



Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta

E D I C T O

**LA SECRETARÍA DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL
DISTRITO JUDICIAL DE CUCUTA,**

H A C E S A B E R:

Que el dos (2) de noviembre dos mil veintitrés (2023), se ha proferido providencia en el proceso que a continuación se relaciona:

RADICACIÓN: 54-498-31-05-001-2021-00146-01 P.T. No. 20.511

NATURALEZA: ORDINARIO.

DEMANDANTE ALFREY VACA CÁRDENAS.

DEMANDADO: C.E.N.S. E.S.P. S.A. y OTROS.

FECHA PROVIDENCIA: DOS (2) DE NOVIEMBRE DE 2023.

DECISION: **"PRIMERO: REVOCAR** el inciso final del numeral segundo de la providencia del 9 de mayo de 2023 proferida por el Juzgado Único Laboral del Circuito de Ocaña y en su lugar, **ABSOLVER** a las demandadas de la pretensión de indemnización moratoria. **SEGUNDO: CONFIRMAR** en los demás aspectos la sentencia impugnada, según lo explicado anteriormente. **TERCERO: CONDENAR EN COSTAS** de segunda instancia a la parte demandada CENS S.A. E.S.P. y SURAMERICANA S.A. Fijar como agencias en derecho a un salario mínimo legal vigente, a favor del demandante, a cargo de cada una."

El presente EDICTO se fija de forma electrónica y en lugar visible de la secretaría por el término de tres (3) días hoy nueve (9) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

REINALDO GUTIÉRREZ VELASCO
SECRETARIO

El presente edicto se desfija hoy catorce (14) de noviembre de 2023, a las 6:00 p.m.

REINALDO GUTIÉRREZ VELASCO
SECRETARIO



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DE DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Dos (02) de Noviembre de Dos Mil Veintitrés (2023)

PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
RADICADO ÚNICO:	54-498-31-05-001-2021-00146-00
RADICADO INTERNO:	20.511
DEMANDANTE:	ALFREY VACA CÁDERNAS
DEMANDADO:	CENS S.A. E.S.P. Y SÁNCHEZ GÓMEZ Y CIA LTDA.

MAGISTRADA PONENTE:
NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES

Procede la Sala, dentro del proceso ordinario laboral promovido por ALFREY VACA CÁDERNAS contra CENTRALES ELÉCTRICAS DE NORTE DE SANTANDER S.A. E.S.P. Y SÁNCHEZ GOMEZ Y CIA LTDA, Radicado bajo el No. 54-498-31-05-001-2021-00146-00, y Radicación interna No. 20.511 de este Tribunal Superior, para resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y la llamada en garantía contra la Sentencia del 9 de mayo de 2023, proferida por el Juzgado Único Laboral del Circuito de Ocaña, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022.

1. ANTECEDENTES

El demandante ALFREY VACA CÁRDENAS solicita que se declare el incumplimiento de la empresa ANCHEZ GOMEZ Y CIA LTDA frente a las obligaciones prestacionales causadas del 1 de enero al 16 de marzo de 2021, así como que existe responsabilidad solidaria de CENTRALES ELÉCTRICAS DE NORTE DE SANTANDER S.A. E.S.P. como beneficiario del servicio prestado; solicitando condenas por concepto de cesantías, intereses a cesantías, sanción por no pago de estas, prima de servicio, vacaciones adeudadas de los períodos 2019, 2020 y parcial de 2021, indemnización moratoria del artículo 65 del C.S.T., extra y ultra petita.

Como fundamento fáctico refiere:

- Que el señor ALFREY VACA CÁRDENAS fue contratado por la empresa SÁNCHEZ GÓMEZ Y CIA LTDA., para desarrollar funciones de coordinador de redes, en el marco del contrato de obra número CT- 2017-000027 que tenía con CENS S.A. E.S.P.; celebrando con él, un contrato por duración de la obra, que inició el 18 de abril de 2017 y prestó servicios en los Municipios de Aguachica y Ocaña, lo cual fue prorrogado por otrosí en varias oportunidades.

- Que la demandada le terminó el contrato de trabajo el 16 de marzo de 2021, aduciendo que se había ejecutado la totalidad de la labor contratada y para entonces su salario equivalía a \$2.634.727.

- Que los contratos fueron desarrollados normalmente en medio del contrato que sostenía SÁNCHEZ GÓMEZ Y CIA LTDA. con CENS, ejecutando su labor como coordinador de redes y para el momento de la terminación le quedaron adeudando los conceptos de cesantías, intereses a cesantías y prima de servicios causados entre el 1 de enero y el 16 de marzo de 2021, así como las vacaciones de 2 períodos (2019 y 2020) y el período causado en 2021.

La demandada SÁNCHEZ GÓMEZ Y CIA LTDA., contestó a la demanda así:

- Acepta los hechos referentes a su contratación con CENS S.A. E.S.P. y la existencia del contrato con el demandante, aclarando solo que el actor sí gozó de las vacaciones de ley en su debido momento, según consta en las liquidaciones firmadas.

- Rechaza que la mora en el pago de lugar a reconocer indemnización moratoria, indicando que no es automática, pues para su aplicación el juez del trabajo debe constatar si el empleador acreditó una conducta provista de buena o mala fe, es decir, el simple hecho de no haber realizado el pago, no es argumento suficiente para valorar las intenciones del empleador; alegando como motivo que la empresa SANCHEZ GOMEZ Y CIA LTDA, producto de una desafortunada e injustificable mala actuación de la **DIAN**, genero el incumplimiento en el pago de las liquidaciones y de otras obligaciones comerciales pues se encontraba adelantando una facilidad de pago en 2020 y a la espera de ser aceptada, fue notificada tardíamente de la resolución respectiva, demora que causó una mora de 3 cuotas y derivó en que la entidad la dejara sin efecto, ordenando a CENS que consignara a su nombre todo dinero generado por crédito u otros derechos existentes a su favor; paralelamente otros acreedores iniciaron procesos ejecutivos con embargos que impidieron el acceso al mercado bancario mientras instauraron un medio de control para actuar contra la DIAN. Indica que se informó al personal los problemas económicos de la empresa, por lo que era imposible realizar los pagos en su momento y se deriva una situación de fuerza mayor que impidió el pago de las liquidaciones causadas del 2 de enero al 16 de marzo de 2021.

