

Señores:

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI

Sala Primera de Decisión Laboral

Magistrado Ponente: Fabio Hernán Bastidas.

sslabcali@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

Referencia: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA.
Demandante: ALVARO GOMEZ MAHECHA.
Demandado: CONSORCIO CONSTRUCCIONES MJL Y OTROS.
Llamada en garantía: COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A.
Radicado: 76001310501220220002701.

Asunto: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 expedida en Bogotá D.C., abogado en ejercicio portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del C. S. de la Judicatura, obrando como apoderado de la **COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A.**, en el proceso de la referencia, conforme a la personería reconocida, de manera comedida, en primer lugar, **REASUMO** el poder a mi conferido y, en segundo lugar formulo **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA** dentro del término legal previsto para ello, solicitando muy respetuosamente a la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, **CONFIRMAR** la Sentencia de primera instancia No. 025 del 17 de febrero de 2023 proferida por el Juzgado Doce (012) Laboral del Circuito de Cali dentro del proceso referente, en los siguientes términos:

CAPÍTULO I - ACÁPITE PRELIMINAR **APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE CONSONANCIA**

El principio de consonancia tiene como argumento principal que cualquier decisión a emitir como consecuencia de un recurso de apelación, deberá ir sujeta única y exclusivamente a los reparos elevados por la parte apelante, por lo tanto, en el caso de marras, tenemos que frente a la Sentencia de Primera Instancia No. 025 del 17 de febrero de 2023 proferida por el Juzgado Doce (012) Laboral del Circuito de Cali, el apoderado judicial de la parte demandada JP SERVICIOS S.A.S interpuso recurso de apelación, motivo por el cual, al tenor del artículo 66A del CPTSS se solicita al despacho, únicamente se pronuncie respecto del aspecto señalado en el recurso de apelación presentado oralmente por las partes recurrentes.

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

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

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

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

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

Así pues, se concluye que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali – Sala Laboral, NO podrá manifestarse por fuera de lo apelado por el apoderado de la parte demandada JP SERVICIOS

S.A.S., en razón a que solo es susceptible de revisión y pronunciamiento los aspectos apelados, teniendo en cuenta que el superior no goza de facultades ultra y extra petita. Sin embargo, en los siguientes capítulos me ocupare de señalar los argumentos de hecho y derecho por los cuales el Juzgado Doce (012) Laboral del Circuito de Cali absolvió a **COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A.**

CAPÍTULO II
ARGUMENTOS DE HECHO Y DERECHO PARA QUE EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL
DISTRITO JUDICIAL DE CALI – SALA LABORAL CONFIRME LA SENTENCIA ABSOLUTORIA
DE PRIMERA INSTANCIA No. 025 DEL 17 DE FEBRERO DE 2023.

En el presente escrito, me ocuparé de señalar como tras el debate probatorio el demandante no acreditó la solidaridad deprecada con el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI por cuanto las funciones realizadas no se enfocaban en el buen funcionamiento de la obra pública, sino en la vigilancia y cuidado de la maquinaria y los materiales propios del CONSORCIO CONSTRUCCIONES MJL, por lo tanto, el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI no se benefició de sus labores, por ende no se aplica la solidaridad del artículo 34 del CST. En ese sentido, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali deberá confirmar en su totalidad la sentencia de primera instancia No. 025 del 17 de febrero de 2023 proferida por el Juzgado Doce (012) Laboral del Circuito de Cali, teniendo en cuenta las siguientes consideraciones:

1. SE LOGRÓ PROBAR QUE NO EXISTE UNA RESPONSABILIDAD SOLIDARIA (ARTÍCULO 34 DEL C.S.T.) ENTRE EL MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI Y CONSORCIO CONSTRUCCIONES MJL

Como quedo demostrado en el plenario y en el desarrollo de la audiencia que dio fin a la primera instancia, el actor pretende que se declare la solidaridad entre el CONSORCIO CONSTRUCCIONES MJL y el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, no obstante, dentro del proceso se probó que la misma es improcedente, ya que para que opere esta se requiere no solo que haya una identidad entre el objeto de la sociedad beneficiaria de la obra, como actividad económica, y el objeto social del contrato, sino también que la labor prestada por el trabajador beneficie al contratante, situación la cual no se presenta en este caso ya que se probó a través del interrogatorio de parte realizado al demandante, y del testimonio del señor Camilo Ferreira Reyes, que las labores del señor **ALVARO GOMEZ MAHECHA** se enfocaban en la vigilancia y cuidado de la maquinaria y los materiales de propiedad del CONSORCIO CONSTRUCCIONES MJL, por lo tanto, sus labores no beneficiaban al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI.

