

Constancia Secretarial: vencidos los términos de traslado dispuestos en la lista fijada el 21 de septiembre de 2021, la demandante y las sociedades UNE EPM Telecomunicaciones S.A. ESP, Brilladora El Diamante S.A., Asservi S.A.S. y la llamada en garantía Seguros Generales Suramericana S.A. remitieron en término los alegatos de conclusión al correo institucional, tal y como se ve en las constancias de recepción -archivo 06 carpeta segunda instancia-. Al revisar el buzón del referido canal electrónico, se evidencia que las sociedades S.E.S. del Occidente S.A.S. y la Compañía Aseguradora de Fianza “Confianza” S.A. dejaron transcurrir en silencio el plazo otorgado para alegar en esta sede.

Pereira, 7 de octubre de 2021.

DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ

Secretario

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA DE DECISIÓN LABORAL
MAGISTRADO PONENTE: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
PEREIRA, VEINTISIETE DE OCTUBRE DE DOS MIL VEINTIUNO

Acta de Sala de Discusión No 169 de 25 de octubre de 2021

SENTENCIA ESCRITA

Se resuelven los recursos de apelación interpuestos por la demandada UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A. y por las vinculadas ASSERVI S.A.S. y BRILLADORA EL DIAMANTE S.A. en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito el 19 de julio de 2021, dentro del proceso promovido por la señora ADIELA MUÑOZ DE BERMÚDEZ, cuya radicación corresponde al N°66001310500520170017801, y al que también fue vinculada la sociedad S.E.S. del OCCIDENTE S.A.S, además de haber sido llamadas en garantía las aseguradoras SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. y la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZA “CONFIANZA” S.A..

ANTECEDENTES

Pretende la señora Adiela Muñoz de Bermúdez que la justicia laboral declare que entre ella y UNE EPM Telecomunicaciones S.A. existió un contrato a término indefinido entre el 1° de octubre de 2005 hasta el 17 de diciembre de 2016 y con

base en ello aspira que se condene a la sociedad accionada a reintegrarla en el cargo que venía desempeñando, ordenándole cancelar los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir a partir del 18 de diciembre de 2016 hasta que se efectuó su reintegro efectivo, así como las primas de servicios que se causaron y no se cancelaron durante toda la relación laboral, la indexación de las sumas reconocidas, lo que resulte probado extra y ultra petita, además de las costas procesales a su favor.

Subsidiariamente solicita que se declare que el contrato de trabajo fue finalizado unilateralmente y sin justa causa por parte de la entidad accionada y en consecuencia que se le condene a reconocer y pagar la indemnización prevista en el artículo 64 del CST, así como las costas procesales a su favor.

Refiere que: entre las fechas señaladas anteriormente prestó sus servicios a favor de la sociedad accionada, desempeñando el cargo de oficios varios, sin embargo, tales servicios no fueron contratados de manera directa por UNE EPM Telecomunicaciones S.A., sino que fueron celebrados con otras sociedades con las que la entidad demandada pretendió tercerizar esa labor; no obstante, las actividades ejecutadas por ella las realizó en un horario de trabajo impuesto por la empresa accionada, en los dos primeros años, de lunes a sábado y desde el tercer año en adelante fue de lunes a viernes durante ocho horas diarias. Las tareas de limpieza de las instalaciones de esa entidad fueron ejecutadas bajo la continuada dependencia y subordinación de UNE; el salario mensual pactado durante toda la relación laboral, fue el equivalente al mínimo legal vigente; en todo el tiempo que prestó sus servicios no se le canceló la prima de servicios.

El 17 de diciembre de 2016, fecha en que la sociedad demandada la desvinculó sin justa causa, ella presentaba una serie de problemas de salud, esto es, obesidad, dolor abdominal, dolor en las articulaciones y síndrome de túnel carpiano, que impedían que esa entidad diera por terminado el vínculo laboral sin la autorización del Ministerio del Trabajo.

El 31 de marzo de 2017 elevó reclamación ante esa entidad, sin embargo, a la fecha de presentación de la acción no se ha dado respuesta a la misma.

Al dar respuesta a la acción -págs.111 a 133 expediente digitalizado- la sociedad UNE EPM Telecomunicaciones S.A. sostuvo que, entre esa entidad y la señora Adiela Muñoz de Bermúdez no existió ningún tipo de relación contractual, añadiendo que del estudio de los anexos allegados con la demanda, lo que se percibe es que la accionante tuvo unas supuestas relaciones contractuales con las empresas Brilladora El Diamante S.A. y Asservi S.A.S., con las cuales la sociedad demandada ha suscrito diferentes contratos de naturaleza comercial, con el fin de que esas entidades presten el servicio de aseo y cafetería al interior de las instalaciones de la empresa, los cuales fueron ejecutados por los contratistas de manera autónoma e independiente, esto es, sin injerencia alguna de UNE EPM Telecomunicaciones S.A.; acotando que ese tipo de contratación es válido y que las actividades contratadas no hacen parte del giro ordinario de sus negocios. Además, manifestó que en ese mismo estudio hecho a los documentos remitidos por la accionante, se percató que la demandante aparentemente prestó servicios en el año 2005 a favor de S.E.S del Occidente S.A.S., con quien UNE no ha tenido ninguna relación comercial. Se opuso a la prosperidad de la totalidad de las pretensiones. Formuló la excepción previa de *“Falta de integración del litis consorcio necesario”* y las de fondo de *“Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido”* y *“Prescripción”*.