- Se opone a las pretensiones condenatorias indicando que la relación laboral entre las partes nunca ha sido objeto de discusión ni controversia, que siempre asumió de forma responsable su posición de empleador y cumplió de forma cabal con sus obligaciones y aunque acepta que aun no ha podido realizar el pago de las correspondientes liquidaciones del año 2021, esto no ha sido producto de la mala fe. Propone como excepciones FUERZA MAYOR.

La demandada CENS S.A. E.S.P., se opone a todas las pretensiones en su contra por lo siguiente:

- Acepta los hechos referentes al contrato con SÁNCHEZ GÓMEZ Y CIA LTDA., indicando que no le constan los demás hechos, pues no era empleador de los demandantes y el contratista tiene libertad y autonomía para sus relaciones jurídicas, dado que no interviene en su selección de personal. Advierte, que cumplió a cabalidad con todas y cada una de sus obligaciones contractuales para con su entonces contratista SÁNCHEZ GÓMEZ & CIA LIMITADA y cualquier eventual incumplimiento de esta última para con su personal, no obedeció a causas atribuibles a mi representada y señala que no está llamada a responder solidariamente pues las actividades contratadas a la firma SÁNCHEZ GÓMEZ & CIA LIMITADA no hacen parte del giro ordinario de los asuntos de mi representada ni son conexas con su actividad principal (comercialización, distribución o transmisión de energía eléctrica)

• Propone como excepciones FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, COBRO DE LO NO DEBIDO, INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD SOLIDARIA y PRESCRIPCIÓN. Solicitó también el llamado en garantía de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. para hacer efectiva la póliza No. 2267082-8, que ampara las contingencias de carácter laboral respecto de la renovación al contrato No. CT-2017-000027 que se hizo mediante documento No. CW45074, y que a la fecha se encuentran vigente.

SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. se opone a su convocatoria indicando que fue ajena a la relación contractual que aluden los demandantes y advierte que hubo cobertura total de las 2 pólizas es desde el 10 de marzo de 2017 hasta el 18 de marzo de 2024, encontrándose aseguradas las prestaciones, pero no amparan las pretensiones de esta demanda y hay ausencia de cobertura. Señala como excepción la INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN A INDEMNIZAR POR EXCLUSIÓN EN LA PÓLIZA, indicando que es una exclusión eventos constitutivos de causa extraña (fuerza mayor o caso fortuito), advirtiendo que el demandado afirma incapacidad de pago por un hecho externo, irresistible, imprevisible e insuperable derivado de actuaciones de la DIAN; AUSENCIA DE SOLIDARIDAD LABORAL respaldando la defensa de CENS sobre que no se contrataron actividades conexas a su objeto social; IMPROCEDENCIA DE LA SANCIÓN MORATORIA, PRESCRIPCIÓN y RESPONSABILIDAD POR EL VALOR MÁXIMO ASEGURADO.

2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

2.1. Identificación del Tema de Decisión

La Sala se pronuncia del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y las llamadas en garantía contra la Sentencia del 9 de mayo de 2023 proferida por el Juzgado Único Laboral del Circuito de Ocaña, mediante la cual se resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR la existencia de un contrato de trabajo celebrado entre la parte demandante, señor **ALFREY VACA CÁRDENAS**, como trabajador, y la entidad demandada, **SÁNCHEZ GÓMEZ Y CIA LTDA.**, en calidad de empleador, por el término comprendido del dieciocho (18) de abril del año 2017 hasta el dieciséis (16) de marzo del año 2021, por lo expresado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la entidad demandada, **SÁNCHEZ GÓMEZ Y CIA LTDA**, el pago de las siguientes acreencias laborales a la parte demandante, señor **MARIANO VACA CÁRDENAS**:

- Cesantías: 556.220 pesos
- Prima de servicios: **556.220 pesos**
- Intereses a las cesantías: **14.090 pesos**
- Vacaciones totales: 278.110 pesos

Y a la indemnización moratoria, un (01) día de salario por cada día de mora equivalente a la suma de **87.824 pesos diarios**, desde el diecisiete (17) de marzo del año 2021 inclusive, hasta cuando se genere el pago o hasta por veinticuatro (24) meses, e intereses de ahí en adelante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo.

TERCERO: CONDENAR a la entidad demandada, **CENTRALES ELÉCTRICAS DE NORTE DE SANTANDER – CENS**, al pago solidario de todas las acreencias laborales descritas en precedencia, con excepción de las vacaciones. En caso de que dicha entidad sea la que asuma dichos pagos, podrá siniestrar las pólizas mencionadas por el valor asegurado y por el tiempo asegurado, conforme a lo expuesto en la parte motiva de este fallo, para este caso en particular

CUARTO: CONDENAR a las entidades demandadas, **SÁNCHEZ GÓMEZ Y CIA LTDA.** y **CENTRALES ELÉCTRICAS DE NORTE DE SANTANDER – CENS**, al pago de las costas procesales, quienes deberán reconocer como agencias en derecho el 2.5 % de las condenas con las que resultó favorecido el aquí trabajador.”

2.2. Fundamento de la Decisión.

El juez de primera instancia fundamentó su decisión en los siguientes argumentos:

- Que la existencia del contrato de trabajo de los demandantes con SÁNCHEZ GÓMEZ Y CIA LTDA. fue aceptada por la demandada, así como el salario y también fue aceptado que se les adeudaban las cesantías, prima de servicios, intereses a cesantías y vacaciones por el período parcial trabajado en 2021, pero aunque se negó que se adeudaran las de los años anteriores, no se aportó prueba de su pago por lo que igual se impartirá condena.

