



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 1

MARIRRAQUEL RODELO NAVARRO
Magistrada ponente

SL1183-2024

Radicación n.º 96884

Acta 16

Bogotá D.C., catorce (14) de mayo de dos mil veinticuatro (2024).

La Corte decide el recurso de casación presentado por **CONCESIONARIA VIAL DE LOS ANDES S.A.S. - COVIANDES S.A.S. y CONSTRUCTORA DE INFRAESTRUCTURA VIAL S.A.S.** contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá el 30 de marzo de 2022, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **DIEGO ARMANDO MEDINA CHARRY** contra las empresas recurrentes y **TRADECO INFRAESTRUCTURA SUCURSAL COLOMBIA.** Proceso en el que se llamó en garantía a **LIBERTY SEGUROS S.A.** y a la demandada **TRADECO INFRAESTRUCTURA SUCURSAL COLOMBIA.**

Se reconoce personería adjetiva al abogado Arturo Sanabria Gómez con TP No. 64.454 del CSJ, para actuar como apoderado de Liberty Seguros S.A, en los términos y para los efectos del poder que obra en el cuaderno digital de

la Corte.

I. ANTECEDENTES

Diego Armando Medina Charry promovió demanda ordinaria laboral para que se condene a Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia y solidariamente a las demás codemandadas, a cancelarle los valores adeudados por concepto de cesantías e intereses a las cesantías causados entre el 1 de enero de 2015 y el 9 de febrero de 2016; vacaciones por el tiempo laborado entre el 28 de octubre de 2013 y el 9 de febrero de 2016; prima de servicios por el periodo de trabajo en 2016; indemnización por despido sin justa causa; salarios entre el 15 de diciembre de 2015 y el 9 de febrero de 2016; indemnización moratoria por falta de pago de las prestaciones sociales debidas al término de la vinculación laboral y las costas del proceso.

Para sustentar estas pretensiones, manifestó, por un lado, que en agosto de 1994 se celebró el contrato de concesión 444 entre Invias y Coviandes SAS, para ejecutar los estudios, diseños definitivos, obras de rehabilitación, de construcción, operación y mantenimiento del sector Bogotá-Cáqueza km55+000 y el mantenimiento y operación del sector km500+000 –Villavicencio y , por otro, que el 21 de octubre de 2010, se subcontrató dicha concesión entre Coviandes SAS y la Constructora de Infraestructura Vial SAS -Coninvial SAS.

Dijo que el 7 de noviembre de 2013, entre la Constructora de Infraestructura Vial SAS -Coninvial, como subcontratista de la concesión, y la constructora Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia, como constructor, se suscribió el convenio de construcción n.º 123 OT 032-001 relativo a los estudios y diseños fase III construcción de una calzada nueva en el sector 4A Chirajara (km60+575 al km61+300), de la carretera Bogotá – Villavicencio.

Afirmó que se vinculó laboralmente con Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia, para el cumplimiento de este último convenio de construcción, y ejerció el cargo de coordinador general HSEQ y social entre el 28 de octubre de 2013 y el 9 de febrero de 2016, fecha en que fue despedido sin justa causa. Refirió que el lugar donde prestó sus servicios fue el municipio de Guayabetal – Cundinamarca, y que para los años 2015 y 2016 percibió un salario de \$6.241.000.

Señaló que estaba obligado a cumplir un horario de trabajo que excedía la jornada máxima legal, que no le fueron reconocidas ni pagadas las prestaciones y acreencias laborales reclamadas; motivo por el que solicitó la cancelación de estos rubros, empero, Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia no accedió a ello.

Agregó que aun cuando informó de esta falta de pago a Coninvial SAS y a Coviandes SAS, no obtuvo respuesta y, explicó que, las actividades realizadas por su empleadora

eran necesarias para que estas dos últimas empresas pudiesen desarrollar su objeto social.

Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia contestó la demanda, con oposición a lo pretendido. Aceptó los hechos relativos a la relación contractual entre las demandadas, el vínculo laboral con el actor, su vigencia, el objeto del contrato de trabajo, el cargo desempeñado, el sitio de trabajo, el salario devengado, así como la falta de pago de las vacaciones y la indemnización por despido injusto reclamadas; de los demás aseguró que no eran ciertos o no le constaban.

En su defensa explicó que la falta de pago de algunas de las acreencias laborales reclamadas obedeció a la situación de iliquidez económica y financiera de la empresa, derivada de la controversia contractual que se suscitó con Coninvial, quien decidió dar por terminado el contrato comercial a partir del 14 de enero de 2016, de manera anticipada y unilateral. Por tanto, aseguró que no podía considerarse que obró de mala fe, ya que su comportamiento no pretendía un provecho o la violación de los derechos laborales del actor. No formuló excepciones.

La Concesionaria Vial de los Andes Coviandes SAS y la Constructora de Infraestructura Vial Coninvial SAS contestaron la demanda en escrito separado, a través del mismo apoderado judicial y en iguales términos. Ambas demandadas se opusieron a las pretensiones y afirmaron que los hechos no eran ciertos o no les constaban.

Como argumento de defensa expusieron que la responsabilidad solidaria reclamada no era procedente, toda vez que esta únicamente se predicaba entre el contratista independiente y el beneficiario del trabajo, cuando se ejercían actividades normales al giro ordinario de la empresa o negocio; lo que no se daba en este asunto, como quiera que las labores a cargo de Coviandes SAS y de Coninvia SAS diferían de las tareas eminentemente técnicas y especializadas para las cuales fue contratado el demandante, y en todo caso, estas empresas no eran las beneficiarias de la obra.

Propusieron las excepciones de buena fe, inexistencia de las obligaciones, falta de título y causa en el demandante, cobro de lo no debido, pago, prescripción, compensación y enriquecimiento sin causa.

La Concesionaria Vial de los Andes -Coviandes SAS, llamó en garantía a Liberty Seguros S. A. para que asumiera el pago de las condenas que eventualmente pudieran serle impuestas. Lo anterior, en atención a la póliza 2281692 suscrita con la sociedad Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia cuyo amparo era el pago de salarios y prestaciones sociales, y estuvo vigente del 8 de noviembre de 2013 al 8 de enero de 2020.

De igual manera, la Constructora de Infraestructura Vial SAS -Coninvia SAS llamó en garantía a la también demandada Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia, para que pagara las condenas que le fueran impuestas, en

virtud de la cláusula de indemnidad pactada en el contrato de construcción 123 – OT 032-001.

Estos dos llamamientos fueron admitidos por la juez de primer grado, mediante auto del 18 de enero de 2018 (folio 569). Sin embargo, Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia no se pronunció frente a ello, razón por la cual el *a quo lo* tuvo por no contestado en el auto del 11 de diciembre de 2019 (folio 622).

Liberty Seguros S. A. contestó la demanda y se opuso al llamamiento en garantía. Explicó que aun cuando la póliza 2281692 fue tomada por Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia y el asegurado o beneficiario era la Constructora de Infraestructura Vial SAS, pero no era procedente el amparo por concepto de salarios, prestaciones y/o indemnizaciones derivadas del contrato de trabajo, toda vez que Coninval SAS no ostentó la calidad de empleador del actor ni era responsable solidaria. Aclaró que el riesgo cubierto era el estipulado por las partes, sin que fuera dable extenderlo a amparos no previstos.

En relación con la demanda inicial y el llamamiento en garantía, Liberty Seguros S. A. se opuso a lo pretendido y adujo que no le constaban los hechos, por tratarse de solicitudes y supuestos fácticos que no se dirigen contra ella y le son ajenos.

Formuló, en su defensa las excepciones que denominó inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido

(restricción de la póliza), límite del valor asegurado, vigencia de la póliza, prescripción laboral y compensación.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Veintinueve Laboral del Circuito de Bogotá, mediante sentencia dictada el 30 de abril de 2021 resolvió:

PRIMERO. DECLARAR que existió un contrato de trabajo entre el demandante DIEGO ARMANDO MEDINA CHARRY en calidad de trabajador y la demandada TRADECO INFRAESTRUCUTRA SUCURSAL COLOMBIA, en calidad de empleadora, entre el 28 de octubre de 2013 y el 9 de febrero de 2016 devengando como salario final la suma de \$6.241.000.

SEGUNDO. CONDENAR a la demandada TRADECO INFRAESTRUCUTRA SUCURSAL COLOMBIA al pago de salarios entre el 15 de noviembre de 2015 y el 9 de febrero de 2016 por la suma de \$11.233.800 a favor del demandante DIEGO ARMANDO MEDINA CHARRY, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO. CONDENAR a la demandada TRADECO INFRAESTRUCUTRA SUCURSAL COLOMBIA al pago de vacaciones por la suma de \$3.952.633,33 a favor del demandante DIEGO ARMANDO MEDINA CHARRY por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

CUARTO. CONDENAR a la demandada TRADECO INFRAESTRUCUTRA SUCURSAL COLOMBIA al pago de prima de servicios del año 2016 por la suma de \$676.180 a favor del demandante DIEGO ARMANDO MEDINA CHARRY por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

QUINTO. CONDENAR a la demandada TRADECO INFRAESTRUCUTRA SUCURSAL COLOMBIA al pago de cesantías del año 2016 por la suma de \$676.180 a favor del demandante DIEGO ARMANDO MEDINA CHARRY por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

SEXTO. CONDENAR a la demandada TRADECO INFRAESTRUCUTRA SUCURSAL COLOMBIA, al pago de intereses a las cesantías del año 2016 por la suma de \$185.254 a favor del demandante DIEGO ARMANDO MEDINA CHARRY por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

SÉPTIMO. CONDENAR a la demandada TRADECO INFRAESTRUCTURA SUCURSAL COLOMBIA al pago de la indemnización por despido sin justa causa de que trata el artículo 64 del CST, por la suma de \$11.961.916 a favor del demandante DIEGO ARMANDO MEDINA CHARRY, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

OCTAVO. CONDENAR a la demandada TRADECO INFRAESTRUCTURA SUCURSAL COLOMBIA, al pago de la indemnización de que trata el artículo 65 del CST, por la suma de \$149.784.000 a favor del demandante DIEGO ARMANDO MEDINA CHARRY, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

NOVENO. CONDENAR a la demandada TRADECO INFRAESTRUCUTRA SUCURSAL COLOMBIA a pagar las costas del proceso, incluyendo como agencias en derecho la suma de \$10.000.000.

DÉCIMO. DECLARAR solidariamente responsable a COVIANDES SAS Y CONINVIAL SAS del pago de las condenas impuestas a TRADECO INFRAESTRUCTURA SUCURSAL COLOMBIA, en favor del demandante DIEGO ARMANDO MEDINA CHARRY.

DÉCIMO PRIMERO. CONDENAR a COVIANDES SAS Y CONINVIAL SAS a responder solidariamente del pago de las condenas impuestas a TRADECO INFRAESTRUCTURA SUCURSAL COLOMBIA, en favor de DIEGO ARMANDO MEDINA CHARRY.

