S.A.

En ese orden de ideas, el riesgo que se amparó en el caso de la póliza de cumplimiento concretamente es el de que es TELMEX COLOMBIA S.A. deba responder por los salarios y prestaciones a que estaba obligada VIDALCOM S.A.S, que como tal es a quien la aseguradora afianza ante TELMEX COLOMBIA S.A., relacionadas con los trabajadores utilizados por VIDALCOM S.A.S. en la ejecución de los contratos afianzados, durante la vigencia de la póliza.

Luego sólo en el remoto evento de que TELMEX COLOMBIA S.A., tenga que responder por los salarios y prestaciones sociales insolutos del trabajador de la entidad afianzada, generados durante la vigencia de la póliza y en ejecución de los contratos afianzados, es decir si jurídicamente surgiera el deber de es TELMEX COLOMBIA S.A. de responder por el mencionado concepto, sólo en ese caso mi procurada entraría a asumir, con base en el seguro y dentro del límite asegurado, sin perjuicio de todas las condiciones de la póliza, incluso aquellas que la exoneran, su deber de asegurador de TELMEX COLOMBIA S.A., indemnizando a dicha sociedad, dentro del marco de las condiciones de la póliza por lo que a ella le toque pagar al trabajador de VIDALCOM S.A.S.

En la hipótesis planteada en el párrafo anterior, una vez la compañía hubiere pagado a TELMEX COLOMBIA S.A. lo que ella deba pagar al demandante, como trabajador de VIDALCOM S.A.S, por ministerio de la ley opera la subrogación de los derechos que tiene la asegurada (Art. 1096 C.Co.) contra la afianzada (VIDALCOM S.A.S.), por ser ésta la causante del siniestro, en cuanto incumplió con el pago de los salarios y prestaciones sociales que se estarían reclamando en este proceso.

En conclusión, conforme a la póliza de seguro de cumplimiento que se esgrime junto al llamamiento en garantía, si el afianzado incumple en el pago de salarios y prestaciones sociales, es decir si VIDALCOM S.A.S. incurre en esa conducta, mi poderdante es quien

tiene derecho a exigir a esta sociedad el reembolso o pago de las sumas que haya desembolsado para indemnizar a TELMEX COLOMBIA S.A. o que cancele al demandante en virtud del amparo y protección que dio a esta última sociedad.

De otra parte, el texto de la póliza de cumplimiento utilizada como fundamento del llamamiento en garantía acredita, indiscutiblemente, que la garantía se limitó al pago de salarios y prestaciones sociales derivadas de la ejecución del contrato afianzado y por ende las indemnizaciones y demás emolumentos reclamados por el actor, que no constituyen ni salarios ni prestaciones sociales carecen de cobertura bajo el contrato de seguro.

En virtud de lo expuesto, respetuosamente solicito al señor juez denegar la totalidad de pretensiones tanto de la demanda, como las que contiene el llamamiento en garantía.

### CAPÍTULO III MEDIOS DE PRUEBA

Solicito atentamente decretar y tener como pruebas las siguientes:

- **DOCUMENTALES**

Solicito se tengan como tales, las siguientes:

1. Copia del poder a mí conferido, cuyo original ya obra en el expediente.
2. Copia del Certificado de LIBERTY SEGUROS S.A., expedido por la Cámara de Comercio de Cali, que ya obra en el expediente.
3. Copia de la Póliza de seguro de Cumplimiento para Particulares No. 1692609.

- **TESTIMONIALES**

Ruego fijar fecha y hora para que se recepcione el testimonio de la doctora JINNETH HERNANDEZ GALINDO, mayor de edad y vecina de Cali, quien podrá citarse en la Calle 4 No. 75-71, Apto. 515 Torre 4, Conjunto Bocana Real, en la ciudad de Cali, asesora externa de mi representada, con el objeto de que se pronuncie sobre los hechos en que se fundamentan las excepciones propuestas, la disponibilidad de la suma asegurada y sobre el alcance de la cobertura otorgada por mi mandante mediante la póliza de seguro utilizada como fundamento de las convocatorias a ella formulada y las gestiones adelantadas por mi mandante respecto de la solicitud formulada por el señor JOSE EDILBERTO RINCON BENITEZ.

- **INTERROGATORIO DE PARTE**

Ruego a su Despacho se Decrete el interrogatorio de parte del señor JOSE EDILBERTO RINCON BENITEZ de un cuestionario escrito que remitiré al Despacho antes de la fecha fijada para esta diligencia, o de las preguntas que oralmente formularé durante la misma sobre los hechos de la demanda.

**CAPÍTULO IV**  
**NOTIFICACIONES**

La parte actora y la convocante, en el lugar indicado en la demanda.

Mi representada, LIBERTY SEGUROS S.A. en la calle 72 No. 10 - 07, Piso 7, en Bogotá.

El suscrito recibirá notificaciones en la secretaria de su despacho o en la Av. 6 A Bis No. 35 N-100, Oficina 212, Centro Empresarial Chipichape, en la ciudad de Cali.

Cordialmente,

**GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA**  
**C.C. 19.395.114 de Bogotá**  
**T.P. 39.116 del C.S.J.**

Anexo Contabilidad y/o llamamiento en G/H/s  
Poliza

|      |      |         |       |        |
|------|------|---------|-------|--------|
| Suc. | Ramo | poliza  | Anexo | SecImp |
| 078  | BO   | 1692609 |       | 4      |



POLIZA DE CUMPLIMIENTO PARA PARTICULARES

COPIA

Pag.: 1

SOMOS GRANDES CONTRIBUYENTES ACT. ECONOMICA 6801.

Ciudad y fecha de expedición CALI - 2010-05-21 Clave Intermediario  
Vigencia Desde: 2010-05-21 -00:00 - Hasta: 2014-02-01 -24:00 07860 - LUZ ADRIANA RODAS

Tomador : VIDALCOM S.A.S. Nit.: 900.222.749-5  
Dirección : AVENIDA 6 NORTE N° 13N-50 OF24 Ciudad:CALI Telefono:000003712824

Afianzado : VIDALCOM S.A.S.

Asegurado y Beneficiario: TELMEX COLOMBIA S.A.  
Dirección CARRERA 7 N. 63-44 Ciudad: BOGOTA, D.C. Nit.: 830.053.800-4  
TIPO DE POLIZA: CONTRATISTAS PARTICULAR VERSION : MARZO DE 2013  
Contrato No. DC-0022-03-10

| AMPARO                            | VR.ASEGURADO    | VIGENCIA              | PRIMA     |
|-----------------------------------|-----------------|-----------------------|-----------|
| CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO         | COP 55,000,000  | 2010-05-21 2011-05-01 | 207,945   |
| .SALARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES | COP 110,000,000 | 2010-05-21 2014-02-01 | 1,222,356 |
| TOTAL VR.ASEGURADO COP            | 165,000,000.00  |                       |           |

PRIMA: COP 1,430,301 GASTOS: COP 6,000 IVA: COP 229,808 VALOR A PAGAR: COP 1,666,109

T. CONTRATO C: PRESTAC.DE SERVICIOS Lugar de Ejecución: Dpto: VALLE Ciudad: CALI

OBJETO DE LA POLIZA:

GARANTIZAR CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO, .SALARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES, EN DESARROLLO DE CONTRATO DC-0022-03-10 REFERENTE AL SERVICIO DE SUSCRIPCIÓN A TELMEX. SE DEJA CONSTANCIA QUE SE AMPARAN LAS OBLIGACIONES Y NO LOS MEDIOS.

ESTA POLIZA SE EXPIDE EN CONSIDERACION A LAS DECLARACIONES HECHAS POR EL TOMADOR EN LA SOLICITUD DE SEGURO, LA CUAL FORMA PARTE INTEGRANTE DE LA POLIZA. LA MORA EN EL PAGO DE LA PRIMA DE LA POLIZA O DE LOS CERTIFICADOS O ANEXOS QUE SE EXPIDAN CON FUNDAMENTO EN EN ELLA, PRODUCIRA LA TERMINACION AUTOMATICA DEL CONTRATO Y DARA DERECHO AL ASEGURADOR PARA EXIGIR EL PAGO DE LA PRIMA Y DE LOS GASTOS CAUSADOS CON OCASION DE LA EXPEDICION DEL CONTRATO. (ART. 1068. C.Co).

Autorizo a LIBERTY SEGUROS S.A Nit. 860.039.988-0 y LIBERTY SEGUROS DE VIDA S.A, Nit. 860.008.645-7, con domicilio principal en la Calle 72 # 10-07 Piso 7 de Bogotá, como responsable del tratamiento de mis datos, para que cualquier información incluida en este documento, o en los documentos emanados del proceso de suscripción, sea compilada, almacenada, consultada, usada, procesada, compartida, para efectos de 1) mi vinculación como Tomador y/o Asegurado o Beneficiario y la de las personas que a través de esta solicitud pretendo sean incluidas en el contrato de seguro; 2) para la ejecución del presente contrato de seguro; 3) para la atención, análisis, liquidación y pago de siniestros y en general toda la gestión necesaria para el cumplimiento del contrato de seguro celebrado 4) para el envío de información relacionada con el (los) contrato(s) de seguro(s) celebrado(s), a través de medios telefónicos, electrónicos (SMS, chat, correo electrónico y demás medios considerados electrónicos) físicos y/o personales. Autorizo adicionalmente a LIBERTY SEGUROS S.A y a LIBERTY SEGUROS DE VIDA S.A. a transferir mis datos personales a 1) a mi(s) intermediario (s) de seguros; 2) al tomador de mi seguro 3) a los coaseguradores reaseguradores en Colombia o en el exterior, 4) a FASECOLDA E INVERPAS. Así mismo autorizo a LA LIBERTAD COMPAÑIA DE INVERSIONES Y SERVICIOS S.A.S, con Nit 860.508.462-1, domiciliada en la Calle 72 # 10-07 Piso 7, para que en caso de financiar las primas de seguros con dicha Compañía, mi información sea tratada, durante la relación contractual para todas las actividades relativas a la ejecución del contrato de mutuo. Declaro que he sido informado de 1) la

SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA  
VIGILADO

| Suc. | Ramo | poliza  | Anexo | SecImp |
|------|------|---------|-------|--------|
| 078  | BO   | 1692609 |       | 4      |



POLIZA DE CUMPLIMIENTO PARA PARTICULARES

COPIA

Pag.: 2

Ciudad y fecha de expedición CALI - 2010-05-21

Clave Intermediario

Vigencia Desde: 2010-05-21 -00:00 - Hasta: 2014-02-01 -24:00

07860 - LUZ ADRIANA RODAS

Tomador : VIDALCOM S.A.S.

Nit.: 900.222.749-5

Dirección : AVENIDA 6 NORTE N° 13N-50 OP24

Ciudad:CALI

Telefono:000003712824

Afianzado : VIDALCOM S.A.S.

Asegurado Y Beneficiario: TELMEX COLOMBIA S.A.

Dirección CARRERA 7 N. 63-44

Ciudad: BOGOTA, D.C.

Nit.: 830.053.800-4

TIPO DE POLIZA: CONTRATISTAS PARTICULAR

VERSION : MARZO DE 2013

Contrato No. DC-0022-03-10

existencia de las Políticas de Tratamiento, las cuales se encuentran publicadas en [www.libertycolombia.com.co](http://www.libertycolombia.com.co) y también pueden ser solicitadas a [atencionalcliente@libertycolombia.com](mailto:atencionalcliente@libertycolombia.com) o al teléfono 3077050 de Bogotá 2) que me asisten los derechos establecidos en la ley 1581 de 2012 y sus Decretos reglamentarios o demás normas que la modifiquen, adicionen o complementen, en especial los derechos a: a) Conocer, actualizar y rectificar mis datos b) solicitar prueba de la autorización otorgada; c) ser informado del uso que le ha dado a sus datos personales; d) presentar ante la Superintendencia de Industria y Comercio quejas por infracciones a las disposiciones legales vigentes e) revocar la autorización y/o solicitar la supresión del dato cuando en el Tratamiento no se respeten los principios, derechos y garantías constitucionales y legales. f) acceder en forma gratuita a mis datos personales que hayan sido objeto de Tratamiento, 3) que la información que suministro sobre niños, niñas y adolescentes responde y respeta su interés superior y sus derechos fundamentales 4) que son facultativas las respuestas a las preguntas que me han hecho o me harán sobre datos personales sensibles.

Sucursal AFIANZA SEGUROS - CALLE 28 NTE NO. 2BN- 07 OFIC. Tel. 6677653

DIRECCIÓN PARA NOTIFICACIONES: Calle 72 N° 10-07 Piso 8. Bogotá D.C. o al correo [fianzas.siniestros@libertycolombia.com](mailto:fianzas.siniestros@libertycolombia.com)

Las condiciones generales de su póliza se pueden descargar de nuestra página [www.libertycolombia.com.co](http://www.libertycolombia.com.co) en el Link :

Los productos/Generales y Fianzas/Clausulados de Generales/Fianzas o solicítelo en nuestra Unidad de Servicio al Cliente, Línea Nacional Gratuita 01 8000 113390 ó desde Bogotá 307 7050 de Lunes a Sábado de 8 a.m. a 8 p.m.

Si lo prefiere escribanos a [servicioalcliente@libertycolombia.com](mailto:servicioalcliente@libertycolombia.com)

SI USTED DESEA VERIFICAR LA VALIDEZ DE LA POLIZA RECIBIDA POR FAVOR COMUNIQUESE EN BOGOTA AL 3077050

EN EL RESTO DEL PAIS AL 018000115569 /018000113390.

CONTRATISTA-AFIANZADO



ANGELA PATRICIA MUNAR M.  
Gerente Nacional de Fianzas

LIBERTY SEGUROS S.A.

NIT 860.039.988-0

Firma Autorizada

88RAZ07NOIQDKMMZYVEUJK7ZE\*\*\*\*\*

# Póliza de Cumplimiento para Particulares

**Apreciado Asegurado:**  
Para su conocimiento,  
agradecemos leer en forma  
detenida, la información  
contenida en este clausulado.

Gracias por su confianza.

VIGILADO  
SUPERINTENDENCIA FINANCIERA  
DE COLOMBIA



**Liberty**  
Seguros S.A.

NIT. 860.039.988-0

**Condiciones**  
Versión Marzo de 2013



# Póliza de Cumplimiento para Particulares

## Condiciones Generales

### CLÁUSULA PRIMERA

#### AMPAROS Y EXCLUSIONES

##### 1. AMPAROS

LIBERTY SEGUROS S.A. OTORGA A LA ENTIDAD CONTRATANTE ASEGURADA DE ESTA PÓLIZA, LOS AMPAROS MENCIONADOS EN LA CARÁTULA DE LA MISMA, CON SUJECIÓN, EN SU ALCANCE Y CONTENIDO, A LAS DEFINICIONES Y CONDICIONES QUE A CONTINUACIÓN SE ESTIPULAN.

##### 1.1 AMPARO DE SERIEDAD DE LA OFERTA

CUBRE A LA ENTIDAD CONTRATANTE ASEGURADA LOS PERJUICIOS DERIVADOS DEL INCUMPLIMIENTO POR PARTE DEL CONTRATISTA GARANTIZADO DE LA OBLIGACIÓN DE SUSCRIBIR OPORTUNAMENTE EL CONTRATO OBJETO DE LA INVITACIÓN, LICITACIÓN U OFERTA, UNA VEZ HAYA SIDO ADJUDICADO, DENTRO DE LOS PLAZOS Y CONDICIONES CONVENIDAS.

##### 1.2 AMPARO DE ANTICIPO

EL AMPARO DEL ANTICIPO CUBRE A LA ENTIDAD CONTRATANTE ASEGURADA, CONTRA LOS PERJUICIOS SUFRIDOS CON OCASIÓN DEL USO O APROPIACIÓN INDEBIDA QUE EL CONTRATISTA GARANTIZADO HAGA DE LOS DINEROS O BIENES QUE SE LE HAYAN ENTREGADO EN CALIDAD DE ANTICIPO, PARA LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO. EN TAL SENTIDO, SE ENTENDERÁ QUE EXISTE USO O APROPIACIÓN INDEBIDA DE LOS DINEROS O BIENES ENTREGADOS A TÍTULO DE ANTICIPO EN EL EVENTO EN QUE TALES DINEROS O BIENES NO SEAN UTILIZADOS EN LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO.

CUANDO SE TRATE DE BIENES ENTREGADOS COMO ANTICIPO, PARA QUE OPERE EL AMPARO, ESTOS DEBERÁN ESTAR DEBIDAMENTE TASADOS EN DINERO.

ESTE AMPARO NO SE EXTIENDE A CUBRIR EL USO DE LOS DINEROS ENTREGADOS COMO PAGO ANTICIPADO AL CONTRATISTA GARANTIZADO, RIESGO ESTE QUE TAMBIÉN SE CUBRIRÁ EN LOS EVENTOS A QUE HAYA LUGAR Y SEGÚN SE DEFINE EN OTRA PARTE DE ESTA PÓLIZA.

##### 1.3. AMPARO DE PAGO ANTICIPADO

EL AMPARO DE PAGO ANTICIPADO CUBRE A LA ENTIDAD CONTRATANTE ASEGURADA FRENTE A LOS PERJUICIOS DERIVADOS DEL NO REINTEGRO POR PARTE DEL CONTRATISTA GARANTIZADO, DEL SALDO A SU CARGO, CORRESPONDIENTE A LA DIFERENCIA EXISTENTE ENTRE EL MONTO RECIBIDO COMO PAGO ANTICIPADO Y EL PORCENTAJE DE CUMPLIMIENTO DEL OBJETO DEL CONTRATO. EN CONSECUENCIA, SI EL OBJETO DEL CONTRATO SE CUMPLIÓ PARCIALMENTE, LA INDEMNIZACIÓN A

QUE HUBIERE LUGAR SE LIQUIDARÁ DESCONTANDO DEL VALOR RECIBIDO COMO PAGO ANTICIPADO EL VALOR DE LA REMUNERACIÓN O PAGO DEL TRABAJO O DEL SERVICIO POR EL GARANTIZADO, EQUIVALENTE A LA PARTE EJECUTADA DEL CONTRATO.

##### 1.4 AMPARO DE CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO

CUBRE A LA ENTIDAD CONTRATANTE ASEGURADA ÚNICAMENTE CONTRA LOS PERJUICIOS DIRECTOS DERIVADOS DEL INCUMPLIMIENTO IMPUTABLE AL CONTRATISTA GARANTIZADO, DE LAS OBLIGACIONES EMANADAS DEL CONTRATO GARANTIZADO.

##### 1.5 AMPARO PARA EL PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES SOCIALES E INDEMNIZACIONES

EL AMPARO DE PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES SOCIALES E INDEMNIZACIONES LABORALES A QUE HACE REFERENCIA EL ARTÍCULO 34 DEL CÓDIGO SUSTANTIVO DE TRABAJO, CUBRE A LA ENTIDAD CONTRATANTE ASEGURADA CONTRA EL RIESGO DE INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES LABORALES A QUE ESTÁ OBLIGADO EL CONTRATISTA GARANTIZADO, ÚNICAMENTE RELACIONADAS CON EL PERSONAL UTILIZADO PARA LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO AMPARADO EN LA PÓLIZA.

ESTE AMPARO EN NINGÚN CASO SE EXTIENDE A CUBRIR AL PERSONAL DE LOS SUBCONTRATISTAS O A AQUELLAS PERSONAS VINCULADAS AL CONTRATISTA GARANTIZADO BAJO MODALIDADES DIFERENTES AL CONTRATO DE TRABAJO O CONTRATOS QUE LO SUSTITUYAN Y GENEREN OBLIGACIONES DE PAGO.

EN EL EVENTO EN QUE SE PRESENTE RECLAMACIONES DE VARIOS TRABAJADORES, LIBERTY SEGUROS S.A. IRÁ EJECUTANDO LOS PAGOS EN LA MEDIDA EN QUE CADA UNO DE ELLOS ACREDITE SU DERECHO Y EL VALOR ASEGURADO SE IRÁ DISMINUYENDO A MEDIDA QUE SE VAYAN EJECUTANDO DICHOS PAGOS HASTA AGOTARLO, SI A ELLO HUBIERE LUGAR.

##### 1.6. AMPARO DE ESTABILIDAD DE LA OBRA

CUBRE A LA ENTIDAD CONTRATANTE ASEGURADA A PARTIR DE LA ENTREGA Y/O RECIBO A SATISFACCIÓN, CONTRA EL RIESGO QUE, DURANTE EL TERMINO O VIGENCIA ESTIPULADA EN LA PÓLIZA Y EN CONDICIONES NORMALES DE USO, LA OBRA SUFRA DETERIOROS IMPUTABLES AL CONTRATISTA GARANTIZADO, QUE IMPIDAN EL SERVICIO PARA EL CUAL SE EJECUTÓ.

CUANDO SE TRATE DE EDIFICACIONES, LA ESTABILIDAD SE DETERMINARÁ DE ACUERDO CON LOS PLANOS PROYECTADOS, SEGURIDAD Y FIRMEZA DE LA ESTRUCTURA, UNA VEZ FINALIZADA LA OBRA TAL COMO DEBE CONSTAR EN EL ACTA FINAL DE ENTREGA.

ESTE AMPARO NO SE EXTIENDE A CUBRIR EL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES PROPIAS

DEL DEBIDO MANTENIMIENTO DE LAS OBRAS QUE CORRESPONDE A LA ENTIDAD CONTRATANTE ASEGURADA, SALVO QUE SEA ESE EL OBJETO DEL CONTRATO.

### 1.7. AMPARO DE CALIDAD DE LOS ELEMENTOS SUMINISTRADOS

EL AMPARO DE CALIDAD DE LOS ELEMENTOS SUMINISTRADOS CUBRE A LA ENTIDAD CONTRATANTE ASEGURADA CONTRA LOS PERJUICIOS IMPUTABLES AL CONTRATISTA GARANTIZADO DERIVADOS DE LA DEFICIENTE CALIDAD DE LOS ELEMENTOS, BIENES O EQUIPOS SUMINISTRADOS POR EL CONTRATISTA GARANTIZADO, DE ACUERDO CON LAS ESPECIFICACIONES TÉCNICAS DEL FABRICANTE O LAS PACTADAS EN EL CONTRATO O DOCUMENTO QUE DIO ORIGEN A LA PÓLIZA.

### 1.8. AMPARO DE CALIDAD DEL SERVICIO

EL AMPARO DE CALIDAD DEL SERVICIO CUBRE A LA ENTIDAD CONTRATANTE ASEGURADA CONTRA LOS PERJUICIOS IMPUTABLES AL CONTRATISTA GARANTIZADO DERIVADOS DE LA MALA CALIDAD DEL SERVICIO PRESTADO POR DICHO CONTRATISTA GARANTIZADO, TENIENDO EN CUENTA LAS CONDICIONES PACTADAS EN EL CONTRATO O DOCUMENTO QUE DIO ORIGEN A LA PÓLIZA.

### 1.9. AMPARO DE CORRECTO FUNCIONAMIENTO DE LOS EQUIPOS

EL AMPARO DE CORRECTO FUNCIONAMIENTO DE LOS EQUIPOS CUBRE A LA ENTIDAD CONTRATANTE ASEGURADA FRENTE A LOS PERJUICIOS IMPUTABLES AL CONTRATISTA GARANTIZADO, DERIVADOS DE LAS DEFICIENCIAS TÉCNICAS EN EL FUNCIONAMIENTO DE LOS EQUIPOS SUMINISTRADOS O INSTALADOS POR EL CONTRATISTA GARANTIZADO, DE CONFORMIDAD CON LAS ESPECIFICACIONES TÉCNICAS DEL FABRICANTE, DEL CONTRATO O DOCUMENTO QUE DIO ORIGEN A LA PÓLIZA Y DE ACUERDO CON EL SERVICIO PARA EL CUÁL FUERON ADQUIRIDOS.

#### PARAGRAFO:

EN EL EVENTO EN QUE LA ENTIDAD CONTRATANTE ASEGURADA INCUMPLA LAS OBLIGACIONES O RECOMENDACIONES DEL CONTRATISTA GARANTIZADO FRENTE A LOS REQUISITOS MÍNIMOS DE MOVIMIENTO DEL EQUIPO, Y SI POR LA FALTA DEL MISMO SE LLEGARE A PRODUCIR EL DAÑO CUYA RECLAMACIÓN HAGA CON CARGO A ESTA PÓLIZA, DEL VALOR DE LA INDEMNIZACIÓN SE DEDUCIRÁ EL VALOR DEL PERJUICIO QUE LE CAUSE A LIBERTY SEGUROS S.A. DICHO INCUMPLIMIENTO.

### 1.10. AMPARO DE PROVISIÓN DE REPUESTOS Y ACCESORIOS

CUBRE A LA ENTIDAD CONTRATANTE ASEGURADA CONTRA EL INCUMPLIMIENTO EN EL SUMINISTRO DE REPUESTOS Y ACCESORIOS PREVISTOS EN EL CONTRATO.

### 1.11. OTROS AMPAROS.

LIBERTY SEGUROS S.A. OTORGARA A LA ENTIDAD CONTRATANTE ASEGURADA LOS OTROS AMPAROS QUE SE DETERMINEN Y DEFINAN EN LA CARÁTULA O EN LOS ANEXOS DE LA PRESENTE POLIZA.

#### PARÁGRAFO:

LOS AMPAROS MENCIONADOS ANTERIORMENTE SON INDEPENDIENTES UNOS DE OTROS EN SUS RIESGOS Y SUS VALORES ASEGURADOS. LA ENTIDAD CONTRATANTE ASEGURADA EN LA PÓLIZA NO PODRÁ RECLAMAR O TOMAR EL VALOR DE UN AMPARO PARA CUBRIR O INDEMNIZAR EL VALOR DE OTROS. ESTOS NO SON ACUMULABLES Y SON EXCLUYENTES ENTRE SÍ.

## 2. EXCLUSIONES

DE ACUERDO CON EL ARTÍCULO 1056 DEL CÓDIGO DE COMERCIO LOS RIESGOS Y PERJUICIOS QUE A CONTINUACIÓN SE RELACIONAN, NO ESTÁN CUBIERTOS NI AMPARADOS Y POR CONSIGUIENTE ESTÁN EXCLUIDOS DE LA PRESENTE PÓLIZA

- 2.1. FUERZA MAYOR O CASO FORTUITO O CUALQUIER OTRA CAUSAL LEGAL DE EXONERACIÓN DE RESPONSABILIDAD DEL CONTRATISTA GARANTIZADO.
- 2.2. LAS CLÁUSULAS PENALES O MULTAS IMPUESTAS AL CONTRATISTA GARANTIZADO.
- 2.3. DAÑOS CAUSADOS POR EL CONTRATISTA GARANTIZADO A LOS BIENES O AL PERSONAL DE LA ENTIDAD CONTRATANTE ASEGURADA O A PERSONAS DISTINTAS DE ESTE, OCURRIDOS DURANTE LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO, NI LOS DERIVADOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL DEL CONTRATISTA GARANTIZADO.
- 2.4. LOS PERJUICIOS DERIVADOS DE LUCRO CESANTE EN QUE INCURRA LA ENTIDAD CONTRATANTE ASEGURADA.
- 2.5. LOS PERJUICIOS QUE SE REFIERAN AL INCUMPLIMIENTO ORIGINADO EN MODIFICACIONES INTRODUCIDAS AL CONTRATO ORIGINAL, SALVO CONVENIO EXPRESO QUE CONSTE EN EL CORRESPONDIENTE CERTIFICADO DE MODIFICACIÓN DE ESTA PÓLIZA.
- 2.6. EL INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATISTA GARANTIZADO EN EL PAGO DE PRESTACIONES LABORALES DERIVADAS DE CONVENCIONES COLECTIVAS, PACTOS COLECTIVOS, CONTRATOS SINDICALES Y CUALQUIER OTRA OBLIGACIÓN DE TIPO EXTRALEGAL PACTADA ENTRE EL TRABAJADOR Y EL CONTRATISTA GARANTIZADO.
- 2.7. DAÑOS Y PERJUICIOS POR OBLIGACIONES QUE NO APAREZCAN EN EL CONTRATO GARANTIZADO.
- 2.8. EL INCUMPLIMIENTO DE DISPOSICIONES LEGALES.
- 2.9. GARANTÍAS FINANCIERAS, DE CRÉDITO Y/O PAGO DE SUMAS DE DINERO DE TODA CLASE DE CONTRATOS Y TÍTULOS VALORES, EXCEPTO PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES SOCIALES.

## CLÁUSULA SEGUNDA

### SINIESTRO

De acuerdo con el artículo 1077 del Código de Comercio se configura el siniestro en el caso que el contratista garantizado sea legalmente responsable del incumplimiento de la obligación garantizada por la presente póliza y demuestre los perjuicios ocasionados con el incumplimiento, respecto de cada uno de los amparos independientemente contratados.

La responsabilidad de Liberty Seguros S.A. no excederá en ningún caso del valor total asegurado para cada amparo y se hará exigible con respecto al incumplimiento en que incurra el contratista garantizado durante la vigencia de la presente póliza. El valor asegurado de la presente póliza no se restablecerá automáticamente en ningún caso.

#### 1. ALCANCE DE LA RESPONSABILIDAD DE LA ASEGURADORA

Es entendido que el amparo otorgado por la presente póliza protege a la Entidad Contratante Asegurada contra el incumplimiento de las obligaciones contractuales y en ningún caso, contra perjuicios de otro orden, aunque se originen directa o indirectamente de dicho incumplimiento.

También es entendido que el valor asegurado responde de los perjuicios derivados del incumplimiento de la totalidad del contrato o contratos garantizados. Si hubiere sido satisfecha parcialmente la obligación cuyo cumplimiento se garantiza, la cuantía de la indemnización derivada del incumplimiento parcial se liquidará deduciendo de la suma asegurada la proporción equivalente a la parte cumplida de la obligación.

## CLÁUSULA TERCERA

### MODIFICACIONES AL CONTRATO

Liberty Seguros S.A. otorga el presente seguro bajo la garantía otorgada por las partes que durante su vigencia, no se introducirán modificaciones al contrato garantizado por la presente póliza, sin el consentimiento expreso de la compañía, en caso contrario se aplicará lo previsto en el Artículo 1061 del Código de Comercio.

## CLÁUSULA CUARTA

### PROHIBICIÓN DE TRANSFERIR O CEDER LA PÓLIZA

No se permite hacer cesión o transferencia de la presente póliza sin el consentimiento escrito de Liberty Seguros S.A., en caso de incumplimiento de esta disposición; el amparo termina automáticamente y la compañía solo será responsable por los actos de incumplimiento que hayan ocurrido con anterioridad a la fecha de la cesión o transferencia.

## CLÁUSULA QUINTA

### REVOCACIÓN DEL CONTRATO

Liberty Seguros S.A. no puede revocar el amparo otorgado mediante la presente póliza, durante el período de su vigencia.

## CLÁUSULA SEXTA

### PAGO DE LA PRIMA

La mora en el pago de la prima de la póliza o de los certificados o anexos que se expidan con fundamento en ella, producirá la terminación automática del contrato y dará el derecho a Liberty Seguros S.A. para exigir el pago de la prima y de los gastos causados con ocasión de la expedición del contrato de acuerdo al artículo 1068 del Código de Comercio.

## CLÁUSULA SÉPTIMA

### OBLIGACIONES EN CASO DE SINIESTRO

Para todos los amparos, la Entidad Contratante Asegurada deberá dar aviso a Liberty Seguros S.A. en el término de tres días, contados a partir de la fecha en que haya tenido conocimiento de dicho incumplimiento, o lo haya dado a conocer. Igualmente se obliga, una vez conocido el incumplimiento a suspender todos los pagos al contratista garantizado y a retenerlos hasta cuando se definan las responsabilidades consiguientes.

Cuando la Entidad Contratante Asegurada no cumpla con estas obligaciones Liberty Seguros S.A. deducirá de la indemnización el valor de los perjuicios que le cause dicho incumplimiento.

## CLÁUSULA OCTAVA

### PAGO DE LA INDEMNIZACIÓN

Corresponderá a la Entidad Contratante Asegurada demostrar la ocurrencia del siniestro, así como la cuantía de la pérdida.

Liberty Seguros S.A. deberá demostrar los hechos o circunstancias excluyentes de su responsabilidad.

Liberty Seguros S.A. estará obligado a efectuar el pago del siniestro dentro del mes siguiente a la fecha en que la Entidad Contratante Asegurada acredite, aun extrajudicialmente, su derecho ante la compañía de acuerdo con lo pactado en las condiciones generales de esta póliza, de acuerdo con el artículo 1077 del Código de Comercio.

Cuando la documentación aportada como demostración de la ocurrencia del siniestro, así como la cuantía de la pérdida presente para Liberty Seguros S.A., incertidumbre sobre su responsabilidad se requerirá sentencia judicial en firme o laudo arbitral si fuere el caso.

Dentro del mismo término Liberty Seguros S.A. podrá tomar a su cargo el cumplimiento del contrato, caso en el cual sustituirá al contratista garantizado en todos sus derechos y obligaciones derivados del contrato asegurado.

## DOCUMENTOS QUE SE REQUIEREN PARA FORMALIZAR LA RECLAMACIÓN

La reclamación que presente la Entidad Contratante Asegurada debe ir acompañada de los documentos que acrediten ocurrencia del siniestro y cuantía de la pérdida así como de los documentos que Liberty Seguros S.A. esté en el derecho de exigirle, de acuerdo con la ley.

### CLÁUSULA NOVENA

#### REDUCCIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN-COMPENSACIÓN

Si la Entidad Contratante Asegurada al momento de descubrirse el incumplimiento en cualquier momento posterior a este y anterior al pago de la indemnización, fuere deudor del contratista garantizado por cualquier concepto, la indemnización se disminuirá en el monto de dicha deuda, siempre que esta sea clara, exigible, determinada y su compensación sea de acuerdo con la ley.

Igualmente se disminuirá del valor de la indemnización el de los bienes que la Entidad Contratante Asegurada haya obtenido del contratista garantizado, judicial o extrajudicialmente, en ejercicio de las acciones derivadas del contrato cuyo cumplimiento se garantiza por la presente póliza.

### CLÁUSULA DÉCIMA

#### SUBROGACIÓN

En virtud del pago de la indemnización Liberty Seguros S.A. se subroga, hasta concurrencia de su importe, en todos los derechos de la Entidad Contratante Asegurada, contra el contratista garantizado.

La Entidad Contratante Asegurada no puede renunciar en ningún momento a sus derechos contra el contratista garantizado y si lo hiciere perderá el derecho a la indemnización. Además, la Entidad Contratante Asegurada deberá suministrarle a Liberty Seguros S.A. los documentos necesarios para ejercer el derecho a la subrogación.

El contratista garantizado reembolsará a Liberty Seguros S.A. cualquier valor pagado por ésta en relación con la presente póliza, inmediatamente se efectuó el pago. La compañía, conforme al Artículo 1096 del Código de Comercio, y el decreto 663 de 1993, artículo 203 (Estatuto Orgánico del Sistema Financiero), tendrá acción contra el contratista garantizado para el reembolso de lo que haya pagado por él.