- Procede a resolver entonces la indemnización moratoria del artículo 65 del C.S.T., señalando que en efecto no es automática sino que depende del análisis de la buena fe y en este caso se alega un evento de fuerza mayor o caso fortuito, entendido como un evento imprevisto e imposible de resistir, sobre lo cual ha señalado la Sala de Casación Civil que estas características exigen que sea intempestivo, excepcional y que sea inevitable de superar; esto es, fenómenos externos al sujeto que se analiza.

- Para este caso la empleadora afirma que el impago fue consecuencia de unos problemas administrativos con la DIAN que embargó sus cuentas, en ejercicio de sus facultades, alegando que intentó hacer un acuerdo de pago y su aceptación según la demandada, no fue debidamente notificado, por lo que no pudieron cumplir y fueron sancionados, lo que está siendo cuestionado en la jurisdicción contencioso administrativa; considerando que al deducir que pese a ser acto de autoridad, es fácil prever que al no cumplir las obligaciones tributarias habrá sanción y si cumplo no va a suceder, no siendo dable confundir lo difícil con lo imposible. Por ende, partiendo de la presunción de legalidad del acto sancionatorio, no es dable alegar la buena fe en cuanto no se constituye un acto de fuerza mayor, haciendo procedente la sanción moratoria.

- Analizando la solidaridad pretendida respecto de CENS S.A. E.S.P., advierte que la jurisprudencia ha explicado que se responsabiliza al dueño o beneficiario de la obra por las deudas laborales que adquiere el contratista con los trabajadores empleados cuando las actividades que despliegan una y otro tengan el mismo giro ordinario normal vale decir tengan correspondencia en su objeto social; lo que aplicado al caso concreto se encuentra con una clara conexidad, dado que el objeto de CENS es objeto la prestación del servicio público domiciliario de energía eléctrica con sus actividades complementarias de transmisión, distribución y comercialización de energía, vendiéndola a los usuarios según la respectiva medición del consumo y el contrato se hizo para que SÁNCHEZ GÓMEZ Y CIA LTDA. instalara las redes eléctricas, lo que es fundamental para la comercialización de dicho servicios, así como para evitar las pérdidas por la desviación del fluido eléctrico. Por ende, la actividad del contratista no era extraña al objeto social del contratante y debe responder en solidaridad, conforme al artículo 34 del C.S.T., excepto por las vacaciones que no son parte del amparo legal.

- Estudiando así el llamamiento en garantía, se verifica que las pólizas están para garantizar el pago de los salarios prestaciones e indemnizaciones, sin ningún tipo de discriminación especificación, por lo que si así lo desea, podrá CENS S.A. E.S.P. reclamar su cobertura.

3. DE LA IMPUGNACIÓN

3.1 Parte demandada SÁNCHEZ GÓMEZ Y CIA LTDA.

El apoderado de la empresa SÁNCHEZ GÓMEZ Y CIA LTDA., presentó recurso de apelación exponiendo:

- Que quedaron plenamente demostrados los eventos constitutivos de buena fe en el actuar y que la falta de pago de las prestaciones se derivó de una fuerza mayor; explicando que hubo diferentes intentos de acuerdos de pago con la DIAN y que su objeto era prevenir que se adoptaran medidas cautelares, las mismas por iniciativa de la empresa y que es derivado de las facultades legales para prevenir afectar los bienes; por eso, hay contradicción en la argumentación que imputa mala fe por no acudir a todas las herramientas para prevenirlo, pues sí fueron intentadas. Desconoce también que el embargo sobrevino por el incumplimiento de esos acuerdos, pero que este fue consecuencia de la notificación indebida de la DIAN del acto administrativo y que está en discusión ante la jurisdicción contenciosa, pese a lo cual esa entidad dispuso aplicar los embargos que impidieron el pago de las prestaciones. Es decir, la imprevisibilidad del hecho no deriva del no pago de impuestos, sino la actuación de la DIAN pese a la indebida notificación y este es el hecho imprevisible. Que desconoce el principio fundamental de buena fe al presumir que la empresa actuó indebidamente, cuando está demostrado el intento de acuerdo de pago y que la aplicación del embargo es prevalente, inclusive sobre los dineros reservados para pagos de índole laboral, pese a que evidenció que solo adeuda la liquidación y siguieron cumpliendo salarios, es decir se evidencia que siempre actuó con lealtad.

3.2 Parte demandada CENS S.A. E.S.P.

El apoderado de la demandada CENS S.A. E.S.P. interpuso recurso de apelación por los siguientes argumentos:

- Que la solidaridad no se genera inmediatamente a favor del beneficiario del servicio, lo que no se discute, sino que debe verificarse la identidad o correspondencia de esta obra con el objeto social de la contratante que no se identifica en este caso para extender las condenas impuestas.

- Que la condena por sanción moratoria no es automática, sino que debe identificarse la mala fe con que actuó SÁNCHEZ GÓMEZ Y CIA LTDA., pero dicha situación no se suscitó pues pese a estar aceptada la deuda de unos conceptos laborales en el marco de la relación laboral, la situación económica no surgió en una época coincidente con la finalización del contrato, sino que venían desde hace tiempo y pese a ello siguió cumpliendo con sus obligaciones, hasta que se suscita el embargo injustificado, donde se presenta el incumplimiento y por ende allí se derivó la imposibilidad de cumplimiento, dando lugar a un contexto imposible de resistir luego de adelantar las medidas posibles para cumplir sus obligaciones fiscales y por un error administrativo no pudo alcanzar. Reclama que se analice de manera diferente a otros casos con contratistas diferentes que sí incumplieron sistemáticamente sus obligaciones con sus trabajadores.

3.3 Llamado en garantía SURAMERICANA S.A.

El apoderado de la llamada en garantía SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. indicó que interponía recurso de apelación sustentado en:

- Que sí existió una justificación que se enmarca en un asunto de fuerza mayor o caso fortuito como causal de exoneración, el cual consistió en la afectación por el embargo de la DIAN sobre sus cuentas; con lo que se cumple la imprevisibilidad. Por ende, estaría exonerada la póliza de seguro según las exclusiones de la cláusula respectiva.