DÉCIMO SEGUNDO. CONDENAR a LIBERTY SEGUROS al responder por el pago de las condenas impuestas, derivada de la póliza n.º 22811692 a excepción del valor correspondiente a vacaciones.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá conoció el recurso de apelación presentado por las tres demandadas y por la aseguradora; motivo por el que mediante decisión proferida el 30 de marzo de 2022 resolvió:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral 12 de la sentencia proferida el 30 de abril de 2021 por el Juzgado 29 Laboral del Circuito de Bogotá, para en su lugar **CONDENAR** a **LIBERTY SEGUROS S. A.** a que haga efectiva la póliza de cumplimiento para particulares

número 2281692 únicamente sobre la cobertura exclusiva de los riesgos amparados y hasta el máximo del valor asegurado, conforme a lo considerado.

SEGUNDO: MANTENER incólume en lo demás la sentencia apelada.

TERCERO: CONDENAR en costas en esta instancia a favor del actor y a cargo de Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia, Coninval SAS, Coviandes SAS y Liberty Seguros S. A.

Precisó que las partes no cuestionaron las conclusiones relativas a: *i)* la existencia del contrato de trabajo vigente entre el 28 de octubre de 2013 y el 9 de febrero de 2016, *ii)* la labor ejercida por el actor, *iii)* su salario de \$6.241.000, *iv)* la falta de pago de prestaciones sociales, salarios, vacaciones e indemnización por despido injusto al término de la relación laboral.

Señaló que, de acuerdo con lo expuesto en las apelaciones, los problemas jurídicos radicaban en determinar si la *a quo* se equivocó al: *i)* condenar al pago de la indemnización moratoria contemplada en el artículo 65 del CST; *ii)* concluir que Coviandes SAS y Coninval SAS eran solidariamente responsables de las condenas en los términos del artículo 64 del CST y; *iii)* considerar que la póliza de seguros amparaba el pago de las indemnizaciones.

Respecto a la indemnización moratoria, recordó que la jurisprudencia nacional ha establecido que no se trataba de una respuesta judicial automática frente al hecho objetivo de falta de pago, sino que era necesario establecer si la conducta del empleador fue ceñida al principio de buena fe, en los

términos de las sentencias CSJ SL, 5 mar. 2009, rad. 32529 y CC T459-2017.

Estimó que era acertada la decisión de la *a quo* al condenar por este concepto, por cuanto no se advertía ninguna justificación plausible para considerar que la empleadora actuó de buena fe al no cancelar las prestaciones sociales al término de la relación de trabajo, máxime cuando no probó que su obrar fue ceñido a dicho principio.

Aclaró que, contrario a lo señalado por la apelante Tradeco, no fue demostrado que a la finalización del contrato la empresa presentara una deficiencia económica que la pusiera en incapacidad de pagar las prestaciones sociales. Explicó que la certificación expedida por la contadora general de la sociedad, invocada en la alzada, no podía tenerse en cuenta dado que nadie podía elaborar su propia prueba para beneficiarse de ella.

En todo caso, señaló que aún de admitirse que al momento del finiquito laboral la empleadora se encontraba en situación económica difícil, lo cierto era que tal circunstancia no la eximía de sufragar la indemnización moratoria, como se precisó en la decisión CSJ SL16884-2016.

Concluyó, en suma, que la condena por indemnización moratoria era procedente ya que no existía elemento de prueba alguno que indicara que la conducta de la empresa

contratante fue de buena fe, por cuanto las razones expuestas por esta se quedaron en simples afirmaciones.

En relación con la responsabilidad solidaria, recordó la teleología de esta institución prevista en el artículo 34 del CST y precisó los supuestos de hecho que esta norma exigía para que fuera procedente, los que eran: *i)* la existencia de un contrato no laboral entre el contratista y el beneficiario de la obra; *ii)* que la obra contratada guardara relación con las actividades normales de la empresa o negocio del beneficiario; *iii)* un contrato de trabajo entre el contratista y el demandante, y *iv)* que el contratista o subcontratista no cancelen las obligaciones laborales a sus trabajadores.

Resaltó que en este caso no se discutió la existencia de la relación laboral entre el actor y Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia. Además, se demostró que entre esta sociedad y Conivial SAS se celebró el contrato de construcción 123-OT-032-001 del 7 de noviembre de 2013, con el objeto de realizar estudios y diseños definitivos fase III, construcción de una calzada nueva en el sector 4 A Chirajara (k60+575 – k61+300.5) de la carretera Bogotá – Villavicencio.

También se estableció que el 5 de noviembre de 2010, Conivial SAS y Coviandes SAS pactaron el contrato general de obras n.º 444-123-10 para la construcción de una nueva calzada en el tercio medio de la carretera Bogotá – Villavicencio sector El Tablón – Chirajara, la construcción de obras en el corredor actual, y el mejoramiento de la carretera antigua.

Así las cosas, consideró necesario determinar la relación de causalidad entre estos dos vínculos contractuales, pues para que operara la solidaridad se requería que el contratista y el beneficiario de la obra tuvieran similar o igual giro ordinario de negocios. Aunque esto no quería decir que el contratista independiente realizara labores idénticas a las del beneficiario, ni tampoco, que cualquier actividad daba lugar a la aplicación del artículo 34 del CST, pues lo relevante era que las actividades desarrolladas coincidieran con el fin o propósito que perseguía el empresario, tal como se explicó en la decisión CSJ SL14540-2014.

Resaltó que existía un punto de convergencia en el objeto social de las tres demandadas, relacionado con la actividad de construcción de obras públicas o privadas que ejercía tanto Coninvial SAS como Coviandes SAS., por lo que podía considerarse que tenían un mismo fin. Por tanto, el Tribunal consideró que las actividades del subcontratista no le eran ajenas a los beneficiarios del contrato de prestación de servicios, por lo que emergía sin dubitación alguna el elemento de la solidaridad establecido en el artículo 34 del CST.

Refirió que el *a quo* no se equivocó al declarar la responsabilidad solidaria de estas dos sociedades demandadas, dado que las actividades realizadas y contratadas por Coviandes SAS con Coninvial SAS, y esta última con Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia, eran

conexas y esenciales para el desarrollo de sus objetos sociales y de los contratos de obra pactados entre ellas. Además, las funciones que realizó el demandante también eran afines a la actividad de construcción.

Finalmente aclaró que también se estableció que el vínculo laboral estuvo vigente durante la ejecución de los contratos 444-123-10 y 123-OT-032-001, sin que se hubiese allegado prueba de la terminación de estos dos nexos antes de la finalización de las labores ejercidas por el actor.

En relación con el llamamiento en garantía de Liberty Seguros S. A., luego de recordar el contenido del artículo 64 del CGP que regula esta forma de intervención procesal, y de aclarar su procedencia dentro del proceso ordinario laboral con base en múltiples precedentes de esta corporación, adujo que la póliza de cumplimiento para particulares n.º 2281692 solo amparaba los riesgos generados respecto de las obligaciones surgidas en desarrollo de la ejecución de la obra, únicamente sobre el cumplimiento del contrato, la estabilidad de la obra, los salarios y prestaciones (folios 365 a 368).

Por tanto, advirtió que la *a quo* incurrió en error al concluir que la aseguradora también debía amparar el riesgo derivado de las condenas por concepto de las indemnizaciones por despido injusto y moratoria y, en consecuencia, modificó el numeral décimo segundo de la sentencia de primer grado para que la aseguradora hiciera efectiva la póliza de cumplimiento n.º 2281692, únicamente

sobre la cobertura exclusiva de los riesgos amparados y hasta el máximo del valor asegurado.

En lo atinente al llamamiento en garantía de Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia, el *ad quem*, transcribió el contenido de la cláusula 36 del contrato de construcción 123-OT032-001, en virtud de la cual la empleadora del actor se comprometió a mantener indemnes y libres de daños a Coninvial SAS y Coviandes SAS, por causa de las acciones u omisiones en que incurriera el constructor.

Señaló que, pese a tal acuerdo de indemnidad, esa circunstancia no justificaba la exoneración de la responsabilidad solidaria, dado que tal convenio resultaba contrario a las garantías mínimas laborales que el legislador previó en este tipo de asuntos.

En efecto, resaltó que el propósito del artículo 34 del CST era precaver que el contrato de obra o de servicios no sea utilizado por las empresas para evadir las obligaciones sociales, tal como lo explicó la sentencia CSJ SL181-2022.

Por tanto, consideró que la solicitud de la apelante relacionada con dar eficacia a la cláusula 36 contractual no era aceptable, puesto que desconocía abiertamente la intención del legislador en estos temas y constituía una limitante para que el trabajador recaudara el valor de los salarios, prestaciones e indemnizaciones a que tenía derecho. Luego, concluyó que tal cláusula resultaba ineficaz en los términos del artículo 13 del CST.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

El recurso fue presentado por Concesionaria Vial de los Andes -Coviandes SAS y Constructora de Infraestructura Vial SAS, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, por lo que se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Las recurrentes formularon el recurso de casación de manera conjunta, a través del mismo apoderado. Pretenden que esta Sala case parcialmente la decisión de segundo grado, en cuanto: *i)* ordenó el pago de la indemnización moratoria; *ii)* modificó la condena impuesta a la llamada en garantía Liberty Seguros S. A., y *iii)* negó la condena al llamado en garantía Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia.

En sede de instancia, solicita que se revoque la condena por indemnización moratoria y la absolución a Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia en calidad de llamada en garantía, y confirme la condena contra Liberty Seguros S. A.

Con tal propósito, formulan tres cargos por la causal primera de casación, los cuales son replicados por el demandante y por Liberty Seguros S. A. y se resolverán a continuación en el orden en que fueron propuestos.

VI. CARGO PRIMERO

Acusan la decisión de segundo grado por ser violatoria de la ley sustancial por la senda indirecta en la modalidad de aplicación indebida de los artículos 34 y 65 del CST, 51 del CPTSS, 165 y 252 del CGP (violación medio).

Refieren que el colegiado incurrió en los siguientes errores fácticos:

1. No dar por demostrado estándolo, que la demandada Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia experimentó serias dificultades financieras a partir de enero de 2016.
2. No dar por demostrado, estándolo, que finalizado el contrato de trabajo Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia fue cancelando al demandante las acreencias laborales adeudadas en la medida que sus dificultades financieras se lo permitieron.
3. No dar por probado estándolo, que la demandada Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia en forma alguna buscó o intentó desconocer, ocultar o distraer la existencia de valores pendientes de pago a favor del demandante por concepto de acreencias laborales.
4. No dar por probado estándolo, que la demandada Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia actuó con real y manifiesta buena fe respecto del demandante y el reconocimiento de las acreencias laborales adeudadas.

