

REPLICA DE CONTESTACIÓN Y EXCEPCIONES DE MÉRITO CONTESTACIÓN DE DEMANDA GASES DEL CARIBE.

Antonio Garcia Camacho <angar986@yahoo.es>

Mié 30/11/2022 3:32 PM

Para: Juzgado 07 Laboral - Atlántico - Barranquilla <lcto07ba@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Señores:

JUZGADO SEPTIMO (7) LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

E.

S.

D.

REF: ORDINARIO.

DTE: MARCIAL TORRES SANMARTIN Y OTROS.

DDO: ORLANDO DONADO Y CIA LTDA Y GASES DEL CARIBE S.A.

RAD: **08001310500720220003400**

ASUNTO: REPLICA DE CONTESTACIÓN Y EXCEPCIONES DE MÉRITO CONTESTACIÓN DE DEMANDA GASES DEL CARIBE.

ANTONIO MARIA GARCIA CAMACHO, por medio de la presente me permito solicitar,

Antonio María García Camacho.

Abogado

Calle 82 No 49C- 50 / Piso 2 – Oficina 2 y 3 en la ciudad de Barranquilla, Cel. 3108318424
y Email. angar986@yahoo.es

Señores:

JUZGADO SEPTIMO (7) LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA
E. S. D.

REF: ORDINARIO.

DTE: MARCIAL TORRES SANMARTIN Y OTROS.

DDO: ORLANDO DONADO Y CIA LTDA Y GASES DEL CARIBE S.A.

RAD: **08001310500720220003400**

ASUNTO: REPLICA DE CONTESTACIÓN Y EXCEPCIONES DE MÉRITO.

ANTONIO MARIA GARCIA CAMACHO, varón, mayor de edad, domiciliado en esta ciudad, identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma, actuando en mi calidad de apoderado de la parte demandante mediante la presente y estando dentro del término correspondientes me permito, replicar contestación y excepciones de demanda, teniendo en cuenta que:

- **Replicar Excepciones** presentadas por el escrito de contestación de la demanda por la demandada **GASES DEL CARIBE S.A. EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS O GASES DEL CARIBE S.A.** con fecha de notificación **11 de octubre de 2022**, tal como lo reconoció por medio de su contestación donde afirma los hechos **1, 7, 8, 10, 11, 12** así:

REPLICA CONTRA LAS EXCEPCIONES DE MÉRITO.

1- REPLICA CONTRA LA EXCEPCIÓN INEXISTENCIA DE OBLIGACIONES:

No es admisible la presente excepción que pretende perpetuar la violación sistemática de derechos laborales a que fue sometido mi representado. Negar la existencia de derechos laborales que la ley reconoce en razón de formas contractuales de simulación, es precisamente el núcleo de la discusión del presente proceso.

El apoderado de la parte demandada **GASES DEL CARIBE S.A. E.S.P.** alega que entre mi cliente **MARCIAL TORRES SANMARTIN** y la demandada, nunca existió vínculo laboral con el demandante, por lo tanto, no existe obligación, ni responsabilidad solidaria por parte de la demandada, pero tal como lo ha dicho a norma existe responsabilidad solidaria cuando las actividades laborales desarrolladas por el empleado se encuentran señaladas dentro del objeto social como principales en la sociedad o entidad beneficiaria.

Tal como lo aceptado el demandado **ORLANDO DONADO & CIA SAS.**, en su contestación de demanda, mi poderdante ejercía funciones como **INSTALADOR Y OPERARIO DE LAS TUBERIAS Y SERVICIO DE GAS NATURAL**, objeto principal de **GASES DEL CARIBE S.A. E.S.P.**, que le

Antonio María García Camacho.

Abogado

Calle 82 No 49C- 50 / Piso 2 – Oficina 2 y 3 en la ciudad de Barranquilla, Cel. 3108318424
y Email. angar986@yahoo.es

permiten a su vez a esta última prestar de forma óptima el servicio de gas, tal como lo han expresado reiteradas veces las Altas Cortes y la normatividad laboral aplicable.