•Igualmente considera que no existe responsabilidad solidaria, pues el contratista no mantenía una actividad conexas, lo que descarta la aplicación del artículo 34 del C.S.T.

4. ALEGATOS

Dentro de la oportunidad legal concedida en auto que antecede, las partes presentaron sus alegatos de conclusión que se resumen de la siguiente manera:

•**PARTE DEMANDANTE:** El apoderado del demandante expone que la ley no contempla que los embargos y sanciones impuestas a los empleadores, constituyan bajo ninguna circunstancia causal de eximente para el pago de prestaciones sociales que son derechos de los trabajadores, constituyéndose en actuaciones de mala fe en contra de las obligaciones legales; destacando que existiendo pagos pendientes de CENS al contratista y desembolsos posteriores, no se hayan reconocido los derechos reclamados, resaltando que el obligado en solidaridad debió asumir las obligaciones adeudadas como exige el artículo 34 del C.S.T. Señala que el precedente citado no puede tenerse en cuenta porque no valora y desconoce los principios favorables de los trabajadores, aplicando buena fe al empleador pese a su demostrada irresponsabilidad.

•**PARTE DEMANDADA:** El apoderado de CENS S.A. E.S.P., expuso que en el debate probatorio se demostró que en este caso la demandada principal SÁNCHEZ GOMEZ & CIA LTDA., es la única empleadora del demandante y reconoce lo que adeuda, no pretendiendo sustraerse de sus obligaciones, reiterando que está probado que su omisión no obedece a causas atribuibles sino de fuerza mayor en la medida que está afectada en su contabilidad por un embargo de la DIAN y ha adelantado gestiones jurídicas para controvertir esta acción y evitar que se generara, siendo afectados por un error de notificación que generó el impago de sus trabajadores. Señala entonces que la indemnización moratoria debe revocarse como ha sucedido en casos previos resueltos por esta Sala. Señala que CENS ha cumplido con todos sus compromisos contractuales con la empleadora y por ende es esta la única responsable de su incumplimiento, sin que se cumplan los requisitos del artículo 34 del C.S.T. por tratarse lo contratado de labores extrañas a su objeto social, como es la reducción de pérdidas.

El apoderado de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., advierte que el Juzgado presumió la mala fe del empleador SÁNCHEZ GÓMEZ & CIA LTDA., como reconoció esta Sala de Decisión en otro caso previo y solicita que siguiendo ese precedente, se revoque la indemnización moratoria. Respecto de la solidaridad laboral, advierte que si el objeto del contrato entre el empleador y CENS era prevenir pérdidas de energía, existe conexión con el objeto comercial en principio, pero al identificar que la Ley 142 de 1994 autoriza a las empresas de servicio público de energía eléctrica a actividades complementarias como la generación, comercialización, transformación, interconexión y transmisión de energía, debe entenderse que la venta de energía a usuarios es la labor principal y no prevenir que la energía sea robada.

5. PRESUPUESTOS PROCESALES Y SANEAMIENTO

En el presente asunto no se observan deficiencia en los presupuestos procesales ya que la demanda se presentó en forma, existe competencia tanto del Juez de primera instancia como de este Tribunal, hay capacidad para ser parte y capacidad procesal.

6. PROBLEMAS JURÍDICOS POR RESOLVER:

Los problemas jurídicos propuestos a consideración de esta Sala es el siguiente:

¿Resulta procedente la imposición de la indemnización moratoria del artículo 65 del C.S.T. a cargo de SÁNCHEZ GÓMEZ Y CIA LTDA. por el incumplimiento en el pago de prestaciones finales al demandante?

¿Si de la relación laboral reconocida entre el demandante y la demandada SÁNCHEZ GÓMEZ Y CIA LTDA. se desprende una responsabilidad solidaria a cargo de CENS S.A. E.S.P. conforme el artículo 34 del C.S.T. respecto de la prestaciones e indemnizaciones declaradas?

¿Si SURAMERICANA S.A. debe responder como llamada en garantía por las condenas impuestas?

7. CONSIDERACIONES:

Dentro del presente asunto, el demandante alegó tener la calidad de trabajador de la empresa SÁNCHEZ GÓMEZ Y CIA LTDA. y afirmó que al finalizar su relación laboral la sociedad incumplió diferentes obligaciones prestacionales a su favor; así como faltó en la compensación de vacaciones y como consecuencia de ello, solicita, se condene el pago de la indemnización moratoria; también, solicita se declare la responsabilidad solidaria de CENS S.A. E.S.P., quien contrató a su empleador y por el cual ejecutaba sus labores.

Al respecto, el juez *a quo* señaló, que las partes aceptaron y se demostró la existencia de las relaciones laborales, así como que solo se adeudaban las prestaciones sociales del período trabajado en 2021 y las vacaciones, advirtiendo que la justificación dada por el empleador no cumplía los presupuestos de ser una situación de fuerza mayor e imprevisible, sino que había derivado de su incumplimiento tributario y ordenó el pago de sanción moratoria. Igualmente reconoció la responsabilidad solidaria de CENS respecto del contratista, pues la obra contratada era indispensable para prestar el servicio de energía eléctrica, siendo así conexas con su objeto social como empresa de servicio de energía eléctrica.

De otra parte, como CENS S.A. E.S.P. llamó en garantía a la aseguradora SURAMERICANA S.A. para hacer efectivas las pólizas suscritas a su favor, por parte de SÁNCHEZ GÓMEZ Y CIA LTDA., al momento de celebrar los contratos; el juez *a quo*, accedió a esa declaración ajustando su responsabilidad a las condiciones de su respectivo clausulado.