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

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

*2o) El beneficiario del trabajo o dueño de la obra, también será solidariamente responsable, en las condiciones fijadas en el inciso anterior, de las obligaciones de los subcontratistas frente a sus trabajadores, aún en el caso de que los contratistas no estén autorizados para contratar los servicios de subcontratistas.
(...)”¹*

De conformidad con la cita se observa entonces que cumple un papel primordial la labor individualmente desarrollada por el trabajador, de tal suerte que es obvio concluir que sí, bajo la subordinación del contratista independiente, se adelantó un trabajo que no es extraño a las

¹ CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO. Artículo 34.

actividades normales del contratante, y que el mismo se realizó para su beneficio, se dará la solidaridad establecida en el artículo 34 citado.

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

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

No se trata en absoluto de que el verdadero empleador (contratista independiente) cumpla idénticas labores a las que desarrolla quien recibe el beneficio de la obra, pero tampoco que cualquier labor desarrollada por este pueda generar el pago solidario de las obligaciones laborales. En los términos del artículo 34 del CST es preciso que las tareas coincidan con el fin o propósito que buscan empresario y contratista; en otras palabras, que sean afines.

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

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

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

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

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

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

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

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

(v) la labor la ejecutó el trabajador bajo órdenes y supervisión de la empresa contratante; o siguiendo lineamientos por ella establecidos; o en las instalaciones

físicas de la misma y haciendo uso de sus recursos físicos y de personal; o todas las anteriores.” (Destacado fuera de texto).

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

En este punto, es importante indicar que el demandante desarrollaba funciones que no beneficiaban al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, ya que ejecutó el cargo de vigilante de la maquinaria y materiales de propiedad exclusiva del CONSORCIO CONSTRUCCIONES MJL, razón por la cual el Juzgado Doce (012) Laboral del Circuito de Cali declaró probada la excepción de inexistencia de la solidaridad del MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, y en consecuencia absolvió a mi representada de todas y cada una de las pretensiones.

Para el caso en concreto y con estricta sujeción a la postura de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, se examinó la documental que obra en el expediente, y con el interrogatorio de parte realizado a la parte demandante, junto con el testimonio del señor Camilo Ferreira Reyes se concluye que las labores ejercidas por el señor **ALVARO GOMEZ MAHECHA** no beneficiaban al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, ya que en su cargo de vigilante no tenía como función velar por el buen funcionamiento de la obra pública, por el contrario, sus labores se enfocaron en la vigilancia y cuidado de la maquinaria y materiales que son propiedad exclusiva del CONSORCIO CONSTRUCCIONES MJL.

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

Finalmente, cabe mencionar que con base en lo expuesto, se encuentra probado que, entre el demandante y MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI., nunca existió un contrato de trabajo y a su vez, no se acreditó la solidaridad de la entidad territorial con el CONSORCIO CONSTRUCCIONES MJL, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 34 del C.S.T., por las razones anteriormente expuestas.

2. NO SE MATERIALIZÓ EL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE SEGURO DE CUMPLIMIENTO DE ENTIDADES ESTATALES DECRETO 1082 No. 10047060 EXPEDIDA POR LA COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A.

En este punto es necesario advertir que el único asegurado y beneficiario en la PÓLIZA DE SEGURO DE CUMPLIMIENTO DE ENTIDADES ESTATALES DECRETO 1082 No. 10047060 es el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, tal como se constata en la carátula de la póliza. Entidad Territorial que no tuvo injerencia en la relación contractual entre el demandante y la sociedad afianzada. El riesgo asegurado en la póliza en mención consistió en cubrir la afectación que llegare a sufrir el patrimonio del MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, ante la declaratoria de solidaridad de que trata el artículo 34 del C.S.T., por el incumplimiento del afianzado CONSORCIO CONSTRUCCIONES MJL, de prestaciones sociales de sus trabajadores que hayan ejecutado el contrato afianzado, situación que no se consolida en el presente caso, porque no se acreditó que se cumplan los requisitos para la existencia de la solidaridad del artículo 34 del CST.