Código Sustantivo del Trabajo Artículo 34. Contratistas independientes

*1o) Son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos {empleadores} 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.***

En cuanto a todas las oposiciones expuestas por la parte demandada me queda expresar que uno de los requisitos esenciales que una empresa beneficiaria debe cumplir es asumir todos los riesgos de la actividad contratada en este caso, **GASES DEL CARBE S.A. E.S.P.**, por ser contratista independiente y beneficiarse de las actividades son ejecutadas por los trabajadores de la empresa **ORLANDO DONADO SAS & CIA SAS**, debe asumir su obligación y cancelar solidariamente el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tenga derecho el señor **MARCIAL TORRES SANMARTIN**, referente al despido sin justa causa, teniendo en cuenta que mi cliente fue contratado para desempeñarse como instalador y operario realizando mantenimiento de redes con tubería galvanizada para desarrollar el objeto social y principal de las demandadas.

Frente al argumento infundado de la demandada en cuestión, donde expresa que al momento de ser reintegrado, gracias a la orden de tutela debido a la firme intención de las demandadas de desechar a mi poderdante por su condición y violara sus derechos fundamentales y

Antonio María García Camacho.

Abogado

Calle 82 No 49C- 50 / Piso 2 – Oficina 2 y 3 en la ciudad de Barranquilla, Cel. 3108318424
y Email. angar986@yahoo.es

laborales, por lo diagnósticos físicos y mentales que este presentada y las ordenes medico laborales, debió ser reubicado en su puesto de trabajo.

Por esa razón las demandadas procedieron a colocar en el puesto de portero a mi cliente que con las pruebas que existen dentro del plenario no existe queja o infirmdad por partes de las demandas lo que indica que este se encontraba desarrollando sus tareas asignadas de la mejor manera.

Ahora la demandada **GASES DEL CARBE S.A. E.S.P.**, de forma hábil no puede hacerle creer a este despacho que la última labor (**Portero**), que ejercida mi poderdante gracias a la reubicación laboral con orden de la providencia constitucional y con fundamentos en los conceptos medico laborales, son las actividades que mi poderdante ejercía desde el primer momento que fue contratado el 01 de mayo de 2006 hasta el presente año que son actividades propias de su objeto social.

Mi poderdante desde octubre del año 2019, fue despedido y abandonado por las demandadas en su estado debilidad y estabilidad reforzada, sin una justa causa.

La corte ha establecido que cuando un trabajador que no esté apto para desempeñar su labor o cargo, este debe ser reubicado en igual o mejores condiciones a las que se encontraba, apto para su capacidad gozando del mismo salario, prestaciones, salario y demás sin que acarre cambios en el contrato de trabajo o la terminación del mismo de manera imprevista a causa de discriminación por su condición.

- **Según sentencia 9435 del 24 de abril de 1995 define al contratista en los siguientes términos:**

«Con arreglo al artículo 3 del Decreto 2351 de 1965, es una persona natural o jurídica que mediante un contrato civil o mercantil se compromete, a cambio de determinada remuneración o precio, a realizar una o varias obras o a prestar un servicio en favor de la persona natural o jurídica con quien contrate. El contratista asume los riesgos propios de la función a su cargo, debe ejecutarla con sus propios medios y goza de libertad y autonomía técnica y directiva. Para poder cumplir su obligación requiere contratar trabajadores, cuya fuerza de trabajo ha de encauzar y dirigir en desarrollo del poder de subordinación, pues se trata de un verdadero empleador y no de un mero representante o intermediario respecto del contratante o beneficiario de la obra o del servicio. Es que con este no se compromete a llevar trabajadores, sino a lograr por su cuenta y riesgo a cambio de un precio, el objetivo propuesto, de forma que en este orden de ideas su actividad económica no es la intermediación laboral, sino la especialidad que les permite construir la determinada obra o lograr la prestación del servicio.