En este caso, atendiendo a los recursos de apelación interpuestos, procede la Sala a determinar, si procedía la sanción moratoria o, por el contrario, si le asistió una justificación atendible al empleador para no realizar el pago. Determinar también, si la empresa CENS S.A. E.S.P. debe responder solidariamente por las condenas impuestas y finalmente, verificar si SURAMERICANA S.A. también debe responder en virtud de su llamamiento en garantía.

Significa lo anterior, que de conformidad con el principio de consonancia consagrado en el artículo 66A del C.P.T.Y.S.S., esta Sala carece de competencia para pronunciarse sobre aspectos que no fueron objeto de controversia por las partes, como las pretensiones a las que no se accedió respecto del demandante por no interponer recurso y respecto de las condenas impuestas por concepto de prestaciones, dado que las demandadas solo reclamaron por la condena al pago de la sanción moratoria.

a. De la indemnización moratoria

De conformidad con el artículo 65 del C.S.T., *“Si a la terminación del contrato, el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidas, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, hasta por veinticuatro (24) meses, o hasta cuando el pago se verifique si el período es menor. Si transcurridos veinticuatro (24) meses contados desde la fecha de terminación del contrato, el trabajador no ha iniciado su reclamación por la vía ordinaria, el empleador deberá pagar al trabajador intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria, a partir de la iniciación del mes veinticinco (25) hasta cuando el pago se verifique.”*

Al respecto, sobre la naturaleza de cualquier indemnización moratoria, se traerá a colación lo indicado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia SL-1091 de 2018 al indicar que esta condena: *“tiene un carácter eminentemente sancionatorio, pues se genera cuando quiera que el empleador se sustrae, sin justificación atendible, al pago de salarios y prestaciones sociales a que tiene derecho el trabajador a la terminación del vínculo laboral”*. Igualmente, ha sido agregado por la jurisprudencia *“que el juzgador no debe proferir condena automática ante el hecho de la falta de pago, sino que ha de examinar la conducta patronal y si de ésta emerge la buena fe para exonerar al empleador”*.

Ante ello, no existe un parámetro objetivo para determinar la buena fe del empleador para no cancelar las prestaciones laborales respectivas al trabajador cuando ha finalizado la relación laboral, sino que compete al juzgador establecer si existió alguna justificación que permita entrever que el empleador entendía que no estaba obligado a cancelar los derechos reconocidos, o que estaba convencido de que existían serias razones objetivas y jurídicas para abstenerse de hacer los pagos.

Sobre la forma de valorar la mala fe, la sentencia SL11436 del 29 de junio de 2016 (Rad. 45.536 y M.P. GERARDO BOTERO) hace un recorrido sobre los precedentes que debe seguir todo funcionario judicial al estudiar la imposición de la indemnización moratoria; destacando que el simple desconocimiento del contrato de trabajo al contestar no sirve para absolver al empleador, ni la declaración genera automáticamente la condena a favor del trabajador pues *“se requiere de un riguroso examen de la conducta del empleador, a la luz de la valoración probatoria sobre las circunstancias que efectivamente rodearon el desarrollo del vínculo”* para definir la buena o mala fe.

Algunos elementos a tener en cuenta son la conducta del empleador, tanto en el desarrollo de la relación como con su finalización, esto es, *“en relación a los actos y comportamientos del empleador moroso que permitan descalificar o no su proceder”*, recordando que en decisiones previas se dieron algunos parámetros como la necesidad de evaluar *“si en el proceso obra prueba de circunstancias que revelen buena fe en el comportamiento del empleador de no pagarlos”*, también si *“éste tuvo razones serias y atendibles, que le generaron el convencimiento sincero y honesto de no deber, o que justifiquen su incumplimiento”*.

Por lo anterior, destaca la Sala, que erró el *a quo* al afirmar que la norma impone la sanción moratoria desde una presunción de mala fe para sancionar el desconocimiento del contrato de trabajo; pues, lo que se ha interpretado del artículo 65 del C.S.T. es que cada caso debe ser analizado y verificar las intenciones de las partes en la ejecución del vínculo. Así lo explica la providencia SL3209 de 2022, al indicar expresamente: *“la anterior no fue la intelección que el Tribunal tuvo sobre la materia, dado que, contrario a lo que sostiene la jurisprudencia de esta corporación, **edificó la condena por indemnización moratoria, con soporte en una presunción de mala fe,***

lo cual es incorrecto, pues se insiste, debe analizarse cada caso en concreto y revisar la conducta del empleador y establecer si la falta de pago de salarios y prestaciones se justificó en razones atendibles”.

Es necesario aclarar, que bajo estos preceptos la sanción moratoria no depende de que se demuestre necesariamente un evento de fuerza mayor o caso fortuito, sino que se verifique la actuación del empleador que derivó en el incumplimiento y analizar si incurrió en una conducta de mala o buena fe, atendiendo a las razones que justificaron el incumplimiento.

En el presente caso, la demandada SÁNCHEZ GÓMEZ Y CIA LTDA., indicó que solo le adeudaba al trabajador las prestaciones sociales del período de enero a marzo de 2021, explicando, que fue consecuencia del embargo de todas sus cuentas e ingresos decretado por la DIAN por el incumplimiento del acuerdo de pago otorgado en Resolución No. 20200808001071 del 30 de noviembre de 2020, pero aclarando que dicho acuerdo fue incumplido porque ese acto administrativo, nunca les fue notificado y cuando se enteraron ya habían vencido tres cuotas y se declaró fracasado, procediendo al cobro coactivo.

Aportando entre los anexos a la contestación las citadas declaraciones, así como el recurso de reconsideración interpuesto el 18 de marzo de 2021 ante la DIAN para reclamar por la indebida notificación del acuerdo y como este fue negado por la entidad, interpuso el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, aportando el auto admisorio del 25 de junio de 2021. También aportó los autos decretando medidas cautelares tanto por la DIAN como por otros acreedores en procesos ejecutivos singulares, incluyendo el oficio del 16 de marzo de 2021 por el que la DIAN ordenó a CENS S.A. E.S.P., consignar a su favor los valores a que tuviera derecho SÁNCHEZ GÓMEZ Y CIA LTDA., por los vínculos entre ellos, así como el auto de la misma fecha ordenando el embargo de sus bienes.