Dicen que estos yerros obedecieron a la falta de valoración de las siguientes pruebas:

1. Liquidación final de acreencias laborales (folio 9 y 142).
2. Certificados de existencia y representación legal de Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia emitidos el 4 de abril, 24 de noviembre y 16 de diciembre de 2016 (folios 11 a 18, 75 a 83, 408 a 431).

3. Abono de nóminas pendientes del demandante por valor de \$3.438.910 pagado el 24 de mayo de 2016 por parte de Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia. (folios 147 y 148).
4. Pago de cesantías de 2015 con fecha 25 de mayo de 2016 por \$6.241.000 efectuado por Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia. (folios 149 y 150).
5. Póliza de cumplimiento para particulares tomada por Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia con Liberty Seguros (folios 511 a 520).
6. Confesión de Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia contenida en su contestación de demanda (folios 155 a 158).
7. Confesión del demandante y del representante legal de Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia en su interrogatorio de parte.
8. Declaración del testigo Luis Hernando Ávila.

Así como la indebida apreciación de la certificación emitida por Olga Liliana Ariza Naranjo como contador general de Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia, el 13 de diciembre de 2016 (folio. 143).

Señalan que las pruebas denunciadas permiten establecer que la empleadora demandada actuó con real y manifiesta buena fe frente a las obligaciones contraídas con el demandante, por las siguientes razones:

a) Desde diciembre de 2015, presentó dificultades financieras que obstaculizaron el pago completo y oportuno de sus obligaciones laborales.

Indican que este hecho se acredita con lo informado en los diferentes certificados de existencia y representación legal de la empresa empleadora. En efecto, aduce que a folios 11 a

18 se evidencia que para diciembre de 2015 los Juzgados Dieciséis y Treinta y Cuatro Civiles del Circuito de Bogotá decretaron medidas de embargo del establecimiento comercial de Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia. Correspondiendo una de estas-a cerca de \$3.000.000.000.

Refieren que el certificado de folios 75 y ss, emitido el 24 de noviembre de 2016, muestra el deterioro de la situación financiera de la sociedad, dado que registra al menos 13 medidas de embargo ordenadas entre diciembre de 2015 y octubre de 2016, por varios miles de millones de pesos en contra de la empleadora del actor; circunstancia que se corrobora con el certificado aportado a folios 408 a 431 expedido el 16 de diciembre de 2016. Por tal razón, sí se acreditó su difícil situación económica para cuando finalizó el contrato de trabajo del demandante, hecho que también fue informado por el testigo Luis Hernando Ávila.

También mencionan que la certificación emitida el 13 de diciembre de 2016 por la contadora general de Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia, da cuenta de los problemas de liquidez de esta empresa presentados desde septiembre de 2015 a raíz de la terminación unilateral del contrato 123 OT-032-001 por parte de Coninvial SAS. Sin que pueda considerarse una prueba proveniente de la misma parte demandada sino una declaración de un tercero, como quiera que la contadora no es representante legal de la sociedad ni obra en nombre del empleador. En esa medida, se trata de un medio probatorio válido en los términos de los artículos 165 y 262 del CGP.

b) Siempre reconoció y aceptó la existencia de obligaciones laborales pendientes de pago en relación con el demandante, y no pretendió ocultarlo o desconocerlo.

Indican que con el escrito inicial se allegó una liquidación final de acreencias laborales a favor del promotor de la *litis* por \$20.125.596, y al dar respuesta a la demanda, la empleadora aportó otra liquidación por valor superior, \$23.127.652 (folios 9 y 142). Lo que evidencia que el empleador no tenía ánimo de desconocer las acreencias laborales adeudadas, cosa distinta es que su situación económica le impidiera cancelarlas de manera oportuna.

Es más, al dar respuesta a los hechos 1, 16, 17, 18, 20 y 21 de la demanda, así como al absolver el interrogatorio de parte, Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia confesó que existían acreencias pendientes de pagar; lo que se reiteró en el interrogatorio de parte del representante legal y coincide con lo dicho por el actor en su declaración.

c) Pese a las dificultades económicas, la empleadora realizó pagos parciales de acreencias laborales en la medida de sus capacidades.

Señalan que este hecho se deriva de lo confesado en los interrogatorios «*previamente citados*», puesto que el actor reconoció que las cesantías e intereses causados por el tiempo laborado en el año 2015 le fueron pagadas en mayo

de 2016, y que el salario de la quincena de diciembre de 2015 también le fue cancelado luego de presentar la demanda.

Ponen de presente que estos pagos parciales se inferen de los folios 147 y 148 en los que obra constancia de un abono de nómina pendiente por \$3.438.910, efectuado el 24 de mayo de 2016 por parte de Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia, cerca de tres meses después de la terminación del contrato de trabajo. Y el 25 de mayo de 2016, la empresa realizó el pago de las cesantías de 2015 en suma de \$6.241.000 (folios 149 y 150).

Por tanto, resaltan que a pesar de los diferentes embargos que se ordenaron en el primer semestre de 2016 contra la empresa empleadora, lo cierto es que esta continuó cancelando las obligaciones laborales reconocidas al actor, en la medida que el flujo financiero así lo permitía. Situación que prueba una conducta ajustada a la buena fe.

d) Tomó medidas preventivas suficientes para garantizar que a pesar de las dificultades económicas se cubrieran las obligaciones laborales insolutas.

Manifiestan que la empresa empleadora tomó una póliza de seguros con Liberty Seguros S. A. para cubrir los salarios, prestaciones e indemnizaciones a favor del demandante en virtud de lo dispuesto en el artículo 34 del CST, tal como se precisa en la cláusula 1.5 de dicho contrato de seguro (folios 512 a 521).

Siendo ello así, consideran equivocado que el Tribunal hubiese ordenado a la aseguradora asumir el pago de las acreencias laborales adeudadas al accionante con base en la póliza adquirida por la empleadora, pero al mismo tiempo concluyera que no existía prueba de la buena fe con que actuó dicha sociedad y que no tomó medidas para cumplir sus obligaciones. Precisamente, el pago a través de la aseguradora evidencia las medidas adoptadas por Tradeco, que echó de menos el juzgador.

VII. RÉPLICA

La parte actora formula oposición a este cargo. Frente a las pruebas denunciadas, asegura que la censura pretende atribuirles una vocación probatoria y finalidad que nunca tuvieron en el proceso. Esto, dado que no fueron allegadas con el objeto de demostrar una conducta de buena fe por parte del empleador, sino para acreditar el nexo contractual, su vigencia y salarios, así como la existencia de una póliza.

Además que, ni la contestación de la demanda ni los interrogatorios de parte denunciados dan cuenta de una confesión sobre la buena fe del empleador, y los certificados de existencia y representación legal de esta empresa fueron allegados para sustentar su capacidad para acudir a juicio, pero no se solicitaron, decretaron, ni practicaron como prueba en el proceso, por ende, no hicieron parte del debate.

Liberty Seguros S. A. no se pronuncia frente a esta acusación.

VIII. CONSIDERACIONES

El Tribunal confirmó la condena por indemnización moratoria porque estimó que la empleadora no probó buena fe ni se enfrentó a una dificultad económica apremiante al terminar la relación laboral, toda vez que la certificación emitida por la contadora de la empresa no acreditaba lo contrario y es una prueba elaborada en su propio beneficio.

La censura asegura que sí se acreditó que la sociedad empleadora obró de buena fe, toda vez que las pruebas denunciadas informan que pasaba por una difícil situación financiera al término de la relación de trabajo, que reconoció la existencia de obligaciones laborales pendientes de cancelar, realizó pagos parciales de estas acreencias conforme a su flujo de caja, y tomó medidas suficientes para garantizar su reconocimiento efectivo.

En ese orden, se debe determinar si el *ad quem* incurrió en error al concluir que no se había demostrado que la empleadora hubiese obrado de buena fe al dejar de pagar salarios y prestaciones causadas cuando finalizó el vínculo laboral y, por ende, confirmar la condena por indemnización moratoria.

Al respecto, es relevante señalar que la Sala analizará dicho error bajo la égida de la subregla de la jurisprudencia reiterada y constante de esta corporación¹ que han

¹ CSJ SL 4032-2017, SL3688-2017, SL6621-2017, entre otras.

establecido que el reconocimiento y pago de la indemnización moratoria no es irreflexiva o automática, en tanto, el juez debe constatar en cada caso concreto, si la parte pasiva, al sustraerse al pago oportuno y total de salarios o prestaciones sociales a la terminación del vínculo, probó elementos y/o razones que acrediten si el obrar del empleador está o no precedido de una conducta de buena fe.

1. Certificados de existencia y representación legal de Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia

La parte recurrente denuncia tres certificados de existencia y representación legal, que corresponden a los aportados con el escrito inicial de demanda (folios 11 a 18), con la contestación presentada por Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia (folios 75 a 83), y el llamamiento en garantía efectuado por Coninval SAS (folios 408 a 431). Aunque estos documentos se adjuntaron con cada una de las piezas procesales referidas, solamente en la última se solicitó expresamente que fuese decretado como medio de prueba en el proceso, y así lo dispuso la *a quo* en la oportunidad procesal pertinente, por lo que la Sala solamente se pronunciará frente este certificado visible de folios 408 a 431, que fue tenido como prueba. No obstante, solo se allegó con la finalidad de acreditar la relación contractual con la llamada en garantía.

Este certificado fue expedido el 16 de diciembre de 2016, y en él se registra la existencia de la sociedad Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia con matrícula n.º

02101911 del 26 de mayo de 2011 aún vigente, y tal como lo indica la censura, allí también se hacen constar diferentes cautelas inscritas contra dicha empresa.

En efecto, se informan varias medidas de embargo del establecimiento de comercio de la empleadora demandada, ordenadas dentro de procesos ejecutivos adelantados en la jurisdicción civil; la primera de ellas fue inscrita el 11 de diciembre de 2015, y las demás, los días 22 de marzo, 19 de abril, 21 de abril, 18 de mayo, 28 de julio y 30 de agosto de 2016. El 19 de abril de 2016 también se registró un embargo de las cuotas de interés social que tuviese Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia como accionista de otras sociedades y consorcios allí descritos.

Además, los días 13 de octubre y 15 de noviembre de 2016 se anotaron dos medidas de embargo de *«la Sucursal Colombia»*, y el 21 de septiembre y 14 de octubre del mismo año se inscribieron dos demandas civiles contra la referida sociedad.

Lo que permite acreditar esta prueba es que, para el momento de la terminación del contrato de trabajo, que lo fue el 9 de febrero de 2016, existía una inscripción de medida de embargo del establecimiento de comercio de la empleadora, efectuada el 11 de diciembre de 2015, pues todas las demás fueron registradas con posterioridad a la finalización de la referida relación laboral.