*En lo que hace al beneficiario del servicio o dueño de la obra, es claro que no es patrono en términos formales o reales con respecto de los trabajadores requeridos por el contratista, ya que no ejerce la subordinación laboral frente a aquellos o este, de suerte que solo es acreedor de un resultado o de un concreto servicio. **Con todo, la ley laboral lo hace responsable solidario por la remuneración,***

Antonio María García Camacho.

Abogado

Calle 82 No 49C- 50 / Piso 2 – Oficina 2 y 3 en la ciudad de Barranquilla, Cel. 3108318424
y Email. angar986@yahoo.es

prestaciones, indemnizaciones y derechos laborales correspondientes a los trabajadores del contratista, siempre y cuando la obra o servicio que éste deba cumplir no sea extraña a las actividades normales propias de la respectiva empresa o negocio del contratante.»

Con lo anterior citado, se evidencia que la ley y demás normas concordantes hace responsable solidario al contratista independiente por ser beneficiario por concepto de pago de salarios, indemnizaciones, sanciones, prestación y demás, demostrando así, que la demanda sí da a lugar para ser presentada en contra de **GASES DEL CARIBE S.A. E.S.P.** y solicitando que esta se condene solidariamente a las pretensiones de la demanda.

Las normas legales y constitucionales en la presente demanda sí son aplicables contra la demandada **GASES DEL CARIBE S.A. E.S.P.**, dado que las sociedades y sus miembros son solidariamente responsables de todas las obligaciones derivados de los contratos de trabajo que se relacionen con el objeto social de la empresa.

Ahora bien, hay que tener en cuenta que al momento en que se contrató a mí cliente en el año 2006, fue bajo el cargo de instalador y operario realizando mantenimiento de redes con tubería galvanizada, actividad que beneficia a la hoy **demandada GASES DEL CARIBE S.A. E.S.P.**, luego de que se despidió al señor **MARCIAL TORRES SANMARTIN**, que se interpone la tutela para salvaguardar sus derechos, el juez constitucional en su momento ordena el reintegro de mi cliente con un cargo igual o mejores condiciones al que venía desempeñando debido a su capacidad físico mental e historial clínico y para evitar que mi cliente sufriera daños o un accidente grave es reubicado, pero esto **no quiere decir** que la demandada **GAES DEL CARIBE S.A. E.S.P.**, queda eximida de su responsabilidad solidaria.

2- REPLICA FRENTE A LA EXCEPCION DE AUSENCIA DE SOLIDARIDAD DE GASES DEL CARIBE S.A. E.S.P. FRENTE A OBLIGACIONES LABORALES DE ORLANDO DONADO & CIA SAS CON EL DEMANDANTE.

Se debe expresar como prueba contundente de la solidaridad por parte de las demandadas que en **contrato inicial de fecha 01 de septiembre de 2006**, en sus **cláusulas 4, 5 y 12**, se expresa que los equipos, herramientas, materiales, accesorios, tubería y otros elementos necesarios para ejecutar las tareas de acometidas, tuberías, contadores, reparaciones, prestación del servicio de gas y demás, eran y son de propiedad de **GASES DEL CARIBE S.A. E.S.P.**, **lo que indica que mi cliente realizó sus actividades laborales desarrollando el objeto social** y con los equipos y demás herramientas de pertenecía de la compañía de gas natural.

Hay que resaltar que en el contrato y los otros son firmados por las demandadas, durante el tiempo se afirman dichas cláusulas en cuanto los

Antonio María García Camacho.

Abogado

Calle 82 No 49C- 50 / Piso 2 – Oficina 2 y 3 en la ciudad de Barranquilla, Cel. 3108318424
y Email. angar986@yahoo.es

equipos y demás, también se deja ver que las ordenes de servicios y directrices eran impartidas por **GASES DEL CARIBE S.A. E.S.P.**, a los instaladores y que además al momento de retirar algún equipo por encontrarse averiado u obsoleto tenía que regresar en posesión de la demandada.