De las pruebas aportadas se deriva que, en efecto, para marzo de 2021 que finalizó la relación laboral entre el demandante y la pasiva, hubo una situación excepcional que restringió el acceso del empleador a su capacidad económica regular, especialmente el contrato que financiaba las obras para las cuáles contrató a los demandantes y derivó en diferentes complicaciones posteriores para el manejo de sus cuentas y bienes. Por lo que se vio en imposibilidad de cubrir las obligaciones laborales que surgieron con la terminación de los contratos de trabajo.

Atendiendo a la situación demostrada, está evidenciado que en términos generales la empresa empleadora desde 2017 a 2020 cumplió tanto con el pago de salarios como con el reconocimiento de prestaciones sociales y al finalizar la relación laboral, momento determinante de la sanción, el 16 de marzo de 2021, fue que sobrevinieron las medidas cautelares que inmovilizaron su capacidad económica y para ese momento solo adeudaba las prestaciones sociales causadas en el primer trimestre de 2021, ni siquiera conceptos salariales, de lo que se deriva intención de garantizar dentro de sus posibilidades el cumplimiento de los derechos de los trabajadores, como alega el apelante.

Debe resaltarse que las deudas finalmente reclamadas por concepto de prestaciones sociales para cada uno de los demandantes apenas alcanzan un valor de UN MILLÓN CUATROCIENTOS MIL PESOS, y las deudas que persigue la DIAN a la empresa totalizan MIL SEISCIENTOS TREINTA Y NUEVE MILLONES OCHOCIENTOS SEIS MIL PESOS, pero atendiendo a los principios procesales aplicables las medidas cautelares aplicadas se limitaron por el doble de lo adeudado, es decir, TRES MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y SIETE MILLONES OCHOCIENTOS CUARENTA Y UN MIL PESOS. Lo que permite evidenciar la proporción de la afectación económica del empleador.

Ante ello, no se advierte que la omisión en el cumplimiento del pago de estos conceptos deviniera de una intención defraudatoria con los trabajadores, sino por el efecto de una medida administrativa que para lograr su efectividad, impuso una restricción inmediata al manejo de los bienes de la empresa y con ello impidió que la empresa siguiera dando el cumplimiento que venía teniendo con sus obligaciones laborales; por ende, no se advierte una actuación de mala fe de SÁNCHEZ GÓMEZ Y CIA LTDA. que ameritara la imposición de esta consecuencia, asistiendo razón a los apelantes en su recurso y por ello se revocará el inciso final del numeral segundo de la providencia de primera instancia, para en su lugar absolver a la demandada de este concepto.

b. De la responsabilidad solidaria

La siguiente controversia es la presunta responsabilidad solidaria de CENS S.A. E.S.P. como beneficiaria de la obra contratada respecto de las acreencias laborales adeudadas por SÁNCHEZ GÓMEZ Y CIA LTDA. y demás condenas que le fueron impuestas, en virtud del artículo 34 del C.S.T., esta norma establece:

*“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. (...) 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.”*

La interpretación derivada de la norma en debate, es que la solidaridad se presenta cuando la actividad ejecutada por el contratista independiente cubre una necesidad propia del beneficiario y, además, cuando constituye una función directamente vinculada con la ordinaria explotación de su objeto económico y que éste debe desarrollar; de manera que es función elemental del juzgador establecer la actividad específica desarrollada por el trabajador para revisar, si la labor individualmente desarrollada por el trabajador en la obra constituye o no labores extrañas a las actividades normales de la empresa.

Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en providencia SL21441 de 2020, reitera que *“la solidaridad en materia laboral entre el contratista y quien se beneficia de su labor, se presenta cuando la actividad ejecutada por el contratista independiente cubre una necesidad propia del beneficiario y, además, cuando constituye una función directamente vinculada con la ordinaria explotación de su objeto social, que por lo mismo desarrolla éste”* y que *“para su determinación puede tenerse en cuenta, no sólo el objeto social del contratista y del beneficiario de la obra, sino también las características de la actividad específica desarrollada por el trabajador”*.

Prosigue señalando la Corte que *“respecto del nexo de causalidad **entre la acción de los trabajadores y la actividad del contratista frente al beneficiario del servicio** (...) consiste en que la obra o labor pertenezca a las actividades normales o corrientes de quien encargó su ejecución, pues si es ajena a ella, los trabajadores del contratista independiente no tienen contra el beneficiario del trabajo, la acción solidaria que consagra el nombrado texto legal”*; es decir, debe ser un análisis que parte de no exigir necesariamente identidad entre objeto social y labor, pero tampoco cualquier actividad resulta admisible. Concluyendo que *“el simple hecho de atender una necesidad del*

beneficiario del servicio no es suficiente para consolidar la responsabilidad solidaria, porque resulta consustancial a dicha relación de responsabilidad el hecho de que la actividad desplegada por el contratista que suple una insuficiencia del «dueño de la obra», suponga que sean intrínsecamente «normales de su empresa o negocio» o lo que es lo mismo, del giro ordinario de su objeto social».

Determina entonces la Corte que el análisis debe efectuarse sobre las siguientes situaciones:

- “i) la existencia de una relación laboral entre el trabajador que presta su servicio y el contratista independiente;*
- ii) el vínculo de carácter comercial entre el contratista independiente y la persona natural o jurídica que se beneficia de la actividad y,*
- iii) la relación de causalidad entre los dos vínculos o contratos suscitados con anterioridad”.*

Sobre el primer requisito, está demostrado y aceptado por las partes el vínculo laboral entre cada demandante y SÁNCHEZ GÓMEZ Y CIA LTDA., como coordinador de redes.