## CLÁUSULA DÉCIMO PRIMERA

### VIGILANCIA E INSPECCIÓN

Liberty Seguros S.A. queda facultada para vigilar la ejecución del contrato que es objeto de este seguro y para intervenir directa o indirectamente en ella por los medios que juzgue convenientes, en orden a obtener el cumplimiento de la obligación garantizada. La Entidad Contratante Asegurada garantiza que ejercerá también dicha vigilancia.

Cuando las circunstancias lo justifiquen, podrá Liberty Seguros S.A. inspeccionar los libros, documentos o papeles, tanto del contratista garantizado como de la Entidad Contratante Asegurada que tengan relación con el contrato que se garantiza por la presente póliza.

## CLÁUSULA DÉCIMO SEGUNDA

### FORMULARIO DE CONOCIMIENTO DEL CLIENTE SISTEMA INTEGRAL PARA LA PREVENCIÓN DE LAVADO DE ACTIVOS Y FINANCIACIÓN AL TERRORISMO SUPERINTENDENCIA FINANCIERA - SARLAFT

El Tomador se compromete a cumplir con el deber de diligenciar en su totalidad el formulario de conocimiento del cliente, de conformidad con lo previsto en el Decreto 663 de 1993 y en las Circulares Externas Básicas Jurídicas 022 y 061 de 2007 expedidas por la Superintendencia Financiera de Colombia. De igual manera, se obliga a actualizar la información contenida en el formato, cuando fuere requerida por la Aseguradora y suministrar los soportes documentales que se llegaren a exigir.

15/03/2013-1333-P-05-CUM-05A

CUM-05A

Carvajal Soluciones de Comunicación S.A.S.

Rev. 2013-02

16724

# Liberty siempre en contacto

## World Wide Web

Para obtener mayor información sobre Liberty Seguros, sus productos y sus servicios.

[www.libertycolombia.com.co](http://www.libertycolombia.com.co)

[atencionalcliente@libertycolombia.com](mailto:atencionalcliente@libertycolombia.com)

## Unidad de Servicio al Cliente

- Autorizaciones Línea saludable
- Servicios y autorizaciones a la Red Médica Liberty.
- Información de pólizas, productos y cheques.
- Cotizaciones y autorización de autos.
- Códigos de talleres.
- Consultas quejas y reclamos.



Bogotá  
**307 7050**  
Línea Nacional  
**01 8000 113390**

## Asistencia Médica Liberty

- Orientación médica.
- Información de la póliza de accidentes juveniles.
- Solicitud médico domiciliario.
- Solicitud ambulancia



Asistencia  
Médica  
Domiciliaria

Bogotá  
**644 5450**  
Línea Nacional  
**01 8000 912505**

Desde su celular marque  
#224  
opción 3 y luego 1

## Línea Saludable

Encuentre el más completo Sistema de Salud para estar siempre bien atendido



Bogotá  
**744 0722**  
Línea Nacional  
**01 8000 911361**

## Línea Vital - 24 horas -

Línea de Atención de la Administradora de Riesgos Profesionales - ARP -

En caso de accidente o enfermedad profesional

Línea Vital - 24horas-



Bogotá  
**644 5410**  
Línea Nacional  
**01 8000 919957**

## Línea de Servicio Exequial

Para solicitar orientación exequial 24 horas al día, 365 días al año en caso de fallecimiento de alguna de las personas aseguradas, llamar a la línea exclusiva.

Línea Exequial



Bogotá  
**3077007**  
Línea Nacional  
**01 8000 116699**

## Asistencia Liberty

- Asistencia Liberty Auto
- Asistencia Liberty al hogar
- Asistencia Liberty empresarial
- Asistencia a la copropiedad

Desde Bogotá: **6445310**

Línea Nacional gratuita **01 8000 117224**

**#224**

**SEND**

DESDE OPERADORES COMCEL,  
MOVISTAR, TIGO Y AVANTEL





## JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

**AUDIENCIA ARTÍCULO 80 DEL CPT y SS. ACTA \_\_\_\_**  
(Artículo 80 del CPT y SS, modificado por Ley 1149 de 2007 artículo 12)

|       |                       |      |         |
|-------|-----------------------|------|---------|
| FECHA | 11 de febrero de 2021 | HORA | 8:30 AM |
|-------|-----------------------|------|---------|

| RADICACIÓN DEL PROCESO |   |       |   |   |       |   |      |   |                 |   |   |     |   |                     |   |   |       |   |   |   |   |   |
|------------------------|---|-------|---|---|-------|---|------|---|-----------------|---|---|-----|---|---------------------|---|---|-------|---|---|---|---|---|
| Dpto.                  |   | Mpio. |   |   | Juzg. |   | Esp. |   | Consec. Juzgado |   |   | Año |   | Consecutivo Proceso |   |   | Inst. |   |   |   |   |   |
| 7                      | 6 | 0     | 0 | 1 | 3     | 1 | 0    | 5 | 0               | 1 | 5 | 2   | 0 | 1                   | 5 | 0 | 0     | 4 | 4 | 3 | 0 | 0 |

| CONTROL DE ASISTENCIA |  |           |
|-----------------------|--|-----------|
| DEMANDANTE            | JOSE EDILBERTO RINCON BENITEZ                      | Asiste    |
| APODERADO DEMANDANTE  | MARIA EUGENIA UPEGUI SATIZABAL                     | Asiste    |
| DEMANDADO             | TELMEX COLOMBIA S.A.                               | No Asiste |
| APODERADO DEMANDADO   | ANDRES FELIPE MEJIA VIDAL                          | Asiste    |
| DEMANDADO             | VIDALCOM S.A.S.                                    | No Asiste |
| APODERADO DEMANDADO   | LADY PATRICIA GUERRERO GUERRERO                    | No Asiste |
| DEMANDADO             | CORPORACIÓN GESTIÓN COMERCIAL INTEGRAL Y SOLIDARIA | No Asiste |
| APODERADO DEMANDADO   | YANETH MARIA AMAYA REVELO                          | Asiste    |
| DEMANDADO             | LIBERTY SEGUROS S.A.                               | No Asiste |
| APODERADO DEMANDADO   | FELIPE PUERTA GARCIA                               | Asiste    |
| DEMANDADO             | PROTECCION S.A.                                    | No Asiste |
| APODERADO DEMANDADO   | OMAR FELIPE BOTERO LARA                            | Asiste    |

| AUTO DE SUSTANCIACIÓN  |
|--|
| Se da inicio a la audiencia de trámite, la parte demandada Protección renuncia al interrogatorio de parte, se acepta y se declara cerrado el debate probatorio |

| ALEGATOS DE CONCLUSIÓN |                     |
|------------------------|---------------------|
| DEMANDANTE             | DEMANDADOS          |
| Formuló alegatos       | Formularon alegatos |

### SENTENCIA No. 27

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO QUINCE LABORAL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE CALI, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: DECLARAR** no probadas la totalidad de las excepciones propuestas por los demandados.

**SEGUNDO: DECLARAR** la existencia de un contrato realidad, un contrato de trabajo, entre el señor **JOSE EDILBERTO RINCON BENITEZ** con c.c. 1.107.055.997 y la empresa **VIDALCOM S.A.S.** con Nit. 900.222.749 – 5 representada legalmente por **LUIS FERNANDO VIDAL CARDENAS** con c.c. 94.398.803 o quien haga sus veces, contrato que tiene sus extremos laborales entre el 27 de octubre de 2011 al 16 de septiembre del 2012.

**TERCERO: DECLARAR** que, como producto de la anterior obligación, el empleador por no afiliar a su demandante a un fondo público tiene la obligación del reconocimiento de la pensión de invalidez por un salario mínimo mensual legal vigente por enfermedad común a partir del 16 de septiembre de 2012 y en adelante en forma vitalicia.

**CUARTO: DECLARAR** que el demandante tiene derecho a reconocimiento de intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la presente providencia como quiera que se hace por vía jurisprudencial.

**QUINTO: DECLARAR** la solidaridad legal y laboral entre **VIDALCOM S.A.S.** y la empresa **TELMEX DE COLOMBIA.**

**SEXTO: DECLARAR** que **LIBERTY SEGUROS S.A.** debe pagar las obligaciones que ha asumido TELMEX con las limitaciones de las pólizas 169269 del 19 de mayo de 2011 y sus respectivas modificaciones en los anexos 1, 2 y 3 por el valor asegurado.

**SEPTIMO: CONDENAR** en costas a los demandados, vamos a fijar como agencias en derecho en favor de la parte demandante a cargo del demandado en la suma de \$3.000.000.

**OCTAVO:** Desvincular a la empresa **CORPORACIÓN GESTIÓN COMERCIAL INTEGRAL Y SOLIDARIA** y a **Protección S.A.**

Esta decisión se notifica en estrados.

**RECURSOS**

La parte demandada Telmex y Liberty interpone recurso de apelación.

Se remite en **APELACION**, ante la Sala Laboral del Honorable Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali.

Muchas gracias por su presencia.

**JAIR ORLANDO CONTRERAS MÉNDEZ**

Juez

2015-446 elaborado joc



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA  
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUGA  
SALA LABORAL**

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS  
Magistrado Ponente**

**SENTENCIA No. 153  
APROBADA EN SALA VIRTUAL No. 34**

Guadalajara de Buga, dos (2) de octubre de dos mil veintitrés (2023).

Proceso Ordinario Laboral de **JOSE EDILBERTO RINCON BENITEZ** contra **TELMEX COLOMBIA S.A Y OTROS.**  
**Radicación N° 76-001-31-05-015-2015-00443-02**

### **OBJETO DE LA DECISIÓN**

Procede la Sala Tercera de Decisión Laboral a resolver el recurso de apelación contra la sentencia dictada en audiencia Pública celebrada por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali - Valle, el once (11) de febrero del dos mil veintiuno (2021). Se precisa que el asunto fue repartido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, y remitido a esta Corporación en cumplimiento de la medida de descongestión dispuesta en el Acuerdo PCSJA22-11963 del 28 de junio de 2022.

Se profiere la sentencia por escrito, previo traslado a las partes para presentar sus alegatos de segunda instancia.

### **I. ANTECEDENTES**

#### **1.1. La demanda.**

El señor JOSE EDILBERTO RINCON BENITEZ, por intermedio de apoderada judicial, formuló demanda ordinaria laboral de primera instancia contra VIDALCOM S.A.S, TELMEX COLOMBIA S.A y la CORPORACIÓN



GESTIÓN COMERCIAL INTEGRAL Y SOLIDARIA a fin de obtener con sus pretensiones, que se declare que entre el 27 de octubre de 2011 y el 16 de septiembre de 2012, existió un contrato realidad con la sociedad VIDALCOM S.A. Que, se declare que dicha sociedad terminó unilateralmente y sin justa causa el vínculo laboral, el día 16 de septiembre de 2012. Que, conforme el art. 34 del C.S.T y demás normas concordantes, se declare que la sociedad TELMEX COLOMBIA S.A es solidariamente responsable de las obligaciones que tiene la empresa VIDALCOM S.A.S, por lo que están llamadas a reconocer y pagar indemnización prevista en el art. 64 del C.S.T; junto con la indemnización prevista en el art. 26 de la Ley 361 de 1997, por haber sido despedido al encontrarse en estado de discapacidad, y sin contar con el permiso del inspector de trabajo, así como garantizar la asistencia médica, hospitalaria o similar que requiera con ocasión de su delicado estado de salud. Solicitó que, se condene a las sociedades a pagar desde el 16 de septiembre de 2012 pensión de invalidez por riesgo común, en cuantía no inferior al salario mínimo legal vigente, junto con los intereses moratorios.

Subsidiariamente, pretende se condene a las sociedades en mención a reconocer y pagar las sumas de dinero adeudadas por concepto de mesadas pensionales, debidamente indexadas. Los demás reajustes e indemnizaciones a que tenga derecho. Se haga uso de las facultades extra y ultra petita. Las costas y agencias en derecho.

Como pretensiones subsidiarias, solicitó se declare ineficaz la terminación unilateral del contrato de trabajo por parte de la sociedad VIDALCOM S.A.S, por encontrarse en situación de discapacidad al 16 de septiembre de 2012, y no contar con permiso previo del inspector de trabajo. Consecuencialmente, se declare que el contrato de trabajo no sufrió solución de continuidad; se condene a VIDALCOM S.A.S, a reintegrarlo a un cargo acorde a su estado de salud, por lo que se condene al pago de salarios, prestaciones sociales y vacaciones. Y se condene a VIDALCOM S.A.S y TELMEX COLOMBIA S.A a cancelarle la EPS y AFP donde se encuentre afiliado al momento del pago, los aportes a salud y pensión, por el periodo desde el 27 de octubre de 2011 y la fecha de su reintegro.

En respaldo de sus pretensiones, refirió que entre el 27 de octubre de 2011 y el 16 de septiembre de 2012, estuvo vinculado laboralmente a la empresa



VIDALCOM S.A.S, sin embargo, aseguró que ésta trató de ocultar la referida relación laboral a través de un aparente contrato comercial.

Aseveró que, en desarrollo de la relación laboral, le correspondió desempeñar el cargo de asesor comercial, cuya función principal fue la venta de los servicios de telefonía fija, internet y televisión digital, y en algunas oportunidades, promociones de internet móvil; servicios prestados en su totalidad por la empresa TELMEX COLOMBIA S.A; que sus actividades fueron propias del objeto social de TELMEX.

Señaló que, siempre realizó de manera personal la venta de los servicios prestados por TELMEX COLOMBIA S.A.S, para lo cual debía contactar y persuadir al cliente, y una vez manifestaba su voluntad de adquirir el servicio, se comunicaba con el área de digitación de venta, solicitaba la instalación del servicio con su código de venta No. 294064, y posteriormente tenía que verificar la instalación del mismo.

Expuso que, VIDALCOM S.A.S le exigió vender por mes 24 de los servicios referidos, y ejercía constante supervisión en las actividades desplegadas, pues verificaba el cumplimiento de metas y de la jornada de trabajo, le asignaba la zona en la que a diario debía realizar su labor. Que, contaba con elemento como papelería, bolígrafos, cosedora, etc., y debía vestir un uniforme y portar un carné con el logo de “CLARO”, marca comercial de TELMEXCOLOMBIA S.A, los cuales eran suministrados en su totalidad por la empleadora. Que, percibía una remuneración mensual promedio de \$ 600.000, la cual era cancelada mediante consignación a su cuenta de ahorros

Relató que, el día 16 de septiembre de 2012, sufrió herida por arma de fuego en la región dorsal, lo que le generó “trauma raquimedular nivel T11”, lo cual tiene reducido su desplazamiento a una silla de ruedas, no controla esfínteres, presenta hipotrofia muscular en miembros inferiores y se encuentra sumido en un cuadro depresivo. Debido a dicha situación SALUD TOTAL EPS le expidió incapacidades desde el 16 de septiembre de 2012 hasta el día 10 de mayo de 2013, las cuales no fueron pagadas por existir mora en el pago. Que, a pesar del complejo estado de salud, desde la fecha del accidente VIDALCOM S.A.S dio por terminado su contrato de trabajo.



Afirmó que, mediante dictamen No. 24330615 del 20 de junio de 2015, la Junta Regional de Calificadora de Invalidez del Valle del Cauca estableció que presentaba con ocasión de “secuelas de traumatismo de la médula espinal una pérdida de capacidad laboral del 80,95%, con fecha de estructuración del 16 de septiembre de 2012.

Enunció que, la empleadora nunca le canceló lo correspondiente a aportes a pensión, salud y riesgos laborales, durante el tiempo que estuvo al servicio. Omisión que lo ha privado de acceder a una pensión de invalidez por riesgo común.

## 1.2. La contestación de las demandadas

Al dar respuesta a la demanda, la apoderada judicial de **VIDALCOM S.A.S** se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, proponiendo las excepciones de cobro de lo no debido, falta de legitimación en la causa, carencia del derecho e inexistencia de la obligación, prescripción, buena fe e innominada. Señaló la parte pasiva como razón de su defensa que, con el señor JOSE EDILBERTO RINCON no existió un vínculo laboral sino una relación de orden comercial, razón por la cual no se genera las prestaciones sociales, vacaciones, indemnizaciones ni derechos propios de un contrato de trabajo.

La apoderada judicial de **TELMEX COLOMBIA S.A**, dio contestación a la demanda oponiéndose a todas y cada una de las pretensiones. Propuso las excepciones de prescripción, inexistencia de las obligaciones, inexistencia de solidaridad por falta de estructuración de los presupuestos establecidos en el art. 34 del C.S.T, cobro de lo no debido, enriquecimiento sin justa causa, pago, compensación, buena fe y genérica. Como fundamento de su defensa, enunció que, se relacionó con VIDALCOM S.A.S mediante oferta mercantil de agencia comercial, la cual fue aceptada, por medio de la cual el agente con total autonomía administrativa, técnica y financiera se comprometió a asumir en los términos de los arts. 1317 y ss del Código de Comercio de manera independiente, estable y actuando en nombre propio, actividades de comercialización, venta y ofrecimiento de los servicios prestados; que VIDALCOM S.A no ostentó la calidad de contratista y las actividades



desarrolladas por esta como agente comercial son ajenas al giro ordinario de los negocios de su representada.

La curadora Ad-Litem de la **CORPORACIÓN GESTIÓN COMERCIAL INTEGRAL Y SOLIDARIA** no se opuso a las pretensiones formuladas, indicando que se atenía a lo que se demostrará dentro del proceso. No propuso excepciones.

### **1.3 Contestación de la llamada en garantía Liberty Seguros S.A**

Al dar respuesta a la demanda, el apoderado judicial de la sociedad se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, proponiendo las excepciones de inexistencia de solidaridad y de obligación a cargo TELMEX COLOMBIA S.A, prescripción, compensación, y genérica. Señaló la parte como razón de su defensa que, no existe responsabilidad y obligación solidaria frente a TELMEX COLOMBIA S.A, pues aduce que de conformidad con los documentos allegados al expediente, el demandante, como trabajador de VIDALCOM S.A.S desarrolló labores en ejecución de la oferta comercial celebrada entre TELMEX y VIDALCOM S.A.S, aceptada por esta última, como asesor comercial, cuya función principal fue ventas de servicios, labores que distan del giro ordinario y objeto social de TELMEX COLOMBIA S.A.

Respecto de la formulación del litisconsorte necesario, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, ya que, exceden los límites y coberturas acordadas y desconocen las condiciones particulares y generales de las pólizas y las disposiciones que rigen el contrato de seguro. Propuso las excepciones de marco de los amparos otorgados y en general, alcance contractual de las obligaciones del asegurador, subrogación, limite contractual de la eventual obligación indemnizatoria, prescripción, las exclusiones de amparo expresamente previstas en las condiciones generales de las pólizas de seguros y genérica.

### **1.4 Contestación de la litis consorte necesario Protección S.A.**

El apoderado judicial de la AFP dio contestación a la demanda sin oponerse a ninguna de las pretensiones principales y subsidiarias. Propuso las



excepciones de inexistencia de la obligación, compensación, buena fe, inexistencia de intereses moratorios, innominada, responsabilidad exclusiva del empleador en el reconocimiento de la pensión de invalidez y prescripción. Adujo que, no recae obligación alguna en cabeza de PROTECCIÓN S.A, por cuanto las demandadas fueron las que se sustrajeron de los deberes legales como empleadores del demandante, omitiendo efectuar las afiliaciones al Sistema General de Seguridad Social.

### **1.5 Sentencia de primera instancia**

Mediante sentencia del 11 de febrero de 2021 el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali declaró no probadas las excepciones propuestas por los demandados. Declaró la existencia de un contrato realidad, un contrato de trabajo entre el demandante y la empresa VIDALCOM S.A.S, entre el 27 de octubre de 2011 al 16 de septiembre de 2012. Declaró que, el empleador tiene la obligación del reconocimiento de la pensión de invalidez por un salario mínimo mensual legal vigente por enfermedad común a partir del 16 de septiembre de 2012 y en adelante en forma vitalicia. Igualmente, declaró que el demandante tiene derecho al reconocimiento de intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la providencia. Declaró la solidaridad legal y laboral entre VIDALCOM S.A.S y TELMEX COLOMBIA. Declaró que Liberty Seguros S.A. debe pagar las obligaciones que asumió TELMEX con las limitaciones de las pólizas 169269 del 19 de mayo de 2011, y sus respectivas modificaciones. Condenó en costas a los demandados. Desvinculó a la CORPORACIÓN GESTIÓN COMERCIAL INTEGRAL Y SOLIDARIA y PROTECCIÓN S.A

### **1.6. Recurso de apelación.**

El apoderado judicial de **TELMEXCOLOMBIA S.A** disiente de la decisión, por cuanto estimó que la declaratoria por parte del despacho de contrato realidad que existió entre el señor José Edilberto Rincón y la sociedad VIALCOM S.A no está llamada a prosperar, dado que, el contrato de agencia comercial, o los argumentos a los cuales allegó el juzgado de primera instancia con base en el contrato de porcentaje firmado entre el demandante y la sociedad VIALCOM no están llamados a prosperar, porque el señor Jorge de Gilberto Rincón no tenía experticia como agente comercial para promover la venta de



productos y servicios de los que es poseedor su representada, y que ello no supone que la capacitación sobre los productos que iba a comercializar suponga un elemento de subordinación, o un elemento que permita indicar que existió un contrato de trabajo. Que no existe una relación laboral bajo el marco de la ejecución de un contrato de agencia comercial que suponga el rendimiento de informe, conocimiento del producto o que inclusive la exigencia de unos resultados por la naturaleza de los negocios que se fueron contratados.

Por otra parte, indicó que al no existir la declaratoria de un contrato realidad no puede suponerse la solidaridad de la que trata el artículo 34 del código sustantivo del trabajo. Agregó que, el juzgador desconoció lo preceptuando en la Sentencia T-502 de 2020, concluyendo que, conforme a la misma, el actor contaba con el tiempo suficiente, y en la medida en que no existió en ningún momento una novedad de retiro frente a su afiliación a Protección, y al no existir cobro por parte de dicha AFP respecto de los aportes que debió efectuar el demandante, se allanó a la mora y es quien debe responder por la pensión de invalidez.

De otro lado, enunció que, no comparte el argumento esgrimido por el a quo respecto de que no existe cosa juzgada constitucional, dado que, hay identidad del objeto con lo que reclama el demandante en el presente proceso, así como las partes vinculadas. Aseverando que, la reclamación efectuada en el fallo de tutela de la acción invocada por él demandante son similares y guarda relación con lo reclamado en el presente caso, por lo que se configura la existencia de una cosa juzgada constitucional.

Finalmente, solicitó revocar en su totalidad la sentencia de primera instancia, para en su lugar absolver a su representada de todas y cada una de las pretensiones peticionada en el escrito demanda.

El profesional en derecho actuando en representación de **LIBERTY SEGUROS S.A**, interpuso recurso de apelación, manifestando que fue errado el análisis que realizó el juzgado referente a la relación contractual entre VIDALCOM S.A y TELMEXCOLOMBIA S.A, dado que, la misma corresponde a una oferta comercial consecuentemente un contrato de agencia comercial, por medio del cual, el agente en su total autonomía administrativa, técnica y financiera se comprometió a asumir en los términos de los artículos 13 y 17 y siguientes del Código de Comercio de manera independiente, estable y



actuando en su nombre propio de actividad de comercialización, ventas y oferta de los servicios prestados de TELMEXCOLOMBIA S.A, actividades que son ajenas al giro ordinario de los negocios de TELMEX, por tanto, estimó no podría darse aplicación a la solidaridad de que trata artículo 34 del C.S.T.

Respecto a la relación contractual suscitada entre Telmex Colombia y Liberty Seguros S.A, hizo hincapié en la cobertura de la póliza número 1692609, la cual el objeto de la misma es garantizar el salario y prestaciones sociales del asegurado o beneficiario de la póliza TelmexColombia S.A, y dado que, la condena se circunscribió a un tema de indemnización e intereses moratorios y demás valores ellos no hacen parte de la cobertura de la precitada póliza. Que, además los límites acordados en la póliza se circunscriben a todo lo estipulado y acordado en las condiciones de dicha póliza; situación que no puede desconocer a la luz del principio de la autonomía de la voluntad de las partes que, suscriban el contrato de seguro entendiendo además que no pueden exceder el ámbito del amparo otorgado por no haberse demostrado la realización del riesgo asegurado o la configuración de una causal de exclusión.

### **1.7 Trámite de segunda instancia.**

El Tribunal de origen admitió el recurso de apelación, posteriormente corrió traslado para presentar alegatos de segunda instancia, oportunidad en la cual **PROTECCIÓN S.A** solicitó confirmar la sentencia de primera instancia. Por su parte **TELMEX COLOMBIA S.A hoy COMCEL S.A**, enunció que del material probatorio se puede concluir que la relación que existió entre el demandante y VIDALCOM S.A estuvo regida por un contrato comercial de corretaje; y reiteró los argumentos expuestos en la sustentación del recurso de apelación. Agregó que, Liberty Seguros S.A es la llamada a responder por las condenas que eventualmente se le impongan, en la medida la póliza de seguro no expresa dicha exclusión.

Por su parte, el representante judicial del **DEMANDANTE** solicitó se confirme la sentencia de primera instancia, por cuanto del material probatorio se acredita que el señor JOSE EDILBERTO prestó sus servicios a VIDALCOM S.A acreditándose los presupuestos normativos para declarar la existencia de un contrato de trabajo. Indicó que, del acervo probatorio se acreditó que TELMEX COLOMBIA S.A se valía de VIDALCOM S.A.S para disponer de



vendedores o promotores para sus productos y servicios de telecomunicaciones de telefonía, internet y televisión del operador Claro Fijo S.A. Por su parte, **LIBERTY SEGUROS S.A** reiteró los fundamentos del recurso de alzada.

## **II. CONSIDERACIONES**

### **1. Presupuestos procesales.**

Analizado el acontecer procesal en los términos que enseña los artículos 321 y 322 del Código General del Proceso, aplicable por analogía externa al procedimiento Laboral, resulta oportuno indicar que coexisten los requisitos formales y materiales para decidir de mérito por cuanto la relación jurídico procesal se constituyó de manera regular, vale decir, aparecen satisfechos los presupuestos, demanda en forma, capacidad para ser parte y para comparecer, así como la competencia del juzgador, amén de refrendar la legitimación en la causa interés para obrar, en tanto que, tampoco emerge vicio procesal que menoscabe la validez de la actuación porque fueron respetadas las garantías básicas que impone el artículo 29 superior, desarrollado en los principios que gobiernan la especialidad.

### **2. Competencia de la Sala**

Conoce la Sala el recurso de apelación interpuesto por los apoderados judiciales de TELMEX COLOMBIA S.A y LIBERTY SEGUROS S.A, lo que otorga competencia a la Sala para revisar los puntos de inconformidad expuestos por los apelantes.

### **3. Problema Jurídico**

Conforme a los repartos de los apelantes, le corresponde a esta Sala dilucidar los siguientes problemas jurídicos: i) si en virtud del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, se suscitó una relación de trabajo entre el señor JOSE EDILBERTO RINCON BENITEZ y VIDALCOM S.A.S en los términos previstos por el artículo 23 de CST, de resultar afirmativo, ii) Si hay lugar a imponer condena solidaria a TELMEX COLOMBIA S.A; para finalmente determinar iii) si la condena se encuentra amparada. Asimismo, se



determinará si en el presente caso es viable la configuración del fenómeno de la cosa juzgada constitucional.

#### **4. Tesis de la Sala**

La Sala modificará la sentencia proferida en primera instancia.

#### **5. Argumento de la decisión**

##### **5.1 Contrato de trabajo**

Reza el ordinal 1° del artículo 22 del C. S. T, que “contrato de trabajo es aquél por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante una remuneración”.

Del referido texto se desprende, y así lo consagra el artículo 23 de la misma obra, que para predicar la existencia del contrato de trabajo se requiere la concurrencia de los siguientes elementos: a) la actividad personal del trabajador, realizada por sí mismo; b) La continuada dependencia o subordinación del trabajador respecto al empleador y c) un salario.

Por su parte el artículo 24 del C.S.T. tiene establecido que al trabajador le basta con demostrar la prestación personal del servicio, y los extremos temporales para presumir que esa relación estuvo regida por un contrato de trabajo correspondiéndole al empleador que pretenda exonerarse de esa presunción demostrar que el contrato no fue de carácter laboral.

Sobre la aplicación del artículo 24 del C.S.T. la Sala de Descongestión laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL365 del 2019, radicación No. 5713, citando a su vez la sentencia CSJ SL4027-2017, reiteró “(...)que, *para la configuración del contrato de trabajo se requiere que en la actuación procesal esté plenamente demostrada la actividad personal del trabajador demandante a favor de la parte demandada, y en lo que respecta a la continuada subordinación jurídica, que es el elemento característico y diferenciador de toda relación de trabajo, debe igualmente estar evidenciada. Sin embargo, no será necesaria la acreditación de la citada subordinación,*



*con la producción de la respectiva prueba, en los casos en que se encuentre debidamente comprobada la prestación personal del servicio, ya que en este evento lo pertinente, es hacer uso de la presunción legal consagrada en el art. 24 del Código Sustantivo del Trabajo que reza: «Se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo», la cual puede ser desvirtuada con la demostración del hecho contrario, es decir, que el servicio no se prestó bajo un régimen contractual de índole laboral». Por lo tanto, señala la Corte, que “le corresponde al aparente empleador destruir tal presunción, mediante la acreditación de que la actividad contratada se ejecutó o realizó en forma autónoma, totalmente independiente y no subordinada, bajo un nexo distinto del laboral, lo que dependerá del análisis de las pruebas del proceso.*

## **5.2 Regulación contrato de corretaje.**

El artículo 1340 del Código de Comercio señala “Se llama corredor a la persona que, por su especial conocimiento de los mercados, se ocupa como agente intermediario en la tarea de poner en relación a dos o más personas, con el fin de que celebren un negocio comercial, sin estar vinculados a las partes por relaciones de colaboración, dependencia, mandato o representación”. Al respecto la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL-2555 de 2015 reiterada en Sentencia SL-781 de 2018 en el estudio de procesos con hechos y pretensiones similares al presente, enunció:

*“(...) la condición de intermediario supone que una vez que el corredor pone en contacto a las personas que habrán de celebrar el negocio, termina su labor, pues no presta su concurso, su colaboración, ni ninguna gestión en el desarrollo del mismo; de ese modo, no se entiende cómo en un contrato que debe caracterizarse por ausencia total de dependencia, se impuso como una obligación a la supuesta corredora la de cumplir las metas establecidas por la enjuiciada, ni la de asistir a las capacitaciones y entrenamientos programados por COOMEVA, ni tener que hacer presencia en sus instalaciones en las fechas señaladas por la entidad (...)”* Para en últimas declarar que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido.

## **Caso concreto**



En cuanto al pleito en cuestión es necesario establecer si a la luz del artículo 23 del CST, se originaron entre las partes los elementos propios de toda relación laboral, esto es, la prestación personal del servicio, la subordinación y el salario, precisando que conforme al artículo 24 ídem, al trabajador le corresponde demostrar la prestación personal del servicio, en unos extremos temporales específicos y a favor de la persona convocada como empleador, habida cuenta que probado el servicio, se presumen los restantes elementos, esto es, la subordinación y el salario.

De conformidad con lo anterior, la parte demandante pretende se declare la existencia de un contrato de trabajo con el demandado VIDALCOM S.A.S en los extremos temporales determinados en el libelo – 27 de octubre de 2011 hasta el 16 de septiembre de 2012.

Lo primero que precisa la Sala es que, la parte demandada en la contestación a la demanda alegó que no se cumplieron los requisitos para que se materializara el principio de realidad sobre las formas, y en consecuencia dar por demostrada la existencia de una relación laboral; que simplemente el vínculo que sostuvo con el actor fue de índole comercial.

En procura de ilustrar sobre las condiciones en las que se desarrolló la relación contractual, el demandante en el interrogatorio de parte sostuvo que, cumplía un horario de trabajo para VIDALCOM S.A.S, que todos los lunes había reunión; que una vez salía de la reunión trabajaba hasta las 5 o 6 de la tarde o algunas veces hasta las 8 -9 pm. Que, el trabajo se basaba en visitar clientes. Manifestó que, tuvo un código de venta directamente por parte de Telmex S.A; según lo que tiene entendido, que por medio de VIDALCOM le dieron la capacitación para certificarlo con el código de la 80, y con dicho código podía digitar las ventas que realizaba. Que, ese código era únicamente entregado por la empresa VIDALCOM, siempre y cuando tuviera una certificación, Manifestó que, VIDALCOM le daba la dotación. Manifestó que, durante el tiempo que estuvo vinculado a VIDALCOM, no fue objeto de regaños por escrito, pero si verbalmente y por comunicación; que recibía órdenes y el pago por parte de esta empresa. Manifestó que, cuando no tenía código lo hacía a través de un supervisor, pero se las pagaban a él. Indicó que, desconoce si se encuentra inscrito en el Rut ante la Dian como



trabajador independiente, porque no sabe ni qué es Rut. Declaró que, a pesar de tener código se tenía que reportar ante VIDALCOM, para recibir o llevar los contratos. Que, él llevaba los contratos a VIDALCOM, para que este los lleve a TELMEX. Que, él directamente en TELMEX no hacía nada. Indicó que, a TELMEX fue no más dos veces, una a certificarse con el código, porque no lo ganó, y la segunda vez volvió a la capacitación y sí se ganó el código. Que, el mínimo de ventas al mes era de 25, pero cuando no se alcanzaba a ese mínimo, si recibían llamados de atención por el señor Fernando Vidal, solicitando que se pusiera “las pilas”. Que, en lo anterior solo afectaba su pago, no el contrato. Que, cuando le tocaba ir a otro municipio debía asumir el transporte, pero cuando el grupo pretendía ir con el supervisor, el señor Fernando Vidal asumía una parte del transporte. Que, alguna vez sí se ausentó del trabajo, por enfermedad o cuando estaba muy cansado, faltando el lunes, y que cuando no iba a trabajar, el señor Luis Fernando Vidal lo llamaba preguntándole; que incluso una vez que faltó el señor Vidal fue a la casa, lo recogió y lo llevó a trabajar.