- *SL955-2021 de la Corte Suprema de Justicia.*

Para resolver, sea lo primero traer a colación lo expuesto por esta Sala en la sentencia CSJ SL4479-2020 en la que se estableció que la figura del contratista independiente exige «que la empresa proveedora ejecute el trabajo con sus propios medios de producción, capital, personal y asumiendo sus propios riesgos», de manera que no actúa como verdadero empresario quien «carece de una estructura productiva propia y/o porque los trabajadores no están bajo su subordinación» sino como «un simple intermediario que sirve para suministrar mano de obra a la empresa principal».

Al respecto la citada providencia explicó:

1. La tercerización laboral

Desde un punto de vista amplio, la tercerización laboral, outsourcing o externalización, es un modo de organización de la producción en virtud del cual se hace un encargo a terceros de determinadas partes u operaciones del proceso productivo. Supone el resultado de un procedimiento en el que actividades que, en principio, se prestan (o normalmente son o pueden ser ejecutadas) bajo una organización empresarial única o unificada, terminan siendo efectuadas por unidades económicas real o ficticiamente ajenas a la empresa¹.

En una economía globalizada la tercerización ha sido empleada con fines diversos, dentro de los cuales cabe destacar: (i) la estrategia empresarial de concentrarse en aquellas partes del negocio que son su actividad principal, descentralizando aquellas otras actividades de apoyo que, aunque son básicas, no producen intrínsecamente lucro empresarial; (ii) la externalización de procesos le permite a las empresas acceder a proveedores que debido a su especialización y conocimiento técnico, pueden ofrecer servicios a costos reducidos; (iii) la exteriorización de actividades dota de mayor flexibilidad a las empresas en entornos económicos muy fluctuantes y regidos bajo una demanda flexible².

Ha dicho la Corte que la tercerización laboral en Colombia es «un instrumento legítimo en el orden jurídico que permite a las empresas adaptarse al entorno económico y tecnológico, a fin de ser más competitivas», siempre que se funde «en razones objetivas técnicas y productivas, en las que se advierta la necesidad de transferir actividades que antes eran desarrolladas internamente dentro de la estructura empresarial, a un tercero». Por tanto, «no puede ser utilizada con fines contrarios a los derechos de los trabajadores, bien sea para deslaborizarlos o alejarlos del núcleo empresarial evitando su contratación directa o, bien sea, para desmejorarlos y debilitar su

Antonio María García Camacho.

Abogado

Calle 82 No 49C- 50 / Piso 2 – Oficina 2 y 3 en la ciudad de Barranquilla, Cel. 3108318424
y Email. angar986@yahoo.es

capacidad de acción individual y colectiva mediante la segmentación de las unidades»
(CSJSL467-2019).

2. La tercerización laboral a través de la figura del contratista independiente (art. 34 CST): presupuestos y desviaciones

En Colombia la tercerización laboral en la modalidad de colaboración entre empresas, tiene fundamento normativo, principalmente, en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual consagra la figura del contratista independiente.

De acuerdo con este precepto «son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos {empleadores} 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» (subraya propia).

Como se puede observar, para que sea válido el recurso a la contratación externa, a través de un contratista independiente, la norma exige que la empresa proveedora ejecute el trabajo con sus propios medios de producción, capital, personal y asumiendo sus propios riesgos. Por ello, la jurisprudencia del trabajo ha dicho que el contratista debe tener «estructura propia y un aparato productivo especializado» (CSJ SL467-2019), es decir, tratarse de un verdadero empresario, con capacidad directiva, técnica y dueño de los medios de producción, y con empleados bajo su subordinación. Si la empresa prestadora no actúa como un genuino empresario en la ejecución del contrato comercial base, bien sea porque carece de una estructura productiva propia y/o porque los trabajadores no están bajo su subordinación, no se estará ante un contratista independiente (art. 34 CST) sino frente a un simple intermediario que sirve para suministrar mano de obra a la empresa principal; o dicho de otro modo, se interpone para vincular formalmente a los trabajadores y ponerlos a disposición de la empresa comitente. Estos casos de fraude a la ley, conocidos en la doctrina como «hombre de paja» o falso contratista, se gobiernan por el artículo 35 del Código Sustantivo del Trabajo, en virtud del cual la empresa principal debe ser catalogada como verdadero empleador y la empresa interpuesta como un simple intermediario que, al no manifestar su calidad, debe responder de manera solidaria.