Abordando la segunda situación, se evidencia que entre CENS S.A. E.S.P. y la empresa SÁNCHEZ GÓMEZ Y CIA LTDA., se celebró el contrato no. CT-2017-000027 por oferta aceptada desde el 7 de abril de 2017 cuyo objeto era la *“realización y ejecución de obras y actividades tendientes a garantizar el control y una efectiva reducción de pérdidas de energía eléctrica para la Región Aguachica, Ocaña”* conforme a las especificaciones, características y condiciones establecidas en la solicitud de oferta No. PC-2016-001566, por el término de 720 días calendario que fue prorrogado mediante otrosí del 27 de diciembre de 2018.

Acreditados los primeros supuestos de hecho, procede la Sala a verificar la relación de causalidad entre los dos vínculos y posteriormente, respecto de las labores ejecutadas por los trabajadores.

El punto de partida, es identificar el giro ordinario de los negocios del contratante CENS S.A. E.S.P., que conforme a su certificado de existencia y representación legal es *“la prestación del servicio público domiciliario de energía eléctrica, sus actividades complementarias de transmisión, distribución y comercialización de energía eléctrica; prestar los servicios de calibración, ensayos e inspección de medidores, transformadores, instrumentación eléctrica y demás elementos asociados al desarrollo de las actividades de la sociedad; todos los servicios de telecomunicaciones, así como la comercialización y prestación de servicios o actividades de telecomunicaciones y actividades complementarias, de acuerdo con el marco legal y regulatorio. Igualmente **para lograr la realización de los fines que persigue la sociedad o que se relacionen con su existencia o funcionamiento, la empresa podrá celebrar y ejecutar cualesquiera actos y contratos,** entre otros: prestar servicios de asesoría, consultoría, interventoría, intermediación, importar, exportar, comercializar y vender toda clase de bienes o servicios, recaudo, facturación, toma de lecturas, reparto de facturas, construir infraestructura, **prestar toda clase de servicios técnicos, de administración, operación o mantenimiento de cualquier bien,** contrato de leasing o cualquier otro contrato de carácter financiero **que se requiera,** contrato de riesgo compartido y demás que resulten necesarios y convenientes para el ejercicio de su objeto social”.*

El segundo elemento a determinar es la conexidad de este objeto social con las labores subcontratadas con SÁNCHEZ GÓMEZ Y CIA LTDA.; para lo cual

se acudirá a los anexos aportados por CENS S.A. E.S.P. sobre las condiciones en que debía ejecutarse el trabajo y cuyas especificaciones técnicas establecen el alcance de los servicios contratados así:

*“se utilizarán para ejecutar actividades orientadas a la gestión del control y reducción de pérdidas no técnicas, gestión del aforo de alumbrado público y otras cargas, **vinculación de clientes, además de actividades comerciales como suspensión, corte, reconexión, atención de PQR y ANS en las áreas de influencia de prestación del servicio por CENS,** y que eventualmente entren a ser atendidas en el futuro. (...)*

4.2.6 Actividades mínimas a realizar por el soporte operativo del contrato

11) Programar con CENS las diferentes suspensiones de energía y ser responsable por la correcta ejecución de actividades y el debido restablecimiento del servicio.

13) Tomar decisiones técnicas e informar oportunamente a CENS las modificaciones que considere pertinentes.

14) Apoyar actividades de diagnóstico y análisis e intervención de transformadores de altas pérdidas, indicados por la Interventoría.

15) Analizar los transformadores y circuitos con altas pérdidas de energía y proponer a la interventoría estrategias para intervenir mediante la adecuación de redes de distribución de energía

16) Balance de obra ejecutada mensual soporte de las actas de pago, donde se relaciona: los transformadores, planillas, viáticos, soportes de horas/cuadrillas.

4.2.8 Actividades mínimas a realizar por la Supervisión

2) Analizar los transformadores y circuitos con altas pérdidas de energía e implementar estrategias para intervenir mediante la adecuación de redes de distribución de energía.

3) Programar en forma individual o acompañado de los representantes de CENS las diferentes actividades a ejecutar con las cuadrillas

4) Programar con los representantes de CENS las diferentes suspensiones de energía, garantizando luego el restablecimiento del servicio.

7) Garantizar las correctas maniobras de apertura y cierre con causa de suspensiones de energía

11) Ingreso en las terminales de los datos de los medidores y demás elementos que lo requieran.

12) Validar el buen ingreso de los datos en las terminales.

14) Revisar las instalaciones, los medidores, cajas y acometidas que lo requieran con la finalidad de identificar posibles irregularidades y/o fraudes de energía.

15) Aplicar durante el desarrollo del contrato las reglas de seguridad existentes”

Conforme a esta descripción, es evidente la conexidad entre el objeto social de CENS S.A. E.S.P. y la actividad contratada a SÁNCHEZ GÓMEZ Y CIA LTDA., pues el control del manejo adecuado de las redes de energía eléctrica que permiten la distribución del servicio público domiciliario es indispensable para garantizar la continuidad, seguridad y permanencia de la transmisión. Además, el objeto social incorporó expresamente entre sus actividades la prestación de servicios de mantenimiento de cualquier bien que resulte necesario y conveniente para el ejercicio de su objeto social, lo que indiscutiblemente abarca las redes que permiten transmitir y distribuir la energía eléctrica como servicio a prestar.

Sobre los argumentos del apelante, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en providencia SL2288 de 2020 advierte que para enervar las consecuencias del artículo 34 del C.S.T.:

“debe demostrarse que la labor desplegada por el contratista independiente no guarda relación de conexidad con la actividad misional del beneficiario o dueño de la obra (CSJ SL7459-2017), lo que significa que el ejercicio demostrativo emprendido por este último debe estar encaminado a acreditar que la obra o el servicio contratado no hace parte de «una función normalmente desarrollada por él, directamente vinculada con la ordinaria explotación de su objeto económico» (CSJ SL, 5 feb. 2014, rad. 38651). (...)

no es desconocido para la Sala que en otras oportunidades se ha entendido que los servicios públicos o las labores de simple mantenimiento, son extrañas a la labor misional del dueño de la obra (CSJ SL, 10 oct. 1997, rad. 9881, reiterada en la CSJ SL2262-2018); empero, de acuerdo a los supuestos fácticos que no son objeto de ataque por este cargo y cuya razonabilidad ya fue estudiada al resolver el anterior, el caso bajo análisis no corresponde al de una escueta conexión al servicio de energía eléctrica, sino al de la instalación y puesta en funcionamiento de una solución de conectividad más compleja, para una infraestructura especializada, diferente por tanto al que se implementaría en una edificación ordinaria y sujeta a un diseño hecho a la medida de las necesidades de la operación.”