Así, lo que se presentaba al momento del finiquito contractual laboral era una orden judicial de embargo del establecimiento de comercio de la empleadora, circunstancia de la que no se infiere necesariamente la existencia de una crisis financiera en la empresa, y menos aún, que fuese de una gravedad tal que le hubiese producido una iliquidez que impidiera realmente el pago de las obligaciones contraídas con sus trabajadores. Aunque el certificado denunciado da cuenta que después del despido y durante el año 2016 se registraron otras medidas cautelares contra Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia, no es posible inferir su causa y menos aún, que esta hubiese ocurrido durante la vigencia, o al menos al término de la relación laboral en examen.

Por tanto, lo informado en este medio de prueba resulta insuficiente para cumplir el propósito de la casación, toda vez que no permite inferir *prima facie* que la empresa se encontraba en una difícil coyuntura financiera al término de la relación de trabajo. Luego, el error fáctico no se puede configurar en relación con este medio de prueba.

2. Certificación emitida por la contadora general de la empleadora

Se trata de una certificación expedida por Olga Liliana Ariza Naranjo, quien se identifica como contadora general de Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia y junto con su firma, impone el sello de esta sociedad. En su encabezado también se observa el logo de esta empresa y se indica como

fecha de emisión el 13 de diciembre de 2015, pero en la parte final se precisa que se expide «*con destino al Juzgado Veintinueve Laboral del Circuito de Bogotá, a los veintiocho días (13) del mes de diciembre de 2016 (sic)*», por lo que no es claro el momento en que fue emitida.

En este documento se hizo constar que según los estados financieros de la empresa en la obra Chirajara, se evidenciaba que «*desde septiembre de 2015*» la sucursal había presentado problemas de iliquidez en razón a la terminación unilateral del contrato 123-OT-032-001 por parte del cliente Coninvial SAS «*el 16 de enero de 2016*», y que esa situación generó el no cumplimiento de los pagos de acreencias laborales.

Así las cosas, le asiste razón al Tribunal al considerar que este documento proviene de la parte demandada Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia, puesto que es emitido por una persona que hace parte de esta empresa, como es su contadora general, pues no de otra forma se entiende que la certificación incluya el logo y sello de esta sociedad. De ahí que no puede considerarse como un documento declarativo emanado de un tercero, como se sugiere en el cargo, ya que en verdad fue elaborado por un miembro de la mencionada empleadora.

Ahora, se debe tener en cuenta que la información contenida en esta certificación no es del todo clara, dado que las fechas que se mencionan no concuerdan. En efecto, pese a que se alude a «*problemas de liquidez*» presentados desde

septiembre de 2015, se afirma que ellos obedecieron a la terminación unilateral del contrato 123-OT-032 -001 ocurrida en enero de 2016; es decir que se invoca como causa de las dificultades financieras, un hecho presentado con posterioridad al momento en que estas supuestamente surgieron. Así, no es razonable justificar que la crisis económica del año 2015 se derivara de un finiquito contractual realizado en enero de 2016.

Lo anterior, aunado a la disparidad en las fechas de emisión del documento, genera incertidumbre sobre los hechos allí informados, más cuando se trata de una certificación elaborada con destino al Juzgado Veintinueve Laboral del Circuito de Bogotá, esto es, realizada por la demandada para los fines propios de este proceso en el que se discute precisamente la falta de pago de las acreencias laborales causadas a favor del demandante y las razones de ello.

En esa medida, la certificación denunciada no permite dar por acreditado el hecho de la crisis económica o insolvencia alegada por la censura como justificante para exonerarse del pago de la indemnización moratoria, toda vez que pierde fuerza probatoria y disuasoria al haber sido elaborada por la misma parte con destino o para los fines de este proceso, y al no contener información clara sino contradictoria que no puede ser superada o precisada, dado que tampoco se allegaron los soportes contables o financieros de la situación o problemas de iliquidez a los que alude la contadora de la empresa.

Debe resaltarse que la existencia de una crisis financiera, como lo alega la censura, no es un hecho que por sí mismo permita justificar la falta de pago de salarios y prestaciones y, por ende, establecer un comportamiento de buena fe que la exima de la indemnización moratoria como se pretende en el cargo. Para que esto ocurra, es indispensable que se demuestre que las dificultades económicas conllevaron una insolvencia de tal entidad que imposibilitó el cumplimiento de las obligaciones laborales, circunstancia que no se deriva de las pruebas anteriores. Además, no puede perderse de vista que el artículo 28 del CST prevé que el trabajador no debe asumir los riesgos o pérdidas del empleador. Así lo explicó esta corporación en sentencia CSJ SL845-2021:

Por anticipado, se advierte que la censura tiene razón cuando asevera que el *ad quem* desacertó al concluir que la crisis financiera de la empresa constituye por sí sola una conducta justificante del impago de los salarios y prestaciones. En efecto, esta Corporación tiene adoctrinado que dichas situaciones no exoneran de la de la sanción moratoria prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, dado que es necesario que el empleador demuestre que esa circunstancia le produjo una insolvencia o iliquidez tal que le impidió cumplir con sus obligaciones laborales.

Bien puede ocurrir que, a pesar de encontrarse en crisis, la empresa tenga alternativas para cumplir con sus responsabilidades, por ejemplo, porque aún tiene caja para pagar salarios y prestaciones, valores en cuentas bancarias o recursos disponibles. Pero también puede suceder que la debacle económica le impida por completo y sin salidas posibles, satisfacer las deudas laborales.

Lo anterior, adquiere mayor relevancia si se tiene en cuenta que el artículo 28 del Código Sustantivo del Trabajo establece que el trabajador nunca asume los riesgos o pérdidas de la empleadora; y por su parte, el artículo 2495 del Código Civil estatuye que los créditos causados o exigibles de los empleados por concepto de salarios y prestaciones sociales tienen privilegio excluyente sobre

los demás. Es decir, el salario y los créditos laborales ocupan un lugar privilegiado especial en el sistema normativo, debido a que de ellos dependen sus trabajadores y sus familias. De allí que los empleadores deban realizar cuanto esté a su alcance para satisfacerlos oportunamente.

De otro lado, en decisión CSJ SL, 24 ag. 2010, rad. 38189 reiterada en CSJ SL1885-2021, CSJ SL624-2023 y CSJ SL504-2024, entre otras, se señaló que los problemas financieros de la empleadora al término de la relación no son atendibles para descartar un comportamiento de mala fe:

En primer término, es preciso señalar que la discusión se enfoca en establecer si el incumplimiento de la entidad universitaria en el pago de las obligaciones laborales, que se encuentra fuera de discusión desde la contestación de la demanda, lleva a concluir con el superior que el actuar de la demandada no estuvo asistido de la buena fe, habida cuenta que no demostró el pago total de las prestaciones sociales...o, con la demandada recurrente, que no puede endilgarse mala fe ... al tardarse en el pago de tales sumas, ...pues mi representada no sólo ha reconocido tal obligación, sino que en la medida de la situación financiera de la empresa, realizó los primeros pagos que se vieron interrumpido(sic) por la presentación e inicio de la demanda.

No aparece en modo alguno justificable del incumplimiento en el pago de las obligaciones laborales las dificultades financieras que pudiere afrontar un empleador, y, menos aún, como en el sub lite, que no honre sus propios compromisos resultantes de un acuerdo realizado con las demandantes posterior a su incumplimiento inicial; además, que disculpe la falta de cancelación del saldo insoluto en la acción judicial a la que se vieron obligadas a incoar las actoras para reclamar el pago total de sus acreencias.

Dista la conducta de la demandada de un proceder ajustado a la buena fe que la ley demanda de los contratantes y que exige al empleador que, sin dilaciones ni excusas, responda a sus deberes contractuales en la oportunidad debida y en las sumas que con suficiencia paguen las obligaciones dinerarias resultantes del vínculo que ató a las partes.

En ese orden, y en conclusión, no es posible colegir de este medio de prueba que para el momento en que terminó

la relación de trabajo del actor y, por ende, surgió la obligación de pagar las acreencias laborales causadas (9 de febrero de 2016), la empresa empleadora presentara dificultades económicas de tal magnitud que le impidiesen realmente cubrir tales pagos y, en consecuencia, no existía impedimento alguno para sufragar, de buena fe, las respectivas obligaciones laborales.

3. Liquidación final de acreencias laborales

La liquidación definitiva de contrato de trabajo aportada con la demanda inicial fue elaborada por el Departamento de Recursos Humanos de Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia, y allí se consigna que el actor laboró entre el 28 de octubre de 2013 y el 9 de febrero de 2016, que el contrato terminó por despido sin justa causa y que la base salarial era \$6.241.000. Además, se calculan los valores causados por cesantías, intereses sobre cesantías, vacaciones y primas de servicios por el tiempo prestado entre el 1 de enero y el 9 de febrero de 2016, el salario de 9 días de trabajo y la indemnización por despido injusto, para un total de \$20.125.596. (folio 9).

Por otra parte, la liquidación definitiva del contrato de trabajo que aporta Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia contiene la misma información que el documento antes descrito, y además agrega el reconocimiento de «*saldo 1 quincena ene/ 16*» y «*neto 1 quincena ene/ 16*», por lo que el total liquidado en esta asciende a \$23.127.652. (folio 142)

El contenido de estos documentos permite inferir que la empresa empleadora calculó el valor de las acreencias laborales causadas por el tiempo laborado en el año 2016, pero no da cuenta del momento en que lo hizo, ni tampoco de algún hecho que justifique la falta de pago de tales rubros, por lo que la sola elaboración de la liquidación respectiva y obligatoria al momento del despido no permite establecer ni deducir un comportamiento de buena fe.

Además, en estas pruebas no se reconocieron todos los valores adeudados, sino únicamente los generados entre el 1 de enero y el 9 de febrero de 2016, pese a que: *i)* en las instancias se concluyó que igualmente se omitió el pago de salarios y vacaciones causadas en anualidades anteriores, y *ii)* al término de la vinculación también se adeudaban prestaciones del año 2015, que solo se pagaron tres meses después como se verá más adelante, rubros de los que nada se indicó en la liquidación denunciada.

En suma, por las razones atrás referidas, este medio de prueba tampoco permite acreditar un proceder de buena fe de la empleadora y, mucho menos, un error valorativo de tipo fáctico del juzgador de la alzada.

4. Contestación de la demanda por parte de Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia

La censura aduce que no se valoró lo expuesto por esta empresa al dar respuesta a los hechos 16, 17, 18, 20 y 21 de la demanda que, a su juicio, evidencian una conducta ceñida

a la buena fe. Revisada la mencionada pieza procesal, la Sala encuentra que los presupuestos mencionados aludían a la falta de pago de las cesantías e intereses de cesantías causadas entre enero de 2015 y febrero de 2016, las vacaciones por todo el tiempo laborado, la indemnización por despido injusto, y los salarios entre el 15 de diciembre de 2015 y el 9 de febrero de 2016.