Por tanto, si bien la tercerización laboral es legítima, lo que no es legal es que a través de dicha figura las empresas se desprendan de sus plantillas para entregarlas a terceros que carecen de suficiente autonomía empresarial, bien sea que adopten la forma de cooperativas de trabajo asociado, sociedades comerciales, sindicatos (contrato sindical), empresas unipersonales, asociaciones u otro tipo de estructuras jurídicas.

El apoderado de la parte demandada **GASES DEL CARIBE S.A. E.S.P.**, desde la presentación de la tutela donde únicamente se ha buscado salvaguardar los derechos fundamentales de mi cliente esta ha tratado de evadir su responsabilidad como responsable solidario ante las obligaciones que tiene que asumir como beneficiario.

GASES DEL CARIBE S.A. E.S.P., pretende omitir su obligación evadiendo su responsabilidad, teniendo pleno conocimiento acerca de las normas y

Antonio María García Camacho.

Abogado

Calle 82 No 49C- 50 / Piso 2 – Oficina 2 y 3 en la ciudad de Barranquilla, Cel. 3108318424
y Email. angar986@yahoo.es

de sus funciones como se estipula en el **artículo 34 del código sustantivo del trabajo**, un contratista que se beneficie de alguna actividad o servicio es un verdadero empleador y no representante ni intermediario, lo que sale a relucir la responsabilidad solidaria por parte de la empresa **GASES DEL CARIBE S.A. E.S.P.**, dentro del presente proceso a favor de mi cliente.

GASES DEL CARIBE S.A. E.S.P., como lo he mencionado anteriormente, sí es responsable solidariamente teniendo en cuenta que esta tiene contratos comerciales con el empleador de mi cliente, la empresa **ORLANDO DONADO & CIA SAS**, además la ley lo ha establecido muy claramente que en el momento en que dicho empleador no quiera responder por sus obligaciones, la empresa o el contratista independiente que se beneficie de dichas obras es responsable solidariamente de responder por las obligaciones adeudadas de los trabajadores que fueron contratados con cargos que beneficien el objeto social de dichas empresas.

Si existe responsabilidad solidaria, teniendo en cuenta que de acuerdo al fallo de tutela la juez ordenó el reintegro del señor **MARCIAL TORRES SANMARTIN**, en la empresa **ORLANDO DONADO & CIA SAS**, en igual o mejores condiciones a las que se encontraba, apto para su capacidad gozando del mismo salario, prestaciones, salario y demás sin que acarree cambios en el contrato de trabajo, la labor para la que fue contratado inicialmente fue como instalador y operador actividad que beneficia y tiene relación con el objeto social de las relaciones que existen entre **GASES DEL CARIBE S.A. E.S.P.**, y **ORLANDO DONADO & CIA SAS**.

3- REPLICA FRENTE A LA EXCEPCIÓN COSA JUZGADA.

Esta excepción no está llamada a prosperar teniendo en cuenta que, en el presente proceso no hay cosa juzgada, dado que la **acción de tutela presentada para que se le salvaguardaran los derechos fundamentales y laborales a mi cliente fue de efecto transitorio**, igualmente el juez constitucional explicó en la tutela existían violación a los derechos fundamentales y laborales de mi poderdante, pero que el centro de la Litis tenía que ser resuelta por un juez ordinario laboral.