El señor **Jesús Harold Cortes Valencia**, manifestó que, el señor José Edilberto Rincón trabajó para TELMEX, y que los servicios de TELMEX los vendía la empresa VIDALCOM, en la modalidad de hogar, telefonía, internet y televisión. Que, él para esa fecha trabajaba con la empresa VIDALCOM, que el señor Vidal les hizo un contrato de prestación de servicios, que llegaban a cierta hora porque había un coordinador que era el que los llevaba a la zona donde tenían que vender los productos puerta a puerta, y tenían siempre reunión los lunes, y al señor José Edilberto también le tocaba igual; que a veces el supervisor les decía que tenía que ir a tal barrio, por lo que el señor José Edilberto tenía que salir para ese barrio a la misma hora que llegaba a la oficina, y no ingresar a la reunión de los lunes. Que, el señor José Edilberto y él, para esa época tenían uniforme de VIDALCOM, pero con el emblema de CLARO siempre a un lado. Expreso que, un día de trabajo normal era; llegar a la oficina entregar los contratos que habían hecho del día anterior, los colocaban en la planilla y volvían a salir a trabajar puerta a puerta. Que, cuando José Edilberto "peinaba el barrio" tenía a su lado el supervisor, para explicarles bien a qué parte debían salir a vender, explicarles bien los contratos. Manifestó que, recuerda que el señor José tenía que hacer entre 25 a 30 ventas de servicios. Ante la pregunta ¿Sabe usted qué sucedía cuando un asesor no cumplía con esa meta de servicios? A lo que respondió, que si él tenía cómo pagarlo lo pagaba, si no se quedaba sin servicio. Indicó



que, había supervisión o control de VIDALCOM, puesto que, Vidal personalmente iba en el carro y miraba las zonas donde estaban los trabajadores. Que, el señor José Edilberto no tenía libertad de negociar el precio de los servicios ofrecidos con los usuarios, puesto que a los clientes se les ofrecían los precios que estaban en la lista de precios de TELMEX y eso era lo que había que vender. Indicó que, estuvo vinculado a VIDALCOM, aproximadamente por 3 años desde el año 2010 al 2013 o 2014. Ante la pregunta ¿tiene usted conocimiento de que el señor José Edilberto Rincón hubiese suscrito un contrato laboral con Telmex? Responde que, VIDALCOM es un Aliado de Telmex, de manera que entonces si se hizo un contrato con VIDALCOM, la persona está con Telmex. Que, cuando a él le hace referencia de que tenía un código, ese era de VIDALCOM para TELMEX. Adujo que, en las reuniones que tenían con VIDALCOM, les daban unas charlas sobre que debían de hacer, que promociones dar, los barrios que no tenían suficientes afiliaciones, y a veces hacían rifas. Afirmó que, el objetivo de la reunión para los que ya tenían tiempo era de dar información para salir a hacer las ventas y para los nuevos era que debían de estar ahí en su horario. Que, no le consta que el señor José Edilberto haya tenido llamados de atención por escrito por parte del empleador VIDALCOM, pero sí verbalmente le decían "mosquéese que se está quedando con las ventas, mosquéese que no está cumpliendo". Que, no tenían la libertad de poder legalizar las ventas con otros agentes comerciales. Manifestó que, él y el señor José Edilberto, recibía de la empresa VIDALCOM su salario o remuneración. Que, recibían las órdenes o instrucciones para realizar las tareas diarias de la empresa VIDALCOM, pero todo lo que se vendía era de TELMEX. Que, cuando salían a realizar las ventas, el supervisor iba con el megáfono iba ofreciendo los servicios y ellos iban atrás puerta a puerta. Que, el señor José Edilberto y él, para esa época tenían uniforme de VIDALCOM, pero con el emblema de CLARO siempre a un lado.

El señor **Jhon Jaime Amu López**, comunicó que, conoce al señor José Edilberto desde el año 2011, cuando ingresó a VIDALCOM. Indicó que, trabajó en VIDALCOM desde el 2010 hasta el año 2012 o 2013, realizando la misma labor que el señor José Edilberto, como asesor comercial. Que, tenía con VIDALCOM S.A.S, un contrato de prestación de servicios. Manifestó que, cuando recién ingreso a VIDALCOM, era citado a una reunión a las 8 de la mañana; que inicialmente cuando entraron tenían un coordinador porque no tenían mucha capacidad en el oficio, y les decía donde se iban a reunir para trabajar, y hasta qué hora salían. Que, ellos recibían una dotación con una gorra marcada con TELMEX y en el otro decía VIDALCOM. Que, unos días



específicos en la semana se hacían reuniones y los citaban a las 8 A.M. Informo que, la reunión trataba de tips de ventas, charlas motivacionales, tarifas que varían mucho, promociones. Que, si se ausentaba del trabajo lo que pasaba era que perdía la comisión y te podía llamar el coordinador manifestándote que tú tenías que trabajar porque tienes a cargo una línea corporativa, que era la herramienta de trabajo y como había que pagarla, de lo contrario se la daban a otro. Que, no era posible mandar a un amigo para que trabajará en su lugar durante un determinado tiempo. Manifestó que, cuando hacían un contrato, no les pagaban nada directamente, que lo que ellos hacían era hacer firmar contratos, pero el usuario no les pagaba nada, que ellos eran como unos intermediarios. Que, en la oficina de VIDALCOM después de las reuniones les decían el cronograma de actividades, las zonas que iban trabajar con el coordinador, la hora del almuerzo y la hora hasta que laboraban. Que, les pagaban por comisión por el número de contratos que firmaran. Indicó que, en ese tiempo lo mínimo que debía de hacerse eran 25 servicios, para poder facilitarle al asesor la seguridad social; de manera que si el asesor hacía menos de los 25 servicios se le cumplía con la mitad de la seguridad social. Que, la causa de terminación de la vinculación de VIDALCOM, con el señor José Edilberto fue porque tuvo un accidente por una bala perdida y en razón a ello quedó parapléjico. Ante la pregunta ¿usted tiene conocimiento o le consta que el señor José Edilberto Rincón hubiese suscrito un contrato laboral con la empresa Telmex S.A? A lo que contestó que, sí porque si uno firma un contrato sea de corretaje o sea laboral, con una empresa que tiene la potestad de poner en su dotación un logo de Telmex, es porque sí. Posteriormente indico que, el contrato era directamente con VIDALCOM. Que, cuando ingresaban a VIDALCOM, les explicaban que el producto que iban a vender era de Telmex hogar, servicio de televisión, internet y telefonía para hogares. Expuso que, las reuniones, directrices, órdenes e instrucciones para desempeñar sus tareas diarias provenían de VIDALCOM. Que, el demandante trabajaba desde lunes, incluso los domingos. Que, ellos recibían una dotación con una gorra marcada con TELMEX en ese tiempo y una camisa marcada por un lado decía TELMEX y en el otro VIDALCOM.

Por su parte el señor **Luis Fernando Vidal** (Representante legal de VIDALCOM S.A), ante la pregunta, diga si es cierto, sí o no; de conformidad con lo consignado en el parágrafo de la cláusula novena del contrato de corretaje celebrado entre VIDALCOM S.A.S, y el señor José Edilberto Rincón, el día 27 de octubre de 2011 este último no tenía ninguna vinculación comercial con los clientes; a lo que contesto que, ninguna vinculación con los



clientes. Qué, la modalidad de pago durante todo el tiempo que llevan con respecto a las ventas es que se pagaban los 20 y los 5 del mes. Indicó que, la terminación del contrato con el señor José Edilberto Rincón, no obedeció al accidente sufrido por él; que por el contrario fue en razón a que él no se presentaba a la empresa hacia un poco más de dos meses, es más estaba trabajando con un Aliado que le pagaba un poco más en las ventas. Que, no puede aseverar que el promedio mensual por concepto de comisiones del actor fuera de 600,000 mil, por cuanto que no tiene como promediarlo; teniendo en cuenta que, había meses y días en los que él se presentaba como había otros que no, tenía baja productividad y siempre estaba mirando dónde pagaban mejor las ventas. Que, al interior de la compañía VIDALCOM tienen dos modalidades de contratación: La parte administrativa que tienen Contrato con la empresa y las personas como asesores comerciales con contrato de corretaje al destajo.

Los testigos llevados a juicio por la parte de la sociedad VIDALCOM S.A.S, los señores Julie Maritza Osorio, Anyelli Giraldo Gutiérrez y Rodrigo Vivas Moreno, trataron de favorecer a la sociedad demandada al ser enfáticos en manifestar que el demandante no debía cumplir horario, que la jornada se la establecía el mismo; que no era requerido por la empresa cuando no se presentaba a la agencia comercial, dado que, se les pagaba según lo que trabajaran; que no había un mínimo de ventas exigido por la compañía, pero si tenían unos bonos adicionales de acuerdo a las ventas. No obstante, indicaron que, el señor José Edilberto Rincón si debía de llevar el reporte de ventas o los contratos que realizaba. También, enunciaron que el demandante recibió capacitaciones, siendo la última dos meses antes del accidente que sufrió, y que semanalmente se hacía un recuento de todo, pero que el actor no asistió a más capacitaciones, porque era inconstante en el trabajo. Que, el actor tampoco llegó a recibir llamados de atención, por cuanto, era autónomo e independiente respecto de las ventas.

En cuanto a prueba documental relacionada con el problema jurídico en cuestión, reposa el contrato comercial de corretaje celebrado el día 27 de octubre de 2011, entre el señor JOSE EDILBERTO RINCÓN, en calidad de asesor comercial, y el señor LUIS FERNANDO VIDAL CERDENAS, en calidad de representante legal de VIDALCOM S.A.S (Folios 23 al 26 del archivo 02 del expediente digital), el cual en su numeral CUARTO Forma de pago: “EL ASESOR COMERCIAL, una vez se verifique la instalación del servicio, la gerencia comercial de VIDALCOM S.A.S, procederá a efectuar la liquidación del porcentaje que le corresponda al asesor comercial y hará un



corte de cuenta para consignarle al asesor comercial el valor de sus servicios. En su numeral quinto “Obligaciones del ASESOR COMERCIAL” dispone: (...) 2. Informar al Agente Comercial cualquier situación que deba ser comunicada por influir en una posible negociación. (...) 4. A dar cumplimiento en la legalización de los contratos dentro del término de las cuarenta y ocho 48 horas siguientes al día de la digitación de la venta (...); y en su numeral décimo segundo, consagrada la cláusula “Exclusión de la relación laboral”.

Examinado el acervo probatorio, logra establecer esta Sala que, la parte activa de la litis demostró la prestación de los servicios en favor de la sociedad VIDALCOM S.A.S, desde el 27 de octubre de 2011 hasta el 16 de septiembre de 2012, como se desprende del contrato comercial de corretaje (Folios 23 al 26 del archivo 02 del expediente digital), y de la afirmación realizada en la contestación a la demanda, por lo cual, era menester que la sociedad demandada demostrara que el servicio no se prestó de forma subordinada o remunerada para desvirtuar la presunción contemplada en el artículo 24 del Código Sustantivo de Trabajo.

Y es que si bien, el apoderado judicial de la parte demandada TELMEXCOLOMBIA S.A insiste que entre el señor JOSE EDILBERTO RINCON y VIDALCOM S.A.S existió un contrato comercial de corretaje, lo cierto es que, la realidad contractual fue diferente de la escrita y la naturaleza del corretaje se desvirtuó, toda vez que, del análisis de las pruebas es claro que, el demandante no operaba con total autonomía e independencia, ya que, debía asistir a capacitaciones, cada lunes debía estar presente en las reuniones que realizaba la sociedad VIDALCOM S.A.S; se le indicaba el lugar o barrio en donde debía promocionar los servicios de telefonía, internet y demás, cuando no asistía a la agencia comercial era requerido por el representante legal de la misma, lo que demuestra que, eran obligaciones adicionales propias de una relación subordinada en la cual el empleador está facultado para imponer actividades que no estén expresamente consagradas en el contrato de corretaje. Además, no puede pasar por alto esta Corporación que la empresa exigía un número de ventas, y la entrega de dotación que contenía su logo; hecho que fue confirmado por el señor Jaime Orlando Caicedo, testigo llevado a juicio por la sociedad TELMEXCOLOMBIA S.A.

Aunado a ello, es de recordar que el contrato de corretaje excluye la posibilidad de que una vez celebrado el negocio jurídico entre los contratantes, el intermediario continúe ligado con alguna de aquellas, no



obstante, al señor JOSE EDILBERTO RINCÓN, se le exigía que después de la venta dentro de las 48 horas siguientes debía dar cumplimiento a la legalización del contrato, lo que denota una obligación de permanecer vigilante por parte de VIDALCOM S.A y como muestra del ocultamiento de la verdadera naturaleza jurídica que existió entre las partes, al consagrar cláusulas propias de los contratos de trabajo; concluyendo esta instancia que no fue contratado única y exclusivamente para cumplir obligaciones legales, reglamentarias y administrativas bajo una autonomía e independencia.

Ahora, si bien dentro del expediente reposa documento donde el demandante aduce que figuraba como contratista o trabajador independiente, ello constituye como una imposición de las condiciones contractuales de VIDALCOM S.A.S para servirse de la prestación del servicio.

Así las cosas, en virtud del principio de la realidad sobre las formalidades si hay lugar a declarar la existencia de una verdadera relación laboral, dado que, la carga probatoria del extremo pasivo fue inferior, pues de las pruebas anteriormente relacionadas y citadas quedó debidamente acreditado que el aquí demandante prestó sus servicios a favor de la sociedad VIDALCOM S.A.S, limitando su autonomía y autodeterminación en el desempeño de sus funciones.

En conclusión no encuentra la Sala razones de peso para revocar la declaración de la existencia del contrato de trabajo entre las partes, y consecuentemente, las condenas respecto del reconocimiento y pago de la pensión de invalidez junto con los intereses moratorios, pues si bien el apoderado judicial de TELMEX COLOMBIA S.A hoy COMCEL S.A con fundamento en sentencia T-502 de 2020 aseguró que la AFP PROTECCIÓN es quien tiene la obligación del reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, toda vez que, estima que al no existir novedad de retiro del actor ante la AFP Protección, y cobro por parte de la AFP respecto de los aportes que debió efectuar al demandante, se allanó a la mora. De la historia laboral que milita a folio 203 del archivo 01 del expediente digital observa esta Corporación que, el señor JOSE EDILBERTO estuvo afiliado a la AFP PROTECCIÓN S.A en calidad de trabajador independiente para únicamente para los periodos 2011-03 y 2011-04, tiempo para el cual no se encontraba vinculado para la sociedad VIDALCOM S.A.S, lo significa que, durante el



lapso que el actor prestó sus servicios a la sociedad llamada a juicio no se hizo ninguna cotización al Sistema General de Seguridad Social en pensión, y en este punto resulta imperioso recordar que, la Corte Suprema de Justicia ha sido reiterativa en especificar que, la no afiliación del trabajador al sistema general en Seguridad Social, resulta reprochable y debe generarle consecuencias patrimoniales al empleador, de cara al derecho fundamental a la seguridad social y, particularmente, a la prestación reclamada, como quiera que, si quien está llamado a proteger las contingencias del trabajador a su servicio, ni siquiera lo afilia al sistema, mal podría exonerarse de su responsabilidad en el pago de las prestaciones que le hubieran correspondido al asalariado, por lo que, el empleador en este caso VIDALCOM S.A no puede trasladar su obligación a la AFP PROTECCIÓN S.A.

## **5.2 De la responsabilidad solidaria.**

El artículo 34 del C.S.T dispone que son contratistas independientes: *“1. 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 beneficio 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.*

*2. 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.”*

La ley contempla una responsabilidad solidaria en los casos en que el contratista desarrolle actividades propias del objeto social del beneficiario o



contratante, como lo recuerda la sala laboral de la Corte suprema de justicia en sentencia SL3530 de 2022:

*“Claro lo anterior, conviene recordar que el artículo 34 del CST, establece la solidaridad entre el beneficiario de la obra y el contratista independiente, respecto de las obligaciones laborales de los trabajadores de éste, siempre que las actividades pactadas por el dueño de la obra tengan una relación directa con aquellas que se derivan del giro ordinario de sus negocios, esto es, que no sean extrañas o ajenas a su actividad. Así se dejó sentado, entre otras, en las sentencias CSJ SL, 17 jun. 2008, rad. 30997; CSJ SL, 1° mar. 2010, rad. 35864; CSJ SL12234-2014; CSJ SL17343-2015 y, recientemente, en la CSJ SL601-2018.*”

*En hilo a lo reseñado, debe recordarse que en los términos del artículo 34 del CST, son dos los requisitos para que proceda la solidaridad del contratante frente a su contratista, a saber: ser beneficiario de la obra o del servicio contratado y que las actividades ejecutadas por la contratista a favor de la contratante no se traten de labores extrañas a las actividades normales de esta última (CSJ SL3718-2020).”*

En efecto, el legislador busca que la referida contratación no se convierta en un mecanismo para eludir el cumplimiento de las obligaciones laborales con el fin de disminuir los costos económicos y encubrir una verdadera relación laboral. De igual manera, facilita a los trabajadores el cobro de los salarios y prestaciones sociales frente a posibles incumplimientos, dificultades económicas o simulaciones del contratista independiente, cuando se les utiliza para ejecutar funciones propias de la empresa.

De igual modo, la citada Sala de Casación Laboral ha dicho que la solidaridad no puede asimilarse ni mucho menos confundirse con la vinculación laboral, pues cada una tiene alcances y consecuencias distintas, pues es claro que en estos casos el nexo laboral siempre se configura con el contratista independiente, de forma tal, que el obligado solidario no es más que un garante para el pago de las acreencias laborales insolutas, de quien además el trabajador puede exigir el pago total de la obligación demandada y no por



ello puede decirse que este dio lugar o se le puede atribuir a la falta de pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones.

Descendiendo al caso concreto, no es materia de discusión que entre TELMEX COLOMBIA S.A hoy COMCEL S.A y VIDALCOM S.A.S en calidad de agente, se suscribió un contrato de agencia comercial No. DC0066-2012 del 01 de febrero de 2012, a fin de que el agente asumiera el encargo de las actividades de comercialización, venta, ofrecimiento, y en general, la realización de todas las actividades necesarias para promover la contratación de servicios que presta y comercializa TELMEX, denominados “servicios”.

Ahora bien, el apoderado judicial de Liberty Seguros S.A disiente de la orden impartida en contra de TELMEXCOLOMBIA S.A por parte de juzgador respecto de la solidaridad, al estimar que las actividades de VIDALCOM S.A son ajenas al giro ordinario de los negocios de TELMEX. Milita a folios 81 a 99 del archivo 02 del expediente digital certificado de existencia y representación de la empresa TELMEXCOLOMBIA S.A, en donde se establece que el objeto social de la sociedad es:

OBJETO SOCIAL: 1. EL DESARROLLO DE ACTIVIDADES Y PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES DENTRO O FUERA DE COLOMBIA, ASÍ COMO PRESTAR TODA CLASE DE SERVICIOS RELACIONADOS CON LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN DE TAS COMUNICACIONES, CON VARIOS TECNOLOGÍAS, ACTUALMENTE EXISTENTES O QUE PUEDEN LLEGAR A EXISTIR EN EL FUTURO; INCLUYENDO LA PRESTACIÓN DE CUALQUIER CLASE DE SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES EN



LAS DIFERENTES MODALIDADES DE GESTIÓN QUE PERMITE LA LEGISLACION COLOMBIANA EN CUALQUIER ORDEN TERRITORIAL, INCLUYENDO PERO SIN LIMITARSE A SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES DE VALOR AGREGADO, TELEMÁTICOS, TELESERVICIOS, DE DIFUSIÓN Y DE PORTADOR A PERSONAS NATURALES O JURIDICAS DE DERECHO PÚBLICO O PRIVADO Y QUE SE ENCUENTREN AUTORIZADOS POR LA LEYES DE COLOMBIA Y LA CONTRATACIÓN, CONCESIÓN, OPERACIÓN, DISTRIBUCIÓN, ASESORÍA Y ASISTENCIA TÉCNICA DEL SERVICIO DE TELEVISIÓN ABIERTA O CERRADA, POR SUSCRIPCIÓN, RADIODIFUNDIDA, CABLEADA Y SATELITAL, Y DE SEÑALES INCIDENTALES Y CODIFICADAS QUE INTERVINE DENTRO DEL ESPECTRO ELECTROMAGNÉTICO Y SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES, CONCURRENTES CON EL SERVICIO DE TELEVISIÓN POR CABLE; IGUALMENTE, EL SERVICIO DE TELEFONÍA BÁSICA PÚBLICA CONMUTADA PARA LA TRANSMISIÓN DE CUALQUIER TIPO DE RED CON ACCESO GENERALIZADO AL PÚBLICO A NIVEL NACIONAL, DEPARTAMENTAL Y MUNICIPAL, YA SEA DIRECTAMENTE O EN ASOCIO CON TERCEROS O MEDIANTE CONTRATOS DE RIESGO COMPARTIDO O EN CONSORCIO O UNIONES TEMPORALES. 2. CONSTRUIR, EXPLOTAR, USAR, INSTALAR, AMPLIAR, ENSANCHAR, EXPANDIR, RENOVAR, MODIFICAR O REVENDER REDES Y SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES Y SUS DIFERENTES ELEMENTOS PARA USO PRIVADO O PÚBLICO NACIONALES O INTERNACIONALES. 3. DISEÑAR, INSTALAR, PONER EN FUNCIONAMIENTO Y COMERCIALIZAR TODA CLASE DE EQUIPOS Y SISTEMAS ELÉCTRICOS Y ELECTRÓNICOS. 4. VENDER TODA CLASE DE BIENES MUEBLES, DE CONTADO O A PLAZOS Y ACTUAR COMO INTERMEDIARIO EN LA VENTA DE BIENES Y SERVICIOS. 5. PRESTAR SERVICIOS DE SOPORTE ADMINISTRATIVO, FINANCIERO, TECNOLÓGICO Y DE ADMINISTRACIÓN DE RECURSO HUMANO. 6. ENSAMBLAR, DISEÑAR, INSTALAR, PONER EN FUNCIONAMIENTO Y DISTRIBUIR, COMPRAR, VENDER Y COMERCIALIZAR TODA CLASE DE EQUIPOS, PRODUCTOS, ELEMENTOS Y SISTEMAS RELACIONADOS CON LAS TELECOMUNICACIONES, ELECTRICIDAD ELECTRÓNICA, INFORMÁTICA Y AFINES. 7. PRESTAR SERVICIOS DE ASESORÍA TÉCNICA, MANTENIMIENTO DE EQUIPOS Y REDES Y CONSULTORÍA EN LOS RAMOS DE ELECTRICIDAD, ELECTRÓNICA, INFORMÁTICA, TELCOMUNICACIONES Y AFINES. 8. TRANSMITIR O PRESTAR SERVICIOS DE TRANSMISIÓN DIGITALIZADA O ANALÓGICA DE INFORMACIÓN DE CUALQUIER NATURALEZA INCLUIDA PERO SIN LIMITARSE A LA DE IMÁGENES Y TEXTOS PARA TODA CLASE DE APLICACIONES TALES COMO VIDEOCONFERENCIAS, CORREO ELECTRÓNICO, ACCESO BASES DE DATOS, FINANCIERAS Y TELEBANCA. 9. EMITIR Y RECIBIR SIGNAS, SEÑALES, ESCRITOS, IMÁGENES, SONIDOS O INFORMACIÓN DE CUALQUIER NATURALEZA PARA

Y reposa a folios 37 al 39 del archivo 01 del expediente digital, certificado de existencia y representación legal de VIDALCOM S.A.S, en el cual se dispone:



OBJETO SOCIAL: LA SOCIEDAD TENDRÁ COMO OBJETO PRINCIPAL, LAS SIGUIENTES ACTIVIDADES: PRESENTACIÓN DE SERVICIO, VENTA PROMOCIÓN, COMERCIALIZACIÓN DE SERVICIO DE TELECOMUNICACIONES COMO TELÉFONOS CELULARES Y TODO LO RELACIONADO CON LA VENTA DE MANTENIMIENTO Y REPARACIÓN, COMPRA Y VENTA DE CELULARES. LA COMERCIALIZACIÓN, ARRIENDO, EXPLOTACIÓN, DISTRIBUCIÓN E INSTALACIÓN DE EQUIPOS DE COMPUTACIÓN Y TELECOMUNICACIONES. VENTAS AL POR MAYOR Y AL DETAL DE ACCESORIOS Y PARTE PARA COMPUTADORES Y EQUIPOS DE TELECOMUNICACIONES, CAPACITACIÓN EN ASUNTOS RELACIONADOS CON TECNOLOGÍA. IMPORTACIONES Y EXPORTACIONES. OTORGAR Y EXPLOTAR FRANQUICIAS. ASÍ MISMO, PODRÁ REALIZAR CUALQUIER OTRA ACTIVIDAD ECONÓMICA LÍCITA TANTO EN COLOMBIA COMO EN EL EXTRANJERO.

LA SOCIEDAD PODRÁ LLEVAR A CABO, EN GENERAL, TODAS LAS OPERACIONES, DE CUALQUIER NATURALEZA QUE ELLAS FUEREN, RELACIONADAS CON EL OBJETO MENCIONADO, ASÍ COMO CUALESQUIERA ACTIVIDADES SIMILARES, CONEXAS O COMPLEMENTARIAS O QUE PERMITAN FACILITAR O DESARROLLAR EL COMERCIO O LA INDUSTRIA DE LA SOCIEDAD.

El señor JOSE EDILBERTO RINCON BENITEZ en el interrogatorio de parte, indicó que, llevaba los contratos a Vidalcom, para que este los llevase a TELMEX. Que, a TELMEX fue no más a dos veces, una vez a certificarse con el código, pero no lo ganó; y la segunda vez, volvió a la capacitación y allí sí se ganó el código; declaraciones que toman fuerzas con los testigos llevados a juicios por la empresa TELMEXCOLOMBIA S.A quienes enunciaron que, la mencionada empresa le otorgó códigos de venta a VIDALCOM S.A., para digitar las ventas, y para garantizar que estén capacitados en la comercialización del producto.

Además, señalaron que VIDALCOM S.A, solo son encargados de comercializar el portafolio de servicios de TELMEXCOLOMBIA S.A, pero quién presta el servicio es el operador en este caso TELMEX. Relatos que, coinciden con las manifestaciones de los testigos de la parte demandante, quienes informaron que los servicios de TELMEXCOLOMBIA S.A los vendía la empresa VIDALCOM S.A.S en la modalidad de hogar, telefonía, internet y televisión; y que los precios de venta eran los estipulados por la sociedad TELMEXCOLOMBIA S.A. Debe recordar la Sala que, el uniforme que le hacía entrega la empresa VIDALCOM S.A.S al personal, entre ellos al demandante, contenía tanto el logo de dicha empresa como la de la sociedad TELMEXCOLOMBIA S.A.

De lo anterior, y atendiendo al objeto específico que tiene a su cargo TELMEXCOLOMBIA S.A, se advierte la responsabilidad solidaria, por cuanto, la actividad contratada con el agente VIDALCOM S.A, es propia de desarrollo



normal del contratante referente a los servicios de telecomunicaciones. Por tanto, la contratación realizada por VIDALCOM S.A al demandante, para el desarrollo del contrato comercial, se evidencia que las actividades desarrolladas persiguen el mismo objeto misional de TELMEXCOLOMBIA S.A.

### **5.3. Sobre el llamamiento en garantía.**

Advierte la Sala que, la sociedad TELMEXCOLOMBIA S.A suscribió una serie de pólizas de seguros de cumplimiento para particulares; distinguida con el No. 1692609 con la compañía LIBERTY SEGUROS S.A., cuya vigencia estaba comprendida entre el 21 de mayo de 2010 al 01 de febrero de 2014, la cual fue modificada en tres oportunidades, teniendo una última vigencia del 21 de mayo de 2010 al 01 de febrero de 2017; figurando como tomador la empresa VIDALCOM S.A.S y asegurado TELMEXCOLOMBIA S.A. y cuyo objeto es amparar el cumplimiento del contrato, y los salarios y prestaciones sociales, por tanto, como bien lo planteó el apoderado judicial de la aseguradora no está llamada a hacerse efectiva la póliza citada, toda vez que, se evidencia que las obligaciones aquí impuestas en contra de TELMEXCOLOMBIA S.A no están incluidas en los amparos contratados, como lo es el reconocimiento de la pensión de invalidez y los intereses moratorios, debiéndose modificar este punto de la sentencia, y en su lugar absolver a la aseguradora como llamada en garantía.

### **5.4 Cosa Juzgada.**

La figura de cosa juzgada es una institución jurídico procesal, mediante la cual se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia y en algunas otras providencias, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas.

Se predica la existencia de cosa juzgada constitucional cuando se adelanta un nuevo proceso con posterioridad a la ejecutoria de un fallo de tutela y, entre el nuevo proceso y el anterior, se presenta identidad jurídica de partes, objeto y causa.

Ahora bien, por regla general, un fallo de tutela queda amparado por la figura de la cosa juzgada constitucional en los eventos en los que la Corte



Constitucional decide excluir de revisión un fallo o, si el mismo es seleccionado se configura cuando queda ejecutoriada la providencia que expida ese Tribunal.

El artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 establece que la actuación temeraria se configura cuando se presenta la misma acción de tutela por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, sin motivo expresamente justificado. Lo anterior, trae como consecuencia su rechazo o la decisión desfavorable de todas las solicitudes

Atendiendo a lo propuesto en el recurso de alzada por la parte demandada TELMEXCOLOMBIA S.A referente a que en el presente caso se configuró la existencia de una cosa juzgada constitucional, por cuanto, la reclamación efectuada en el fallo de tutela de la acción invocada por él demandante son similares y guarda relación con lo que reclama con el proceso ordinario laboral. Debe indicar esta instancia que en el caso que nos ocupa no puede hablarse de cosa juzgada constitucional, toda vez que, conforme a los parámetros de la Corte Constitucional para que se configure se requiere que la parte hubiese presentado varias acciones de tutela con el mismo objeto y de causa, situación que no se acredita en el caso concreto, dado que, el demandante presentó una acción de tutela contra VIDALCOM S.A.S, y posteriormente inició proceso ordinario laboral, es decir, no se trata de dos acciones de tutela.

## **7. COSTAS**

Para culminar, esta colegiatura impondrá el pago de costas en esta instancia a cargo de TELMEXCOLOMBIA S.A, de conformidad con lo previsto artículo 365 del Código General del Proceso, aplicable por remisión normativa al trámite laboral, toda vez que, el recurso fue totalmente desfavorable. No de condenará en costa a LIBERTY SEGUROS S.A, por cuanto el recurso de alzada resultó favorable.

## **DECISIÓN**



En mérito de lo anteriormente expuesto, esta Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga Valle, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la Ley,

## RESUELVE

**PRIMERO: MODIFICAR el numeral sexto de** la sentencia del once (11) de febrero del año dos mil veintiuno (2021) proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, objeto del recurso de apelación, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, y en su lugar:

*“SEXTO: ABSOLVER a la llamada en garantía LIBERTY SEGUROS S.A de pagar las obligaciones que ha asumido TELMEX con las limitaciones de las pólizas 16269 de 2011 y sus respectivas modificaciones en los anexos 1, 2 y 3.”*

**SEGUNDO: COSTAS** en esta instancia a cargo de TELMEXCOLOMBIA S.A y a favor de la parte demandante. Se señalan las agencias en derecho en la suma de 1 SMLMV.

**TERCERO: DEVUELVASE** el expediente al Tribunal de origen para que continúe con el trámite de segunda instancia.

**GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS**  
Magistrada Ponente

**MARÍA MATILDE TREJOS AGUILAR**  
Magistrada



**MARIA GIMENA CORENA FONNEGRA**  
Magistrada

Firmado Por:

**Gloria Patricia Ruano Bolaños**  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 002 Laboral  
Tribunal Superior De Buga - Valle Del Cauca

**Maria Matilde Trejos Aguilar**  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 003 Laboral  
Tribunal Superior De Buga - Valle Del Cauca

**Maria Gimena Corena Fonnegra**  
Magistrada  
Sala Laboral  
Tribunal Superior De Buga - Valle Del Cauca

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

Código de verificación: **4063b5f6e2db5bf2cdca60a89a2422b1ee75fb09ac5800547ddaeb93d2ac90a6**

Documento generado en 02/10/2023 01:51:19 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



H.H. Magistrados

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

Sala de Casación Laboral

Magistrado Ponente: Dr. **IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ**

**E. S. D.**

Ref.: Proceso Ordinario Laboral de **JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENITEZ** contra **TELMEX COLOMBIA S.A. hoy COMCEL S.A. Y OTROS.**

(Rad: **103985**).

**BELLA LIDA MONTAÑA PERDOMO**, mayor de edad y domiciliada en Bogotá, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.033.898 de Bogotá y Tarjeta Profesional No. 80.593 del C.S. de la J. en mi condición de apoderada especial de la sociedad **TELMEX COLOMBIA S.A. hoy COMCEL S.A.**, me permito presentar la demanda extraordinaria correspondiente al recurso de casación interpuesto por mi representada, lo cual hago en los siguientes términos:

### **1. PARTES DEL PROCESO**

Es demandante **JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENITEZ**

Son demandadas **TELMEX COLOMBIA S.A. hoy COMCEL S.A.**  
**VIDALCOM SAS**  
**CORPORACIÓN COMERCIAL INTEGRAL Y SOLIDARIA**

Llamada en garantía **LIBERTY SEGUROS S.A.**

Litisconsorte necesaria **PROTECCIÓN S.A.**

### **2. SENTENCIA IMPUGNADA**

Lo es la dictada por la Sala Tercera del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga; con ponencia de la H. Magistrada **GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS** el 02 de octubre de 2023 y la sentencia complementaria del 10 de noviembre de 2023.

### **3. RELACIÓN SINTÉTICA DE LOS HECHOS**

Son hechos básicos del proceso, los siguientes:

- 1- El demandante pretende que se declare: i) que entre él y la sociedad VIDALCOM SAS., entre el 27 de octubre de 2011 y el 16 de septiembre de 2012, existió un contrato de trabajo que terminó de manera unilateral y sin justa causa por su empleador; ii) que TELMEX COLOMBIA S.A., es solidariamente responsable de las obligaciones que tiene la empresa VIDALCOM con ocasión de la relación laboral; iii) que se condena a las sociedades demandadas solidariamente la indemnización prevista en el artículo 64 del CST, la indemnización prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, por haber sido despedido en estado de discapacidad; iv) a garantizar la asistencia médica hospitalaria o similar requerida con ocasión a su estado de salud; v) al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez de origen común a partir del 16 de septiembre de 2012, en cuantía de salario mínimo legal mensual vigente; vi) al pago de los intereses moratorios a partir del momento en que se hizo efectiva el pago de la pensión y de las mesadas pensionales debidamente indexadas; vii) al reajuste a que tenga derecho e indemnizaciones a que haya lugar; viii) a lo que se pruebe *ultra y extra petita*, costas y a las agencias en derecho.

En forma subsidiaria solicitó: i) que se declare ineficaz la terminación unilateral del contrato de trabajo por parte de la sociedad VIDALCOM SAS, por su situación de discapacidad el 16 de septiembre de 2012 y no contar con permiso previo del inspector de trabajo; ii) que se condene al reintegro a un cargo acorde con su estado de salud. En consecuencia, se imparta condena a VIDALCOM SAS y a TELMEX COLOMBIA SA, de manera solidaria a pagar los salarios, prestaciones sociales y vacaciones causados entre el 16 de septiembre de 2012 y la fecha de reintegro iii) que se condene a las sociedades demandadas a pagar los aportes en salud y pensión por el periodo comprendido entre el 27 de octubre de 2011 y la fecha de su reintegro efectivo a la empresa VIDALCOM.