Frente a ellos, la empresa empleadora admitió la falta de pago de la indemnización y las vacaciones mencionadas; precisó que en mayo de 2016 había efectuado un pago parcial de cesantías e intereses correspondiente a las causadas en el año 2015, y que sí había cancelado los salarios generados para diciembre de 2015. Además, reconoció que adeudaba las prestaciones y salarios consolidados por el tiempo trabajado en el año 2016, y explicó que ello obedecía a la situación de iliquidez económica derivada de la controversia contractual con Coninval, quien había terminado antes de lo previsto el contrato de construcción el 14 de enero de 2016.

Aunque es cierto que en esta pieza procesal la empleadora reconoció la falta de pago de algunas de las acreencias laborales reclamadas en la demanda, ello *per se* no corresponde a un proceder de buena fe al momento de la terminación del contrato de trabajo, sino a un argumento o razón de defensa una vez el trabajador se vio obligado a acudir a la jurisdicción laboral en aras de obtener el reconocimiento y pago de sus derechos laborales.

En todo caso, debe tenerse en cuenta que esta aceptación de la falta de pago de varios derechos laborales se hizo con la aclaración o bajo la justificación de la existencia de una situación de iliquidez tal que le imposibilitó honrar los compromisos legales con su trabajador, circunstancia que, como se vio, no fue demostrada, ya que tan solo se conoce que para la data en que finalizó el vínculo de trabajo, el establecimiento de comercio de Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia, estaba afectado por una medida de embargo, lo cual no es suficiente para concluir la existencia de la insolvencia alegada que justifique, explique o configure un comportamiento ceñido a la buena fe del empleador.

5. Interrogatorio de parte de Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia

Tal como lo afirma la censura, el representante legal de la empleadora aceptó en su interrogatorio de parte que la empresa adeudaba algunas acreencias laborales a favor del demandante. En efecto, al ser indagado sobre el cumplimiento de su obligación de pago de salarios, prestaciones y demás rubros, aclaró que las «*cesantías, primas y demás*» correspondientes al año 2015 fueron reconocidas y canceladas al actor, y que «*lo que se adeuda efectivamente es lo correspondiente al año 2016*». Explicó que no se debía la totalidad de las acreencias reclamadas en la demanda, pues insistió en que las causadas para 2015 ya habían sido cubiertas.

Al respecto, la Corte debe precisar que la confesión judicial sobre el incumplimiento de los compromisos legalmente adquiridos con el trabajador, como es el pago de las prestaciones sociales, no es una circunstancia que por sí misma pueda exonerar al empleador de la indemnización moratoria contenida en el artículo 65 del CST, máxime cuando esta aceptación fue pura y simple, sin precisar o aclarar alguna razón o justificación para tal omisión. El representante legal se limitó a resaltar que no adeudaba todos los rubros reclamados en la demanda porque ya había efectuado algunos pagos parciales, pero no se detuvo a explicar por qué no atendió la obligación de pago de prestaciones y salarios de manera oportuna.

6. Interrogatorio de parte rendido por el actor y abonos de nómina

La parte actora también rindió interrogatorio de parte, y en esa oportunidad admitió que recibió pagos parciales correspondientes a las acreencias laborales causadas para el año 2015, pero aclaró que fueron reclamadas en la demanda inicial dado que su pago solo tuvo lugar en mayo de 2016, luego de que instaurara tal acción judicial.

En relación con estos pagos parciales, se denuncian varios «*documentos de nómina*», de los que la Sala deriva la siguiente información:

A folio 147 obra una «*nota contable Chirajara n.º 004-00000002331*», de fecha 24 de mayo de 2016. Se indica «*señor: Diego Armando Medina Charry [...] por medio de la presente hacemos el movimiento contable relacionado a continuación*»:

| | | |
|---------------------------------|----------------|------------------|
| <i>Por concepto de</i> | | <i>valor</i> |
| <i>Abono nóminas pendientes</i> | <i>7729212</i> | <i>3.438.910</i> |

Y en el folio 148 se aporta un documento emitido por Bancolombia, en el que se registra un pago por parte de Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia, bajo el nombre «*Nóminachirajaraconf*» a favor del actor, en los siguientes términos:

| Nombre del beneficiario | Valor | entidad | Estado | Fecha de aplicación |
|-------------------------|-----------|-------------|--|---------------------|
| Diego Armando Medi | 3.438.910 | Bancolombia | Abonado en Bancolombia, proveniente de cliente | 24-05-2016 |

En el folio 149 se allega otra nota contable «*Chirajara n.º 004-00000002337*» de fecha 25 de mayo de 2016 en la que se registra el movimiento contable por concepto de «*cesantías 2015*» a favor de 17 personas, entre ellas Diego Medina a quien se le reconoce \$6.241.000, la cual fue consignada ante Protección S. A. en la misma data, según el sello de recibido y pago consignado en la planilla visible a folio 150 del expediente.

El contenido de estos documentos coincide con la confesión del demandante, pues en efecto reflejan que en

mayo de 2016 se realizó el pago de un abono de nómina y de las cesantías causadas para el año 2015.

La parte recurrente asegura que la cancelación de estos rubros se hizo a pesar de las dificultades financieras que presentó la empresa al momento de la terminación del contrato; sin embargo, como ya se indicó, las pruebas denunciadas no dan cuenta de dicha circunstancia financiera ni menos aún de una insolvencia económica de la empresa de tal magnitud que le hubiese impedido por completo realizar los pagos de acreencias laborales.

De hecho, contrario a lo asegurado en el cargo, la circunstancia de que en mayo de 2016 Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia hubiese podido realizar un abono a nómina por \$3.438.910 y la cancelación de las cesantías de 2015 por \$6.241.000 al actor, así como a otros trabajadores por diferentes sumas, permite inferir que aún ante las diferentes medidas cautelares ordenadas contra su establecimiento de comercio después del despido del demandante, -que constituyen el único hecho probado en relación con la situación financiera alegada-, contó con alternativas para cumplir sus responsabilidades, pues tenía recursos disponibles para ello.

Se reitera que esta corporación ha precisado que la crisis financiera por sí misma no da cuenta de una conducta que excuse el pago de las acreencias laborales, sino que es necesario que se establezca que esa situación generó una verdadera imposibilidad de pagar (CSJ SL845-2921); y lo

cierto es que con los abonos o pagos parciales evidenciados en estos documentos se desvirtúa tal impedimento.

Es que, el hecho de que, en mayo de 2016, cuando se habían ordenado muchas más medidas cautelares que la existente a la data del despido, la empresa hubiese podido cancelar algunas de las prestaciones adeudadas, -como se deriva de la confesión del actor y de los documentos de pago de nómina-, evidencia que contaba con alternativas económicas para honrar los compromisos laborales con los trabajadores, hecho que permite desestimar el argumento de la censura. Luego, los embargos descritos en el certificado de existencia y representación legal de la sociedad no fueron causa determinante de la falta de pago oportuna de los salarios y prestaciones causados a favor del accionante, ya que a pesar de que estos se incrementaron para mayo de 2016, pudo realizar los pagos parciales invocados en el cargo.

7. Póliza de cumplimiento (folios 527 a 536)

Corresponde a una póliza de cumplimiento tomada por Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia a favor de Concesionaria Vial de los Andes SAS -Coviandes SAS, y posteriormente se aclaró que el beneficiario era Constructora de Infraestructura Vial SAS. Su vigencia se previó del 8 de noviembre de 2013 al 8 de enero de 2020, y su objeto fue *«garantizar el pago de los perjuicios derivados del incumplimiento de las obligaciones a cargo del garantizado, originados en virtud de la ejecución del contrato 123- OT-032-001»*. Para ello se otorgaron amparos por concepto de: i)

cumplimiento del contrato; *ii*) estabilidad de la obra; y *iii*) salarios y prestaciones sociales, con sujeción, en su alcance y contenido, a las condiciones previstas en las cláusulas generales.

Contrario a lo que sostiene la censura, esta póliza no evidencia una medida preventiva tendiente a garantizar el pago de las obligaciones laborales a cargo del empleador, ante una eventual crisis económica. La finalidad de este tipo de contratos de seguro es la de brindar una garantía de cumplimiento al beneficiario de la obra civil, en este caso, la contratada bajo el convenio 123 – OT – 032- 001 celebrado entre Tradeco y Coninval SAS.

Es por esta razón que la asegurada es la sociedad contratante, y no los trabajadores del contratista, pues lo que se busca es garantizar que en el evento en que este último no atienda el pago de las acreencias laborales que le compete, el contratante (Coninval SAS) no se vea obligado a asumirlas por virtud de la solidaridad prevista en el artículo 34 del CST, a la que alude precisamente el numeral 1.5. de la cláusula 1 de las condiciones generales de este seguro; sino que, ante tal omisión, sea la aseguradora quien deba responder, de ahí que incluso fuese llamada en garantía en este proceso.

Siendo ello así, una póliza de cumplimiento como la denunciada no es una medida preventiva de cara al trabajador en caso de insolvencia de su empleador, pues para ello el legislador previó la responsabilidad solidaria del beneficiario de la obra o contratante. La póliza se constituye

entonces en un respaldo económico para que, ante la omisión del empleador en el cumplimiento de sus deberes laborales, el contratante no tenga que asumir pago alguno por razón de dicha responsabilidad solidaria. Por tanto, esta prueba no permite establecer un comportamiento de buena fe y, por tanto, no acredita los errores fácticos endilgados al juzgador.

8. Testimonio de Luis Hernando Avila

Los yerros fácticos solamente se pueden configurar por la indebida apreciación o falta de valoración de las pruebas aptas en este recurso extraordinario, que en los términos del artículo 7 de la Ley 16 de 1969 son el documento auténtico, la confesión y la inspección judicial. Por tanto, no es dable sustentar la equivocación del colegiado en la falta de apreciación de prueba testimonial, por tratarse de un medio de prueba no calificado. Así se explicó en sentencia CSJ SL, 22 nov. 2011, rad. 41076.

Finalmente, la censura asegura que se incurrió en yerro fáctico al condenar a la indemnización moratoria porque sí se acreditó que la sociedad empleadora obró de buena fe, toda vez que de las pruebas denunciadas, en su conjunto, se puede inferir que la empresa pasaba por una difícil situación financiera al término de la relación de trabajo, que reconoció la existencia de obligaciones laborales pendientes de cancelar, realizó pagos parciales de estas acreencias conforme a su flujo de caja, y tomó medidas suficientes para garantizar su reconocimiento efectivo.