Esta excepción no prospera porque los derechos fundamentales y laborales que se pretendían proteger por medio de una acción de tutela a la fecha siguen siendo vulnerados por las demandadas **GASES DEL CARIBE S.A. E.S.P.**, y **ORLANDO DONADO & CIA SAS**, cabe resaltar que tal como se ha mencionado anteriormente y establecido en la norma por medio del **artículo 34 del C.S.T.**, toda empresa que se beneficie de obras o labores de trabajadores y tengan subcontratos con contratitas, son solidariamente responsables en cuanto a pagos de salarios, indemnizaciones, prestaciones, sanciones demás obligaciones que encuentre el juez a favor del trabajador.

Me permito decir que, el apoderado de la demandada busca eximir de la responsabilidad a la demandada sin importar los graves perjuicios que se

Antonio María García Camacho.

Abogado

Calle 82 No 49C- 50 / Piso 2 – Oficina 2 y 3 en la ciudad de Barranquilla, Cel. 3108318424
y Email. angar986@yahoo.es

le siguen causando a mi cliente y a su familia a raíz de todas las vulneraciones en contra de los derechos fundamentales y laborales de mi cliente, la ley establece que cuando el contratista de un trabajador no desea responder por sus obligaciones que adeuda a sus trabajadores entra como responsable solidario la empresa beneficiaria que goza y disfruta de beneficios de las obras o cargo de los trabajadores, dado que este corresponde como dueño y no como intermediario.

4- REPLICA FRENTE A LA EXCEPCION BUENA FE.

Según nuestras leyes y los conceptos básicos de derecho la Buena fe se presume y la mala fe se prueba, lo que nos deja ver que la presente excepción no está llamada a prosperar dado que todo el acervo probatorio y constatación de demanda por parte de **GASES DEL CARIBE S.A. E.S.P. y ORLANDO DONADO & CIA SAS**, son prueba irrefutable que mi poderdante han sido perjudicado por el accionar doloso por parte de las demandas en cabeza de las demandadas, despidiendo a mi cliente sin justa causa para no cancelar las indemnización, prestaciones sociales, salarios y sanciones por despido sin justa causa.

5- REPLICA FRENTE A LA EXCEPCION DE PRESCRIPCIÓN.

No es dable que su Señoría, acceda a esta excepción debido a que en el presente proceso presentamos demanda dentro del término legal correspondiente, teniendo en cuenta que el día en que las demandadas le notificaron verbalmente a mi cliente que se quedara en casa unos días y que ellos lo iban a llamar en los días siguientes, sucedió el **04 de octubre de 2019**, que a la fecha de la presentación de la demanda **03 de febrero de 2022**, aún se encontraba dentro del término de vigencia de sus derechos laborales.

Esto deja deslumbrar la mala fe que tiene tanto la demandada como su apoderado al no aceptar sus responsabilidades solidarias sin importar que mi cliente es una persona que se encuentra en debilidad manifiesta con un estado de salud que cada día se deteriora más.

PETICIÓN.

Por lo anteriormente expuesto solicito muy respetuosamente a su señoría:

- 1- Se desestime cada una de las excepciones formuladas **por GASES DEL CARIBE S.A. E.S.P., ya que carecen de todo fundamento jurídico probatorio.**
- 2- En consecuencia, solicito se conceda cada una de las pretensiones presentadas dentro del escrito de la presente demanda.

Antonio María García Camacho.

Abogado

Calle 82 No 49C- 50 / Piso 2 – Oficina 2 y 3 en la ciudad de Barranquilla, Cel. 3108318424
y Email. angar986@yahoo.es

NOTIFICACIONES.

El suscrito puede ser notificado en la Calle 82 No 49C- 50 / Piso 2 – Oficina 2 y 3 en la ciudad de Barranquilla, Cel. 3108318424 y Email. angar986@yahoo.es

Atentamente,

ANTONIO MARIA GARCIA CAMACHO.

C.C No 72.140.618 de Barranquilla

T.P No 84.885 C.S de la J.