- 2- Como fundamentos fácticos de sus pretensiones, el demandante afirmó: i) que se vinculó laboralmente para VIDALCOM entre el 27 de octubre de 2011 y el 16 de septiembre de 2012; ii) que esta sociedad trató de ocultar la naturaleza del vínculo a través de un contrato comercial; iii) que se desempeñó como asesor comercial, cuya tarea principal fue la venta de los servicios de telefonía fija, internet y televisión digital, servicios prestados en su totalidad por TELMEX; iv) que las funciones ejecutadas fueron propias del objeto principal de Vidalcom y que las funciones las desempeñó en la ciudad de Cali y en los municipios vecinos, en un horario de 9:00 a.m. a 6:00 p.m. en jornada continua de lunes a sábado y gran parte de los domingos; v) que el señor Luis Fernando Vidal Cárdenas, le exigió vender por mes, 24 servicios y que este ejercía constante supervisión de las actividades que realizaba ya que verificaba el cumplimiento

de metas y de la jornada de trabajo, además que, le asignaba la zona en la que de manera diaria debía ejercer su labor.

Asentó que, para desempeñar su labor, contaba con elementos tales como: papelería, bolígrafos, cosedoras etc y debía vestir un uniforme por portar un carnet con el logo de Claro, los cuales eran suministrados por su empleadora, que como contraprestación de sus servicios devengó un promedio de \$600.000 pesos. Que se afilió por primera vez el 25 de febrero de 2011 al régimen de ahorro individual con solidaridad a través de la AFP Protección efectuando aportes como independiente en los ciclos marzo de 2011 y abril de 2011 (01 día). Que, para el 16 de septiembre de 2012, era cotizante activo al sistema de salud por medio de la Corporación Gestión Comercial Integral y Solidaria. Agregó que, para esa misma fecha sufrió una herida por arma de fuego en la región dorsal que le generó un *"trauma raquímedular nivel T11"* y por el cual hoy tiene reducido su desplazamiento a una silla de rueda, no controla esfínteres, presenta hipotrofia muscular en miembros inferiores y se encuentra sumido en un cuadro depresivo; que con ocasión de la lesión física le expidieron incapacidades que no le reconoció la eps por la mora en el pago de aportes.

Agregó que mediante dictamen emitido por la Junta Regional Calificadora de Invalidez del Valle del Cauca el día 20 de junio de 2015, se le estableció una pérdida de capacidad laboral del 80.95%, con fecha de estructuración el 16 de septiembre de 2012 y que, el empleador no le pagó durante la vigencia de la relación laboral los aportes a salud y pensiones.

- 3- Mi representada se opuso a todas las pretensiones de la demanda. Frente a los hechos manifestó que no eran ciertos o que no le constaban. Expuso hechos y razones de la defensa y, propuso como excepciones de mérito: prescripción, inexistencia de las obligaciones reclamadas, inexistencia de solidaridad por falta de estructuración de los presupuestos establecidos en el artículo 34 del CST, cobro de lo no debido, enriquecimiento sin justa causa, pago, compensación, buena fe y la genérica.
- 4- VIDALCOM SAS., por su parte, se opuso a las pretensiones de la demanda. Con relación con los hechos de la demanda, manifestó que fue cierto que el actor prestó sus servicios en condición de agente comercial a partir del 26 de octubre de 2011, bajo un contrato de corretaje. Aceptó el contrato comercial suscrito entre mi representada y su naturaleza. Advirtió que, el actor hizo pagos al sistema de salud a través de la Corporación Gestión Comercial como trabajador independiente. Así también el hecho relacionado con la presentación de una acción de tutela. Respecto a los demás hechos, dijo no eran ciertos o que no le constaban.

Propuso como excepciones de mérito o fondo las que denominó; excepción de cobro de lo no debido, falta de legitimación en la causa, carencia del derecho e inexistencia de la obligación, prescripción, buena fe por parte de la demandada y la innominada.

- 5- CORPORACIÓN GESTIÓN COMERCIAL INTEGRAL Y SOLDIARIA, por medio de curador *ad litem*, aceptó los hechos que contaban con soporte como las incapacidades, el dictamen de pérdida de capacidad laboral, la acción de tutela que presentó el actor y lo que señala el artículo 34 con relación con la solidaridad. De los demás indicó que no le constaban. Frente a las pretensiones dijo no oponerse y atenerse a lo probado en el proceso. No propuso excepciones.
- 6- La Llamada en garantía LIBERTY SEGUROS S.A., aceptó lo relacionado con la celebración del contrato de seguro y que, de este era beneficiario y asegurado Telmex Colombia S.A. En cuanto a los demás, dijo que no le constaban o que no se trataba de hechos. Se opuso a las pretensiones del llamamiento. Como excepciones, relacionó: marco de los amparos otorgados y en general, alcance contractual de las obligaciones del asegurador; subrogación; limite contractual de la eventual obligación indemnizatoria o de reembolso a cargo de mi representada y a favor de la llamante en garantía; prescripción; las exclusiones de amparo expresamente previstas en las condiciones generales de las pólizas de seguro contratadas con mi representada y la genérica.
- 7- PROTECCIÓN S.A., en la contestación de la demanda, mencionó que no le constaban los hechos excepto la fecha de afiliación del actor con dicha entidad. En cuanto a las pretensiones dijo no oponerse. Propuso como excepciones de mérito o de fondo las que denominó; responsabilidad exclusiva del empleador en el reconocimiento de la pensión de invalidez por omisión a su obligación de reportar novedades de ingreso y retiro, así como el pago de aportes a seguridad social, inexistencia de la obligación, afectación al equilibrio financiero del sistema de seguridad social, compensación, buena fe, inexistencia de intereses moratorios con cargo a Protección S.A., prescripción e innominada.
- 8- El proceso en su primera instancia fue conocido por el Juzgado 15 Laboral del Circuito de Cali, despacho que lo resolvió mediante sentencia en la que decidió lo siguiente en su parte resolutive:

***"PRIMERO: DECLARAR no probadas la totalidad de las excepciones propuestas por los demandados.***

**SEGUNDO: DECLARAR** la existencia de un contrato realidad, un contrato de trabajo, entre el señor JOSÉ EDILBERTO RINCON BENÍTEZ con c.c. 1.107.055.997 y la empresa VIDALCOM S.A. con Nit. 900.222.749 - 5 representada legalmente por LUIS FERNANDO VIDAL CÁRDENAS con c.c. 94.398.803 o quien haga sus veces, contrato que tiene sus extremos laborales entre el 27 de octubre de 2011 al 16 de septiembre del 2012.

**TERCERO: DECLARAR** que, como producto de la anterior obligación, el empleador por no afiliar al demandante a un fondo público tiene la obligación del reconocimiento de la pensión de invalidez por un salario mínimo mensual legal vigente por enfermedad común a partir del 16 de septiembre de 2012 y en adelante en forma vitalicia.

**CUARTO: DECLARAR** que el demandante tiene derecho a reconocimiento de intereses moratorias a partir de la ejecutoria de la presente providencia como quiera que se hace por vía jurisprudencial.

**QUINTO: DECLARAR** la solidaridad legal y laboral entre **VIDALCOM S.A.S.** y la empresa **TELMEX DE COLOMBIA.**

**SEXTO: DECLARAR** que **LIBERTY SEGUROS S.A.** debe pagar las obligaciones que ha asumido **TELMEX** con las limitaciones de las pólizas 169269 del 19 de mayo de 2011 y sus respectivas modificaciones en los anexos 1, 2 y 3 por el valor asegurado.

**SEPTIMO: CONDENAR** en costas a los demandados, vamos a fijar como agencias en derecho en favor de la parte demandante a cargo del demandado en la suma de \$3.000.000.

**OCTAVO:** Desvincular a la empresa CORPORACIÓN GESTIÓN COMERCIAL INTEGRAL Y SOLIDARIA y a PROTECCIÓN S.A.”

- 9- El fallo fue apelado por TELMEX COLOMBIA SA. y LIBERTY SEGUROS S.A., recurso que fue resuelto por el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga** con la sentencia ahora acusada en casación, por medio de la cual se determinó en su parte resolutive lo siguiente.

*PRIMERO: MODIFICAR el numeral sexto de la sentencia del once (11) de febrero del año dos mil veintiuno (2021) proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, objeto del recurso de apelación, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, y en su lugar:*

*“SEXTO: ABSOLVER a la llamada en garantía LIBERTY SEGUROS S.A de pagar las obligaciones que ha asumido TELMEX con las limitaciones de las pólizas 16269 de 2011 y sus respectivas modificaciones en los anexos 1, 2 y 3.”*

*SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de TELMEXCOLOMBIA S.A y a favor de la parte demandante. Se señalan las agencias en derecho en la suma de 1 SMLMV.*

10-La anterior decisión fue objeto de solicitud de adición por la parte actora, razón la cual el Tribunal mediante providencia del 10 de noviembre de 2023 resolvió:

*“PRIMERO: ADICIONAR el numeral cuarto a la sentencia No. 153 proferida en esta instancia el dos (2) de octubre de dos mil veintitrés (2023), el cual quedar así:*

*“CUARTO: CONFIRMAR los demás numerales de la sentencia proferida el once (11) de febrero del año dos mil veintiuno (2021) por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali.”*

11-Mi representada interpuso el recurso extraordinario de casación, el cual se sustenta ahora con esta demanda.

#### **4. ALCANCE DE LA IMPUGNACION**

Solicito respetuosamente la CASACION PARCIAL de la sentencia, en cuanto consideró a TELMEXCOLOMBIA S.A solidariamente responsable de la totalidad de condenas impuestas a VIDALCOM S.A.S., y confirmó la absolución a la administradora de Fondos de pensiones y Cesantías PROTECCION S.A.

En sede de instancia, solicito que se revoque la sentencia proferida por el Juzgado 15 (15) Laboral del Circuito de Cali, en cuanto condenó solidariamente a TELMEXCOLOMBIA S.A y en su lugar, ABSUELVA a TELMEXCOLOMBIA S.A de las condenas impuestas en forma solidaria.

Subsidiariamente, solicito la CASACION PARCIAL del fallo de segundo grado, en cuanto absolvió a la llamada en garantía LIBERTY SEGUROS S.A. y subsidiariamente en sede de instancia, confirme la condena impuesta por el Juzgado 15 Laboral el Circuito de Cali a la referida llamada en garantía.

## 5. CAUSAL DE CASACIÓN

Lo es la primera de casación laboral, esto es, por ser la sentencia acusada violatoria de ley sustancial, de acuerdo con los cargos que se formulan a continuación.

### CARGO PRIMERO

La sentencia viola por la vía directa y por aplicación indebida el artículo 34 del CST, que derivó a su vez en la aplicación indebida del artículo 141 de la ley 100 de 1993.

### DESARROLLO DEL CARGO

- 1- Tratándose de un cargo por la vía directa, se aceptarán la totalidad de conclusiones fácticas de la decisión como corresponde a esta vía de ataque.
- 2- Como argumento central que sirve de sustento a la decisión adoptada en relación con la condena solidaria se manifestó lo siguiente en la sentencia que aquí se censura:

*“La ley contempla una responsabilidad solidaria en los casos en que el contratista desarrolle actividades propias del objeto social del beneficiario o contratante, como lo recuerda la sala laboral de la Corte suprema de justicia en sentencia SL3530 de 2022:*

*“Claro lo anterior, conviene recordar que el artículo 34 del CST, establece la solidaridad entre el beneficiario de la obra y el contratista independiente, respecto de las obligaciones laborales de los trabajadores de éste, siempre que las actividades pactadas por el dueño de la obra tengan una relación directa con aquellas que se derivan del giro ordinario de sus negocios, esto es, que no sean extrañas o ajenas a su actividad. Así se dejó sentado, entre otras, en las sentencias CSJ SL, 17 jun. 2008, rad. 30997; CSJ SL, 1º mar. 2010, rad. 35864; CSJ SL12234-2014; CSJ SL17343-2015 y, recientemente, en la CSJ SL601-2018.*

*En hilo a lo reseñado, debe recordarse que en los términos del artículo 34 del CST, son dos los requisitos para que proceda la solidaridad del contratante frente a su contratista, a saber: ser beneficiario de la obra o del servicio contratado y que las actividades ejecutadas por la contratista a favor de la contratante no se traten de labores extrañas a las actividades normales de esta última (CSJ SL3718-2020).”*

- 3- No está en discusión que el Tribunal estableció que el obligado principal era el empleador del demandante, esto es, VIDALCOM SAS. Luego, no se encuentra en discusión que, si bien se hizo por parte de éste un análisis en los objetos contractuales y la naturaleza de los servicios prestados por el actor a su empleador y el contrato de agencia comercial entre dicha sociedad (Vidalcom) y mi representada, no es menos cierto que, la obligación clara, expresa y exigible a cargo del empleador, radica en una obligación propia del empleador y no del responsable solidario.
- 4- Al respecto el artículo 34 del CST dispone lo siguiente:

*ARTÍCULO 34. Contratistas independientes. 1. 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 beneficio 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.” (Negrilla nuestra)*

Este artículo fue declarado exequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C-593 del 20 de agosto de 2014.

- 5- No obstante, el error protuberante del Tribunal en el presente caso radica en establecer que, la condena relacionada con el reconocimiento de intereses de mora de la pensión de invalidez se encuentra inmersa en el grupo de (i) salarios; (ii) prestaciones sociales y (iii) indemnizaciones, pues tales intereses se encuentran previstos solo a cargo de las entidades de la seguridad social. Luego se descarta que, esta condena esté relacionada con las acreencias señaladas en los tres grupos mencionados a los que se refiere expresamente la norma.

En ese orden de ideas, el Tribunal interpretó erróneamente la norma, dando un alcance que no contempla como quiera que, en ninguno de los apartes del artículo 34 del CST, se establece que el demandado solidariamente deba responder por intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la ley 100 de 1993.

- 6- En ese orden de ideas, erró el Tribunal al aplicar el artículo 34 del CST y el artículo 141 de la ley 100 de 1993 pues, no se cumple con los presupuestos establecidos por la Ley, para determinar tal alcance de responsabilidad, dado que la norma es clara en señalar que responderá solidariamente el dueño o beneficiario de la obra o labor, de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, pero en manera alguna contempla responsabilidad solidaria por concepto de mora en el pago de mesadas pensionales.

En consecuencia, es clara la equivocación del fallador de segundo grado y en ese orden, deberá casarse la sentencia.

### **CARGO SEGUNDO:**

La sentencia materia del presente recurso viola por la vía indirecta y por aplicación indebida los artículos 23, 24, 34 del CST, lo que condujo a la violación medio de los artículos 191 y 203 del CGP.

### **ERRORES EVIDENTES DE HECHO**

1. Dar por probado sin estarlo que entre VIDALCOM y el demandante existió un contrato de trabajo.
2. No dar por probado estándolo que entre el actor y VIDALCOM SAS existió un contrato de corretaje el cual se desarrolló de manera autónoma e independiente.
3. Dar por probado sin estarlo que, la llamada en garantía no se encuentra obligada a responder por no encontrarse el amparo relacionado con la pensión de invalidez.

### **PRUEBAS CALIFICADAS MAL APRECIADAS**

1. Interrogatorio de parte del demandante.
2. Interrogatorio de parte del representante legal de VIDALCOM SAS.
3. Contrato comercial de Corretaje celebrado el día 27 de octubre de 2011, entre el señor JOSE EDILBERTO RINCON, en calidad de asesor comercial, y el señor LUIS FERNANDO VIDAL CARDENAS, en calidad de representante legal de VIDALCOM S.A.S (Folios 23 al 26 del archivo 02 del expediente digital).
4. Pólizas de seguros de cumplimiento para particulares; distinguida con el No. 1692609 con la compañía LIBERTY SEGUROS S.A., cuya vigencia estaba comprendida entre el 21 de mayo de 2010 al 01 de febrero de 2014 (Folios 359 a 365 del archivo 02 del expediente digital).

## **PRUEBAS CALIFICADAS DEJADAS DE APRECIAR**

1. Confesión en el interrogatorio de parte del actor.

## **PRUEBAS NO CALIFICADAS MAL APRECIADAS**

1. Testimonio de Jesús Harold Cortés Valencia
2. Testimonio de Jhon Jaime Amu López
3. Testimonio de Julie Maritza Osorio
4. Testimonio de Anyelli Giraldo Gutiérrez
5. Testimonio de Rodrigo Vivas Moreno.

## **SUSTENTACIÓN**

- 1- Manifestó lo siguiente el Tribunal de Superior de Buga dentro de sus consideraciones:

(...)

*Los testigos llevados a juicio por la parte de la sociedad VIDALCOM S.A.S, los señores Julie Maritza Osorio, Anyelli Giraldo Gutiérrez y Rodrigo Vivas Moreno, trataron de favorecer a la sociedad demandada al ser enfáticos en manifestar que el demandante no debía cumplir horario, que la jornada se la establecía el mismo; que no era requerido por la empresa cuando no se presentaba a la agencia comercial, dado que, se les pagaba según lo que trabajaran; que no había un mínimo de ventas exigido por la compañía, pero si tenía unos bonos adicionales de acuerdo a las ventas. No obstante, indicaron que, el señor José Edilberto Rincón si debía de llevar el reporte de ventas o los contratos que realizaba. También, enunciaron que el demandante recibió capacitaciones, siendo la última dos meses antes del accidente que sufrió, y que semanalmente se hacía un recuento de todo, pero que el actor no asistió a más capacitaciones, porque era inconstante en el trabajo. Que, el actor tampoco llegó a recibir llamados de atención, por cuanto, era autónomo e independiente respecto de las ventas.*

*En cuanto a prueba documental relacionada con el problema jurídico en cuestión, reposa el contrato comercial de corretaje celebrado el día 27 de octubre de 2011, entre el señor JOSE EDILBERTO RINCÓN, en calidad de asesor comercial, y el señor LUIS FERNANDO VIDAL CERDENAS, en calidad de representante legal de VIDALCOM S.A.S (Folios 23 al 26 del archivo 02 del expediente digital), el cual en su numeral CUARTO Forma de pago: "EL ASESOR COMERCIAL, una vez se*

*verifique la instalación del servicio, la gerencia comercial de VIDALCOM S.A.S, proceder a efectuar la liquidación del porcentaje que le corresponda al asesor comercial y hará un corte de cuenta para consignarle al asesor comercial el valor de sus servicios. En su numeral quinto "Obligaciones del ASESOR COMERCIAL" dispone: (...) 2. Informar al Agente Comercial cualquier situación que deba ser comunicada por influir en una posible negociación. (...) 4. A dar cumplimiento en la legalización de los contratos dentro del término de las cuarenta y ocho 48 horas siguientes al día de la digitación de la venta (...); y en su numeral décimo segundo, consagrada la cláusula "Exclusión de la relación laboral".*

*Examinado el acervo probatorio, logra establecer esta Sala que, la parte activa de la litis demostró la prestación de los servicios en favor de la sociedad VIDALCOM S.A.S, desde el 27 de octubre de 2011 hasta el 16 de septiembre de 2012, como se desprende del contrato comercial de corretaje (Folios 23 al 26 del archivo 02 del expediente digital), y de la afirmación realizada en la contestación a la demanda, por lo cual, era menester que la sociedad demandada demostrara que el servicio no se prestó de forma subordinada o remunerada para desvirtuar la presunción contemplada en el artículo 24 del Código Sustantivo de Trabajo.*

- 2- A pesar de lo conclusión a la que arribó el Tribunal Superior de Buga, claramente de los elementos de prueba que fueron debidamente decretados y aportados y que reposan en el expediente, se puede establecer que, el actor siempre prestó sus servicios de manera autónoma e independiente, sin que mediara el elemento subordinación jurídica; es decir, Vidalcom S.A.S., logró desvirtuar la presunción de la existencia de un contrato de trabajo. A dicha conclusión se puede arribar en tanto que, el juez colegiado al analizar los medios de prueba denunciados, en forma errada derivó de ellos lo que en realidad no indican, situación que lo condujo a que equivocadamente estableciera la existencia de un contrato de trabajo entre el actor y la codemandada, pese a que, en realidad se ejecutó un contrato comercial de corretaje entre el actor y Vidalcom S.A.S, como quiera que, ejecutó actividades de diferente índole, en forma ininterrumpida, autónoma y lo más importante independiente, como se pasa a explicar.
- 3- Al analizar las consideraciones que realizó el Tribunal, tenemos que soportó la decisión con la declaración hecha por el actor en su interrogatorio de parte: es decir, se presentó una violación medio, pues el juzgador de segunda instancia desconoció las reglas que rigen la valoración de la prueba, en tanto que, primero, la misma no fue decretada como declaración de parte y segundo, la única manera para que el Tribunal la pudiera valorar sería en lo correspondiente a su dicho en la parte que derive consecuencias adversas a sus intereses, esto es, una confesión de parte, pero pese a ello, constituyó prueba el dicho del

demandante, lo que significa que, preconstituyó su propio elemento de convicción, lo que contraviene lo previsto en el artículo 191 y ss del Código General Proceso aplicable por analogía al procedimiento laboral, trasgresión de la norma adjetiva que condujo al Juez de Segunda Instancia a desconocer la norma sustantiva, pues de lo manifestado por el actor, derivó la existencia de los elementos del contrato de trabajo como lo son la prestación personal del servicio y la subordinación jurídica, error trascendental. Al respecto, basta con remitirnos a lo que el sentenciador indicó:

*“En procura de ilustrar sobre las condiciones en las que se desarrolló la relación contractual, el demandante en el interrogatorio de parte sostuvo que, cumplía un horario de trabajo para VIDALCOM S.A.S, que todos los lunes había reunión; que una vez salía de la reunión trabajaba hasta las 5 o 6 de la tarde o algunas veces hasta las 8 -9 pm. Que, el trabajo se basaba en visitar clientes. Manifestó que, tuvo un código de venta directamente por parte de Telmex S.A; según lo que tiene entendido, que por medio de VIDALCOM le dieron la capacitación para certificarlo con el código de la 80, y con dicho código podía digitar las ventas que realizaba. Que, ese código era únicamente entregado por la empresa VIDALCOM, siempre y cuando tuviera una certificación, Manifestó que, VIDALCOM le daba la dotación. manifestó que, durante el tiempo que estuvo vinculado a VIDALCOM, no fue objeto de regaños por escrito, pero si verbalmente y por comunicación; que recibía órdenes y el pago por parte de esta empresa. Manifestó que, cuando no tenía código lo hacía a través de un supervisor, pero se las pagaban a él. Indicó que, desconoce si se encuentra inscrito en el Rut ante la Dian como trabajador independiente, porque no sabe ni que es Rut. Declaró que, a pesar de tener código se tenía que reportar ante VIDALCOM, para recibir o llevar los contratos. Que, él llevaba los contratos a VIDALCOM, para que este los lleve a TELMEX. Que, él directamente en TELMEX no hacía nada. Indicó que, a TELMEX fue no más menos dos veces, una a certificarse con el código, porque no lo ganó, y la segunda vez volvió a la capacitación y sí se ganó el código. Que, el mínimo de ventas al mes era de 25, pero cuando no se alcanzaba a ese mínimo, si recibían llamados de atención por el señor Fernando Vidal, solicitando que se pusiera “las pilas”. Que, en lo anterior solo afectaba su pago, no el contrato. Que, cuando le tocaba ir a otro municipio debía asumir el transporte, pero cuando el grupo pretendía ir con el supervisor, el señor Fernando Vidal asumía una parte del transporte. Que, alguna vez sí se ausentó del trabajo, por enfermedad o cuando estaba muy cansado, faltando el lunes, y que cuando no iba a trabajar, el señor Luis Fernando Vidal lo llamaba preguntándole; que incluso una vez que faltó el señor Vidal fue a la casa, lo recogió y lo llevó a trabajar.”*

Lo anterior, es importancia relevante en tanto que, el Tribunal fundó su decisión en lo expuesto por el demandante para encontrar probada la existencia del

contrato de trabajo, conclusión por demás errada, que lo condujo infringir la norma sustancial como lo son los artículos 23 y 24 del CST.

4- Por el contrario, a pesar de existir confesión de parte del actor en el interrogatorio de parte en cuanto aceptó conocer el tipo de contrato que sostenía con la demanda, la autonomía con la que contaba, la forma de remuneración del mismo y lo más importante la independencia con la que contaba, el Tribunal desconoció este medio de prueba. Al respecto tenemos que:

- a) Confesó que suscribió un contrato de corretaje con la empresa VIDALCOM S.A.S. (minuto 1:14:09 a 1:14:11).
- b) Confesó igualmente que lo que percibía en dinero era a título de comisiones por venta y no era una suma fija. (minuto 1:15:24 a 1:15:53).
- c) El demandante expresamente confiesa que si no vendía lo que se veía afectado era el pago de sus comisiones (minuto 1:29:36 a 1:29:38).
- d) Confesó que podía decidir ir o no a desarrollar sus actividades (minuto 1:31:19 a 1:32:12).

Entonces, se exhibe con claridad que la conclusión del Tribunal es manifiestamente contraria a lo confesado por el demandante, quien en forma clara en el interrogatorio de parte que, aceptó que, firmó el contrato de corretaje lo que muestra que conocía íntegramente el contenido del mismo, su implicaciones y condiciones; que lo que percibía no era a título de salario sino de comisiones, lo que nos lleva a otro punto importante de la independencia del actor, esto es que, podía no ejecutar el contrato de corretaje todos los días era a su discreción y que de no hacerlo la única implicación para él, era el no ganar comisiones, pues se afectaría en las mismas, sin recibir un llamado de atención, sanción o requerimiento. ya que indicó que el señor José Edilberto Rincón Benítez debía prestar sus servicios y que era requerido por su empleador.

En conclusión, si el Tribunal hubiera analizado el interrogatorio de parte de actor de manera correcta, hubiera tenido por establecido sin mayor esfuerzo que el aquí demandante era totalmente autónomo e independiente conforme al contrato suscrito con VIDALCOM, error en análisis de la prueba que lo condujo a declarar sin ningún sustento que no se había desvirtuado la prestación personal del servicio del actor a favor de dicha sociedad.

Se colige de lo anterior, que el demandante contaba con autonomía para el desarrollo de sus actividades por cuanto podía tomar la decisión de ir o no a ejecutar sus servicios, sin que se presentara una consecuencia alguna o llamado de atención. Igualmente se concluye que, lo que perciba el demandante era a

título de comisiones por ventas razón por la cual, dichos pagos estaban supeditados a su propia gestión como agente comercial y finalmente se puede concluir que no existió jamás poder subordinante por parte de VIDALCOM S.A.S. puesto que, de lo anteriormente indicado respecto de decidir vender o desarrollar sus funciones lo afectaban exclusivamente en lo que percibía económicamente más no disciplinariamente.

5- En el expediente obra material probatorio suficiente que permite concluir que la relación que existía entre el demandante y la codemandada VIDALCOM S.A. estuvo regida por un contrato comercial de corretaje.

a) En cuanto al contrato de suscrito por el actor y VIDALCOM, tenemos que, La cláusula decima segunda del contrato señala

*“Exclusión de la Relación Laboral: La prestación del servicio aquí contratado por ser de naturaleza comercial no genera ninguna dependencia de carácter laboral entre EL AGENTE COMERCIAL Y EL ASESOR COMERCIAL (...)”*

De igual manera para la suscripción de este el demandante presentó documentos tales como RUT que acreditan su carácter de independiente; siendo inconcebible que, habiendo obtenido tal documento por parte de las autoridades Tributarias, haya manifestado en su interrogatorio no saber que es un RUT en claro desconocimiento de sus propios actos.

De igual manera, No existe cláusula alguna del contrato de corretaje que señale que el demandante debía ejecutar dicho contrato con exclusividad respecto de la sociedad VIDALCOM S.A.S., pues de ser así, las partes contratantes expresamente lo hubiesen señalado en el contrato.

b) Ahora, si bien el Tribunal al analizar el contrato de corretaje señaló siguiente:

*En cuanto a prueba documental relacionada con el problema jurídico en cuestión, reposa el contrato comercial de corretaje celebrado el día 27 de octubre de 2011, entre el señor JOSE EDILBERTO RINCÓN, en calidad de asesor comercial, y el señor LUIS FERNANDO VIDAL CERDENAS, en calidad de representante legal de VIDALCOM S.A.S (Folios 23 al 26 del archivo 02 del expediente digital), el cual en su numeral CUARTO Forma de pago: “EL ASESOR COMERCIAL, una vez se verifique la instalación del servicio, la gerencia comercial de VIDALCOM S.A.S, proceder a efectuar la liquidación del porcentaje que le corresponda al asesor comercial y hará un corte de cuenta para consignarle al asesor comercial el valor de sus servicios. En su numeral quinto “Obligaciones del ASESOR COMERCIAL” dispone: (...) 2. Informar al Agente Comercial cualquier situación que deba ser*

*comunicada por influir en una posible negociación. (...) 4. A dar cumplimiento en la legalización de los contratos dentro del término de las cuarenta y ocho 48 horas siguientes al día de la digitalización de la venta (...); y en su numeral décimo segundo, consagrada la cláusula "Exclusión de la relación laboral".*

Contrario a lo sostenido por el Tribunal el contrato de corretaje claramente establece la forma de vinculación y lo más importante la autonomía con la que actúo el demandante.

- c) Si bien unas de las cláusulas como por ejemplo la cuarta establece el protocolo a seguir por parte del asesor comercial y adicionalmente se estableció unas obligaciones ello no supone *per se* la existencia de un contrato de trabajo, pues como lo ha sostenido la H. Sala, estos tipo de contratos implican el sometimiento de alguna condiciones en el marco de la coordinación de actividades necesarias para el desarrollo eficiente la actividad encomendada, lo que incluso puede incluir un horario en que le pueda prestar sus servicios comercial a un cliente, recibir instrucciones de productos de colocación de los mismos en el mercado, incluso se ha dicho por parte de la Sala que hasta reportar informes de resultados, de manera que, el hecho que de comunique una posible negociación es apenas lógico en el marco del contrato de corretaje lo que no desvirtúa su naturaleza, mucho menos el hecho que para legalizar los contratos realizados por el actor, se debiera hacer dentro de las 48 horas siguientes a la digitalización de la venta, esto lo único que supone es llevar un control y registro para el cumplimiento al cliente e incluso para el reporte de la comisión que por esa venta haya realizado el agente comercial.
- d) De manera que, si el Tribunal hubiera examinado correctamente el contrato de corretaje junto con el interrogatorio de parte del actor y la confesión de parte se hubiera percatado sin asomo de duda que el mismo se ejecutó con total autonomía por parte del agente comercial.

Del análisis del contrato referido y del interrogatorio de parte, es diáfano concluir que, jamás existió un contrato de trabajo durante el periodo que reclamara el actor y que fue concedido por el Tribunal a favor del aquí demandante.

- 6- El analizar erróneamente los medios de prueba calificados habilitan a la H. Sala a analizar las declaraciones de los testigos dentro de las cuales se destaca el testimonio de Jesús Harold Cortés Valencia y de Jhon Jaime Amu López, al analizarlos el Tribunal consideró que:

*“El señor Jesús Harold Cortes Valencia, manifestó que, el señor José Edilberto Rincón trabajó para TELMEX, y que los servicios de TELMEX los vendía la empresa VIDALCOM, en la modalidad de hogar, telefonía, internet y televisión. Que, él para esa fecha trabajaba con la empresa VIDALCOM, que el señor Vidal les hizo un contrato de prestación de servicios, que llegaban a cierta hora porque había un coordinador que era el que los llevaba a la zona donde tenía que vender los productos puerta a puerta, y tenían siempre reuniones los lunes, y al señor José Edilberto también le tocaba igual; que a veces el supervisor les decía que tenía que ir a tal barrio, por lo que el señor José Edilberto tenía que salir para ese barrio a la misma hora que llegaba a la oficina, y no ingresar a la reunión de los lunes. Que, el señor José Edilberto y El, para esa época tenían uniforme de VIDALCOM, pero con el emblema de CLARO siempre a un lado. Expreso que, un día de trabajo normal era; llegar a la oficina entregar los contratos que habían hecho del día anterior, los colocaban en la planilla y volvían a salir a trabajar puerta a puerta. Que, cuando José Edilberto "peinaba el barrio" tenía a su lado el supervisor, para explicarles bien a qué parte debían salir a vender, explicarles bien los contratos. Manifestó que, recuerda que el señor José tenía que hacer entre 25 a 30 ventas de servicios. Ante la pregunta ¿sabe usted qué sucedía cuando un asesor no cumplía con esa meta de servicios? A lo que respondió, que si él tenía cómo pagarlo lo pagaba, si no se quedaba sin servicio. (...)...”*

El testigo simplemente supone que le impartían órdenes porque como era nuevo se iba con un supervisor a realizar las ventas, sin embargo, nada le consta en relación a horarios o llamados de atención menos aún a las supuestas órdenes que recibiera pues nunca estuvo con el actor y el supuesto supervisor realizando alguna actividad en calle, lo que se puede destacar de su dicho es que manifestó que tenía más tiempo y disposición por ser antiguo lo que denota claramente que el asesor comercial disponía de su tiempo sin ningún inconveniente y que la única consecuencia por no realizar ventas era que no percibía comisiones, pero no da cuenta de llamados de atención o requerimientos propios de un empleador

Por su parte el testigo Jhon Jaime Amu López, refiere casi exactamente lo mismo del testigo anterior, al punto que el Tribunal resalta lo siguiente:

*“El señor Jhon Jaime Amu López, comunicó que, conoce al señor José Edilberto desde el año 2011, cuando ingresó a VIDALCOM. Indicó que, trabajó en VIDALCOM desde el 2010 hasta el año 2012 o 2013, realizando la misma labor que el señor José Edilberto, como asesor comercial. Que, tenía con VIDALCOM S.A.S, un contrato de prestación de servicios. Manifestó que, cuando recién ingreso a VIDALCOM, era citado a una reunión a las 8 de la mañana; que inicialmente cuando entraron tenían un coordinador porque no tenían mucha capacidad en el*

*oficio, y les decía donde se iban a reunir para trabajar, y hasta qué hora salían. Que, ellos recibían una dotación con una gorra marcada con TELMEX y en el otro decía VIDALCOM. Que, unos días específicos en la semana se hacían reuniones y los citaban a las 8 A.M. Informo que, la reunión trataba de tips de ventas, charlas motivacionales, tarifas que varía mucho, promociones. Que, si se ausentaba del trabajo lo que pasaba era que perdía la comisión*

Del dicho del testigo como se ha indicado, confirma que ante su ausencia del actor lo único que perdía o implicación para él, era la disminución o pérdida comisión.

Ahora bien, el hecho que recibiera "capacitaciones" como lo refieren los testigos, claramente de su propio dicho se desprende que corresponde a promociones y conocimiento del producto que está ofreciendo que en manera alguna supone un acto de subordinación, menos aún que si el asesor no se presentara dejaría de ejecutar el contrato de corretaje, a lo sumo lo que se podría presentar era el desconocimiento del producto que éste ofrecía repercutiendo en sus comisiones pero no refiera ningún acto de subordinación tipo de una relación laboral como la que aquí se está reclamando.