Se deriva de lo anterior, que si bien las labores de simple mantenimiento de una infraestructura suelen ser ajenas a su objeto social, debe analizarse si dichas actividades son funcionales al servicio prestado porque en dicho caso resultan indispensables para su adecuado ejercicio; lo que es ratificado en sentencia SL2441 de 2020, donde se evidenció solidaridad de un operario de limpieza respecto de la actividad de una termoeléctrica, dado que *“permitía, precisamente, la funcionalidad de un determinado complejo locativo que tendría la virtualidad de generar energía eléctrica”*.

Siguiendo este razonamiento, labores de control para el manejo adecuado del servicio de energía eléctrica como las contratadas buscaban precisamente garantizar la funcionalidad de las redes de energía eléctrica y prevenir fraudes a su cobro, indispensable para la ejecución del objeto social de CENS como empresa prestadora de dicho servicio público domiciliario. Lo que, *prima facie*, activa el supuesto legal de la solidaridad respecto de las obligaciones laborales del contratista.

Por ende, verificado que el trabajador ejerció labores en el campo como coordinador de redes eléctricas, se confirmará íntegramente la responsabilidad solidaria de CENS S.A. E.S.P.

c. De la llamada en garantía

Finalmente, la demandada CENS S.A. E.S.P. solicita que se ordene a SURAMERICANA S.A. dar total cobertura con su póliza al cubrimiento de las obligaciones impuestas y a ello accedió el Juez, sin embargo, la aseguradora reclama que se incurra en una exclusión por cuanto la póliza identificaba que no se pagarían los eventos constitutivos de causa extraña (fuerza mayor o caso fortuito).

Al respecto, en diferentes providencias, como la citada SL3238 de 2020 y SL11919 de 2017, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia señala como valorar la existencia de fuerza mayor o caso fortuito:

“En primer término importa aclarar que el concepto de caso fortuito o fuerza mayor a que se refiere el Código Sustantivo del Trabajo en los artículos 51-1 y 466, no es original o especial sino el mismo que contempla la Ley 95 de 1890, art. 1º, así:

“Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos (sic) de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.”

*“Consiguientemente, en materia laboral son aplicables los requisitos que en la jurisprudencia y doctrina generales se han exigido para la figura, como que sólo puede calificarse de caso fortuito o fuerza mayor **el hecho que concurrentemente contemple los caracteres de imprevisible e irresistible** e igualmente, que un acontecimiento determinado no puede catalogarse fatalmente, por sí mismo y por fuerza de su naturaleza específica, como constitutivo de fuerza mayor o caso fortuito, puesto que **es indispensable, en cada caso o acontecimiento, analizar y ponderar todas las circunstancias que rodearon el hecho.** (ver Sentencia de nov 20 de 1989 Sala de Casación Civil C.S.J. Gaceta Judicial 2435 Pág. 83).*

*“Igualmente se ha explicado que entre los elementos constitutivos de la fuerza mayor como hecho eximente de responsabilidad contractual y extracontractual figura la inimputabilidad, esto es **que el hecho que se invoca como fuerza mayor o caso fortuito, no se derive en modo alguno de la conducta culpable del obligado, de su estado de culpa precedente o concomitante del hecho.** Es decir que la existencia o no del hecho alegado como fuerza mayor, depende necesariamente de la circunstancia de si el deudor empleó o no la diligencia y cuidado debidos para prever ese hecho o para evitarlo, si fuere previsto y es menester, entonces, que en él no se encuentre relación alguna de causa a efecto con la conducta culpable del deudor. (ver Sentencia de noviembre 13 de 1962 Sala de Casación Civil C.S.J. Gaceta Judicial 2261, 2262, 2263 y 2264 Págs. 163 y ss.)”*

Aplicando estos parámetros al caso concreto no se encuadra la definición jurisprudencial con lo sucedido en este caso; pues el evento determinante fue la existencia de un problema tributario entre el empleador y la DIAN, por lo que al estar intermediado por la conducta del garantizado, es improcedente aplicar esta exención. Por lo anterior, se confirmará la decisión de primera instancia que condenó al llamado en garantía.

Finalmente, al proceder favorablemente la apelación de SÁNCHEZ GÓMEZ Y CIA LTDA., no habrá condena de segunda instancia en su contra. Al no proceder su recurso, sí habrá esta condena contra CENS S.A. E.S.P. y SURAMERICANA S.A., fijando como agencias en derecho un valor de un salario mínimo legal vigente, a favor del demandante, a cargo de cada una.

DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA:

En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el inciso final del numeral segundo de la providencia del 9 de mayo de 2023 proferida por el Juzgado Único Laboral del Circuito de Ocaña y en su lugar, **ABSOLVER** a las demandadas de la pretensión de indemnización moratoria.

SEGUNDO: CONFIRMAR en los demás aspectos la sentencia impugnada, según lo explicado anteriormente.

TERCERO: CONDENAR EN COSTAS de segunda instancia a la parte demandada CENS S.A. E.S.P. y SURAMERICANA S.A. Fijar como agencias en derecho a un salario mínimo legal vigente, a favor del demandante, a cargo de cada una.

Oportunamente devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Nidia Belén Quintero G.

NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES
Magistrada Ponente

José Andrés Serrano Mendoza

JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
Magistrado

David A.J. Correa Steer

DAVID A.J. CORREA STEER
Magistrado