En escrito adjunto -págs.134 a 138 expediente digitalizado- solicitó que fueran llamadas en garantía Seguros Generales Suramericana S.A. y la Compañía Aseguradora de Fianza “Confianza” S.A., en virtud de las diferentes pólizas que suscribieron en su favor las contratistas Brilladora EL Diamante S.A. y Asservi S.A.S. durante los periodos en los que estuvieron vigentes las respectivas relaciones comerciales.

En auto de 15 de noviembre de 2017 -págs.239 a 241 expediente digitalizado- el juzgado de conocimiento, además de admitir la contestación de la demanda presentada por la sociedad demandada, atendiendo la excepción previa elevada en ese escrito, ordenó vincular al proceso en calidad de litis consortes necesarios a las sociedades Asservi S.A.S., Brilladora El Diamante S.A. y S.E.S. del Occidente S.A.S., y finalmente admitió el llamamiento en garantía de las aseguradoras referidas anteriormente.

Seguros Generales Suramericana S.A. dio respuesta a la demanda y al llamamiento en garantía -págs.353 a 373 expediente digitalizado- manifestando frente a la primera que en su criterio no existió ningún vínculo contractual entre la demandante y la sociedad accionada, motivo por el que las pretensiones elevadas por la señora Muñoz de Bermúdez están llamadas a fracasar, razón por la que se opuso a su prosperidad, formulando también las excepciones de *“Inexistencia de subordinación como elemento esencial de configuración de la relación laboral reclamada”*, *“Inexistencia de solidaridad entre UNE EPM Telecomunicaciones y los contratistas”*, *“Inexistencia de obligación de remuneración a cargo de UNE EPM Telecomunicaciones como elemento esencial de configuración de la relación laboral reclamada”*, *“Falta de la configuración de elementos esenciales para la existencia de un contrato realidad (laboral de derecho público)”*, *“Inexistencia de la obligación de indemnizar”*, *“Prescripción, caducidad y compensación”* y *“Genérica”*.

Frente al llamamiento en garantía explicó que en caso de que se tuviera que analizar la relación contractual entre el asegurado y el asegurador, es necesario remitirse al contenido de las condiciones generales del contrato de seguro y sus exclusiones, la cual tuvo vigencia entre el 1° de junio de 2009 y el 30 de junio de 2015; razón por la que se atiene a lo que resulte probado al respecto en el proceso. Propuso las excepciones de *“Ausencia de cobertura de vinculaciones diferentes al contrato de trabajo”*, *“Inasegurabilidad de la culpa grave y los actos meramente potestativos”*, *“No se amparan los actos de la empresa UNE EPM Telecomunicaciones”*, *“Ausencia de cobertura por límite temporal”*, *“Improcedencia de la afectación de la póliza No. 0306449-8 por ausencia de cobertura”*, *“Exclusión de responsabilidad por daños y perjuicios por obligaciones que no aparezcan en el contrato garantizado”*, *“Ausencia de cobertura de las indemnizaciones moratorias”*, *“Límite al valor asegurado”* y *“Prescripción y caducidad”*.

La Compañía Aseguradora de Fianza “Confianza” S.A. respondió la acción y el llamamiento en garantía -págs.434 a 448 y 633 a 647 expediente digitalizado- expresando que no le constan los hechos relatados por la señora Adiela Muñoz de Bermúdez, señalando frente al llamamiento efectuado por la sociedad accionada que, más allá de que se haya expedido la póliza de seguro de cumplimiento en favor de entidades particulares N°23CU002099, lo cierto es que la demanda está dirigida a que se emitan unas condenas en contra de UNE en calidad de empleador directo de la actora, motivo por el que el contrato de seguro no podría ser afectado en la medida en que el mismo se suscribió para cubrir las eventuales

sumas por las que tuviese que responder la sociedad accionada pero en calidad de solidaria responsable frente al contratista independiente; razón por la que no es posible que se genere una sentencia que afecte los intereses de la aseguradora. Planteó las excepciones de mérito que denominó "*Ausencia de cobertura en caso de ser condenado el asegurado – UNE EPM Telecomunicaciones de Pereira S.A. como verdadero empleador*", "*No cobertura de indemnizaciones moratorias ni de los intereses moratorios consagrados en el artículo 65 del CST/Cobertura exclusiva para la indemnización por terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa consagrada en el artículo 64 del CST*", "*Expresa exclusión de prestaciones laborales convencionales y/o extralegales dentro de la cobertura del seguro*" y "*Excepción genérica*".