- e) Por su parte, los demás testigos Julie Maritza Osorio, Anyelli Giraldo Gutiérrez y Rodrigo Vivas Moreno, contrario a lo sostenido por el Tribunal contestaron las preguntas con conocimiento, espontaneidad y naturalidad informado que el actor no cumplía ninguna clase de horarios, que la jornada era dispuesta por cada asesor, que no existía un mínimo ventas y que claramente ante más ventas más bonos o comisiones percibía.

Por ejemplo, el señor Rodrigo Vivas a la pregunta: *¿Don Rodrigo por favor manifieste a esta audiencia si le consta si el señor José Edilberto cumplía con su labor de manera ininterrumpida de la agencia comercial Vidalcom? Contestó: "Pues mientras estuvo conmigo vuelve le digo no había una constancia de que llegara una hora fija se fueron a hora determinada porque este un libre albedrío, y que quería y él quería trabajar ahí que no fuese rebuscada por aparte sus ventas."*

Por su parte la señora Giraldo, fue enfática en contestar que no tenía ningún horario y que el ingreso mensual dependía de las ventas realizadas por e asesor.

A la pregunta: *¿El señor José Edilberto en su interrogatorio manifestó que él iba todos los días a laborar a la agencia comercial inclusive siempre estaba presente las reuniones que la misma hacían ¿ese cierto si o? Contestó: "No, no señora".*

A la pregunta si existía un mínimo de ventas contestó: *“Un mínimo no, ellos como dije ahorita podían hacer desde uno hasta 30 40, que algún tipo de bonificación según esto preventa entonces desde 15 20 30 eso se vulneran cumplimiento son los bonos adicionales que ellos tenían.”*

También manifestó que el actor lleva un registro de sus ventas.

Por último, la testigo Juliet Osorio manifestó que trabajó en la parte administrativa de VIDALCOM, a la pregunta si el actor recibió llamados de atención manifestó que ninguno, que disponía de su propio horario y que si quería recibía capacitación frente al producto que vendía el asesor, pero que él nunca la recibió por parte de ella, pero se ausentaba mucho.

- f) Pues bien, de la declaración de los testigos, no se puede inferir ninguna subordinación por parte de VIDALCOM contrario *sensu* ratifica la autonomía con que contaba el asesor comercial bajo el contrato de corretaje, que no le era impuesto ningún horario, ni recibió llamados de atención, mucho menos se le exigió un número de ventas pues lo único que dieron cuenta los testigos era que si quería una buena comisión entre más ventas era mejor el mes de asesor.

Es evidente el error del Tribunal al valorar este medio de prueba, junto con el contrato de corretaje y el interrogatorio de parte de actor y su confesión, pues como lo ha indicado la H. Sala en varios pronunciamientos tratándose por ejemplo de contratos de prestación de servicios que, si bien estos tipos de contratos se caracterizan por la independencia y autonomía, no obstante, en este tipo de vinculación no está vedado de una adecuada coordinación en que se pueda incluso fijar horarios, solicitar informes, incluso la Sala ha sido enfática en que las partes pueden establecer medidas de supervisión o vigilancia. Lo importante es que dichas acciones no desborden su finalidad al punto de convertirla en subordinación como tal, empero, de la declaración de los testigos claramente eso no se observa incluso el señor Vivas fue enfático en señalar que disponía de zonas pero que claramente cada uno era libre de escogerlas e incluso de realizar las actividades de asesor cuando quisiera sin que ello demandara una sanción o llamado de atención, que serían actuaciones propias de una relación laboral bajo el elemento de la subordinación. (CSJ SL4143 de 2019)

- g) De otra parte, la H Sala también ha sido concluyente en que, bajo ciertas y particulares circunstancias es posible que esa actividad autónoma e independiente se desarrolle en las instalaciones del contratante, con elementos de su propiedad, necesarios para la ejecución de la labor encomendada, lo que demuestra claramente que el hecho de que exista un contrato de corretaje *per*

se el asesor es una rueda suelta, pues es apenas lógico que entregue o lleve un registro de ventas, para activación de servicios de los clientes por una parte y por otra, para el pago de su propia comisión, de igual manera no puede pasarse por alto que, si su compromiso contractual esta ligada a la asesoría y venta de un producto lo mínimo que debe tener es el conocimiento del mismo, la ventajas de adquirirlo los beneficios en descuentos dependiendo los meses etc, y también de acuerdo con registros que zonas aún no han sido explotadas comercialmente, esto no con el fin de imponer una venta o requerimiento si se trata de un trabajador sino, para que como asesor comercial, pueda sacar mayor provecho de las zonas que a la postre los beneficiara con su mayor ingresos por comisiones.

En conclusión, es evidente el error en que incurrió el Tribunal al valorar esta prueba testimonial que al encontrarse el error en los medios calificados permite que se realice por parte de la H. Sala un análisis correcto de los dichos de los testigos, que a diferencia de los sostenido por el juez de apelaciones corrobora la autonomía e independencia con la que contaba el actor

- 7- En cuanto al interrogatorio de parte, que fuera evacuado al representante legal de la sociedad demandada Vidalcom, claramente no se observa ninguna respuesta desfavorable de la cual se pueda derivar una confesión que le genere una consecuencia adversa.

De manera que, contrario a lo sostenido por el Tribunal de este medio de prueba no se puede colegir que VIDALCOM haya ejercido actos de subordinación frente al actor, elemento tipo de una relación laboral.

En ese orden de ideas y contrario a los sostenido por el Tribunal claramente de las pruebas analizadas se desprende el error protuberante del Juez Colegiado al atribuirle un entendimiento que no era el correcta y del cual se evidencia sin asomo de duda que el actor no prestó sus servicios bajo la figura típica del contrato de trabajo.

Es así como, que del material probatoria aflora sin asomo de duda que, entre el demandante y VIDALCOM SAS JAMÁS ha existido vínculo laboral alguno donde se hayan configurado los tres elementos esenciales consagrados en el artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo y mucho menos se han configurado los presupuestos de un contrato de trabajo conforme lo establece el artículo 22 del Código Sustantivo del Trabajo, mediante el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración. En

consecuencia, erró el Tribunal en dar por probado sin estarlo que existió un contrato de trabajo, cuando de las pruebas aflora lo contrario.

- 8- Por último, el Tribunal en relación con la obligación de la llamada en garantía que:

*“Advierte la Sala que, la sociedad TELMEXCOLOMBIA S.A suscribió una serie de pólizas de seguros de cumplimiento para particulares; distinguida con el No. 1692609 con la compañía LIBERTY SEGUROS S.A., cuya vigencia estaba comprendida entre el 21 de mayo de 2010 al 01 de febrero de 2014, la cual fue modificada en tres oportunidades, teniendo una última vigencia del 21 de mayo de 2010 al 01 de febrero de 2017; figurando como tomador la empresa VIDALCOM S.A.S y asegurado TELMEXCOLOMBIA S.A. y cuyo objeto es amparar el cumplimiento del contrato, y los salarios y prestaciones sociales, por tanto, como bien lo planteó el apoderado judicial de la aseguradora no está llamada a hacerse efectiva la póliza citada, toda vez que, se evidencia que las obligaciones aquí impuestas en contra de TELMEXCOLOMBIA S.A no están incluidas en los amparos contratados, como lo es el reconocimiento de la pensión de invalidez y los intereses moratorios, debiéndose modificar este punto de la sentencia, y en su lugar absolver a la aseguradora como llamada en garantía.”*

No obstante, el análisis que realiza el Tribunal, de acuerdo con la Póliza No. 1692609 con vigencia desde 2011-05-21 hasta 2014-02-01 expedida por LIBERTY SEGUROS S.A. cuyo beneficiario es TELMEX COLOMBIA S.A., primero no están excluidas como lo expone la ley las obligaciones de reconocimiento de pensión de invalidez y de intereses moratorios, pues como lo ha indico la Corporación de cierre, no es admisible cualquier tipo de exclusión frente a acreencias salarios, prestaciones sociales, indemnizaciones o cualquier tipo de acreencias laborales por cuanto dichas exclusiones deben estar expresamente señaladas en la caratula de la póliza de seguro.

Al respecto, se ha pronunciado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia STC- 514 de 2015 con ponencia de la Dra. Margarita Cabello Blanco, en la cual se expone con absoluta claridad que los amparos y exclusiones deben estar redactadas de forma clara y de fácil comprensión para el asegurado y encontrarse consignados en la primera página de la póliza.

De manera que, si en gracia de discusión mi representada en los términos del artículo 34 del CST, es condenada a dichas conceptos, pues los mismos se entenderán cubiertos cuando la norma expresa prestaciones, que como se observa en la póliza si cubre al beneficiario en el presente asunto y no quedó plenamente establecida su exclusión en la póliza como erradamente lo entendió

el Tribunal o cuando manifiesta que no está incluido dicho ampara, pues, de su redacción se puede colegir el mismo contenido que establece el artículo 34, está las prestaciones de las cuales se entiende está cubierta la prestación de invalidez.

Es la falta de observación del contenido de la carátula de la póliza lo que configura un evidente error de hecho por parte del Tribunal, la Jurisprudencia ha precisado que las exclusiones a los amparos de las pólizas de seguros son eficientes únicamente en la medida en que se encuentren contempladas tanto en el clausulado como en la carátula de la respectiva póliza de seguro.

*"4.2 si bien es cierto el artículo 1048 del Código de Comercio reza, hacen parte de la póliza 1. La solicitud de seguros firmada por el tomador y 2. Los anexos que se emitan para adicionar, modificar, revocar, suspender o renovar la póliza. También lo es, que tratándose de exclusiones se encuentra la siguiente normatividad aplicable al caso: art. 44 de la ley 45 de 1990 requisitos de las pólizas: las pólizas deberán ajustarse a las siguientes exigencias 1. Su contenido debe ceñirse a las normas que regulan el contrato de seguros, a la presente ley y a las demás disposiciones imperativas que resulten aplicables so pena de ineficacia de la estipulación respectiva 2. Deben redactarse en tal forma que sean de fácil comprensión para el asegurado, por tanto, los caracteres tipográficos deben ser fácilmente legibles 3. Los amparos básicos y las exclusiones deben figurar en caracteres destacados en la primera página de la póliza" "art. 184 del estatuto orgánico del sistema financiero requisitos de las pólizas: las pólizas deberán sujetarse a las siguientes exigencias A. Su contenido debe ceñirse a las normas que regulan el contrato de seguros, a la presente ley y a las demás disposiciones imperativas que resulten aplicables so pena de la ineficacia de la estipulación respectiva B. Deben redactarse en tal forma que sean de fácil comprensión para el asegurado, por tanto, los caracteres tipográficos deben ser fácilmente legibles C. Los amparos básicos y las exclusiones deben figurar en caracteres destacados en la primera página de la póliza" "Las circulares externas No. 007 de 1996 emitida por la Superintendencia Financiera de Colombia, capítulos 2.1.2.1.2 a partir de la primera página de la póliza amparos y exclusiones. Los amparos básicos y todas las exclusiones que se estipulen deben consignarse en forma continua a partir de la primera página de la póliza, esta debe figurar en caracteres destacados o resaltados según los mismos lineamientos atrás señalados y en términos claros y concisos, que proporcionen al tomador la información precisa sobre el verdadero alcance de la cobertura contratada. No se puede consignar en las páginas interiores o en el clausulado posteriores exclusiones adicionales en forma distinta a la prevista en este numeral y la circular No. 076 de 1999 ... 2. Primera página de la póliza, en esta póliza deben figurar en caracteres destacados según los mismos lineamientos atrás señalados y en términos claros y concisos,*

*que proporcionen al tomador la información precisa sobre el verdadero alcance de la cobertura contratada, los amparos básicos y todas y cada una de las exclusiones que se estipulen. Por ningún motivo, se podrán consignar en las páginas interiores o en las cláusulas posteriores, exclusiones adicionales que no se hallen previstas en la primera página de la condición aquí estipulada. En ese orden de ideas la exclusión contenida en el anexo de la póliza para seguro de vida individual que en el sub judice fue aportado como medio de acreditación, prueba esta que el Tribunal acusado tuvo como sustento para fincar su resolución, según viene deberse resulta contraria a lo dispuesto en la ley toda vez que el marco legal que regula precisamente el tema de las exclusiones en las pólizas de seguros, dada su naturaleza pública es de obligatorio cumplimiento y por tanto, su inobservancia torna a los pactos que se hagan en contrario como ineficaces, esto es que no produce ningún efecto en el tráfico jurídico". (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, STC-514 de 2015).*

Conforme a lo anterior, las exclusiones a los amparos de la póliza deben estar claramente contemplados no solo en el clausulado de la póliza sino en su carátula, so pena de su ineficacia.

El artículo 44 de la ley 45 de 1990 dispone: *"Las pólizas deberán ajustarse a las siguientes exigencias: 1o. Su contenido debe ceñirse a las normas que regulan el contrato de seguro, a la presente Ley y a las demás disposiciones imperativas que resulten aplicables, **so pena de ineficacia de la estipulación respectiva.**"*

Por su parte el numeral 2 del artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero dispone:

***"(...) 2. Requisitos de las pólizas.** Las pólizas deberán ajustarse a las siguientes exigencias:*

- a. Su contenido debe ceñirse a las normas que regulan el contrato de seguro, al presente estatuto y a las demás disposiciones imperativas que resulten aplicables, so pena de ineficacia de la estipulación respectiva;*
- b. Deben redactarse en tal forma que sean de fácil comprensión para el asegurado. Por tanto, los caracteres tipográficos deben ser fácilmente legibles, y*
- c. Los amparos básicos y las **exclusiones** deben figurar, en caracteres destacados, **en la primera página de la póliza.**"*

Como se sabe la buena fe es obligación insignia del contrato de seguro, de manera que ante la exigencia legal de establecer en la primera hoja de la póliza las exclusiones del amparo, no puede la aseguradora pretender sustraerse de su obligación legal acudiendo a clausulados no determinados en esa primera hoja conforme lo exige la ley.

## **CARGO TERCERO**

La sentencia viola por la vía directa y por infracción directa del artículo 259, 278 y ss. artículo 1048 del Código de Comercio, artículo 44 de la ley 45 de 1990, artículo 184 del Estatuto Orgánico Financiero. Que lo condujeron a una aplicación indebida del artículo 39 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 1 de la Ley 860 de 2003 (fue modificado por la sentencia C-428 de 2009, declaratoria de exequibilidad parcial de los numerales 1 y 2) artículo 34 del CST y 141 de la Ley 100 de 1993.

## **DESARROLLO DEL CARGO**

- 1- Tratándose de un cargo por la vía directa, se aceptarán la totalidad de conclusiones fácticas de la decisión como corresponde a esta vía de ataque.
- 2- Como argumento central que sirve de sustento a la decisión adoptada en relación con la condena solidaria se manifiesta lo siguiente en la sentencia que aquí se censura:

*“Advierte la Sala que, la sociedad TELMEXCOLOMBIA S.A suscribió una serie de pólizas de seguros de cumplimiento para particulares; distinguida con el No. 1692609 con la compañía LIBERTY SEGUROS S.A., cuya vigencia estaba comprendida entre el 21 de mayo de 2010 al 01 de febrero de 2014, la cual fue modificada en tres oportunidades, teniendo una última vigencia del 21 de mayo de 2010 al 01 de febrero de 2017; figurando como tomador la empresa VIDALCOM S.A.S y asegurado TELMEXCOLOMBIA S.A. y cuyo objeto es amparar el cumplimiento del contrato, y los salarios y prestaciones sociales, por tanto, como bien lo planteó el apoderado judicial de la aseguradora no está llamada a hacerse efectiva la póliza citada, toda vez que, se evidencia que las obligaciones aquí impuestas en contra de TELMEXCOLOMBIA S.A no están incluidas en los amparos contratados, como lo es el reconocimiento de la pensión de invalidez y los intereses moratorios, debiéndose modificar este punto de la sentencia, y en su lugar absolver a la aseguradora como llamada en garantía.”*

- 3- Claramente se presenta una infracción de las normas, pues el Tribunal se centró en argumento expuesto por la aseguradora, esto es, que la pensión de invalidez no es salario, prestación social ni indemnización, por lo que dicho amparo junto con los intereses moratorios debía estar incluidos en los amparos contratados.

No obstante, desconoce la norma que indica que la pensión de invalidez corresponde al grupo de las prestaciones sociales en cabeza de empleador, de manera que, no era necesario que se indicará expresamente en la póliza el término pensión de invalidez e intereses moratorios, pues por sustracción de materia se entiende que la pensión reconocida por el *Ad Quem* corresponde a una prestación social.

Nótese como, en el título IX del código sustantivo de trabajo en su capítulo primero en su artículo 259 establece:

1. *“Los patronos o empresas que determinan en el presente título deben pagar a los trabajadores, además de las prestaciones comunes, las especiales que aquí se establece y conforme a la reglamentación de cada una de ellas en su respectivo capítulo.*
2. *Las pensiones de jubilación, el auxilio de invalidez y el seguro de vida colectivo obligatorio dejarán de estar a cargo de los patronos cuando el riesgo correspondiente sea asumido por el Instituto Colombiano de Seguros Sociales, de acuerdo con la ley y dentro de los reglamentos que dicte el mismo instituto. ”*

Por su parte, en el capítulo II del mismo título en el artículo 278 ibidem, prescribe:

*“1. Si como consecuencia de la enfermedad no profesional o por lesión distinta de accidente de trabajo o por debilitamiento de las condiciones físicas o intelectuales, no provocados intencionalmente le sobrevine al trabajador una invalidez que lo incapacite para procurarse una remuneración mayor de un tercio de la que estuviere devengado, tendrá derecho, además, a las siguientes presentaciones en dinero:*

- a). *En caso de invalidez permanente parcial, a una suma de uno (1) a diez (10) meses de salario que graduará el médico al calificar la invalidez;*
- b). *En caso de invalidez permanente total, tendrá derecho a una pensión mensual de invalidez equivalente a la mitad del salario promedio mensual del último año, hasta por treinta meses (30) meses y mientras la invalidez subsista.*
- c). *En caso de gran invalidez, el trabajador tendrá derecho, a una pensión mensual de invalidez equivalente a la de jubilación o vejez, durante treinta (30) meses.*

*2. Si el trabajador tuviere más de cincuenta y cinco (55) años de edad o los cumpliera durante la invalidez y tuviere más de quince (15) años de*

*servicios continuos o discontinuos en la misma empresa, la pensión de invalidez se convertirá en pensión de jubilación o vejez."*

El hecho de que una prestación social inicialmente dispuesta por el legislador para ser cubierta por parte del empleador se subrogara en cabeza del sistema de seguridad social mediante el pago de aportes mensuales no supone una modificación de la naturaleza jurídica de la pensión de invalidez como prestación social. ES precisamente bajo ese supuesto y consideración que se impone una obligación pensional a cargo de la demandad VIDALCOM.

Es evidente que si el Tribunal Superior de Buga, no hubiera ignorado la norma antes citada, sin asomo de duda hubiera concluido que en efecto la pensión de invalidez por tratarse de una prestación social está incluida en el amparo de la póliza cobijado a mi representada, pues como bien lo anotó el Tribunal, el amparo incluye el pago de prestaciones sociales.

En ese orden de ideas, el error cometido por el Tribunal es protuberante y trascendental pues sin ningún sustento legal y contractual relevó a la aseguradora de su obligación en relación con los amparos establecidos a mi representada, lo que a su vez lo condujo a que aplicara indebidamente las demás normas denunciadas.

En consecuencia, no es aceptable que se releve a la asegurada de su responsabilidad bajo el argumento de que no está amparado el riesgo de la pensión de invalidez, pues como se ha indicado dicha acreencia por su naturaleza de cobertura de riesgos corresponde a una prestación social.

- 4- De aceptarse la tesis del Tribunal, la conclusión de que mi representada es responsable solidariamente conforme a lo establecido en el artículo 34, tenía que haber sido diferente, pues, la norma establece la responsabilidad solidaria de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, de tal suerte que aceptar la conclusión del juez de apelación frente a la exclusión de la aseguradora en su responsabilidad, conllevaría a dos conclusiones diferentes frente a una misma norma, pues para efectos de la aplicación de la responsabilidad solidaria del artículo 34 del CST estimó que a mi representada le aplicaba pero para efectos de la cobertura de la póliza a la aseguradora no le aplicaba la responsabilidad; esto a pesar que tanto póliza como artículo 34 del CST se refieren a idénticas acreencias es decir salarios, prestaciones e indemnizaciones.

Por lo expuesto, es evidente el error en que incurre el Tribunal, pues al ignorar la norma, desconoció la pensión de invalidez conforme a la norma es una prestación social y, en consecuencia, hace parte de los amparos que están establecido en la póliza.

En ese sentido la conclusión jurídica debe ser uniforme, si se concluye que la pensión de invalidez es una prestación social para efectos de aplicar la solidaridad del artículo 34 del CST a mi representada, idéntica conclusión debe tenerse respecto de la llamada en garantía frente a la misma acreencia al tener la naturaleza jurídica de prestación social.

Si el Tribunal hubiese aplicado las normas denunciadas, hubiese concluido que al ser la pensión de invalidez una prestación social, su reconocimiento un se encontraba excluido de la póliza expedida en beneficio de mi representada, ya que, como el propio Tribunal lo concluyó la póliza ampara el reconocimiento de prestaciones sociales.

#### **CARGO CUARTO**

La sentencia viola por la vía directa y por infracción directa los artículos 24 y 57 de la Ley 100 de 1993, que lo condujeron a una aplicación indebida del artículo 39 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 1 de la Ley 860 de 2003 (fue modificado por la sentencia C-428 de 2009, declaratoria de exequibilidad parcial de los numerales 1 y 2) artículo 34, del CST.

#### **DESARROLLO DEL CARGO**

- 1- Tratándose de un cargo por la vía directa, se aceptarán la totalidad de conclusiones fácticas de la decisión como corresponde a esta vía de ataque.
- 2- Como argumento central que sirve de sustento a la decisión adoptada en relación con la condena solidaria la sentencia que acá se censura, manifestó lo siguiente:

*“En conclusión no encuentra la Sala razones de peso para revocar la declaración de la existencia del contrato de trabajo entre las partes, y consecuentemente, las condenas respecto del reconocimiento y pago de la pensión de invalidez junto con los intereses moratorios, pues si bien el apoderado judicial de TELMEX COLOMBIA S.A hoy COMCEL S.A con fundamento en sentencia T-502 de 2020 aseguró que la AFP PROTECCIÓN es quien tiene la obligación del reconocimiento y pago de la pensión de invalidez,*

*toda vez que, estima que al no existir novedad de retiro del actor ante la AFP Protección, y cobro por parte de la AFP respecto de los aportes que debió efectuar al demandante, se allanó a la mora. De la historia laboral que milita a folio 203 del archivo 01 del expediente digital observa esta Corporación que, el señor JOSE EDILBERTO estuvo afiliado a la AFP PROTECCIÓN S.A en calidad de trabajador independiente para únicamente para los periodos 2011-03 y 2011-04, tiempo para el cual no se encontraba vinculado para la sociedad VIDALCOM S.A.S, lo significa que, durante el lapso que el actor prestó sus servicios a la sociedad llamada a juicio no se hizo ninguna cotización al Sistema General de Seguridad Social en pensión, y en este punto resulta imperioso recordar que, la Corte Suprema de Justicia ha sido reiterativa en especificar que, la no afiliación del trabajador al sistema general en Seguridad Social, resulta reprochable y debe generarle consecuencias patrimoniales al empleador, de cara al derecho fundamental a la seguridad social y, particularmente, a la prestación reclamada, como quiera que, si quien está llamado a proteger las contingencias del trabajador a su servicio, ni siquiera lo afilia al sistema, mal podría exonerarse de su responsabilidad en el pago de las prestaciones que le hubieran correspondido al asalariado, por lo que, el empleador en este caso VIDALCOM S.A no puede trasladar su obligación a la AFP PROTECCIÓN S.A.*

- 3- Dada la orientación del cargo, tampoco está en discusión que el demandante se afilió a al sistema de seguridad social en pensiones a partir del 24 de febrero de 2011, como trabajador independiente.
- 4- Tampoco se discute que el demandante cuenta con un total de 4.43 semanas cotizadas entre los meses de marzo y abril de 2011, sin que se evidencie novedad de retiro del sistema.
- 5- Quedo por fuera de cualquier discusión que Protección S.A. no realizó las acciones de cobro de los aportes en mora a favor del demandante.
- 6- El artículo 24 de la Ley 100 de 1993, establece:

***“ARTÍCULO 24. ACCIONES DE COBRO.*** *Corresponde a las entidades administradoras de los diferentes regímenes adelantar las acciones de cobro con motivo del incumplimiento de las obligaciones del empleador de conformidad con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional. Para tal efecto, la liquidación mediante la cual la administradora determine el valor adeudado prestará mérito ejecutivo.”*

En la sentencia SL SL3691-2021 M.P. Iván Mauricio Lenis Gómez, del veintiocho (28) de julio de dos mil veintiuno (2021), con relación a las acciones de cobro, la H. Sala de Casación expuso:

*“El artículo 24 de la Ley 100 de 1993 establece que corresponde a las entidades administradoras de los regímenes pensionales promover las acciones de cobro ante el incumplimiento de las obligaciones del empleador, y según el artículo 13 del Decreto 1161 de 1994, ello deberá realizarse de manera extrajudicial a más tardar dentro de los tres (3) meses siguientes «a la fecha en la cual se entró en mora».*

*Asimismo, el artículo 8. ° ibidem prevé que dichas entidades están en la obligación de verificar la correspondencia de los montos aportados con las exigencias legales e informar a los depositantes las inconsistencias que se adviertan con el fin de que efectúen las correcciones pertinentes, en concordancia con las disposiciones referentes al término para los requerimientos, la constitución en mora y la elaboración de la liquidación para iniciar los trámites del proceso ejecutivo. Además, establece que «deberán comparar si los valores a que hacen referencia las planillas coinciden con los efectivamente consignados o registrados» (subraya la Sala)*

*Es oportuno destacar que desde la sentencia CSJ SL, 22 jul. 2008, rad. 34270, la Sala ha indicado de manera reiterada y pacífica que el afiliado que tenga la condición de trabajador subordinado causa la cotización con la prestación efectiva del servicio, y si el empleador no cumple la obligación de pago oportuno y la administradora de pensiones no adelanta las acciones pertinentes para obtener el recaudo de los aportes en mora, es a ella a quien corresponde asumir la obligación de las pensiones que se generen para el asegurado o los beneficiarios.*

*Dicho criterio jurisprudencial ha sido reiterado en fallos más recientes, como por ejemplo en las sentencias CSJ SL3112-2019 y CSJ SL5081-2020. En esta última providencia, la Corporación expuso:*

*De entrada, advierte la Sala que el razonamiento del Colegiado de instancia no es equivocado y, por el contrario, está acorde con lo que esta Corporación, de manera reiterada y pacífica, ha establecido en su jurisprudencia en cuanto a que, para contabilizar las semanas reportadas en mora de un empleador, cuando la entidad de seguridad social no hizo acciones de cobro, es necesario acreditar que en ese lapso existió un contrato de trabajo, o en otros términos, que aquel estaba obligado a efectuar dichas cotizaciones porque el trabajador prestó servicios en ese período (CSJ SL 34270, 22 jul. 2008, CSJ SL763-2014, CSJ SL140922016, CSJ SL3707-2017, CSJ SL5166-2017, CSJ SL9034-2017,*

CSJ SL21800-2017, CSJ SL1115-2018 y CSJ SL1624-2018). Precisamente en la providencia CSJ SL3707-2017, la Sala señaló: *Ahora bien, en cuanto a las alegaciones del censor referentes a la responsabilidad en caso de mora en el pago de aportes a la seguridad social, cumple recordar que la Corte en sentencia CSJ SL, 22 jul. 2008, rad. 34270, varió su jurisprudencia y estableció que cuando se presente dicha situación, y esto impida el acceso a las prestaciones, si además medió incumplimiento de la administradora en el deber legal que tiene de cobro, es a esta última a quien le incumbe el pago de las mismas a los afiliados o sus beneficiarios.*

*Precisó la Corte para el caso de los afiliados en condición de trabajadores dependientes, que, si han cumplido con el deber que le asiste frente a la seguridad social de prestar el servicio y así causar la cotización, no pueden salir perjudicados ellos o sus beneficiarios, por la mora del empleador en el pago de los aportes y que antes de trasladar a éste las consecuencias de esa falta, resulta menester verificar si la administradora de pensiones cumplió con el deber de cobro.*

*Lo anterior deriva del deber constitucional y legal que se confía a los fondos de pensiones en dirección a que presten el servicio esencial de seguridad social de forma adecuada, oportuna y suficiente, con pleno acatamiento de las obligaciones que taxativamente señalan las normas sociales, en atención al postulado de eficiencia que rige el sistema pensional -artículos 48 de la Constitución Nacional y 2.º Ley 100 de 1993. Sobre este punto, en la citada decisión CSJ SL, 22 jul. 2008, rad. 34270 se indicó: Por lo dicho es que la responsabilidad de las administradoras de pensiones es de carácter profesional, la que le impone el deber de cumplir puntualmente las obligaciones que taxativamente le señalan las normas, cumplirlas todas con suma diligencia, con prudencia y pericia, y además todas aquellas que se le integran por fuerza de la naturaleza de las mismas, como lo manda el artículo 1603 del C.C., regla válida para las obligaciones cualquiera que fuere su fuente, legal, reglamentaria o contractual. Pues bien, nótese de lo expuesto que las acciones de cobro a los empleadores morosos deben realizarla la administradora que regenta la afiliación al momento de ocurrir la mora y en el plazo determinado en la ley.”*

Entonces, la obligación de realizar cotización al sistema general en pensiones, se origina con la actividad como trabajadores, independientes o dependientes, lo que implica que, se deben realizar aportes como consecuencia inmediata de la prestación del servicio en cuyo pago y recaudo, tienen obligación empleadores y, en el caso de los trabajadores independientes ellos mismos como responsables directos de sus aportes; de manera que, en los términos del artículo 24 *ibidem*, sí se incurre en mora en el pago de los aportes, las entidades de pensiones deben efectuar las respectivas acciones de recaudo.

Conforme se dejó sentado en el fallo de segundo grado, no es objeto de controversia en el presente cargo, la afiliación del demandante en calidad de trabajador independiente y como tal, corría a su cargo el pago de los aportes obligación que no cumplió como tampoco el haber reportado la novedad de retiro. De igual forma, probado esta que, al fondo de pensiones Protección SA. le correspondía iniciar las acciones de cobro, omisión en la que no reparó el Tribunal en la sentencia censurada.

En consecuencia, es evidente en el error jurídico en que incurre el Tribunal, por cuanto analizó la norma en forma errada al no concluir de ella que, le correspondía al fondo demandado iniciar las correspondientes acciones de cobro y en el evento de haber incurrido en esa omisión asumir el pago de la prestación sin perjuicio de efectuar las gestiones de recobro contra el deudor moroso.

En los anteriores términos dejo sustentado el recurso extraordinario de casación.

Atentamente,



**BELLA LIDA MONTAÑA PERDOMO**

**C.C. No. 52.033.898 de Bogotá**

**T.P. No. 80.593 del C.S. de la J.**

Señores,  
**HONORABLES MAGISTRADOS – CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.**  
**SALA DE CASACIÓN LABORAL**  
Magistrado Ponente Dr. IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ  
E. S. D.

**PROCESO:** ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA  
**DEMANDANTE:** JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENÍTEZ Y OTROS  
**DEMANDADOS:** TELMEX COLOMBIA S.A. Y OTROS.  
**LLAMADO EN G.:** LIBERTY SEGUROS S.A. hoy HDI COLOMBIA SEGUROS S.A.  
**RADICACIÓN:** 76001310501520150044301  
**Rad. Interno Corte:** 103985

**Asunto: DESCORRE TRASLADO DEMANDA DE CASACIÓN**

**GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA**, mayor de edad, vecino de Cali, 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 Consejo Superior de la Judicatura, quien actúa en calidad de apoderado de LIBERTY SEGUROS S.A. hoy **HDI COLOMBIA SEGUROS S.A.**, encontrándome dentro de la oportunidad legal correspondiente, presento oposición a la demanda de casación presentada por el apoderado judicial de la sociedad TELMEX COLOMBIA S.A., solicitando respetuosamente a la honorable CSJ – Sala de Casación Laboral, se desestimen los cargos formulados en contra de la sentencia de segunda instancia No. 153 del 02 de octubre del 2023 proferida por la Honorable Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, dentro del litigio de la referencia, con fundamento en las siguientes consideraciones:

**I. PETICIÓN ESPECIAL**

De manera preliminar, respetuosamente solicito a la Honorable Corte Suprema de Justicia, en su Sala Laboral que, **DESESTIME LOS CARGOS** de la demanda de casación, pues observa el suscrito una indebida formulación y sustentación de estos, toda vez que el apoderado judicial de TELMEX COLOMBIA S.A. no cumplió con las reglas establecidas en las normas procesales que regulan la materia. (Ver núm. 4 y 5 del Art. 90 CPTSS)

Aunado a lo anterior, se precisa que la demanda de casación, de conformidad al artículo 90 del CPTSS, tiene que ceñirse al estricto rigor técnico que su formulación y demostración exigen, respetando las reglas fijadas para su procedencia, pues un recurso de esta naturaleza y categoría está sometido en su planteamiento a una técnica especial y precisa, que, de no cumplirse, impide su decisión de fondo.

En línea con lo expuesto, también debe resaltarse que el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, en sus artículo 87 y siguientes, establecen las causales y reglas para incoar el recurso extraordinario de Casación, recurso que recordemos, no es una tercera instancia, sino que es un medio “*extraordinario para rebatir los soportes fácticos o jurídicos de la sentencia de un Tribunal, o excepcionalmente de un juez, con miras a rectificar los errores jurídicos que puedan conllevar, para preservar la unificación de la jurisprudencia y mantener el imperio de la ley*”<sup>1</sup>. La norma ibidem establece:

*“ARTICULO 87. CAUSALES O MOTIVOS DEL RECURSO. En materia laboral el recurso de casación procede por los siguientes motivos:*

*1. Ser la sentencia violatoria de la ley sustancial, por infracción directa, aplicación indebida o interpretación errónea.*

*<Inciso modificado por el artículo 7o. de la Ley 16 de 1969. El nuevo texto es el siguiente:> El error de hecho será motivo de casación laboral solamente cuando provenga de falta de apreciación o apreciación errónea de un documento auténtico, de una confesión judicial o*

<sup>1</sup> Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, sentencia del 9 de agosto de 2011, expediente 42305.

de una inspección ocular <inspección judicial>; pero es necesario que se alegue por el recurrente sobre este punto, demostrando haberse incurrido en tal error y siempre que éste aparezca de manifiesto en los autos.

2. Contener la sentencia de decisiones que hagan más gravosa la situación de la parte que apeló de la de primera instancia, o de aquella en cuyo favor se surtió la consulta.