Ello, en principio, llevaría a la Sala a dar por acreditado la buena fe y a la correspondiente exoneración de la indemnización moratoria. Empero, ello no es así porque tal como quedó evidenciado el precedente de la corporación es estricto en determinar que *“que la crisis financiera de la empresa constituye por sí sola una conducta justificante del impago de los salarios y prestaciones”* y por lo tanto es menester que en cada caso concreto se *“demuestre que esa circunstancia **le produjo una insolvencia o iliquidez tal que le impidió cumplir con sus obligaciones laborales**”*.

De hecho, de las pruebas denunciadas no se puede establecer *prima facie* el haber obrado de buena fe por parte del empleador porque: *i)* no se pudo acreditar de manera precisa que la empresa afrontaba una crisis de gran magnitud al punto de llegar a la insolvencia para no realizar los pagos correspondientes al momento en que finalizó la relación laboral; *ii)* el reconocimiento formal de las obligaciones laborales no conllevó ni implicó el pago total de las acreencias laborales, como era su obligación; *iii)* no se probó alguna conducta dirigida al uso de otros mecanismos alternativos que conlleva al pago total de las acreencias laborales; *iv)* no obran pruebas idóneas dirigidas a demostrar el real estado de la empresa al momento que terminó la relación laboral tales como estados financieros o balances económicos que dieran cuenta de la verdadera gravedad financiera que afrontaba; *v)* nunca se acudió a mecanismos de reorganización económica o insolvencia para atender la posible crisis económica y, de esta manera, salvaguardar los

derechos de los trabajadores.

Así las cosas, y en consideración a que la Sala no encuentra acreditados los errores fácticos endilgados a la sentencia del *ad quem*, por cuanto las pruebas denunciadas no permiten establecer que la empleadora demandada actuó con real y manifiesta buena fe frente a las obligaciones contraídas con el demandante, razón por la cual esta acusación no prospera.

IX. CARGO SEGUNDO

Acusan la sentencia de segunda instancia por ser violatoria de la ley sustancial por la vía indirecta, en la modalidad de aplicación indebida de los artículos 34, 64, 65 y 189 del CST, así como el artículo 64 del CGP.

Consideran que el juez de la alzada incurrió en un error de hecho consistente en no dar por demostrado, estándolo, que el clausulado de la póliza de seguros que soporta el llamamiento en garantía de Liberty Seguros S. A. expresamente contempla el pago de salarios, prestaciones, indemnizaciones y cualquier derecho laboral que se ordene reconocer al asegurado en aplicación del artículo 34 del CST.

Refieren que esta equivocación surgió por la indebida valoración de la póliza de cumplimiento para particulares tomada por Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia (folios 511 a 521).

Aseguran que para definir la responsabilidad de la aseguradora el Tribunal únicamente revisó el documento de folios 365 a 368 que solo contiene la carátula de la póliza de cumplimiento 2281692, pero no advirtió que su clausulado obraba a folios 511 a 521, el cual fue aportado por la llamada en garantía. Así, afirman que la cláusula 1.5. establece que el amparo de acreencias laborales abarca salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones.

Por tanto, advierten que el juez colegiado se equivocó al no extender la condena a la llamada en garantía sobre las condenas impartidas por indemnizaciones moratoria y por despido injusto, dado que estos conceptos sí estaban incluidos en la póliza. Explicó que la jurisprudencia de la Sala Civil de esa Corte ha precisado que la póliza de seguro se conforma tanto por la carátula como por el clausulado que contiene las condiciones del contrato y sus anexos. Razón por la cual, insiste en que la valoración del juzgador fue parcial, pues no consideró todo el documento.

Agregan que en sentencia CSJ SL, 2 jun. 2009, rad. 33082 se aclaró que la compensación en dinero de las vacaciones es indemnizatoria. Por ende, este rubro ha debido incluirse en la condena impuesta a la llamada en garantía Liberty Seguros S. A.

X. RÉPLICA

El demandante manifiesta coadyuvar este segundo cargo por considerar que resulta afín a sus intereses, razón

por la cual solicita que se case parcialmente la sentencia de segundo grado y se confirme íntegramente la condena impuesta en primera instancia a la aseguradora.

Liberty Seguros S. A. presenta oposición. Asegura que se incurre en errores de orden técnico dado que no se explica la relación entre la supuesta valoración indebida de la prueba denunciada y las normas que se consideran transgredidas. Además, las disposiciones legales a las que alude la recurrente solamente son aplicables a las relaciones de naturaleza laboral y no a los contratos de seguro.

En todo caso, aclara que este contrato está contenido en la póliza que se integra por la solicitud de seguro, las condiciones generales, las particulares contenidas en la carátula y los respectivos anexos. Así, en la carátula se estableció que los riesgos amparados serían los salarios y prestaciones sociales, lo cual prevalece sobre las condiciones generales del seguro contenidas en sus cláusulas; además, la interpretación del amparo debe ser restrictiva, no siendo dable extenderlo o admitir coberturas implícitas.

XI. CONSIDERACIONES

El Tribunal modificó la condena impuesta a Liberty Seguros S. A. por considerar que según los términos pactados en el contrato o póliza de seguro esta no amparaba el pago de indemnizaciones laborales como las previstas en los artículos 64 y 65 del CST.

Por su parte, la censura asegura que de las cláusulas del contrato de seguro se deriva que este también cubre las referidas indemnizaciones y no solo los salarios y prestaciones sociales; además, refiere que la compensación de vacaciones también ha debido incluirse en la condena impuesta a la mencionada aseguradora, por cuanto ostenta un carácter indemnizatorio.

Frente a este planteamiento, la Sala debe resaltar que el juez de la alzada nada refirió en cuanto a la decisión de la *a quo* de eximir expresamente a Liberty Seguros S. A. del pago de las vacaciones adeudadas; situación que obedeció a que las demandadas, Coninvial SAS y Coviandes SAS no cuestionaron tal decisión absolutoria en sus recursos de apelación.

Las materias de inconformidad se relacionaron con la responsabilidad solidaria declarada y la vigencia del contrato de construcción 123-OT-032-001; además, Coninvial SAS solicitó que el Tribunal se pronunciara sobre el llamamiento en garantía efectuado a Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia, dado que la juez de primer grado no lo hizo. Ello le impedía al colegiado abordar dicho asunto en relación a las vacaciones, situación que conlleva que esta Corte no pueda revisar una materia frente a la que nada dijo dicho juzgador. Recuérdese que no podría predicarse la existencia de un error frente a un asunto sobre el cual el Tribunal no se pronunció, como se indicó en decisión CSJ SL5107-2020 reiterada, entre otras, en CSJ SL041-2021 y CSJ SL1694-2023.

Ahora bien, frente a los reproches de técnica de Liberty Seguros S. A. relacionados a que no se explica la relación entre la valoración indebida de la prueba y las normas transgredidas y a que estas solo son aplicables a las relaciones de naturaleza laboral y no a los contratos de seguro, basta con señalar que el recurrente alegó razonablemente un error de valoración probatoria con incidencias claras en la hermenéutica del artículo 34 del CST y que tal póliza, tal como se pactó, tenía implicaciones directas en las relaciones contractuales objeto de la controversia.

Por tanto, no es dable que esta corporación aborde tal reparo respecto al amparo de las vacaciones adeudadas, por lo que el problema jurídico que le corresponde dilucidar se limita a determinar si el juez de la alzada incurrió en error al considerar que la póliza de seguro que sustentó el llamamiento en garantía de Liberty Seguros S. A. no contemplaba el amparo por concepto de indemnizaciones de orden laboral.

A folios 527 a 536, esta aseguradora aportó como prueba la póliza de cumplimiento para particulares n.º 2281692 tomada por Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia con una vigencia inicial desde el 8 de noviembre de 2013 hasta el 8 de julio de 2019, en la que figura como asegurada la Concesionaria Vial de los Andes SAS - Coviandes SAS y cuyo objeto es *«garantizar el pago de los perjuicios derivados del incumplimiento de las obligaciones a*

cargo del garantizado originados en virtud de la ejecución del contrato n.º 123-OT-032-001». El amparo contratado se hizo consistir en: i) el cumplimiento del contrato; ii) la estabilidad de la obra y iii) «salarios y prestaciones sociales». (folio 527).

Esta póliza cuenta con dos anexos. En el primero, de fecha 26 de diciembre de 2012, se prorrogó su vigencia hasta el 8 de enero de 2020 en atención al otro sí del contrato de construcción 123- OT – 032-001; y el segundo, emitido el 1 de octubre de 2015, a través del cual *«se aclara el asegurado de la póliza así: Asegurado/beneficiario Constructora de Infraestructura Vial SAS».*

Dentro de las condiciones generales de esta póliza de cumplimiento se advierte que, en la cláusula primera numeral 1 se precisó que Liberty Seguros S. A. otorgaba los amparos mencionados en la carátula de la póliza, *«con sujeción, en su alcance y contenido, a las definiciones y condiciones que a continuación se estipulan».* Y entre esas condiciones, en el numeral 1.5. se indicó lo siguiente:

1.5. AMPARO PARA EL PAGO DEL SALARIOS, PRESTACIONES SOCIALES E INDEMNIZACIONES. El amparo de pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales a que hace referencia el artículo 34 del CST, cubre a la entidad contratante aseguradora 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 hubiera lugar (folio 518).

Así las cosas, del contenido de esta prueba es dable inferir que el amparo por concepto de salarios y prestaciones sociales al que se refiere la carátula de la póliza se supeditó, -al igual que los demás amparos-, a las definiciones y condiciones previstas en las cláusulas generales, entre las cuales se advierte la antes transcrita, en la que de manera expresa se previó que su alcance sería respecto de salarios, prestaciones sociales e igualmente de indemnizaciones que deba pagar el asegurado en virtud de lo dispuesto en el artículo 34 del CST.

Por tanto, le asiste razón a la censura, como quiera que el Tribunal no derivó de esta prueba todo lo que en verdad acredita, esto es, que el alcance del amparo por obligaciones laborales incluye igualmente el pago de las indemnizaciones que se deban reconocer en virtud de la responsabilidad contenida en el artículo 34 del CST, la cual no se controvierte en sede extraordinaria.

Recuérdese que esta disposición legal prevé la solidaridad del beneficiario de la obra por *«el valor de los salarios, prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores»*, sin distinguir o excluir alguna de estas acreencias, esto es, *«no establece salvedad alguna y*

refiere genéricamente a prestaciones e indemnizaciones» (CSJ SL1910-2019).

Y tampoco excluye la indemnización moratoria ordenada en este asunto, tal como se precisó en decisión CSJ SL1453-2023 al reiterar lo expuesto en la decisión CSJ SL, 6 may. 2005, rad. 22905:

En la sentencia CSL SL, 6 may. 2005, rad. 22905, la Corte retomó su criterio conforme al cual la responsabilidad solidaria prevista en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo es una garantía en favor de los trabajadores en aquellos escenarios en los que los empleadores contratistas no cuentan con los recursos suficientes para respaldar el pago de sus acreencias laborales, razón por la cual engloba también el pago de la deuda por concepto de sanción moratoria. Lo anterior tiene como objetivo que los empresarios en los procesos de subcontratación laboral celebren acuerdos comerciales o de cooperación empresarial con empleadores socialmente responsables, que garanticen a plenitud los derechos laborales de sus trabajadores.