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

- Quien debe fungir como empleador es la entidad afianzada y/o garantizada, es decir el CONSORCIO CONSTRUCCIONES MJL. No se amparan obligaciones derivadas de un vínculo laboral entre el asegurado y el aquí demandante.
- Debe existir un incumplimiento de las obligaciones laborales a cargo de la afianzada, es decir, a cargo de CONSORCIO CONSTRUCCIONES MJL
- Que dichas obligaciones se deriven del contrato afianzado, es decir, del contrato No. 785 del 2015 suscrito entre el CONSORCIO CONSTRUCCIONES MJL, como contratista y el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI como contratante.
- Que el incumplimiento por parte de la sociedad afianzada genere un detrimento patrimonial para el asegurado en la póliza, es decir, para el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI con ocasión a una eventual responsabilidad solidaria.

Para el caso en concreto no se cumplen ninguno de los siguientes requisitos, toda vez que el verdadero empleador del señor **ALVARO GOMEZ MAHECHA**, era el CONSORCIO CONSTRUCCIONES MJL. Corolario a lo anterior, tenemos que: (1) Entre el demandante y la tomadora CONSORCIO CONSTRUCCIONES MJL, existió un vínculo de tipo contractual. (2) No se probó en el transcurso del proceso que las labores ejecutadas por el demandante fueran en beneficio del asegurado de la Póliza el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI. (3) No hay certeza de que el demandante haya prestado sus servicios en virtud del contrato afianzado No. 785 del 2015 y por el contrario si se tiene por probado que el demandante prestó sus servicios exclusivamente para el CONSORCIO CONSTRUCCIONES MJL ejerciendo las labores de vigilancia y cuidado de la maquinaria y los materiales de propiedad exclusiva del consorcio. (4) No hay prueba de algún tipo de detrimento patrimonial del MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI.

En línea con lo anterior, fue acertada la decisión de la Juez Doce (012) Laboral del Circuito de Cali, relativa a que no resultaba procedente la declaración de responsabilidad solidaria (artículo 34 C.S.T.) del asegurado MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI., con las acreencias insolutas del demandante cuyo empleador fue el afianzado CONSORCIO CONSTRUCCIONES MJL, en razón a que la prestación personal del servicio por parte del trabajador, no benefició al contratante de la obra MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI.

En ese sentido, es claro que el asegurado no estaba llamado a responder solidariamente en este caso y, consecuentemente, no nació la obligación condicional de mi procurada derivada del contrato de seguro documentado en la PÓLIZA DE SEGURO DE CUMPLIMIENTO DE ENTIDADES ESTATALES DECRETO 1082 No. 10047060, como quiera que: (i) Existe una imposibilidad de declarar la solidaridad del artículo 34 del CST porque las labores del demandante no beneficiaron a la entidad territorial. (ii) Al no acreditar la solidaridad deprecada en el artículo 34 del C.S.T., no se generó un perjuicio para el asegurado de la póliza y, por ende, no se hizo extensiva la condena al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI (iii) Al no imputársele una condena al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI quien funge como único asegurado, no hay lugar a que mi representada asuma pagos que no fungan como aseguradas en la póliza emitida por **COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A.**

CAPÍTULO II PETICIONES

En virtud de lo expuesto, respetuosamente solicito al Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali - Sala Laboral, resolver el Recurso de Apelación interpuesto por el apoderado del demandante y la apoderada de la parte demandada JP SERVICIOS S.A.S., disponiendo lo siguiente:

PRIMERO: CONFIRMAR en su totalidad la Sentencia de Primera Instancia No. 025 del 17 de febrero de 2023, proferida por el Juzgado Doce (012) Laboral del Circuito de Cali, mediante la cual se absolvió al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI y a mi representada **COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A.**, de las pretensiones esbozadas en su contra, en los siguientes términos:

“CUARTO: DECLARAR probada la excepción de inexistencia de solidaridad en favor del DISTRITO ESPECIAL DE SANTIAGO DE CALI y en consecuencia en favor de la llamada en garantía COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A., por lo cual se absuelve de las pretensiones formuladas en su contra por el señor ÁLVARO GÓMEZ MAHECHA.”

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

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. 19.395.114 de Bogotá D.C

T.P. No. 39.116 del C.S. de la J.