3. <Numeral derogado por el artículo 23 de la Ley 16 de 1968...>

Por otro lado, el artículo 90 del CPTSS señala:

**“ARTICULO 90. REQUISITOS DE LA DEMANDA DE CASACION.** La demanda de casación deberá contener:

1. La designación de las partes;
2. La indicación de la sentencia impugnada;
3. La relación sintética de los hechos en litigio;
4. La declaración del alcance de la impugnación;
5. La expresión de los motivos de casación, indicando:

a) El precepto legal sustantivo, de orden nacional, que se estime violado, y el concepto de la infracción, si directamente, por aplicación indebida o por interpretación errónea.

b) En caso de que se estime que la infracción legal ocurrió como consecuencia de errores de hecho o de derecho en la apreciación de pruebas, citará éstas singularizándolas y expresará qué clase de error se cometió.”

Frente a lo anterior, es oportuno desarrollar de manera concisa los eventos en que proceden las causales, vías de ataque y modalidades de infracción advertidas:

- Causal Primera:

1. Por vía Directa. Ser la sentencia violatoria de la Ley sustancial por:

- 1.1. Infracción Directa.
- 1.2. Aplicación Indebida.
- 1.3. Interpretación Errónea.

2. Por Vía Indirecta. Esta vía permite “atacar la sentencia por los posibles yerros en que haya incurrido el sentenciador al dejar sentadas las proposiciones fácticas que encontró demostradas”<sup>2</sup>. Esta vía se compone de:

- 2.1. Error de hecho: Esta vía a su vez se puede dar por dos motivos o razones fundamentales:
  - Por no dar por probado un hecho, estándolo.
  - Por tener un hecho por establecido sin que sea así.
- 2.2. Error de derecho: Se da por dos motivos:
  - Se da por probado un hecho sin la prueba requerida
  - Cuando no se da por probado el hecho, estando la prueba en los autos.

3. Violación de medio: Esta vía se formula cuando a través de normas procesales se trasgreden normas sustanciales.

---

<sup>2</sup> MENDOZA MEDINA, Raimundo. Principios de técnicas de casación laboral. Tesis de grado. Bogotá. 1987, p 67.

- Causal Segunda:
  1. Reformatio in pejus: Permite atacar el fallo de segunda instancia que haya violentado el principio de prohibición de reformar la sentencia en perjuicio del apelante único, es decir, cuando resulta el fallo de segunda instancia más gravoso para el recurrente.

Quiere decir todo lo anterior que, no es dable manifestar de forma amplia la existencia de una infracción por vía directa o indirecta, sino que además debe indicar la causal (Primera o segunda), las modalidades de infracción y así mismo argumentarlo conforme a los lineamientos establecidos.

Para mayor claridad, basta con revisar los innumerables pronunciamientos que sobre este particular ha emitido la misma Honorable Corte Suprema de Justicia, siendo pertinente traer a colación el Auto 3141-2023, en el cual esta alta corporación realiza una breve explicación de las vías y modalidades a sustentar en un recurso extraordinario de casación, veamos:

“(...)

**Vía Directa:**

*En la vía directa, el fallador vulnera la ley mediante tres posibilidades: la inaplica por ignorancia o rebeldía (infracción directa), la interpretación erróneamente (interpretación errónea), o la utiliza indebidamente (aplicación indebida). Doctrina y jurisprudencia han precisado los alcances de cada una de dichas expresiones.*

*La transgresión por la vía directa implica llegar a decisiones distintas de la ley sustancial de alcance nacional, por dislates exclusivamente jurídicos; lo que significa que, en dicho nivel, el juzgador obtiene una conclusión específica mediante la aplicación, inaplicación o interpretación de una determinada norma jurídica, quedando por fuera de su razonamiento todo lo relativo a las pruebas del proceso o aspectos netamente fácticos.*

**Vía Indirecta:**

*A su turno, se violará la ley sustancial de alcance nacional por la vía indirecta, cuando el sentenciador estime erróneamente, o deje de contemplar algún medio de prueba. Tal proceder lo conducirá a incurrir en errores de hecho o de derecho, consistentes ambos, en tener por probado dentro del proceso algo que realmente no lo está, o, en no tener por acreditado lo que realmente sí lo está; los primeros, (conocidos como “de hecho”), se cometen -en la casación del trabajo- sólo respecto de las pruebas calificadas, estas son, la confesión judicial, la inspección judicial o el documento auténticos y, los segundos (llamados “de derecho”), sobre las pruebas solemnes.*

*Ha dicho la Corte que cuando la acusación se enderece formalmente por la vía indirecta, le corresponde al censor cumplir los siguientes requisitos elementales: precisar los errores fácticos, que deben ser evidentes; mencionar cuales elementos de convicción no fueron apreciados por el juzgado y en cuáles cometió errónea estimación, demostrando en qué consistió ésta última; explicar cómo la falta o la defectuosa valoración probatoria, lo condujo a los desatinos que tienen esa calidad y determinar en forma clara lo que la prueba en verdad acredita.*

*Dicho en otras palabras, cuando de error de hecho se trata, es deber del impugnante en primer lugar precisar o determinar los errores y posteriormente demostrar la ostensible contradicción entre el defecto valorativo de la prueba y la realidad procesal, sirviéndose para ellos de las pruebas que considere dejadas de valorar o erróneamente apreciadas (sentencia CSJ SL, del 23 de mar. 2001, rad. 15.148) (..)”*

Con lo anterior, es claro que el recurso extraordinario de casación cuenta con unos formalismos que deben ser respetados por las partes recurrentes, y ante el incumplimiento de estos, no tiene ánimo de prosperar y continuar con el trámite normal de estudio y solución de la demanda.

Descendiendo al caso de autos, se evidencia que el apoderado judicial realizó una indebida formulación de cargos, toda vez que no cumple con las reglas establecidas por el Código Procesal

del Trabajo y de la Seguridad Social, y la jurisprudencia proferida sobre el tema, en el entendido que, en el escrito presentado, **en primer lugar**, cometió un yerro al formular el alcance de la impugnación toda vez que, formuló dos alcances a saber: (i) como principal manifiesta se case parcialmente la sentencia de segunda instancia solicitando se absuelva a TELMEX COLOMBIA S.A. de las condenas impuestas en forma solidaria y, (ii) solicita de forma SUBSIDIARIA, se case parcialmente en cuanto a la absolución de la llamada en garantía LIBERTY SEGUROS S.A. y se CONFIRME la condena impuesta por el Juzgado 15 Laboral del Circuito de Cali, siendo esta última a todas luces improcedente, pues no es posible pedir la prosperidad de la súplica principal como de la subsidiaria<sup>3</sup>, aunado a ello, véase que ambos alcances de impugnación son contradictorios entre sí, pues el recurrente pretende se absuelva de las condenas en su contra y al mismo tiempo que la aseguradora LIBERTY SEGUROS S.A. sea condenada, cuando aquella únicamente responde por las condenas (respecto de pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales) que se le imputen a TELMEX COLOMBIA S.A. en forma solidaria, por lo que, solicitar condenen a mi representada indicaría que desea se CONFIRME la sentencia condenatoria respecto del mismo.

**En segundo lugar**, en lo que respecta a los cargos primero, tercero y cuarto, el recurrente realiza una indebida formulación de la modalidad de infracción, comoquiera que, propone la aplicación indebida de las normas referenciadas, empero, dicha modalidad busca evidenciar que una norma distinta a la empleada es la que recoge el aspecto fáctico en la sentencia atacada, y el recurrente en la demostración de los cargos, ratifica que dichas normas son las que deben ser aplicadas, por lo que, la correcta modalidad debió ser la interpretación errónea, pues aparentemente la inconformidad del apoderado judicial radicó en la comprensión que el Ad quem le dio a la norma.

**En tercer lugar**, respecto del segundo cargo, invoca la vía indirecta por error de hecho y argumenta como prueba mal apreciada los testimonios de Jesús Harold Cortés Valencia, Jhon Jaime Amu López, Julie Maritza Osorio, Anyelli Giraldo Gutiérrez y Rodrigo Vivas Moreno, sin embargo, para estructurar un error de hecho de conformidad con la reiterada jurisprudencia de la CSJ-SL, debe ser ante la falta de apreciación o errónea valoración de pruebas calificadas como lo son: (I) La confesión judicial, (II) El documento autentico y (III) La inspección judicial<sup>1</sup>, observándose a todas luces que los testimonios indicados no constituye una prueba calificada, por tanto, dicho cargo debe ser desestimado por la H. Corporación.

**En cuarto lugar**, el recurrente en el cargo tercero acusa la infracción directa de los artículos 278 y siguientes del Código de Comercio, sin embargo, aquellos se encuentran derogados por el artículo 242 de la Ley 222 de 1995, por lo que, no es posible que el Ad quem haya incurrido en la infracción directa de los mismos.

Por lo tanto, atendiendo los lineamientos normativos como lo es el artículo 87 y siguientes del CPT y SS, así como los pronunciamientos jurisprudenciales, ante la existencia de deficiencias técnicas y una transgresión al debido proceso, los mentados cargos deben ser desestimados.

## II. **SÍNTESIS DE LOS HECHOS**

**PRIMERO.** El señor JOSÉ EDILBERTO RINCON BENITEZ por intermedio de su apoderado judicial, presentó demanda ordinaria laboral en contra de VIDALCOM S.A.S., TELMEX COMCEL S.A. y la CORPORACIÓN GESTIÓN COMERCIAL INTEGRAL Y SOLIDARIA, solicitando: (i) Se declare un contrato realidad entre el demandante y VIDALCOM S.A.S entre el 27/10/2011 al 16/09/2012, (ii) Se declare que VIDALCOM S.A.S terminó unilateralmente y sin justa causa el contrato de trabajo, (iii) se declare la solidaridad del artículo 34 del CST entre TELMEX COLOMBIA S.A. y VIDALCOM S.A.

En consecuencia, que se condene al reconocimiento y pago de (i) indemnización del artículo 64 del CST, (ii) indemnización del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, (iii) garantizar la asistencia médica, (iv) pensión de invalidez por riesgo común desde el 16/09/2012, juntos con las mesadas pensionales adeudadas debidamente indexadas. En subsidio solicitó el reintegro laboral desde el 16/09/2012 con el pago de los salarios, prestaciones sociales y vacaciones dejados de percibir.

<sup>3</sup> Sentencia SL678 de 2020

**SEGUNDO.** Admitida la demanda impetrada por el accionante y corrido el traslado como lo ordena la norma procedimental, VIDALCOM S.A.S., se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, propuso como excepciones de fondo cobro de no lo debido, falta de legitimación en la causa, carencia del derecho e inexistencia de la obligación, prescripción y buena fe.

**TERCERO.** A su turno, la demandada TELMEX COLOMBIA S.A., en igual sentido se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, propuso como excepciones de fondo la prescripción, la inexistencia de las obligaciones reclamadas, inexistencia de solidaridad por falta de estructuración de los presupuestos establecidos en el artículo 34 del CST, cobro de no lo debido, enriquecimiento sin justa causa, pago, compensación y buena fe. En escrito separado efectuó llamamiento en garantía en contra de mi representada LIBERTY SEGUROS S.A. hoy HDI COLOMBIA SEGUROS S.A.

**CUARTO.** En representación de LIBERTY SEGUROS S.A. hoy HDI COLOMBIA SEGUROS S.A. se contestó en debida forma la demanda y el llamamiento en garantía el día 23 de mayo de 2016 en los siguientes términos:

LIBERTY SEGUROS S.A. al contestar la demanda aseguró no constarle la mayoría de los hechos de la demanda, se opuso en igual sentido a las pretensiones de la misma por cuanto la solidaridad que pretendía endilgarse a TELMEX COLOMBIA S.A. era improcedente toda vez que el beneficiario de la obra podía ser eximido de esta cuando las labores fuesen extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, situación que se consolidaba frente a VIDALCOM S.A.S. Como excepciones a la demanda se propusieron: inexistencia de solidaridad y de obligación a cargo de TELMEX COLOMBIA S.A., prescripción, compensación y genérica. Y, frente al llamamiento en garantía se argumentó que, la Póliza No. 1692609 expedida por mi representada y que sirvió de base para su convocatoria, amparó lo relativo al pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, que la sociedad afianzada VIDALCOM S.A.S. deba a sus trabajadores en ejecución del contrato afianzado y que ello genere un perjuicio patrimonial para TELMEX COLOMBIA S.A., como excepciones al llamamiento en garantía se propusieron las siguientes: Marco de los amparos otorgados y en general, alcance contractual de las obligaciones del asegurador, subrogación, límite contractual de la eventual obligación indemnizatoria o de reembolso a cargo de mi representada y a favor de la llamante en garantía, prescripción, las exclusiones de amparo expresamente previstas en las condiciones generales de las pólizas de seguro contratadas con mi representada y genérica y otras.

**QUINTO.** Una vez surtidos los tramites de primera instancia, por medio de la sentencia No. 27 del 11 de febrero de 2021, el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, resolvió:

*“PRIMERO: DECLARAR no probadas la totalidad de las excepciones propuestas por los demandados.*

*SEGUNDO: DECLARAR la existencia de un contrato realidad, un contrato de trabajo, entre el señor JOSE EDILBERTO RINCON BENITEZ con c.c. 1.107.055.997 y la empresa VIDALCOM S.A.S. con Nit. 900.222.749-5 representada legalmente por LUIS FERNANDO VIDAL CARDENAS con c.c. 94.398.803 o quien haga de sus veces, contrato que tiene sus extremos laborales entre el 27 de octubre de 2011 al 16 de septiembre de 2012.*

*TERCERO: DECLARAR que, como producto de la anterior obligación, el empleador por no afiliar a su demandante a un fondo público tiene la obligación del reconocimiento de la pensión de invalidez por un salario mínimo mensual legal vigente por enfermedad común a partir del 16 de septiembre de 2012 y en adelante en forma vitalicia.*

*CUARTO: DECLARAR que el demandante tiene derecho a reconocimiento de intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la presente providencia como quiera que se hace por vía jurisprudencial.*

*QUINTO: DECLARAR la solidaridad legal y laboral entre VIDALCOM S.A.S. y la empresa TELMEX DE COLOMBIA.*

*SEXTO: DECLARAR que LIBERTY SEGUROS S.A. debe pagar las obligaciones que ha asumido TELMEX con las limitaciones de las pólizas 169269 del 19 de mayo de 2011 y sus respectivas modificaciones en los anexos 1, 2 y 3 por el valor asegurado.*

*SEPTIMO: CONDENAR en costas a los demandados, vamos a fijar como agencias en derecho en favor de la parte demandante a cargo del demandado en la suma de \$3.000.000.*

*OCTAVO: Desvincular a la empresa CORPORACIÓN GESTIÓN COMERCIAL INTEGRAL Y SOLIDARIA y a Protección S.A.”*

**SEXTO.** Los apoderados judiciales de TELMEX COLOMBIA S.A. y LIBERTY SEGUROS S.A. interpusieron recurso de apelación en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali. Allegado el proceso para el trámite de segunda instancia, este fue admitido y se corrió traslado a las partes para alegar. Así, se resolvió por la Sala Laboral del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, mediante la sentencia No. 153 del 02 de octubre de 2023 lo siguiente:

*“PRIMERO: MODIFICAR el numeral sexto de la sentencia del once (11) de febrero del año dos mil veintiuno (2021) proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, objeto del recurso de apelación, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, y en su lugar:*

*“SEXTO: ABSOLVER a la llamada en garantía LIBERTY SEGUROS S.A de pagar las obligaciones que ha asumido TELMEX con las limitaciones de las pólizas 16269 de 2011 y sus respectivas modificaciones en los anexos 1, 2 y 3.”*

**SEGUNDO: COSTAS** en esta instancia a cargo de TELMEXCOLOMBIA S.A y a favor de la parte demandante. Se señalan las agencias en derecho en la suma de 1 SMLMV.

**TERCERO: DEVUELVASE** el expediente al Tribunal de origen para que continúe con el trámite de segunda instancia.

**SÉPTIMO.** Contra el fallo de segunda instancia adverso a los intereses de TELMEX COLOMBIA S.A., el apoderado judicial interpuso en término el recurso de casación, el cual fue concedido por el *Ad Quem*, quien ordenó la remisión del expediente a la Honorable Corte Suprema de Justicia.

### **III. PRONUNCIAMIENTO Y OPOSICIÓN FRENTE A LOS CARGOS**

Se precisa que en atención a que la parte recurrente formuló tres cargos por la causal primera, por la vía directa, se procederá con la oposición a los mismos de manera conjunta ya que estos ofrecen argumentos afines y complementarios, buscando un mismo propósito.

Ha de ponerse de presente desde ya que la H. CSJ en sentencias como la CSJ SL 3849 del 2021, reiterada en sentencia SL2817 del 2023, expuso:

*“La demanda de casación debe ser clara, concreta, puntual, ajustarse a las formalidades y las reglas previstas para su procedencia y está sometida a una técnica especial, toda vez que no comporta una tercera instancia. Así lo ha rememorado esta corporación, entre otras, en la sentencia CSJ SL2605-2021, en la que se precisó:*

*Para resolver este asunto, debe recordarse que, en forma reiterada, esta Sala de la Corte ha insistido que el recurso de casación no es una tercera instancia, en la que el recurrente pueda presentar sin ninguna técnica las inconformidades que lo separan del fallo de segunda instancia.*

*En sentencias CSJ SL771-2021, CSJ SL1592-2020 y CSJ SL5618-2019, entre muchas otras, en las que se recordó lo expuesto en la CSJ SL390-2018, sobre el particular se dijo:*

*Por el contrario, adoctrinado está que el recurrente debe ceñirse a las exigencias formales y de técnica, legales y jurisprudenciales, en procura de hacer procedente el estudio de fondo*

*del recurso extraordinario, en la medida en que son los jueces de instancia los que tienen competencia para dirimir los conflictos entre las partes, asignando el derecho sustancial a quien demuestre estar asistido del mismo. Al juez de casación, le compete ejercer un control de legalidad sobre la decisión de segundo grado, siempre que el escrito con el que se sustente el recurso extraordinario satisfaga las exigencias previstas en el artículo 90 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, las cuales no constituyen un mero culto a la forma, en tanto son parte esencial de un debido proceso preexistente y conocido por las partes, según las voces del artículo 29 de la Constitución Política.”*

De esta manera, desde ya se precisa que las acusaciones que se pretendieron sustentar dentro del caso concreto por la parte recurrente, adolecen de claridad, puntualidad y no se ajustan a las formalidades y reglas previstas para la demanda de casación, pues poseen deficiencias técnicas que comprometen en su totalidad la estimación de los cargos.

#### **A. OPOSICIÓN A LOS CARGOS PRIMERO, TERCERO Y CUARTO (VÍA DIRECTA)**

El recurrente alega en los presentes cargos la causal primera del artículo 87 de CPTSS porque viola la ley sustancial en la modalidad de vía directa por: aplicar de manera indebida el artículo 34 del CST y el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 (cargo primero), por infracción directa del artículo 259, 278, 1048 del C.Co, artículo 44 de la Ley 45 de 1990 y artículo 184 del Estatuto orgánico Financiero (cargo tercero), por la infracción directa de los artículos 24 y 57 de la Ley 100 de 1993 (cargo cuarto) y finalmente por la aplicación indebida del artículo 39 y 141 de la Ley 100 de 1993, el artículo 1 de la Ley 860 y el artículo 34 del CST (replicados en cargos tercero y cuarto), así las cosas, debe ponerse de presente a la honorable Corte que el cargo no cumple con la técnica de casación, en los siguientes términos:

1. El recurrente ataca la sentencia de segunda instancia, bajo el argumento de la aplicación indebida del artículo 34 del CST, al respecto, se precisa que, la modalidad de infracción invocada por el apoderado judicial, se formula cuando entendida correctamente la norma y sus alcances se aplica en un caso no regulado por aquella<sup>4</sup>, sin embargo, el *Ad quem* aplicó correctamente la norma sustancial acusada, de hecho la misma regula los aspectos discutidos en segunda instancia de conformidad con el recurso de apelación propuesto por TELMEX COLOMBIA S.A., esto es, la responsabilidad solidaria consagrada en el artículo 34 del CST, la fue debidamente estudiada por el Tribunal Superior en el acápite denominado “5.2 De la responsabilidad solidaria”.

Por otra parte, el recurrente en la demostración del cargo, realiza un análisis comparativo entre la interpretación dada por el *Ad quem* y el sentido de la norma, asimismo, precisó que el Tribunal “*interpretó erróneamente la norma*”, situaciones que confirman, la aplicación equivocada de la modalidad invocada.

Por lo expuesto, se evidencia la errónea formulación del cargo, pues de acuerdo a la argumentación propuesta por el recurrente, la modalidad adecuada era la interpretación errónea. Así las cosas, se reitera que el cargo no cumple la técnica de casación correspondiente a la violación directa alegada, pues no argumenta la aplicación indebida alegada, desviando sus argumentos a otra modalidad de infracción.

2. El recurrente expone en el cargo tercero, el supuesto yerro cometido por el Tribunal en relación con la obligación de la llamada en garantía LIBERTY SEGUROS S.A., sin embargo, se recuerda que TELMEX COLOMBIA S.A. en el alcance de la impugnación cometió un yerro, pues formuló DOS alcances, a saber: (i) como principal manifiesta se case parcialmente la sentencia de segunda instancia solicitando se absuelva a TELMEX COLOMBIA S.A. de las condenas impuestas en forma solidaria y, (ii) solicita de forma SUBSIDIARIA, se case parcialmente en cuanto a la absolución de la llamada en garantía LIBERTY SEGUROS S.A. y se CONFIRME la condena impuesta por el Juzgado 15 Laboral del Circuito de Cali, siendo esta última a todas luces improcedente, pues no es posible pedir la prosperidad de la súplica principal como de la subsidiaria<sup>5</sup>, aunado a ello, véase que ambos alcances de impugnación son contradictorios entre sí, pues el recurrente pretende se absuelva de las condenas en su contra y al mismo tiempo que

<sup>4</sup> CSJ-SL 10 Jul, 2003 rad. 20343 MP. Carlos Isaac Nader

<sup>5</sup> Sentencia SL678 de 2020

la aseguradora LIBERTY SEGUROS S.A. sea condenada, cuando aquella únicamente responde por las condenas (respecto de pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales) que se le imputen a TELMEX COLOMBIA S.A. en forma solidaria, por lo que, solicitar condenen a mi representada indicaría que desea se CONFIRME la sentencia condenatoria respecto del mismo.

Aunado a lo anterior, es preciso indicar que los artículos 278 y siguientes del C.Co que el recurrente acusa fueron derogados por el artículo 242 de la Ley 222 de 1995, por tanto, no es posible que el Ad quem haya incurrido en la infracción directa de los mismos.

3. Respecto del contrato de seguro materializado en la Póliza de Cumplimiento No. 1692609 expedido por LIBERTY SEGUROS S.A., es preciso indicar que, las condiciones particulares y generales de la póliza reflejan la voluntad de los contratantes al momento de celebrar el contrato, y definen de manera explícita las condiciones del negocio asegurativo, por tanto, tal como lo señala el artículo 1056 del Código de Comercio, el asegurador puede, a su arbitrio, delimitar los riesgos que asume:

*“(…) Art. 1056. - Con las restricciones legales, el asegurador pondrá, a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado.”.*

En virtud de la facultad citada en el referido artículo, el asegurador decidió otorgar determinados amparos, siempre supeditados al cumplimiento de ciertos presupuestos, limitando la cobertura de la póliza a los amparos otorgados en la caratula de la misma, los cuales son (i) cumplimiento de contrato y (ii) pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales.

4. Al respecto el recurrente transcribe el artículo 259 del CST dando un alcance extensivo y subjetivo, argumentando que la pensión de invalidez es una prestación social, sin embargo, olvida que el Sistema de Seguridad Social Integral creó los subsidios económicos a los cuales tiene derecho el trabajador en los diferentes regímenes (salud, pensión y riesgos laborales), así las cosas, estos subsidios se les denominó prestaciones económicas las cuales agrupan las siguientes: subsidio por incapacidad temporal, licencia de maternidad y paternidad, incapacidad de origen común, indemnización por incapacidad permanente parcial, pensión de invalidez y auxilio funerario.
5. Por otro lado, las prestaciones sociales son un beneficio económico que se reconoce al trabajador como contraprestación al aporte que realiza a su empleador para que genere riqueza, mientras que la seguridad social es un mecanismo por el cual se otorga al trabajador el aseguramiento de los riesgos de salud, vejez y muerte.

Conforme con lo expuesto, los conceptos de salarios, prestaciones sociales (cesantías, intereses sobre las cesantías y prima de servicios) e indemnizaciones laborales, son totalmente disímiles a las prestaciones económicas que reconoce el Sistema de Seguridad Social Integral.

Al respecto la H. Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral en sentencia SL5146-2020 con Magistrado Ponente el Dr. Iván Mauricio Lenis, realiza una distinción entre las prestaciones sociales, las indemnizaciones y los aportes a la seguridad social así:

*Dicha retribución, constituida como elemento esencial del trabajo subordinado y que sirve de fuente principal de sostenimiento para el trabajador y su familia, actúa además como parámetro fundamental para la liquidación de las prestaciones sociales, vacaciones, indemnizaciones y aportes a la seguridad social, de modo que es de cardinal importancia su definición y delimitación en cada caso concreto.*

6. En el caso marras, se reconoció al señor José Edilberto la pensión de invalidez a cargo del empleador VIDALCOM S.A.S. como consecuencia de su incumplimiento en los aportes a la seguridad social en pensión, al respecto de este tipo de sanciones la Corte Constitucional ha precisado que aquella no es una prestación social sino un instrumento jurídico que busca

proteger a los trabajadores que no fueron afiliados al sistema general de seguridad social<sup>6</sup>, aunado a ello, es preciso indicar que, si los contratos de seguros de cumplimiento cubrieran prestaciones como la pensión, entonces el empleador no tendría necesidad de trasladar el riesgo a las entidades de seguridad social, pues bastaría con suscribir un contrato de seguro y ante una eventualidad, sería aquella quien asumiría ese riesgo de salud, invalidez, vejez o muerte, desconociendo así la finalidad del Sistema General de Seguridad Social creado por el legislador.

Al respecto la Corte Constitucional en sentencia T-182 de 2022 precisó:

*31. En relación con el derecho a la seguridad social, mediante la Ley 100 de 1993, se organizó el Sistema Integral de Seguridad Social y se asignó al empleador la obligación de afiliar a los trabajadores y de pagar las cotizaciones respectivas a fin de protegerlos frente a las contingencias de enfermedad, vejez y muerte.*

*32. En el ámbito pensional, el empleador debe transferir las cotizaciones a la entidad elegida por el trabajador, so pena de sanciones moratorias y de las acciones de cobro que adelanten en su contra las entidades administradoras (Arts. 22, 23 y 24 de la ley 100 de 1993). Siguiendo estos lineamientos, la Corte ha sostenido que la omisión en la afiliación, así como la mora en el pago de cotizaciones al régimen de pensiones por parte del empleador no impide que el tiempo de servicios sea computado para completar los requisitos de acceso a la pensión, pues los efectos negativos del incumplimiento de las obligaciones del patrono no pueden ser trasladados a los trabajadores.*

Así las cosas, el derecho a la seguridad social, se encuentra concebido para que sean las entidades autorizadas para ello (EPS, AFP, ARL), a quienes se les traslade los riesgos de salud, invalidez, vejez y muerte por parte del empleador, y NO por medio de los contratos de seguros de cumplimiento, como el que hoy nos ocupa.

Se concluye entonces, que el Tribunal Superior de Buga atemperó adecuadamente la normatividad vigente para la época y realizó un estudio juicioso de la Póliza No. 1692609, concluyendo que LIBERTY SEGUROS S.A. no amparó lo relativo al reconocimiento de pensión de invalidez e intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, pues el objeto del contrato de seguro fue amparar el cumplimiento del contrato y el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales, conceptos que resultan ser disimiles a las condenas impuestas a las demandadas.

7. Aunado a lo anterior, debe dejarse sentado que el Tribunal Superior de Buga en su Sala Laboral, realizó un estudio juicioso, atemperado y coherente con el objeto del litigio y los aspectos apelados, evidenciándose que no cometió yerros que puedan encausarse en alguna violación de la ley sustancial.

## **B. OPOSICIÓN AL CARGO SEGUNDO (VÍA INDIRECTA)**

Teniendo en cuenta que el recurrente alega su segundo cargo en el entendido de la causal segunda en la modalidad de vía indirecta por aplicación indebida de los artículos 23, 24 y 34 del CST, y la violación de medio de los artículos 191 y 203 del CGP, pongo de presente a la honorable Corte que los cargos NO cumplen con la técnica de casación y no tienen vocación de prosperidad de fondo, en los siguientes términos, así:

1. En reciente pronunciamiento, providencia AL2771-2023 la honorable Corte Suprema de Justicia, reitera la importancia de cumplir con el tecnicismo establecido para recurrir en sede de casación, argumentando que:

(...)

*De este modo, los requisitos legales y jurisprudenciales precisan las condiciones de procedencia de la demanda, garantizando la finalidad de la casación de desvirtuar las presunciones de acierto y legalidad de la decisión de segundo grado y cuyo carácter*

---

<sup>6</sup> Sentencia SU138-2021

dispositivo y rogado impide ser corregidos de oficio.

En esa dirección, esta Sala de la Corte ha reiterado, entre otros, en auto CSJ AL 1560-2023, la necesidad de cumplir con los siguientes requisitos:

[...]

(iii) indicar cuál es «el precepto legal sustantivo, de orden nacional, que se estime violado, y el concepto de la infracción, si directamente, por aplicación indebida o por interpretación errónea».

iv) y, «en caso de que se estime que la infracción legal ocurrió como consecuencia de errores de hecho o de derecho en la apreciación de pruebas, citará éstas singularizándolas y expresará qué clase de error se cometió» (énfasis fuera del texto original). (...)

Con lo anterior, queda absolutamente claro que no se trata solo de indicar la vía por la que se pretende atacar, sino que la misma debe estar demostrada y clasificada tal como ha sido reiterado en amplia jurisprudencia.

2. Es menester mencionar, que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en múltiples pronunciamientos ha señalado que la vía indirecta como argumento del recurso extraordinario de casación, tiene lugar cuando el juez de alzada incurre en errores de hecho o de derecho, generados por la equivocada apreciación o de la falta de estimación de los medios de prueba calificados que se allegaron al expediente. Igualmente, la Corte ha precisado que el error de hecho debe ser manifiesto, ostensible y protuberante, que se deben atacar todos los fundamentos del fallo y que debe existir conformidad con las conclusiones jurídicas.
3. Igualmente, TELMEX COLOMBIA S.A. formula el cargo en virtud de una supuesta violación de la ley sustancial por la vía indirecta atacando la sentencia por unos presuntos yerros en que incurrió el sentenciador al dejar sentadas proposiciones fácticas que encontró demostradas y que sirvieron como base para adoptar la decisión de segunda instancia. Sin embargo, no precisa si tales yerros fueron fundamento del fallo y además tampoco argumenta por qué fueron manifiestos, ostensibles y protuberantes. La explicación de los cargos tan solo llega al grado de mostrar una mera inconformidad del recurrente con la estimación probatoria que efectuó el fallador de alzada sobre los medios probatorios, sin cumplir esta simple discrepancia el umbral probatorio para casar la sentencia, esto es, que se trata de un yerro manifiesto, ostensible y protuberante.

Es pertinente traer a colación lo ratificado por la Honorable Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral, en lo que atañe a que *"La eficiencia de tales errores en la evaluación probatoria para que lleven a la necesidad jurídica de casar un fallo no depende pues simplemente de que se le haya concedido mayor fuerza de persuasión a unas pruebas con respecto de otras sino de que, aun de las mismas pruebas acogidas por el sentenciador o de otras que no tuvo en cuenta, surja con evidencia incontrastable que la verdad real del proceso es radicalmente distinta de la que creyó establecer dicho sentenciador, con extravío en su criterio acerca del verdadero e inequívoco contenido de las pruebas que evaluó o dejó de analizar por defectuosa persuasión que sea configurante de lo que la ley llama el error de hecho"*.<sup>7</sup>

De igual manera, se ha dejado claro que el cargo dirigido por la vía indirecta debe ser claro al explicar *"i) cómo incurrió el Tribunal en los presuntos desaciertos que delata; ii) cuál es la trascendencia de los yerros fácticos que denuncia; iii) por qué comprendió en forma equivocada la información que extrajo de los medios de convicción que analizó para concluir el trámite de segundo grado; iv) cómo ese estudio influyó en la decisión final y, v) por qué las deducciones que obtuvo de las pruebas que discute, tienen incidencia en la conclusión que solicita anular, requisitos mínimos para realizar el control que pretende de la Corte, al tenor de los ordinales 1º del artículo 87 y 5º literal b) del artículo 90 del CPTSS, conforme se ha adoctrinado, entre otros, en los fallos CSJ SL4959-2016 y CSJ SL9162-2017"*.<sup>8</sup>, requisitos de no se completaron en el

<sup>7</sup> CSJ SL 05 Nov. 1998, Rad 11111, reiterado en sentencias CSJ SL2334-2021, CSJ SL 2894-2021 y CSJ SL3570-2021.

<sup>8</sup> Sentencia CSJ SL 2817 del 2023

caso concreto, pues si el recurrente se centró en mencionar 3 yerros facticos (vía indirecta), lo cierto es que no plasmó una argumentación completa y clara sobre los parámetros indicados con anterioridad y se limitó a exponer la falta de valoración probatoria.

Así, el recurso de casación no es una tercera instancia en donde libremente puedan discutirse las pruebas del proceso y donde sea dable extenderse en consideraciones subjetivas sobre lo que éstas indican. Lo anterior por cuanto, la Corte se limita a los medios de prueba calificados legalmente, y ello, siempre y cuando, de cuya observación por el juzgador de la alzada sea posible concluir un error manifiesto, protuberante u ostensible.

4. El recurrente en casación refiere una valoración mal apreciada de los testimonios rendidos de los señores Jesús Harold Cortés Valencia, Jhon Jaime Amu López, Julie Maritza Osorio, Anyelli Giraldo Gutiérrez y Rodrigo Vivas Moreno; sin embargo, a la luz de la causal de casación indicada, la prueba testimonial no puede ser controvertida en sede de casación, en tanto que el artículo 87 -numeral 1º- del CPTSS limita el ámbito de la causal al yerro referido a la prueba documental, a la confesión judicial y a la inspección judicial.

Debe precisarse que el artículo de la Ley 16 de 1969 estableció que los únicos medios probatorios que podrán ser calificados en sede de casación son, el documento auténtico, la confesión o la inspección judicial, sobre este particular, existen innumerables pronunciamientos jurisprudenciales, de los cuales traigo a colación la reciente providencia AL2637-2023, en la que la Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral, al estudiar la procedencia o no de los cargos formulados por la parte actora afirma lo siguiente:

(...)