Por lo expuesto, es dable establecer que la póliza 2281692 amparó el pago de indemnizaciones laborales, dado que hizo mención expresa de este concepto, así como del artículo 34 del CST como fuente normativa, la cual también incluye tales acreencias. Razón por la cual, se evidencia el error fáctico en que incurrió el Tribunal al considerar que el referido contrato de seguro no cubría las indemnizaciones por despido injusto y moratoria, lo que conlleva la prosperidad de este cargo y, por ende, la casación de la sentencia en este específico asunto.

XII. CARGO TERCERO

Acusan la sentencia del Tribunal por transgredir la ley sustancial por la senda directa en la modalidad de aplicación indebida de los artículos 34, 64, 65 y 189 del CST, así como el artículo 64 del CGP (violación medio).

Indican que el juzgador se equivocó al desconocer el alcance y objeto de la figura del llamamiento en garantía definido por el artículo 64 del CGP. Explica que esta forma de intervención procesal no tiene por objeto la exoneración del demandado en caso de ser condenado en el proceso, sino la posibilidad de solicitar, dentro del mismo trámite judicial, el reembolso de los perjuicios o condenas sufridas a quien legal o contractualmente esté obligado a ello.

Por tanto, considera que el llamamiento en garantía hecho al empleador no supone una afectación a la garantía legal contemplada en el artículo 34 del CST, dado que la responsabilidad solidaria permanece incólume. La sentencia no absuelve al responsable solidario de la obligación, simplemente le daría derecho a repetir contra quien sea legal o contractualmente responsable por la condena. Refiere que el llamamiento en garantía únicamente pretende que, si el responsable solidario hace pagos en virtud de ello como ocurre con el folio 722, pueda solicitar el reembolso sin necesidad de iniciar un nuevo proceso.

Señala que, contrario a lo afirmado por el juzgador, el pacto de garantías para que el contratante del servicio repita

contra el contratista empleador por lo pagado en virtud de la responsabilidad solidaria no es contrario a la naturaleza del artículo 34 del CST. Resalta que esta norma lo permite expresamente al contemplar que el beneficiario puede estipular con el contratista las garantías del caso para repetir contra este por lo pagado a los trabajadores; de ahí que no puede considerarse que la cláusula de indemnidad invocada afecte las garantías previstas en el artículo 34 del CST.

Aclara que una cosa es la posibilidad del trabajador de reclamar ante los solidariamente responsables y otra diferente, la facultad legal y en este caso, contractual, de las responsables solidarias de repetir contra el contratista empleador por los valores que eventualmente deban asumir; circunstancias que no tuvo en cuenta el Tribunal.

XIII. RÉPLICA

El actor señala que se atiene a lo decidido por la Corte frente a este reparo, como quiera que no afecta directamente sus intereses. Liberty Seguros S. A. no presenta oposición a este cargo.

XIV. CONSIDERACIONES

El juez de la alzada consideró que no era aceptable el llamamiento en garantía que efectuó Coninval SAS a la empleadora del actor, Tradeco infraestructura Sucursal Colombia. Afirmó que el acuerdo contractual en virtud del cual esta última se compromete a mantener indemne y libre

de daños y perjuicios a la contratante, desconoce la finalidad del artículo 34 del CST al prever la responsabilidad solidaria del beneficiario de la obra, la cual constituye una garantía de pago de los derechos laborales a favor de los trabajadores.

La parte recurrente asegura que el convenio de indemnidad pactado entre estas dos sociedades no afecta la solidaridad prevista legalmente, pues tan solo pretende que el contratante pueda repetir contra el empleador y obtener de este el reembolso de los pagos que hubiese realizado en virtud precisamente de lo ordenado por el artículo 34 del CST, sin necesidad de iniciar un nuevo proceso judicial.

Bajo el anterior planteamiento, le corresponde a la Sala determinar si el Tribunal incurrió en error jurídico al concluir que no se podía hacer efectiva la cláusula contractual de indemnidad invocada por Coninvial SAS, con fundamento en que limitaba la garantía prevista en el artículo 34 del CST a favor de los trabajadores.

Dada la senda de ataque elegida, la Sala debe partir de las conclusiones fácticas establecidas en las instancias con base en las cuales el colegiado resolvió la alzada, entre ellas las siguientes:

i) La existencia de una relación de trabajo entre el actor y Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia entre el 28 de octubre de 2013 y el 9 de febrero de 2016; *ii)* que se adeuda al trabajador el pago de prestaciones sociales, salarios, vacaciones e indemnización por despido injusto; *iii)* que la

empleadora del actor celebró contrato de construcción 123 – OT – 032- 001 con Coninvial SAS; *iv)* Coninvial SAS suscribió contrato general de obras 444-123-10 con Coviandes; *v)* que Coninvial SAS y Coviandes SAS fueron beneficiarias del servicio prestado por el actor y que su objeto social era similar al de Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia, por ende, son solidariamente responsables y; *vi)* que esta empleadora tomó una póliza de seguros con Liberty Seguros S. A. para garantizar el cumplimiento del contrato 123-OT-032-001.

Además, tampoco fue objeto de discusión la existencia y contenido del acuerdo contractual que invoca la censura, y que fue establecido en la cláusula 36 del convenio de construcción 123-OT-023-001 celebrado entre Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia, como constructor, y Coninvial SAS, a la que igualmente se refirió el Tribunal, por lo que la Sala parte de lo allí indicado:

CLÁUSULA TRIGÉSIMA SEXTA – INDEMNIDAD:

El constructor deberá mantener a Coninvial y/o Coviandes, a sus representantes y empleados, indemnes y libres de los daños y perjuicios que puedan derivarse de todo reclamo, demanda, litigio, acción judicial, reivindicación y fallo de cualquier especie y naturaleza que se entable contra Coviandes y/o Coninvial por causa de las acciones u omisiones en que incurra el constructor, sus agentes, empleados, subcontratistas durante la ejecución del presente contrato y con ocasión del mismo.

Igualmente, el constructor mantendrá indemne a Coninvial y/o Coviandes respecto de cualquier costo en que el constructor pueda incurrir o deba asumir como resultado de cualquier retiro de personal o equipo. [...]

Así, con base en esta cláusula, tanto las partes como el juez colegiado concluyeron la existencia de un acuerdo contractual para que el constructor Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia, -empleador del actor-, mantuviera indemne a Coninvia SAS de cualquier perjuicio que pudiese surgir con ocasión de las acciones u omisiones en que incurriera dicho constructor en la ejecución del contrato 123 OT-0032-001. Lo que se discute es el efecto jurídico de lo allí pactado, de cara a la efectividad de la solidaridad prevista en el artículo 34 del CST. Esta disposición legal establece:

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.

En relación con la garantía laboral prevista en esta norma, la Corte ha reiterado que la solidaridad del beneficiario o dueño de la obra es un mecanismo para proteger los derechos laborales, a través del cual *«se le hacen extensivas, al obligado solidario, las deudas insolutas (prestacionales o indemnizatorias) en su calidad de dueño o beneficiario de la obra contratada, ante la usual insolvencia del deudor principal que no es otro que el empleador. Así lo sostuvo esta Sala en sentencia del 25 de mayo de 1968 [...]»* (CSJ SL, 26 sep. 2000, rad. 14038).

En tal sentido, el fenómeno pretende proteger los derechos del trabajador, derivados del ejercicio de su fuerza laboral. En la sentencia CSJ SL217-2018, se precisó:

Al respecto, considera la Sala pertinente acudir al criterio ya establecido por la Corte frente a las disposiciones consagradas en el artículo 34 del CST, en lo atinente a la responsabilidad solidaria existente entre el beneficiario de la obra y el contratista independiente.

La normatividad referida tiene como objetivo central, garantizar la protección de los trabajadores en lo que respecta al reconocimiento y pago efectivo de las acreencias laborales a su cargo, producto de la contratación que efectúe el beneficiario o dueño de la obra con un contratista independiente para la realización o prestación de una obra o servicio determinado. Así lo ha dicho esta Corporación en sentencias CSJ SL, 26 sept. 2000, rad. 14038, CSJ SL, 1 marzo 2010, rad. 35864, entre otras, donde sostuvo:

[...] el legislador, con el sentido proteccionista que corresponde al derecho laboral, previendo la posibilidad de que el contrato por las grandes empresas, como vehículo que les sirva para evadir las obligaciones sociales, y dada la frecuencia con que los pequeños contratistas independientes caen en la insolvencia o carecen de la responsabilidad necesaria, sin desconocer el principio de que el beneficiario de la obra no es en caso alguno el sujeto patronal, estableció expresamente, a favor exclusivo de los trabajadores, la responsabilidad solidaria del contratista y del beneficiario por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que puedan tener derecho, sin perjuicio de que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o repita con él lo pagado a esos trabajadores.

En similar interpretación, la sentencia CSJ SL 1910-2019, señaló:

De acuerdo con el tenor literal de la norma, se observa que **no establece salvedad alguna y refiere genéricamente a prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, de allí que la interpretación restrictiva que propone la censura, no sea admisible.** Entonces, de acuerdo con la disposición transcrita, una vez cumplidos los requisitos en ella fijados, el beneficiario de la obra está

llamado a responder solidariamente por los salarios, prestaciones e indemnizaciones de los trabajadores, incluyendo la indemnización plena de perjuicios del artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo (Negrilla fuera de texto).

Aunado a lo anterior, en la sentencia CSJ SL 35938, 17 ag. 2011, esta Corporación, precisó que el beneficiario de la obra está llamado a responder por las condenas aun cuando estas tienen su origen en el actuar negligente del empleador. Ello obedece a su condición de garante de la obligación, la cual ostenta, según el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo y de ninguna manera implica una extensión injustificada de responsabilidad o la exculpación del verdadero responsable. Así se adoctrinó en aquella oportunidad:

Ha enseñado la doctrina de la Corte Suprema de Justicia que la culpa es diferente del principio de solidaridad, habida cuenta que mientras aquélla se origina en un error de conducta del empleador, que forma parte de la causa de la obligación, que puede llegar a comprometer la responsabilidad de otros; **la solidaridad que emana de la ley, viene a ser parte del efecto de la responsabilidad, trayendo al responsable solidario como un garante de las obligaciones que emanan del empleador.**

Entonces, dentro de la figura jurídica del contratista independiente, para efectos de condenar al reconocimiento y pago de la indemnización estatuida en el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo se requiere la acreditación de la culpa de quien es el verdadero empleador, es decir, el contratista independiente, toda vez que la obligación de reparar los perjuicios es exclusiva del dador del laborío. Sin embargo, de conformidad a la ley laboral (artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo) **el dueño o beneficiario de la obra conexas con su actividad principal, funge como garante en el pago de dicha indemnización, no porque se le haga extensiva la culpa sino precisamente por virtud de la solidaridad**, lo que, a su vez, como lo ha asentado esta Sala, le permite, después de cancelar la obligación, subrogarse en la acreencia contra el contratista, en los términos del artículo 1579 del Código Civil, lo que reafirma aún más su simple condición de garante. **Pero sin ir tan lejos,**

nótese que el mismo artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo establece la posibilidad de que el beneficiario “repita contra él [empleador] lo pagado a esos trabajadores. (Negrilla fuera del texto).