*Cuando se pretenda argumentar que la infracción ocurrió como consecuencia de errores de derecho o de hecho en la apreciación de las pruebas, éstas deben constituir al menos una de las llamadas pruebas calificadas, que son, la confesión judicial, el documento auténtico y la inspección judicial.*

*Se recuerda que el interrogatorio de parte solo es susceptible de estudio en el recurso extraordinario si contiene confesión, esto es, una manifestación que verse sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas a su deponente o que favorezcan a la parte contraria, de acuerdo con la restricción contenida en la descripción normativa del artículo 191 del CGP, como lo tiene enseñado la jurisprudencia, a saber:*

*En el recurso de casación el interrogatorio de parte no es prueba hábil para estructurar el yerro fáctico, la Corte aboca su estudio si el ad quem dedujo confesión. CSJ SL677-2020*

*En el recurso de casación el testimonio no es prueba apta para estructurar el yerro fáctico, su estudio sólo es posible si previamente se demuestra error manifiesto en alguna de las pruebas hábiles. CSJ SL3957-2019 (...)*

De esta manera, es claro que cuando se pretenda alegar una violación a la Ley sustancial por vía indirecta, como consecuencia de errores de derecho o de hecho en la apreciación de las pruebas, estas deben estar enmarcadas en las denominadas PRUEBAS CALIFICADAS, resaltando que, ni los interrogatorios de parte y mucho menos los testimonios pueden ser objeto de valoración probatoria en sede de casación, pues no cumplen con esta característica, como ampliamente lo ha expresado el alto tribunal.

5. En el mismo sentido, se recuerda, que, tanto los Jueces al decidir en primera instancia, así como los Magistrados al resolver en segunda instancia se encuentran revestidos del principio de la Libre apreciación de la prueba, para lo cual, en nuestra jurisdicción ordinaria laboral, el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social lo regula de la siguiente manera:

**“ARTICULO 61. LIBRE FORMACION DEL CONVENCIMIENTO.** *El Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo*

*a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes. Sin embargo, cuando la ley exija determinada solemnidad ad substantiam actus, no se podrá admitir su prueba por otro medio.*

*En todo caso, en la parte motiva de la sentencia el juez indicará los hechos y circunstancias que causaron su convencimiento”*

Quiere decir lo anterior, que ni el Juez ni el Magistrado, al momento de valorar las pruebas que han sido arribadas al proceso, están sujetos a alguna regla que determine como deben ser aplicadas para resolver la litis, esto siempre y cuando no exista norma que así lo regule.

Es por todo lo manifestado anteriormente que podemos afirmar que, (i) el apoderado judicial de la parte recurrente, formuló indebidamente el cargo objeto de casación, (ii) las pruebas documentales que aducen no fueron valoradas, se encuentran expresamente practicadas y estudiadas en sentencia de segunda instancia, lo que da fe que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga si las tuvo en cuenta al momento de emitir el fallo, (iii) las pruebas testimoniales que pretende hacer valer, no son prueba calificada en sede de casación, tal como lo ha indicado nuestra alta corporación, resaltándose que no se alega un punto de cara a un error de hecho en la práctica de la prueba testimonial, y (iv) los jueces y magistrados están revestidos de los principio de la sana crítica y libre apreciación de la prueba, lo que no los obliga a cumplir unas reglas para resolver la litis.

6. En el punto sexto de la demostración del cargo, el recurrente expone el supuesto yerro cometido por el Tribunal en relación con la obligación de la llamada en garantía LIBERTY SEGUROS S.A., sin embargo, se recuerda que TELMEX COLOMBIA S.A. en el alcance de la impugnación cometió un yerro, pues formuló DOS alcances, pretendiendo SUBSIDIARIAMENTE se case parcialmente en cuanto a la absolucón de la llamada en garantía LIBERTY SEGUROS S.A. y se CONFIRME la condena impuesta por el Juzgado 15 Laboral del Circuito de Cali, siendo esta última a todas luces improcedente, pues no es posible pedir la prosperidad de la súplica principal como de la subsidiaria<sup>9</sup>.

Por otro lado, se pone de presente que, de los artículos atacados en el presente cargo, ninguno tiene relación con el presunto yerro que cometió el Tribunal al analizar la Póliza No. 1692609 expedida por LIBERTY SEGUROS S.A. pues como se evidencia en la demostración, hace alusión a las condiciones particulares y generales del contrato de seguro, amparos y exclusiones, aspectos que se encuentran regulados por el Código de Comercio especialmente el artículo 1056, norma que NO fue objeto de ataque.

7. Finalmente, se pone de presente que el Tribunal Superior de Buga, realizó correctamente el análisis de material probatorio practicado en el proceso, arribando a la conclusión que entre VIDALCOM S.A.S. y el señor José Edilberto existió una relación laboral, lo que conllevó al incumplimiento de sus obligaciones en el pago de aportes a pensión, asimismo, que TELMEX COLOMBIA S.A. como beneficiario de la obra, pues se acreditó que la actividad que ejecutada VIDALCOM S.A.S y el demandante, es propia del desarrollo del objeto social del contratante.

Así las cosas, el cargo no cumple la técnica de casación correspondiente a la violación indirecta alegada, la valoración probatoria realizada en sede de primera y segunda instancia fue razonable y la mera discrepancia de valoración probatoria del casacionista no cumple el umbral para la prosperidad de los cargos de casación. Finalmente es menester indicar que, el Tribunal Superior realizó una valoración de cada prueba documental allegada al plenario, analizó cada uno de los testimonios rendidos y los interrogatorios de parte, llegando a la conclusión de la inexistencia de la obligación a cargo LIBERTY SEGUROS S.A. hoy HDI COLOMBIA SEGUROS S.A.

### **C. ACLARACIÓN FRENTE A LA PÓLIZA DE SEGURO DE CUMPLIMIENTO PARA PARTICULARES NO. 1692609 POR LA CUAL SE ERIGIÓ EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA A LIBERTY SEGUROS S.A.**

Es preciso considerar que, la Póliza de Seguros de Cumplimiento Para Particulares No. 1692609

<sup>9</sup> Sentencia SL678 de 2020

cuyo tomador es VIDALCOM S.A.S. y asegurado TELMEX COLOMBIA S.A., y objeto fue el de “*garantizar cumplimiento del contrato, salarios y prestaciones sociales, en desarrollo de contrato DC-0022-03-10 referente al servicio de suscripción a TELMEX*”, así las cosas, el contrato de seguro amparó (i) Cumplimiento del contrato y (ii) salarios, prestaciones sociales e indemnización, tal cual se evidencia en la caratula del seguro, es decir, amparó conceptos disimiles a las condenas impuestas a TELMEX COLOMBIA S.A., esto es, la prestación económica de pensión de invalidez, sus retroactivos e intereses.

Se pone de presente que el objeto de la garantía de tal póliza fue el de cubrir los perjuicios que sufra el asegurado (en este caso es TELMEX COLOMBIA S.A.) como consecuencia del incumplimiento del contratista (VIDALCOM S.A.S.) frente al pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales de sus empleados que ejecutaron labores del contrato convenido por las partes mencionadas, por lo que, para que el contrato de seguro pueda ser afectado deben darse los siguientes presupuestos:

- Quien debe fungir como empleador es la persona afianzada VIDALCOM S.A.S. no se amparan obligaciones derivadas de un vínculo laboral entre el asegurado u otra entidad y el aquí demandante.
- Debe existir un incumplimiento de las obligaciones laborales a cargo del afianzado, esto es, en el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales.
- Que dichas obligaciones tengan origen en el contrato afianzado.
- Que exista un detrimento patrimonial para el asegurado de la póliza, en virtud de la declaración de solidaridad consagrada en el artículo 34 del CST.

Bajo esos presupuestos, es claro que la póliza por medio de la cual se vinculó a mi representada NO tiene cobertura para el pago de aportes al Sistema General de Seguridad Social al que se encuentra obligada la empresa VIDALCOM S.A.S. en su calidad de empleadora, y mucho menos, el reconocimiento y pago de emolumentos que se deriven de la pensión de invalidez, así como tampoco se amparó el reconocimiento de la prestación económica (pensión de invalidez) propiamente dicha.

Asimismo, se deja presente que, en el contrato de seguro materializado en la Póliza de Cumplimiento No. 1692609 expedido por LIBERTY SEGUROS S.A. y cuyo tomador es VIDALCOM S.A.S. quedaron reflejadas las voluntades de los contratantes, y definen de manera explícita las condiciones del negocio asegurativo, por tanto, tal como lo señala el artículo 1056 del Código de Comercio, el asegurador puede, a su arbitrio, delimitar los riesgos que asume:

*“(...) Art. 1056. - Con las restricciones legales, el asegurador pondrá, a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado.”.*

En virtud de la facultad citada en el referido artículo, el asegurador decidió otorgar determinados amparos, siempre supeditados al cumplimiento de ciertos presupuestos, limitando la cobertura de la póliza a los amparos otorgados en la caratula de la misma, los cuales son (i) cumplimiento de contrato y (ii) pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales.

Ahora bien, es importante mencionar que, aunque las prestaciones sociales y los aportes al Sistema de Seguridad Social son obligaciones que se derivan de un contrato de trabajo, no son lo mismo, pues las prestaciones sociales son los beneficios que reconoce el empleador a los trabajadores por el servicio prestado y corresponden a: cesantías, intereses a las cesantías y primas de servicio.

Por su parte, los aportes al Sistema General de Seguridad Social, son aquellos pagos que debe realizar el empleador a las entidades del Sistema General de Seguridad Social para que el trabajador este cubierto frente a cualquier contingencia que pueda ocurrir durante la vigencia del contrato laboral (Salud, pensión y riesgos laborales), y estas últimas no se encuentran incluidas en el amparo definido expresamente en la póliza por la cual se vinculó a la compañía aseguradora

Aunado a lo anterior, las prestaciones sociales son un beneficio económico que se reconoce al trabajador como contraprestación al aporte que realiza a su empleador para que genere riqueza, mientras que la seguridad social es un mecanismo por el cual se otorga al trabajador el

aseguramiento de los riesgos de salud, vejez y muerte.

Conforme con lo expuesto, los conceptos de salarios, prestaciones sociales (cesantías, intereses sobre las cesantías y prima de servicios) e indemnizaciones laborales, son totalmente disimiles a las prestaciones económicas que reconoce el Sistema de Seguridad Social Integral, como la pensión que hoy nos ocupa.

Por tanto, mi representada LIBERTY SEGUROS S.A. hoy HDI COLOMBIA SEGUROS S.A. no está obligada a asumir el pago de la pensión de invalidez, ni el retroactivo de la misma y mucho menos, los intereses moratorios declarados en la sentencia judicial de segunda instancia.

Por lo expuesto, es claro que la Sentencia del Tribunal se encuentra revestida de una presunción de legalidad y acierto, dado que el juzgador obró conforme a las pruebas, normatividad y la jurisprudencia decantada en reiteradas oportunidades, pues su interpretación se desplegó de manera acertada.

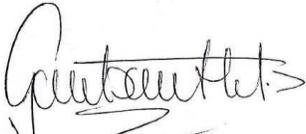
#### IV. PETICIÓN

Por todo lo anteriormente expuesto, respetuosamente solicito a la Sala de Casación Laboral de la Honorable Corte Suprema de Justicia NO CASAR la Sentencia No. 153 del 02 de octubre de 2023, proferida por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Buga.

#### V. NOTIFICACIONES

El suscrito y mi representada, podrán ser notificados en la Avenida 6 A Bis No. 35N – 100 Oficina 212, en la Ciudad de Cali, en la secretaría del despacho, y en el correo electrónico: [notificaciones@gha.com.co](mailto:notificaciones@gha.com.co)

Atentamente;



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



República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**

Sala de Casación Laboral  
Sala de Descongestión N.º 4

**GIOVANNI FRANCISCO RODRÍGUEZ JIMÉNEZ**

**Magistrado ponente**

**SL1235-2025**

**Radicación n.º 76001-31-05-015-2015-00443-01**

**Acta 14**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil veinticinco (2025).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por **TELMEX COLOMBIA S.A.**, contra la sentencia proferida el 2 de octubre de 2023 por la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, dentro del proceso que **JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENÍTEZ** le sigue a ella, a **VIDALCOM S.A.S.** y a la **CORPORACIÓN GESTIÓN COMERCIAL INTEGRAL Y SOLIDARIA**, al que fue vinculada la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.** como litisconsorte necesario, y **LIBERTY SEGUROS S.A.** como llamada en garantía.

## **I. ANTECEDENTES**

Demandó el accionante a Vidalcom S.A.S., para que se declarara que sostuvo un contrato de trabajo con ella, el cual,

terminó sin justa causa. Como consecuencia de ello, pidió que se condenaran solidariamente a todas las pasivas al pago de las indemnizaciones de los artículos 64 del CST y 26 de la Ley 361 de 1997, la asistencia médica, hospitalaria o similar que requiera, la pensión de invalidez por riesgo común, y los intereses moratorios, o en su defecto, la indexación.

Subsidiariamente, solicitó que se declarara ineficaz su despido por encontrarse en situación de discapacidad, por lo tanto, que se ordenara su reintegro a un cargo acorde con su estado de salud, y le pagaran todos los salarios, prestaciones, vacaciones y aportes a seguridad social en salud y pensión dejados de cancelar desde el momento del finiquito hasta que se dé la reincorporación.

En sustento de sus pretensiones sostuvo que estuvo vinculado laboralmente a Vidalcom S.A.S. del 27 de octubre de 2011 al 16 de septiembre de 2012, pero, que la relación fue ocultada a través de un aparente contrato comercial; que el cargo desempeñado era el de asesor comercial, cuya función principal era la de venta de servicios de telefonía fija, internet y televisión digital, los cuales eran prestados por Telmex; que realizó las funciones de forma personal, sujeto a un horario; que cumplía las metas fijadas por la primera de las compañías, lo que era supervisado por Fernando Vidal; que la empresa le suministraba los elementos para cumplir las labores, y además debía utilizar un uniforme y portar un carnet con el logo de Claro, marca comercial de Telmex Colombia S.A.; que para el momento de la desvinculación, era cotizante activo en la EPS Salud Total, y efectuaba sus

aportes a través de la Corporación Gestión Comercial Integral y Solidaridad; que estaba afiliado a la AFP Protección S.A.

Afirmó que el 16 de septiembre de 2012 sufrió una herida por arma de fuego en la región dorsal, que le generó trauma raquimedular nivel T11, por lo que su desplazamiento fue reducido a una silla de ruedas, no controla esfínteres y presenta hipotrofia muscular de miembros inferiores, lo que también le ocasionó un cuadro depresivo; que Salud Total le expidió incapacidades hasta el 10 de mayo de 2013 (190 días), las cuales no fueron canceladas por mora en los aportes, y por tal concepto Vidalcom S.A.S. le reconoció la suma de \$1.800.000; que el 20 de junio de 2015, la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca lo calificó con un 80,95% de pérdida de capacidad laboral (PCL); que a pesar de su grave estado de salud, la empresa dio por terminado el contrato, sin contar con permiso del Ministerio del Trabajo.

Precisó que de acuerdo con el artículo 34 del CST, Telmex es solidariamente responsable de las obligaciones de Vidalcom S.A.S., pues esta se dedicaba a la venta de los servicios de la primera, lo que hace parte de su objeto social.

Vidalcom S.A.S. y Telmex se opusieron a las pretensiones. Frente a los hechos, la primera aceptó los extremos temporales de la relación, la prestación personal del servicio, y el suministro de los elementos de trabajo, pero aclaró que se trató de un contrato comercial de corretaje, el cual estaba supeditado a la gestión de ventas, de manera que, si el asesor no realizaba ninguna, este terminaba *ipso*

*facto*. Admitió que el actor era cotizante activo en Salud Total, así como lo concerniente al accidente, y la calificación de PCL. Negó todo lo demás.

Propuso las excepciones de cobro de lo no debido, falta de legitimación en la causa, carencia del derecho e inexistencia de la obligación, prescripción y buena fe.

A su turno, Telmex solo aceptó las fechas de inicio y terminación de la relación del actor con Vidalcom S.A.S. Dijo que lo demás no le constaba, o no era cierto. Formuló como medios exceptivos los de prescripción, inexistencia de la obligación y de solidaridad, cobro de lo no debido, enriquecimiento sin causa, pago, compensación y buena fe.

La Corporación Gestión Comercial Integral y Solidaria, a través de curador *ad litem*, dijo que se atenía a lo que se demostrara en el proceso. Reconoció que el demandante era cotizante de la EPS Salud Total y de la AFP Protección, así como lo relativo al accidente y la calificación de la invalidez. Dijo que no le constaba nada más. No presentó excepciones.

Telmex llamó en garantía a Liberty Seguros (f.º 179 a 181, cuaderno 2), argumentando que Vidalcom S.A.S. suscribió la póliza n.º 1692609 en su favor con esa aseguradora, cuyo amparo era el pago de salarios y prestaciones, por lo que en una eventual condena debía responder.

Notificada dicha compañía, sostuvo, frente al libelo inicial, que se oponía a todas las pretensiones y, que no le constaban los hechos narrados. Manifestó que entre el

demandante y Vidalcom S.A. no existió contrato laboral, y que Telmex no puede responder solidariamente, porque no hay identidad de objetos sociales. Enarboló las mismas excepciones de la última mencionada, inexistencia de solidaridad y de la obligación, prescripción y compensación.

Frente al llamamiento en garantía, dijo que se oponía a las pretensiones en la medida en que excedían los límites y coberturas acordadas, o desconocían las condiciones particulares y generales de las pólizas y las disposiciones que rigen el contrato de seguro, así como también, si superaban el ámbito del amparo otorgado, o no se demostraba la realización del riesgo, o se comprobaba una causal de exclusión.

En lo atinente a los hechos, aceptó la suscripción de la póliza y que Telmex era su beneficiario. Aclaró que las obligaciones contraídas eran exclusivamente las expresadas en el contrato de seguros. Planteó las excepciones que denominó: marco de los amparos otorgados y en general, alcance contractual de las obligaciones del asegurador; subrogación; límite contractual de la eventual obligación indemnizatoria o de reembolso *«a cargo de mi representada»* y a favor de la llamante en garantía; las exclusiones de amparo expresamente previstas en las condiciones generales de las pólizas de seguro contratadas con mi representada y prescripción.

Protección S.A., quien fue integrada como litisconsorte necesario (f.º 142-143, cuaderno 3), dijo que no se oponía a ninguna de las pretensiones, y en cuanto a los hechos aceptó

que el actor estuvo afiliado en esa administradora. De la restante narración fáctica, indicó que no le constaban. Propuso los siguientes medios exceptivos: responsabilidad exclusiva del empleador en el reconocimiento de la pensión de invalidez por omisión a su obligación de reportar novedades de ingreso y retiro, así como el pago de aportes a seguridad social; inexistencia de la obligación y de intereses moratorios a su cargo; afectación al equilibrio financiero de sistema de seguridad social; compensación; buena fe y prescripción.

## II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia pronunciada el 11 de febrero de 2021, resolvió:

**PRIMERO:** DECLARAR no probadas la totalidad de las excepciones propuestas por los demandados.

**SEGUNDO:** DECLARAR la existencia de un contrato realidad, un contrato de trabajo, entre el señor JOSÉ EDILBERTO RINCÓN BENÍTEZ con c.c. [...] y la empresa VIDALCOM S.A.S. con Nit. 900.222.749 – 5 representada legalmente por LUIS FERNANDO VIDAL CÁRDENAS con c.c. [...] o quien haga sus veces, contrato que tiene sus extremos laborales entre el 27 de octubre de 2011 al 16 de septiembre del 2012.

**TERCERO:** DECLARAR que, como producto de la anterior obligación, el empleador por no afiliar a su demandante a un fondo público tiene la obligación del reconocimiento de la pensión de invalidez por un salario mínimo mensual legal vigente por enfermedad común a partir del 16 de septiembre de 2012 y en adelante en forma vitalicia.

**CUARTO:** DECLARAR que el demandante tiene derecho al reconocimiento de intereses moratorias (sic) a partir de la ejecutoria de la presente providencia como quiera que se hace por vía jurisprudencial.

**QUINTO:** DECLARAR la solidaridad legal y laboral entre VIDALCOM S.A.S. y la empresa TELMEX DE COLOMBIA.

**SEXTO:** DECLARAR que LIBERTY SEGUROS S.A. debe pagar las obligaciones que ha asumido TELMEX con las limitaciones de las pólizas 169269 del 19 de mayo de 2011 y sus respectivas modificaciones en los anexos 1, 2 y 3 por el valor asegurado.

**SÉPTIMO:** CONDENAR en costas a los demandados, vamos a fijar como agencias en derecho en favor de la parte demandante a cargo del demandado en la suma de \$3.000.000.

**OCTAVO:** Desvincular a la empresa CORPORACIÓN GESTIÓN COMERCIAL INTEGRAL Y SOLIDARIA y a Protección S.A.

### III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Tras las apelaciones de Telmex y Liberty Seguros S.A., la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, mediante fallo del 2 de octubre de 2023, decidió:

**PRIMERO:** MODIFICAR el numeral sexto de la sentencia del once (11) de febrero del año dos mil veintiuno (2021) proferida por el Juzgado Quince Laboral del Circuito de Cali, objeto del recurso de apelación, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, y en su lugar:

*“SEXTO: ABSOLVER a la llamada en garantía LIBERTY SEGUROS S.A de pagar las obligaciones que ha asumido TELMEX con las limitaciones de las pólizas 16269 de 2011 y sus respectivas modificaciones en los anexos 1, 2 y 3.”*

**SEGUNDO:** COSTAS en esta instancia a cargo de TELMEXCOLOMBIA S.A y a favor de la parte demandante. Se señalan las agencias en derecho en la suma de 1 SMLMV.

**TERCERO:** DEVUELVASE el expediente al Tribunal de origen para que continúe con el trámite de segunda instancia.

En cuanto al contrato realidad, basó su decisión en los artículos 22, 23 y 24 del CST y la sentencia CSJ SL365-2019 referente a cómo se maneja la carga de la prueba en este tipo de procesos una vez activada la presunción de que trata el último de los preceptos. También se apoyó en el artículo 1340 del Código Civil, y la providencia CSJ SL2555-2015, relacionada con el contrato de corretaje.

Al auscultar las pruebas, observó que el demandante sostuvo en su interrogatorio de parte que cumplía un horario para Vidalcom S.A.S., que todos los lunes asistía a una reunión, al cabo de la cual se iba a visitar clientes; que contaba con un número de venta directamente de Telmex, el cual era entregado por la primera *«cuando tuviera una certificación»*; que lo dotaban con uniforme; que le hacían llamados de atención verbales; que no sabía si contaba con RUT como independiente por no saber qué es ese documento; que debía reportarse en las oficinas de la empleadora para recibir y llevar los contratos; que le exigían metas, y de no cumplirlas, se afectaba su pago.

Hizo un recuento de los testimonios de Jesús Cortés y Jhon Mua, de quienes extrajo, básicamente, que cumplían horarios, eran enviados a los barrios que determinaba el supervisor, les suministraban uniformes, regresaban a la empresa a entregar los contratos; *«cuando José Edilberto "peinaba el barrio" tenía a su lado el supervisor, para explicarles bien a qué parte deban salir a vender, explicarles bien los contratos»*; que el actor debía realizar entre 25 y 30 ventas; que no había posibilidad de negociar precios, pues los servicios estaban designados en una lista de Telmex; que les daban charlas acerca de lo que debían hacer y de las promociones que se sacaban; que no tuvieron conocimiento de llamados de atención de forma escrita al demandante, pero verbalmente le decían *«mosquéese que se está quedando con las ventas, mosquéese que no está cumpliendo»*; que la labor no la podía realizar otra persona; que les pagaban por comisión por número de contratos realizados (mínimo 25).

Adujo que al absolver el interrogatorio de parte el representante legal de Vidalcom S.A.S. manifestó que el accionante no tenía vinculación con los clientes, que el pago se realizaba de acuerdo al número de ventas, y que el contrato finalizó debido a que el demandante hacía más de dos meses no iba a la empresa.

Manifestó que Julie Maritza Osorio, Anyelli Giraldo Gutiérrez y Rodrigo Vivas Moreno, testigos traídos por Vidalcom S.A.S. trataron de favorecerla,

[...] al ser enfáticos en manifestar que el demandante no deba cumplir horario, que la jornada se la establecía él mismo; que no era requerido por la empresa cuando no se presentaba a la agencia comercial, dado que, se les pagaba según lo que trabajaran; que no había un mínimo de ventas exigido por la compañía, pero sí tenían unos bonos adicionales de acuerdo a las ventas. No obstante, indicaron que, el señor José Edilberto rincón sí deba de (sic) llevar el reporte de ventas o los contratos que realizaba. También, enunciaron que el demandante recibió capacitaciones, siendo la última dos meses antes del accidente que sufrió, y que semanalmente se hacía un recuento de todo, pero que el actor no asistió a más capacitaciones, porque era inconstante en el trabajo. Que, el actor tampoco llegó a recibir llamados de atención, por cuanto, era autónomo e independiente respecto de las ventas.

Expuso que, en la cláusula cuarta del contrato suscrito entre el demandante y aquella empresa relativo a la forma de pago, se plasmó:

[...] “EL ASESOR COMERCIAL, una vez se verifique la instalación del servicio, la gerencia comercial de VIDALCOM S.A.S, procederá a efectuar la liquidación del porcentaje que le corresponda al asesor comercial y hará un corte de cuenta para consignarle al asesor comercial el valor de sus servicios. En su numeral quinto “Obligaciones del ASESOR COMERCIAL” dispone: (...) 2. Informar al Agente Comercial cualquier situación que deba ser comunicada por influir en una posible negociación. (...) 4. A dar cumplimiento en la legalización de los contratos dentro del término de las cuarenta y ocho 48 horas siguientes al día de la digitación de la venta (...); y en su numeral décimo segundo, consagrada la cláusula “Exclusión de la relación laboral”.

Dedujo que la parte actora cumplió con su obligación de acreditar la prestación personal del servicio, por lo que la demandada debía demostrar que este no fue subordinado para desvirtuar la presunción fijada en el artículo 24 del CST.

Precisó que si bien el representante legal de la empresa manifestó que lo que existió fue un contrato de corretaje, la realidad demostraba otra cosa, toda vez que el actor no operaba con total autonomía e independencia, pues debía asistir a capacitaciones, los lunes se presentaba en las reuniones agendadas por la sociedad, se le indicaba el lugar o barrio donde promocionar los servicios, cuando no iba era requerido por el representante legal de la empresa, obligaciones propias de una relación subordinada en la cual el empleador está facultado para imponer actividades que no están expresamente consagradas en aquel convenio. Tuvo en cuenta que también se le exigía un número de ventas y se le entregaba dotación, hecho corroborado por el testigo Jaime Caicedo.

Agregó que el contrato de corretaje excluye la posibilidad de que, una vez celebrado el negocio, el intermediario continúe ligado con alguno de aquellos, pero en este caso al accionante se le exigía que lo legalizara dentro de las 48 horas siguientes a la venta, *«lo que denota una obligación de permanecer vigilante por parte de VIDALCOM S.A y como muestra del ocultamiento de la verdadera naturaleza jurídica que existió entre las partes, al consagrar cláusulas propias de los contratos de trabajo»*.

Concluyó que el accionante no fue vinculado única y exclusivamente para cumplir obligaciones legales, reglamentarias y administrativas bajo una autonomía e independencia, ya que, si bien en el expediente se encontraba un documento donde aquel aducía que figuraba como contratista, ello solo constituía una imposición de las condiciones por parte de Vidalcom S.A.S.

En cuanto a la pensión de invalidez, dijo que, contrario a lo argüido en la apelación, su reconocimiento le correspondía al empleador y no a la AFP. Para ello, tuvo en cuenta que el trabajador estuvo afiliado al sistema en calidad de independiente solamente para los períodos de marzo y abril de 2011, tiempo para el cual no estaba vinculado con Vidalcom S.A.S. De ahí dedujo que en el tiempo en el que laboró para esta no se hizo ninguna cotización, lo que debía generarle consecuencias patrimoniales al empleador, pues si ni siquiera lo afilió, mal podría exonerarse de su responsabilidad en el pago de las prestaciones que le hubieran correspondido al asalariado. Por eso concluyó que el empleador no podía trasladar su obligación a la AFP Protección S.A.

En lo atinente a la responsabilidad solidaria de Telmex, citó el artículo 34 del CST y señaló que la ley contempla tal figura en los casos en que el contratista desarrolle actividades propias del objeto social del beneficiario o contratante, para lo cual citó la sentencia CSJ SL3530-2022.

Así, observó que no se discutía que Telmex y Vidalcom S.A.S. suscribieron un contrato de agencia comercial, con el

fin de que el agente asumiera el encargo de las actividades de comercialización, venta, ofrecimiento y, en general, todas las actividades necesarias para promover los servicios que presta la primera.

Al revisar los certificados de existencia y representación de ambas sociedades, constató que la beneficiaria del servicio debía responder solidariamente, por cuanto la actividad contratada *«es propia del desarrollo normal del contratante referente a los servicios de telecomunicaciones»*. Por tanto, *«la contratación realizada por VIDALCOM S.A al demandante, para el desarrollo del contrato comercial, se evidencia que las actividades desarrolladas persiguen el mismo objeto misional de TELMEX COLOMBIA S.A.»*.

Destacó además que, al rendir su interrogatorio de parte, el actor declaró que llevaba los contratos a Telmex, y que a Vidalcom S.A.S. solo asistió dos veces a certificarse y obtener el código de venta, declaración que fue ratificada por los testigos traídos al juicio por la empleadora, quienes también explicaron que la segunda solo comercializaba el portafolio de servicios de la primera, pero quien realmente prestaba este, era aquella. También recordó que el uniforme que se le entregaba al personal tenía el logo de ambas compañías.

Referente al llamamiento en garantía, advirtió que Telmex suscribió con Liberty Seguros S.A. una póliza de seguros de cumplimiento para particulares, distinguida con el n.º 1692609, cuya vigencia estaba comprendida entre el 21 de mayo de 2010 y el 1º de febrero de 2014. Dicha póliza

fue modificada en tres oportunidades, siendo su último periodo el del 21 de mayo de 2010 al 1º de febrero de 2017, en la que fungió Vidalcom S.A.S. como tomador, y Telmex como asegurada. Su objeto consistía en resguardar el cumplimiento del contrato, los salarios y prestaciones sociales, por lo tanto, no estaba llamada a hacerse efectiva, toda vez que la pensión de invalidez y los intereses moratorios no estaban incluidos en los amparos contratados.

Por lo anterior, modificó el fallo del *a quo*, en el sentido de absolver a la llamada en garantía.

#### **IV. RECURSO DE CASACIÓN**

Interpuesto por Telmex, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

#### **V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN**

Pretende que esta Corporación case parcialmente la sentencia del Tribunal, *«en cuanto consideró a TELMEXCOLOMBIA S.A solidariamente responsable de la totalidad de condenas impuestas a VIDALCOM S.A.S., y confirmó la absolución a la administradora de Fondos de pensiones y Cesantías PROTECCION S.A.»*, para que, en sede de instancia, revoque la del juzgado, en cuanto la condenó solidariamente, y en su lugar la absuelva de todas las pretensiones.

Subsidiariamente, pide que se case parcialmente el proveído de la alzada, *«en cuanto absolvió a la llamada en garantía LIBERTY SEGUROS S.A. y en sede de instancia,*

*confirme la condena impuesta por el Juzgado 15 Laboral el Circuito de Cali a la referida llamada en garantía».*

Con tal propósito formula cuatro cargos, por la causal primera de casación, replicados por el demandante y la aseguradora. Se deciden en conjunto, por acusar la transgresión de similar elenco normativo, y por estar entrelazados los problemas jurídicos propuestos.

## **VI. CARGO PRIMERO**

Acusa la sentencia del Tribunal por la vía directa, en la modalidad de aplicación indebida de los artículos 34 del CST y 141 de la Ley 100 de 1993.

Arguye que el *ad quem* se equivocó al considerar que los intereses moratorios de la pensión de invalidez están inmersos en el concepto de salarios, prestaciones e indemnizaciones por los que responde solidariamente el beneficiario en los términos del artículo 34 del CST, pues aquellos se encuentran previstos únicamente a cargo de las entidades de seguridad social.

## **VII. CARGO SEGUNDO**

Por la vía indirecta, denuncia la aplicación indebida de los artículos 23, 24 y 34 del CST, lo que condujo a la violación medio de los preceptos 191 y 203 del CGP.

Le endilga al Tribunal los siguientes errores de hecho:

- Dar por probado sin estarlo que entre VIDALCOM y el demandante existió un contrato de trabajo.

- No dar por probado estándolo que entre el actor y VIDALCOM SAS existió un contrato de corretaje el cual se desarrolló de manera autónoma e independiente.
- Dar por probado sin estarlo que, la llamada en garantía no se encuentra obligada a responder por no encontrarse el amparo relacionado con la pensión de invalidez.

Dice que esas equivocaciones se cometieron por la errada valoración de las siguientes pruebas:

- a) Interrogatorio de parte del demandante.
- b) Interrogatorio de parte del representante legal de VIDALCOM SAS.
- c) Contrato comercial de Corretaje celebrado el día 27 de octubre de 2011, entre el señor JOSÉ EDILBERTO RINCÓN, en calidad de asesor comercial, y el señor LUIS FERNANDO VIDAL CÁRDENAS, en calidad de representante legal de VIDALCOM S.A.S (Folios 23 al 26 del archivo 02 del expediente digital).
- d) Pólizas de seguros de cumplimiento para particulares; distinguida con el No. 1692609 con la compañía LIBERTY SEGUROS S.A., cuya vigencia estaba comprendida entre el 21 de mayo de 2010 al 01 de febrero de 2014 (Folios 359 a 365 del archivo 02 del expediente digital).
- e) Testimonio de Jesús Harold Cortés Valencia
- f) Testimonio de Jhon Jaime Amu López
- g) Testimonio de Julie Maritza Osorio
- h) Testimonio de Anyelli Giraldo Gutiérrez
- i) Testimonio de Rodrigo Vivas Moreno.

También reprocha la falta de apreciación de la confesión en el interrogatorio de parte del actor.

Aduce que de los elementos de prueba decretados y aportados al proceso se puede establecer que aquel siempre prestó sus servicios de manera autónoma e independiente, sin que mediara subordinación alguna, por lo que Vidalcom S.A.S. desvirtuó la presunción del artículo 24 del CST.

Manifiesta que el Tribunal soportó su decisión en el interrogatorio de parte del actor, lo que representa una

violación medio, pues se desconocieron las reglas que rigen la valoración de la prueba, ya que aquella no fue decretada como declaración de parte, y solo podía ser evaluada si contenía consecuencias adversas al demandante (confesión).

Agrega que de ese modo el colegiado contravino lo dispuesto en el artículo 191 del CGP, lo que condujo a desconocer «*la norma sustantiva*», pues de lo manifestado por el accionante derivó la existencia de los elementos del contrato de trabajo.

Resalta que, por el contrario, el actor, en su interrogatorio,

[...] aceptó que, firmó el contrato de corretaje lo que muestra que conocía íntegramente el contenido del mismo, su implicaciones y condiciones; que lo que percibía no era a título de salario sino de comisiones, lo que nos lleva a otro punto importante de la independencia del actor, esto es que, podía no ejecutar el contrato de corretaje todos los días era a su discreción y que de no hacerlo la única implicación para él, era el no ganar comisiones, pues se afectaría en las mismas, sin recibir un llamado de atención, sanción o requerimiento, ya que indicó que el señor José Edilberto Rincón Benítez debía prestar sus servicios y que era requerido por su empleador.

Dice que de analizarse en debida forma ese medio de convicción, el Tribunal hubiese tenido por establecido que el demandante era autónomo e independiente, «*error en análisis de la prueba que lo condujo a declarar sin ningún sustento que no se había desvirtuado la prestación personal del servicio del actor a favor de dicha sociedad*», por cuanto podía tomar la decisión de ir o no a ejecutar las tareas sin que por ello se presentara alguna consecuencia o llamado de atención. Alude que lo que percibía el demandante era a título de

comisiones por ventas y dichos pagos estaban supeditados a su propia gestión como agente comercial.

Señala que en la cláusula décima del contrato suscrito se pactó la exclusión de la relación laboral y en ninguna parte se refirió que el mismo se debía ejecutar con exclusividad. Es más, para su suscripción el accionante presentó su RUT, lo que acredita su carácter de independiente, y es inconcebible que, habiendo obtenido tal documento por parte de las autoridades tributarias, haya manifestado en su interrogatorio no saber qué era, en claro desconocimiento de sus propios actos.

Agrega que si bien en dicho convenio se establece el protocolo a seguir por parte del asesor comercial y adicionalmente unas obligaciones, ello no supone *per se* la existencia de un contrato de trabajo, pues como lo ha sostenido esta Sala, estos vínculos implican el sometimiento de algunas condiciones en el marco de la coordinación de actividades necesarias para el desarrollo eficiente la labor encomendada, lo que incluso puede incluir un horario, recibir instrucciones, incluso reportar informes de resultados,

[...] de manera que, el hecho que de comunique una posible negociación es apenas lógico en el marco del contrato de corretaje lo que no desvirtúa su naturaleza, mucho menos el hecho que para legalizar los contratos realizados por el actor, se debiera hacer dentro de las 48 horas siguientes a la digitalización de la venta, esto lo único que supone es llevar un control y registro para el cumplimiento al cliente e incluso para el reporte de la comisión que por esa venta haya realizado el agente comercial.

Sostiene que los testigos Jesús Cortés y Jhon Amu simplemente suponían que al actor le impartían órdenes,

porque como era nuevo se iba con un supervisor, pero no les constan los horarios ni llamados de atención. Agrega que, aunque ellos dijeron que él recibía capacitaciones, de sus dichos también se desprende que correspondía a promociones y conocimiento del producto, sin que de allí se extraiga subordinación.

Asegura que, contrario a lo dicho por el Tribunal, Julie Maritza Osorio, Anyelli Giraldo Gutiérrez y Rodrigo Vivas Moreno contestaron las preguntas con conocimiento, espontaneidad y naturalidad, e informaron que el demandante no cumplía ninguna clase de horarios, que la jornada era dispuesta por cada asesor, que no existía un mínimo ventas, y que mientras más hacía, más bonos o comisiones percibía.

Concluye que de los testimonios no se extrae ninguna subordinación, pues lo que ratifican es la autonomía del accionante, y que lo mismo ocurre con el interrogatorio de parte rendido por el representante legal de Vidalcom S.A.S.

Por otro lado, asevera que es errado el análisis del colegiado acerca de la póliza n.º 1692609 expedida por Liberty Seguros S.A., pues no es cierto que estén excluidas las obligaciones de reconocimiento de pensión de invalidez y de intereses moratorios. Con base en jurisprudencia de esta Corporación –que no cita- y en los artículos 44 de la Ley 45 de 1990 y 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, dice que las exclusiones de la póliza deben estar expresamente señaladas en su carátula, de modo que no es posible admitir una extraña a esas.

A partir de ello sostiene que, si en gracia de discusión se confirmara la condena por esos conceptos de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 34 del CST,

[...] los mismos se entenderán cubiertos cuando la norma expresa prestaciones, que como se observa en la póliza sí cubre al beneficiario en el presente asunto y no quedó plenamente establecida su exclusión en la póliza como erradamente lo entendió el Tribunal o cuando manifiesta que no está incluido dicho amparo, pues, de su redacción se puede colegir el mismo contenido que establece el artículo 34, está las prestaciones de las cuales se entiende está cubierta la prestación de invalidez.

### **VIII. CARGO TERCERO**

Acusa la sentencia del *ad quem* por la vía de puro derecho, en la modalidad de infracción directa de los artículos 259, 278 «y s.s.», y 1048 del CCo; 44 de la Ley 45 de 1990; y 184 del Estatuto Orgánico Financiero, lo que condujo a la aplicación indebida de los preceptos 39 y 141 de la Ley 100 de 1993, 1º de la Ley 860 de 2003 «*modificado por la sentencia CC C-428-2009*», y 34 del CST.

Plantea que la pensión de invalidez integra el grupo de las prestaciones sociales en cabeza de empleador, de manera que no era necesario que se indicara expresamente en la póliza los términos «*pensión de invalidez*» e «*intereses moratorios*», pues por sustracción de materia se entiende que la pensión reconocida por el *ad quem* corresponde a una prestación social.

Asegura que el hecho de que una prestación social originalmente dispuesta a cargo del empleador se subrogue al sistema de seguridad social mediante el pago de aportes mensuales, no supone una modificación de su naturaleza

jurídica. Por lo tanto, al ser la pensión de invalidez una prestación social, está incluida en el amparo de la póliza.

Finalmente, indica que la decisión jurídica debe ser uniforme, y si se resuelve que la pensión de invalidez es una prestación social para efectos de aplicar la solidaridad del artículo 34 del CST, idéntica conclusión debe tenerse respecto de la llamada en garantía.

### **IX. CARGO CUARTO**

Por la senda jurídica, acusa la infracción directa de los artículos 24 y 57 de la Ley 100 de 1993, que condujeron a la aplicación indebida del 39 *ibidem*; 1º de la Ley 860 de 2003, y 34 del CST.

No discute que el demandante se afilió al sistema de seguridad social como independiente a partir del 24 de febrero de 2011, ni que cuenta con 4.43 semanas cotizadas entre marzo y abril de ese año, sin que se evidencie novedad de retiro. Tampoco debate que Protección S.A. no adelantó acciones de cobro.

Con base en el artículo 24 de la Ley 100 de 1993 y la sentencia CSJ SL3691-2021, asevera que la obligación de cotizar al Sistema General de Pensiones se origina con la actividad como trabajadores, independientes o dependientes, que, ante la mora, las administradoras deben efectuar las respectivas acciones de recaudo. Y concluye:

Conforme se dejó sentado en el fallo de segundo grado, no es objeto de controversia en el presente cargo, la afiliación del demandante en calidad de trabajador independiente y como tal, corría a su cargo el pago de los aportes obligación que no cumplió

como tampoco el haber reportado la novedad de retiro. De igual forma, probado esta que, al fondo de pensiones Protección SA. le correspondía iniciar las acciones de cobro, omisión en la que no reparó el Tribunal en la sentencia censurada.

En consecuencia, es evidente en el error jurídico en que incurre el Tribunal, por cuanto analizó la norma en forma errada al no concluir de ella que, le correspondía al fondo demandado iniciar las correspondientes acciones de cobro y en el evento de haber incurrido en esa omisión asumir el pago de la prestación sin perjuicio de efectuar las gestiones de recobro contra el deudor moroso.

## **X. RÉPLICA**

El demandante dice que el argumento expuesto para desacreditar la solidaridad no es acertado, ya que la actividad contratada por Telmex con Vidalcom S.A.S. es propia de su desarrollo normal, y a su vez, las funciones de asesor comercial cumplían la misma finalidad.

Manifiesta que tampoco hubo error al condenar al pago de los intereses moratorios por vía de la solidaridad, pues esta hace referencia a *«toda clase de condenas que realice el juzgador»*.

Frente a la declaratoria del contrato de trabajo, señala que no fue desvirtuada la relación subordinada, además, las pruebas dieron cuenta del verdadero vínculo.

Afirma que en la póliza no se determinó el cubrimiento de los riesgos por los cuales se profirió condena en esta oportunidad, sin que sea de recibo entender que dentro de las prestaciones sociales se encuentre la pensión de invalidez, pues ella tiene una naturaleza especial.

Dice que en este caso se declaró la existencia del

contrato de trabajo, motivo por el cual el empleador estaba obligado a afiliarlo al sistema y a pagar las cotizaciones, cosa que no hizo, por lo que no es de recibo el argumento de que es la AFP quien debe responder por la pensión.

Liberty Seguros S.A. aduce que el recurso adolece de deficiencias técnicas, pues formuló dos alcances de la impugnación contradictorios entre sí.

Alega que, aunque en los tres primeros embates el censor denuncia la aplicación indebida de las normas relacionadas, después en la demostración ratifica que dichos preceptos son los que deben ser empleados, lo que deja ver que realmente se debía acusar la interpretación errónea.

Recuerda que los testimonios no son prueba calificada en casación.

Pone de presente que con el cargo cuarto se acusa la infracción directa de los artículos 278 y siguientes del CCo, pero ellos fueron derogados por el 242 de la Ley 222 de 1995.

Frente al fondo del asunto, expresa que las pólizas de cumplimiento reflejan las condiciones particulares y generales de la voluntad de los contratantes, por tanto, a la luz del artículo 1056 del Código de Comercio, el asegurador puede, a su arbitrio, delimitar los riesgos que asume, y de contera, la cobertura.

Manifiesta que los conceptos de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales, son totalmente disimiles a las prestaciones económicas que reconoce el

Sistema de Seguridad Social Integral, y en este caso lo que se otorgó fue una pensión de invalidez a cargo del empleador como consecuencia de su incumplimiento en los aportes.

De lo anterior, deduce que el Tribunal no se equivocó al absolverla de las condenas, ya que la póliza no amparó la pensión de invalidez ni sus intereses moratorios.

## **XI. CONSIDERACIONES**

Es infundado el reparo de orden técnico que Liberty Seguros S.A. hace en torno a los alcances de la impugnación, pues acertadamente la censora planteó uno principal y otro subsidiario, lo que descarta la contradicción aducida por la replicante.

En cuanto a las modalidades de acusación escogidas en cada cargo, se debe precisar que tampoco existe ninguna deficiencia, pues se planteó de forma válida y en sintonía con lo explicado en la demostración.

Asimismo, es intrascendente que el tercer embate incluyera una norma derogada, pues la proposición jurídica viene integrada también por otros preceptos de carácter sustancial del orden nacional, lo que la hace suficiente.

Por otra parte, el reproche del actor es desenfocado, porque, a decir verdad, Telmex no formula un solo cargo en el que manifieste desacuerdo alguno con la conclusión del Tribunal consistente en que las labores desempeñadas por el demandante como trabajador de Vidalcom S.A.S. fueran propias de las actividades normales del negocio de aquella.

Por lo tanto, ese es un aspecto sobre el cual no hay discusión en el recurso extraordinario.

Dicho esto, y por razones de método, le corresponde a la Sala determinar si el Tribunal se equivocó al concluir lo siguiente: *i)* que entre José Edilberto Rincón Benítez y Vidalcom S.A.S. existió en la realidad un contrato de trabajo; *ii)* que la responsabilidad solidaria del beneficiario del servicio incluye los intereses moratorios de la pensión de invalidez; *iii)* que esta prestación estaba a cargo del empleador y no de la AFP; y *iv)* que la póliza contratada con Liberty Seguros S.A. no cubría los mencionados conceptos.

#### **i. Existencia del contrato de trabajo**

En el juicio no se discutió que el accionante prestó sus servicios a Vidalcom S.A.S., de modo que, como acertadamente lo sostuvo el *ad quem*, a esta le correspondía desvirtuar la presunción del artículo 24 del CST, para lo cual debía acreditar que el vínculo se dio de manera autónoma e independiente, en desarrollo de un régimen negocial diferente al laboral.

La subordinación, como concepto jurídico propio de las relaciones de trabajo dependientes, constituye el elemento que diferencia a estas de las civiles o mercantiles, muy apropiadas de la autonomía o la libertad del empresario que realiza sus actividades con absoluta discrecionalidad en cuanto a la cantidad, calidad y condiciones en que las ejecuta. Contrario a ello, la primera impone un sacrificio de

esa independencia por parte del trabajador, a cambio de una remuneración.

La aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formas establecido en el artículo 53 de la CP, implica garantizar los derechos del trabajador sin que puedan verse afectados o desmejorados en sus condiciones por las simples formalidades, como en aquellos casos en los que en apariencia se ha celebrado un contrato de prestación de servicios, pero en la realidad lo que se verifica es uno marcado por la subordinación jurídica.

Así, dado el carácter tuitivo del derecho del trabajo, la presunción contenida en el artículo 24 del CST cumple una función esencial en el esclarecimiento de los anteriores aspectos, pues, una vez establecida la prestación personal del servicio, se deduce que ese nexo está regido por un contrato de trabajo.

En tales eventos, y como se dijo, a quien se beneficia de esa labor le incumbe desvirtuar la presunción legal y demostrar que el servicio se prestó con la autonomía e independencia propias del esquema civil o comercial. Así lo ha comprendido la Sala en pacífica y reiterada jurisprudencia, vertida, entre otras, en las sentencias CSJ SL4816-2015, SL6621-2017, SL2885-2019, SL981-2019, SL3616-2020 y SL225-2020.

Ahora bien, la tensión creciente entre las nuevas formas de organización del trabajo y la subsistencia del contrato laboral, ha sido abordada por esta Corporación, confiriendo

relevancia al haz de indicios (Recomendación 198 de la OIT), de cara a establecer la existencia o no del contrato de trabajo.

Así, en la sentencia CSJ SL1439-2021, adoctrinó la Corte:

**1.2. Los «indicios» de determinación de la relación de trabajo subordinada. Una mención especial al criterio de la integración en la organización de la empresa (Recomendación n.º 198 de la OIT).**

En aras de determinar la existencia de una relación de trabajo subordinada, es bien conocida la técnica del haz de indicios, es decir, criterios que reflejan los rasgos más comunes de un vínculo laboral dependiente. Se trata de recabar, analizar y sopesar datos fácticos relevantes que denoten el ejercicio de facultades empresariales de organización, dirección y control de las condiciones de trabajo.

El artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo enuncia algunos de estos indicios, tales como el cumplimiento de órdenes en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo y la imposición de reglamentos. No obstante, esta mención normativa tiene el carácter enunciativa y no taxativa, de modo que pueden existir otros indicios o elementos objetivos que permitan deducir una relación de trabajo subordinada. Si, como atrás se afirmó, el poder de dirección y control que desemboca en subordinación es la razón de ser del contrato laboral, este poder puede manifestarse de diversas formas, según los usos, técnicas o tecnologías que el empresario utilice para alcanzar sus fines lucrativos e, incluso, según las épocas en que se ejerza esta facultad.

La Sala Laboral ha identificado algunos *indicios* relacionados en la Recomendación n.º 198 de la OIT que, sin olvidar su carácter relativo o circunstancial, no exhaustivo y dinámico, pueden ser útiles para descifrar una relación de trabajo subordinada. De esta forma, ha considerado como tales la prestación del servicio según el control y supervisión de otra persona (CSJ SL4479-2020); la exclusividad (CSJ SL460-2021); la disponibilidad del trabajador (CSJ SL2585-2019); la concesión de vacaciones (CSJ SL6621-2017); la aplicación de sanciones disciplinarias (CSJ SL2555-2015); cierta continuidad del trabajo (CSJ SL981-2019); el cumplimiento de una jornada u horario de trabajo (CSJ SL981-2019); realización del trabajo en los locales o lugares definidos por el del beneficiario del servicio (CSJ SL4344-2020); el suministro de herramientas y materiales (CSJ SL981-2019); el hecho de que exista un solo beneficiario de los servicios (CSJ SL4479-2020); el desempeño de un cargo en la estructura empresarial (SL, 24 ag. 2010, rad. 34393); la terminación libre del contrato (CSJ SL6621-2017) y la integración del trabajador

en la organización de la empresa (CSJ SL4479-2020 y CSJ SL5042-2020)<sup>1</sup>.

En relación con el criterio de la integración en la organización de la empresa, acogido en la Recomendación n.º 198 de la OIT, la Sala ha destacado su importancia en las dinámicas productivas actuales (CSJ SL4479-2020), dado que se trata de un indicador abierto, complejo -aglutina otros indicios- y relevante para resolver casos dudosos, como aquellos que se presentan en sectores económicos fragmentados por prácticas de tercerización laboral o de subcontratación en las que el juez se enfrenta a una pluralidad de empresas (relaciones multipartitas o redes empresariales) o trabajos caracterizados por el uso intensivo de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TIC).

Este criterio da por descontado que la empresa es una actividad que combina factores humanos, materiales e inmateriales al mando de su titular. Cuando el empleador organiza de manera autónoma sus procesos productivos y luego inserta al trabajador en ese ámbito para dirigir y controlar su labor, según esos fines empresariales, se estará ante un indicio claro de subordinación. El trabajador que no tiene un negocio propio, una organización empresarial suya con su propia estructura, medios de producción, especialización y recursos, sino que se ensambla en la de otro, carece de autonomía. No se trata de una persona que desarrolla libremente y entrega un trabajo *para* un negocio, sino que su fuerza de trabajo hace parte del engranaje de un negocio conformado por otro.

Sobre el particular, la doctrina autorizada ha señalado que el criterio en cita tiene la peculiaridad de englobar una triada de conceptos: integración, organización y empresa. De modo tal que este indicio se traduce *«en la inserción o disponibilidad del prestador de servicios dentro del ámbito de dirección y organización del beneficiario, esto es, en la esfera de la empresa a su cargo»*, premisa de la que se deriva suficientemente *«el*

---

<sup>1</sup> En general, podría afirmarse que los indicios construidos por la Sala Laboral coinciden con los descritos en la Recomendación n. 198 de la OIT, instrumento que reseña los siguientes:

*(a) el hecho de que el trabajo: se realiza según las instrucciones y bajo el control de otra persona; que el mismo implica la integración del trabajador en la organización de la empresa; que es efectuado única o principalmente en beneficio de otra persona; que debe ser ejecutado personalmente por el trabajador, dentro de un horario determinado, o en el lugar indicado o aceptado por quien solicita el trabajo; que el trabajo es de cierta duración y tiene cierta continuidad, o requiere la disponibilidad del trabajador, que implica el suministro de herramientas, materiales y maquinarias por parte de la persona que requiere el trabajo, y*

*(b) el hecho de que se paga una remuneración periódica al trabajador; de que dicha remuneración constituye la única o la principal fuente de ingresos del trabajador; de que incluye pagos en especie tales como alimentación, vivienda, transporte, u otros; de que se reconocen derechos como el descanso semanal y las vacaciones anuales; de que la parte que solicita el trabajo paga los viajes que ha de emprender el trabajador para ejecutar su trabajo; el hecho de que no existen riesgos financieros para el trabajador.*

*carácter dependiente o subordinado de la prestación de servicios»<sup>2</sup>.*

A la luz de las consideraciones expuestas, encuentra la Sala que en ningún error incurrió el Tribunal al concluir que la relación que ató a las partes era de naturaleza laboral, pues con las pruebas singularizadas no se logra desvirtuar la presunción de laboralidad del artículo 24 del CST, y por contera, tampoco la de acierto y legalidad de la que viene revestida la decisión definitiva de la instancia.

En efecto, del interrogatorio de parte del actor no se extrae ninguna confesión en su contra, ya que si bien dijo que conocía íntegramente el contenido del contrato de corretaje, sus implicaciones y condiciones, y que lo que percibía no era a título de salario sino de comisiones, lo cierto es que justamente inició la acción con el ánimo de demostrar que, en realidad, el vínculo no era de naturaleza comercial sino laboral, en aras de dar preponderancia a lo que verdaderamente los ligó, y no a las formalidades que giraron a su alrededor.

Debe recordarse que los derechos que dimanar del trabajo humano, son irrenunciables, y en esa medida, aunque la suscripción del mencionado convenio fue bajo una figura distinta, el artículo 53 de la Constitución impone dar relevancia a la realidad del vínculo, sin importar el nombre que formalmente le dieron las partes.

---

<sup>2</sup> VILLASMIL PRIETO, Humberto y CARBALLO MENA, César Augusto. Recomendación 198 OIT sobre la relación de trabajo. 2da ed. Bogotá: Universidad Libre, 2021, p. 129

Importa precisar que no es cierto que el Tribunal basara su decisión en lo dicho por el demandante, pues lo que hizo fue reproducir ese medio de convicción y confrontarlo con los testimonios, lo que le permitió concluir que había una paridad en sus declaraciones, y entendió que se daban varios elementos propios de una relación subordinada, como por ejemplo, el cumplimiento de horarios, portar uniforme y ofrecer los servicios en las zonas asignadas por el coordinador, lo que a la postre constituyen varios de los indicios de que trata la sentencia atrás transcrita.

El interrogatorio de parte del representante legal de Vidalcom S.A.S. no es prueba hábil en el recurso extraordinario, pues la censura no dice que contenga confesión. De cualquier manera, recuérdese que ambas compañías integraban la parte demandada, es decir, eran litisconsortes, de modo que, aun si se entendiera que lo dicho por aquel era una confesión, constituiría para Telmex un testimonio de tercero (art. 192 CGP), medio de prueba que no es apto para estructurar un yerro fáctico en casación, de conformidad con el artículo 7 de la Ley 16 de 1969 (CSJ SL386-2023).

Ahora, aunque la censura plantea que el Tribunal le dio mayor valor a unos testimonios y descartó otros, lo cierto es que el juez de segunda instancia tiene la potestad de fundar su decisión en aquellas pruebas que le ofrecen mayor certeza, en virtud del principio de libre formación del convencimiento establecido en el artículo 61 del CPTSS. En esa medida, no se le puede endilgar un error por el hecho de comprender que Julie Maritza Osorio, Anyelli Giraldo Gutiérrez y Rodrigo

Vivas Moreno, testigos traídos por Vidalcom, intentaran favorecer a esa empresa.

Por lo expuesto, concluye la Sala que el colegiado no se equivocó al declarar la existencia de un contrato de trabajo entre José Edilberto Rincón Benítez y Vidalcom S.A.S.

**ii. Responsabilidad solidaria por los intereses moratorios**

El Tribunal no pudo cometer ninguna equivocación sobre este tópico, en la medida en que no hizo pronunciamiento expreso al respecto. Y no lo hizo porque, al sustentar la apelación contra el fallo de primer nivel, Telmex no planteó el reparo que ahora en casación viene a exponer, ya que únicamente se centró en tres puntos, a saber: *i)* que no existió un contrato de trabajo, y por lo tanto, que no había responsabilidad solidaria; *ii)* que era Protección S.A. la que debía asumir el pago de la pensión de invalidez, por no adelantar las acciones de cobro; y *iii)* que la decisión de tutela proferida antes de iniciarse el juicio hacía tránsito a cosa juzgada constitucional.

Por lo tanto, no fue materia de alzada la discusión sobre si el beneficiario del servicio responde solidariamente también por los intereses moratorios en cuestión, de modo que el fallador plural de la alzada no tenía por qué pronunciarse al respecto.

Sobre el tema, en la sentencia CSJ SL, 15 abr. 2015, rad. 42505, la Corte reiteró la línea jurisprudencial en lo atinente a las limitaciones del recurso de casación por las

posibilidades del juez de segunda instancia, así:

La regla de técnica denominada limitaciones del recurso de casación por razón de las posibilidades del juez de segunda instancia, formulada en la sentencia CSJ SL, 28 mayo 1956, GJ LXXV, Nos 2181-2182, pág. 265-268, y luego, entre otras, en las providencias CSJ SL, 23 abr. 1985, rad. 10977; 28 feb. 2008, rad. 29224; y la del 30 sep. 2008, rad. 32618, e íntimamente relacionado con el del interés para recurrir en casación, indica que el petitum de la demanda de casación no debe incluir pretensiones a las cuales se renunció en forma expresa o tácita.

El artículo 57 de la Ley 2 de 1984, impone a quien interponga el recurso de apelación, la carga procesal de sustentar y precisar el alcance del mismo, abordando los temas sobre los cuales pretende que la providencia de primera instancia sea revocada, modificada o adicionada, de tal manera que el Tribunal no pueda enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso. Esta limitación se complementa con lo estatuido en el artículo 66A del CPT y SS, adicionado por el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, en conjunto con las sentencias CC C-968/03 y C-70/10, que le exige al Tribunal en sus providencias estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación, en el entendido de que estas incluyen siempre los derechos laborales mínimos irrenunciables del trabajador. La regla implica no solo la demarcación de la competencia del Tribunal a los motivos de desacuerdo del recurrente respecto a la sentencia de primera instancia, sino además afecta el interés jurídico para recurrir en casación.

La limitación a que venimos haciendo referencia encuentra su razón de ser en la circunstancia de que quien puede lo más, puede los menos, es decir si la propia norma procesal permite el desistimiento integral del recurso de apelación interpuesto, con mayor razón el recurrente puede restringir los alcances de la impugnación que formula. En la misma línea se tiene también la regla de derecho tantum devolutum quantum appellatum, es decir sólo se conoce en apelación aquello que se apela, por lo que lo no impugnado en la alzada se tiene como consentido así le sea esto perjudicial, o con otras letras, es devuelto como fue apelado, esto es que el Tribunal puede resolver el recurso en la medida de los agravios expresados.

Esta regla de las limitaciones del recurso de casación por razón de las posibilidades del Tribunal, tiene algunas excepciones, entre ellas la que se derivan del grado jurisdiccional de consulta, en donde el juez de la alzada debe revisar todas las materias que soportan la decisión de primera instancia; también en tratándose de los derechos mínimos e irrenunciables del trabajador en la medida en que el juez colegiado debe tenerlos siempre como objeto de estudio; en igual forma cuando se emite providencia complementaria, en donde la apelación formulada contra la primera incluye la que resuelve la complementación, salvo si esta

comprende aspectos no definidos en aquella, evento en el cual se hace necesario también recurrir en alzada este nuevo aspecto.

En el caso que nos ocupa, la demanda de casación presentada por la demandante desconoce el principio de las limitaciones del recurso de casación por las posibilidades del Tribunal de apelaciones, por cuanto ésta no apeló la sentencia del A quo para que el Ad quem se pronunciara acerca de la pretensión subsidiaria de que se condenara a las demandadas al pago de la pensión proporcional de jubilación convencional. (Subrayas de la Corte).

Así, la sustentación de la apelación delimita las posibilidades de la Corte en casación, pues únicamente los aspectos que fueron materia de cuestionamiento podrán ser posteriormente objeto del recurso extraordinario. En consecuencia, el recurso es impróspero en este tópico.

### **iii. Responsabilidad de la AFP**

Son dos las razones para desestimar este argumento de la censura. En primer lugar, el Tribunal explicó que el demandante solo cotizó en calidad de trabajador independiente para los periodos de marzo y abril de 2011, tiempo en que aún no estaba vinculado a Vidalcom S.A.S. aspecto sobre el cual nada dijo la censura, con lo cual dilapidó la oportunidad de derruir la doble presunción de legalidad y acierto de la que viene revestido el fallo de la alzada. Por tanto, ese pilar de la decisión se mantiene inalterable.

De todas maneras, no es cierto que la AFP tuviera la obligación de adelantar acciones de cobro, pues, para la época en la que el actor cotizó, los aportes de los trabajadores independientes se hacían de forma anticipada, y el artículo 23 de la Ley 100 de 1993 no establece sanción moratoria para

este grupo de personas cuando no pagan oportunamente. En la sentencia CSJ SL, 21 feb. 2012, rad. 36648, reiterada en la SL2072-2019, explicó la Corte:

Por ello, tratándose de trabajadores independientes el artículo 23 de la Ley 100 de 1993, no consagra sanción moratoria por la no consignación de los aportes dentro de los plazos señalados para ese fin. En efecto, la normativa en cuestión prevé que el pago extemporáneo de los aportes, “generarán un interés moratorio a cargo del empleador”, quien conforme al 22 ibídem, es la persona responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio, pero se insiste, como tratándose de los afiliados independientes esa responsabilidad del pago de los aportes dentro del plazo señalado para el efecto, se traslada al trabajador afiliado como independiente.

En consecuencia, tampoco aplica lo previsto por el artículo 24 de la Ley 100 de 1993, por lo que las entidades administradoras de los diferentes regímenes no están obligadas a adelantar las acciones de cobro a que se refiere la preceptiva en cuestión, pues esta precisa que la acción se adelantará por el “incumplimiento de las obligaciones del empleador”, sin que incluya a los trabajadores independientes que no sufraguen los aportes dentro del plazo señalado para el efecto.

Por si fuera poco, en este caso se declaró la existencia de un contrato de trabajo con Vidalcom S.A.S., y en esa medida, en su calidad de empleadora, debía realizar la afiliación y los aportes de su dependiente, con arreglo a los preceptos 15, 17, 22 y 24 de la Ley 100 de 1993. Como ello no sucedió, la empresa debe responder por las consecuencias de su omisión de esos deberes, lo que se traduce en el pago de la pensión de invalidez, tal como lo ha adoctrinado la Sala en su jurisprudencia (CSJ SL4698-2020, SL5632-2021). En suma, tampoco se equivocó el colegiado al disponer que fuera el empleador quien asumiera dicha obligación.

**iv. Cobertura de la póliza de seguros: ¿incluye la pensión de invalidez y los intereses moratorios?**

Dada la senda de ataque escogida por la censura en el tercer cargo, y en línea con lo decidido sobre los ataques previos, no se discute lo siguiente: *i)* Vidalcom S.A.S., en su calidad de empleadora, está obligada a pagarle al demandante una pensión de invalidez y sus intereses moratorios, debido a que no subrogó el riesgo en el SGP; *ii)* Telmex responde solidariamente por esas condenas, dada su condición de beneficiaria del servicio (art. 34 CST); *iii)* la recurrente suscribió con Liberty S.A., la póliza de seguros de cumplimiento para particulares n.º 1692609, cuya vigencia inicial estaba comprendida entre el 21 de mayo de 2010 y el 1º de febrero de 2014, pero se extendió hasta el 1º de febrero de 2017; *iv)* en esa póliza, Vidalcom S.A.S. fungió como tomador, y Telmex como asegurada, y su objeto consistía en resguardar el cumplimiento del contrato, los salarios y prestaciones sociales.

Así, la discusión jurídica se centra en establecer si dentro del concepto de esta última está incluida la pensión de invalidez y sus intereses moratorios, conceptos por los que fue condenado el empleador.

Como ya se dijo, la obligación de su reconocimiento está en cabeza del empleador. En esa medida, advierte la Sala que los títulos VIII y IX del Código Sustantivo del Trabajo consagran las prestaciones patronales comunes y especiales. Entre ellas figuran la incapacidad permanente parcial y total y gran invalidez (art. 204), muerte (art. 212 y s.s.), calzado y vestido de labor (art. 230), maternidad (235-A), cesantías (art. 249), primas de servicios (art. 306), y las pensiones, entre las cuales está la de invalidez en los artículos 278 y

subsiguientes. Por lo tanto, como la pensión de invalidez fue contemplada por el legislador como una prestación social a cargo del empleador, y en este caso es precisamente este quien debe asumir su reconocimiento, ninguna hesitación impide afirmar que está incluida en el concepto al que alude la póliza de seguros.

De esta manera, refulge con nitidez la equivocación del fallador plural de la alzada, pues no tenía razones para hacer una distinción que el legislador no hizo al considerar que la pensión de invalidez no encajaba dentro del concepto de prestaciones sociales. Cuestión distinta ocurre con los intereses moratorios, pues, a decir verdad, estos no son prestaciones sociales, sino que constituyen un resarcimiento por la tardanza en el pago de las respectivas mesadas pensionales (CSJ SL10728-2016, SL2546-2020 y SL4442-2021), lo que elucida su carácter indemnizatorio, no prestacional.

Por lo anterior, se casará la sentencia del Tribunal, únicamente en cuanto absolvió a la llamada en garantía Liberty Seguros S.A. de asumir el pago de la pensión de invalidez. Lo demás se mantendrá incólume.

Sin costas en casación, debido al éxito del recurso.

## **XII. SENTENCIA DE INSTANCIA**

En sede de instancia, bastan los argumentos expuestos en precedencia para resolver las apelaciones de Telmex y Liberty Seguros S.A., pues con lo dicho se trataron los temas por ellos propuestos, tales como la existencia del contrato de

trabajo, la exclusión de responsabilidad de la AFP, la solidaridad y el cubrimiento de la llamada en garantía. A lo anterior cabe agregar que, al examinar la póliza n.º 169269 (f.º 216-219), no se advierte ninguna cláusula que expresamente excluyera a la pensión de invalidez a cargo del empleador, y en esa medida, era la aseguradora quien debía acreditar lo contrario, cosa que no ocurrió.

Importa aclarar que aunque Telmex también apeló el fallo del *a quo* en el sentido de que se debía declarar la cosa juzgada con ocasión de una sentencia de tutela previa, tal planteamiento no se propuso con el recurso de casación, por lo que demostró conformidad con lo resuelto al respecto.

Por lo expuesto, se confirmará la sentencia de primer grado, salvo el ordinal sexto de su parte resolutive, el cual se modificará para disponer que Liberty Seguros S.A. debe pagar la pensión de invalidez a cargo de Telmex, con excepción de los intereses moratorios, y con las limitaciones de la póliza 169269 del 19 de mayo de 2011, y sus respectivas modificaciones en los anexos 1, 2 y 3 por el valor asegurado.

### **XIII. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **CASA** la sentencia proferida el dos (2) de octubre de dos mil veintitrés (2023) por la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **JOSÉ EDILBERTO**

**RINCÓN BENÍTEZ** contra **VIDALCOM S.A.S., TELMEX COLOMBIA S.A.** y la **CORPORACIÓN GESTIÓN COMERCIAL INTEGRAL Y SOLIDARIA**, al que fue vinculada la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN S.A.** como litisconsorte necesario, y **LIBERTY SEGUROS S.A.** como llamada en garantía, **únicamente** en cuanto absolvió a aseguradora de asumir el pago de la pensión de invalidez. No la casa en lo demás.

Sin costas en casación.

En sede de instancia, **RESUELVE:**

**PRIMERO: MODIFICAR** el ordinal sexto de la parte resolutive de la sentencia de primer grado, en el sentido de disponer que Liberty Seguros S.A. debe pagar la pensión de invalidez a cargo de Telmex, con excepción de los intereses moratorios, con las limitaciones de la póliza 169269 del 19 de mayo de 2011 y sus respectivas modificaciones en los anexos 1, 2 y 3 por el valor asegurado.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en lo demás el fallo apelado.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

**Firmado electrónicamente por:**



**ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA**



**ÓMAR DE JESÚS RESTREPO OCHOA**



**GIOVANNI FRANCISCO RODRÍGUEZ JIMÉNEZ**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 8045543B64EC09784F6A30C4A42CD0F62A9FEB6E473BD2ED4585179026D8D49C

Documento generado en 2025-05-12