Resulta también relevante para el presente caso, acudir a la sentencia CSJ SL 14038, 26 sep. 2000, que en relación al tópico aquí discutido señaló:

Esta figura jurídica [la solidaridad] no puede asimilarse ni confundirse con la vinculación laboral (como parece hacerlo la oposición), pues tiene cada una alcances y consecuencias distintas. Es claro que la vinculación de carácter laboral es con el contratista independiente y que el obligado solidario no es más que un garante para el pago de sus acreencias, de quien, además, el trabajador puede también exigir el pago total de la obligación demandada, en atención al establecimiento legal de esa especie de garantía. **Y no por ello puede decirse que se le esté haciendo extensiva la culpa patronal al Municipio demandado. No, la culpa es del empleador, pero los derechos respecto de los salarios, las prestaciones e indemnizaciones (como lo enuncia el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo) que de ella emanan son exigibles a aquel en virtud, como atrás se anotó, de haberse erigido legalmente la solidaridad que estableció el estatuto sustantivo laboral, en procura de proteger los derechos de los asalariados o sus causahabientes.** (Negrilla fuera del texto).

Así, no hay duda de que es una medida tuitiva y de garantía para el trabajador, por la que se asegura el pago de las acreencias laborales causadas con motivo del trabajo realizado, ante eventuales incumplimientos de su empleador. Esta responsabilidad solidaria deviene *ipso iure* o surge por ministerio de la ley, razón por la cual no es dable que sus destinatarios, esto es, el contratista independiente–empleador, y el contratante– beneficiario de la obra, celebren acuerdos que puedan minar o restar efectividad a tal protección dispuesta por el legislador.

No desconoce la Sala que, tal como lo resalta la censura, el artículo 34 del CST autoriza que el sujeto que debe asumir la responsabilidad solidaria frente al trabajador, establezca con el contratista *«las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a esos trabajadores»*, pues así se contempló expresamente en la parte final del numeral primero de la norma referida; sin embargo, esta facultad no puede ser utilizada para desconocer la finalidad de tal solidaridad, como bien lo puntualizó el Tribunal pues ello reultaría *contra legem*.

Cosa distinta es que el artículo 34 del CST avale que el beneficiario del servicio o la obra pueda repetir contra el empleador por los pagos que aquél ha satisfecho frente al trabajador. En este evento, por virtud de la responsabilidad solidaria, dicho beneficiario de la obra extingue la obligación laboral y garantiza los derechos del trabajador, que es lo pretendido por la norma, y luego reclama el reembolso de los valores asumidos al obligado principal, esto es, el empleador. Así lo entendió esta corporación al puntualizar en sentencia CSJ SL1453-2023 lo siguiente:

En tal sentido, cuando se aplica esta figura laboral, al empresario contratante no se le traslada la buena o mala fe, o la culpa o negligencia del contratista, como lo sugiere el recurrente, sino que se le impone la obligación de garantizar el pago de los derechos laborales causados en favor de los trabajadores, al punto que, si extingue las obligaciones, puede con posterioridad subrogarse en la acción del acreedor, como lo dispone el artículo 1579 del Código Civil. (Subraya fuera de texto)

Lo anterior implica que en realidad, los pagos que le puedan corresponder a Coninvial SAS en virtud de la

responsabilidad solidaria en este proceso, serán asumidos por Liberty Seguros S. A., llamada en garantía en virtud de la referida póliza tomada por el empleador del actor; de ahí que no resulte acertado que se pretenda que Tradeco Infraestructura Sucursal Colombia sea llamado a indemnizar el perjuicio que pueda sufrir su contratante o a reembolsar lo que esta pudiese llegar a pagar como condenada, pues ello ya fue garantizado por dicho empleador, -en los términos de la norma invocada en este cargo-, a través del contrato de seguro que se ordenó hacer efectivo por los jueces de instancia.

Finalmente, pese a que la inconformidad es de puro derecho y radica, principalmente, en la eficacia de la cláusula 36, la Sala no puede pasar por inadvertida la invocación de paso a la documental del folio 722 al que se refiere la censura en su ataque para justificar la procedencia del reembolso que pretende; el cual, además, fue aportado con posterioridad a la sentencia de segunda instancia que aquí se estudia, por lo que mal podría edificarse un error del colegiado con base en tal escrito allegado luego de que resolvió la alzada, y que en todo caso sería de orden probatorio, aspecto que está vedado analizar por tratarse de la senda de puro derecho.

No obstante, recuérdese que la vía directa, supone la conformidad de quien recurre con los hechos deducidos por el sentenciador como fundamento de su decisión, de modo que la argumentación demostrativa debe ser de índole netamente jurídica, en cambio, por la vía indirecta los razonamientos deberán dirigirse a criticar la valoración

probatoria, debiendo ser su formulación diferente y por separado. En sentencia CSJ SL, 22 feb. 2011, rad. 36684, la Corte explicó:

La violación de la ley sustantiva de carácter nacional se llega por dos senderos: directo e indirecto. El primero de ellos tiene como punto de partida la ausencia de todo reparo de linaje probatorio, como que supone absoluta conformidad del recurrente con las conclusiones fácticas y probatorias del fallador de instancia; mientras que, en el segundo, la deficiente valoración del caudal probatorio es el medio por el cual se llega a transgredir la ley.

A no dudarlo, la directa y la indirecta, por su naturaleza, son dos modalidades irreconciliables de ofensa al derecho sustancial, de suerte que el recurrente en casación no puede achacar al juzgador de instancia, de manera simultánea, el quebranto de la ley sustancial por la vía directa, esto es, con prescindencia de toda cuestión probatoria, y la incorrecta estimación del torrente probatorio.

En ese orden, resulta ajeno a la senda directa cualquier planteamiento que invite a la Corte a revisar o valorar el contenido de medios de prueba documentales.

Por las razones expuestas, este cargo no prospera.

Sin costas en sede extraordinaria, toda vez que el recurso prospera parcialmente.

XV. SENTENCIA DE INSTANCIA

Como Tribunal de instancia, esta corporación tan solo abordará el asunto por el cual se casó la decisión de segundo grado, esto es, lo relativo al contenido de la condena impuesta a Liberty Seguros S. A. en calidad de llamada en

garantía. Todo lo demás se mantiene incólume.

Al respecto, la juez de primer grado dispuso que esta aseguradora asumiera el pago de las condenas en los términos de la póliza 2281692, salvo el valor por concepto de vacaciones; esto, dado que el numeral 1.5. de las cláusulas de las condiciones generales de tal seguro extendió el alcance del amparo a los salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones.

Dentro de las materias objeto de la alzada planteada por Liberty Seguros S. A., esta aseguradora cuestionó el alcance de la póliza referida, dado que aseguró que el amparo otorgado a través de ella tan solo aludía a los salarios y prestaciones sociales, pero no incluía el pago de indemnizaciones, razón por la cual, consideró que la *a quo* impuso una condena más allá de lo pactado en el contrato de seguro.

Al respecto, basta reiterar lo expuesto en sede extraordinaria, en cuanto a que las cláusulas de la póliza 2281692 que contienen las condiciones generales de este seguro, expresamente contemplaron el alcance del amparo discutido, y lo fijaron respecto de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales a que hace referencia el artículo 34 del CST (numeral 1.5. de la cláusula 1. Folio 534). Por ende, no se equivocó la juez de primer grado al extender la condena a la llamada en garantía igualmente por las indemnizaciones aquí ordenadas, pues en efecto este

concepto también fue incluido en el contrato de seguro.

Tal como se dijo en casación, la cláusula primera de las condiciones generales sujeta la definición y el alcance de los amparos otorgados, a las previsiones allí establecidas, entre las cuales se encuentra la descrita en el numeral 1.5. citado al resolver el cargo segundo del recurso de casación, y que expresamente incluye las indemnizaciones que echa de menos la aseguradora apelante.

Por este motivo, la Sala deberá confirmar la decisión de primer grado adoptada en relación con el alcance de la condena impuesta a Libery Seguros S. A. como llamada en garantía.

Las costas en primera instancia a cargo de las demandadas y llamada en garantía, sin costas en la alzada.

XVI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CASA** la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá el 30 de marzo de 2022, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **DIEGO ARMANDO MEDINA CHARRY** contra **TRADECO INFRAESTRUCTURA SUCURSAL COLOMBIA, CONCESIONARIA VIAL DE LOS ANDES S.A.S. - COVIANDES S.A.S.** y **CONSTRUCTORA DE INFRAESTRUCTURA VIAL S.A.S.**, proceso en el que fueron

llamados en garantía **LIBERTY SEGUROS S.A.** y **TRADECO INFRAESTRUCTURA SUCURSAL COLOMBIA**, en cuanto modificó la condena impuesta en primera instancia a la llamada en garantía Liberty Seguros S. A. **NO SE CASA** en lo demás. Sin costas en sede extraordinaria.

En sede de instancia, **RESUELVE:**

PRIMERO: CONFIRMAR la condena impuesta a Liberty Seguros S. A. en el numeral décimo segundo de la sentencia proferida el 30 de abril de 2021 por el Juzgado Veintinueve Laboral del Circuito de Bogotá.

SEGUNDO: COSTAS como se dijo en la parte motiva.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

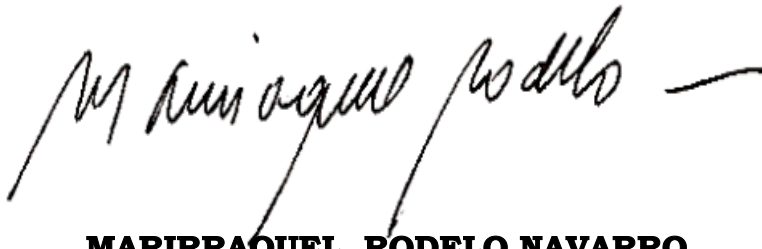
Firmado electrónicamente por:



MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO
Salvamento parcial de voto



OLGA YINETH MERCHÁN CALDERÓN



MARIRRAQUEL RODELO NAVARRO

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: DA20D54760764D997558475A951DCB2898939E46F3CD715C997A0CB84902F2C5

Documento generado en 2024-05-22