La sociedad Asservi S.A.S. contestó la demanda -págs.504 a 512 expediente digitalizado- explicando que el objeto social de esa entidad es el de prestar servicios de administración, aseo y mantenimiento de zonas verdes y demás servicios conexos que sean contratados por personas naturales o jurídicas, señalando frente al caso concreto que la señora Adiela Muñoz de Bermúdez prestó sus servicios en diferentes periodos para esa entidad, en los que se le cancelaron la totalidad de los salarios, prestaciones sociales y vacaciones; sosteniendo que los horarios por ella cumplidos y las órdenes emitidas para el correcto cumplimiento de sus funciones fueron realizados directamente por el personal de Asservi S.A.S.. En torno a la terminación del último contrato de trabajo, aseguró que finalizó por vencimiento del plazo pactado entre las partes. Se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones de "*Cobro de lo no debido*", "*Pago total de la obligación*", "*Buena fe del empleador*", "*Prescripción*" y "*Compensación*".

Brilladora El Diamante S.A. respondió el libelo introductorio manifestando que no se opone a las pretensiones elevadas por la actora en consideración a que ellas no están dirigidas en su contra, sin embargo, explica que sostuvo una relación laboral con la demandante que finalizó el 30 de junio de 2009, término en el que se le cancelaron todas las obligaciones derivadas de ese vínculo contractual, indicando adicionalmente que a pesar de que ella realizaba las actividades encomendadas en la sociedad demandada, la verdad es que lo hizo en consideración a la relación comercial sostenida entre ambas empresas, sin que UNE tuviera injerencia en la forma en la que debía prestar sus servicios la señora Adiela Muñoz de Bermúdez. Propuso las excepciones de fondo de "*Prescripción de los derechos laborales de la actora en lo que respecta a la empresa Brilladora El*

Diamante S.A.”, “Inexistencia de la obligación por parte de la Brilladora El Diamante S.A. por cuanto la terminación de la relación laboral se dio por vencimiento del plazo contractual y no por una arbitraria decisión de la empresa”, “Pago”, “Buena fe” y “La innominada”.

La sociedad S.E.S. de Occidente S.A. contestó la demanda -págs.600 a 606 expediente digitalizado- señalando que no ha tenido ningún tipo de vínculo contractual con UNE EPM Telecomunicaciones S.A., expresando que entre el 4 de enero de 2005 y el 3 de noviembre de 2005 existió una relación laboral con la demandante, periodo en que se cumplió con la totalidad de las obligaciones derivadas de ese vínculo contractual. Se opuso a las pretensiones de la acción y propuso las excepciones de *“Prescripción”, “Inexistencia de las obligaciones demandadas”, “Cobro de lo no debido”, “Buena fe” y “La genérica”.*

En sentencia de 19 de julio de 2021, la funcionaria de primer grado expuso que inicialmente se encontraba acreditado en el plenario que la señora Adiela Muñoz de Bermúdez fue vinculada por las sociedades S.E.S de Occidente S.A., Brilladora El Diamante S.A. y Asservi S.A.S. a través de una serie de contratos de trabajo, pero señalando que fueron las dos últimas quienes sostuvieron una relación comercial con UNE EPM Telecomunicaciones S.A., que llevaron a que la demandante realizara tareas de aseo al interior de las instalaciones de esa entidad, aclarando frente a la empresa S.E.S de Occidente S.A., que aquella no tuvo ningún tipo de relación contractual con la sociedad demandada, razón por la que entre el 4 de enero de 2005 y el 3 de noviembre de 2005, periodo en el que la actora estuvo vinculada con esa entidad, nunca fue remitida a realizar tareas de aseo a UNE EPM Telecomunicaciones S.A., añadiendo que las primas de servicios que reclama por ese periodo se encuentran prescritas.

Aclarado lo anterior y después de expresar que en Colombia es permitido que las empresas tercericen algunas actividades que no hacen parte del giro ordinario de sus negocios, manifestó que si bien el objeto social de Brilladora El Diamante S.A. y Asservi S.A.S. está dirigido a prestar el servicio de aseo y cafetería en las entidades con las que tengan vínculo contractual, lo cierto es que, al valorar el interrogatorio de parte de la señora Adiela Muñoz de Bermúdez concluyó que estas entidades no fungían como sus verdaderas empleadoras, ya que quien definía todos los aspectos laborales de la demandante era la sociedad UNE EPM

Telecomunicaciones S.A. y por tanto su verdadera empleadora, añadiendo que esa era la única prueba que daba luces en el asunto, puesto que lo dicho por la testigo Karol Tatiana Pérez Osorio, oída por petición de la parte actora, no había aportado nada a la resolución de los problemas jurídicos planteados en el proceso.

Bajo tales condiciones, declaró que entre la señora Adiela Muñoz de Bermúdez y UNE EPM Telecomunicaciones S.A. existió un contrato de trabajo a término indefinido entre el 25 de abril de 2006 y el 18 de diciembre de 2016, declarando solidariamente responsables a las sociedades Brilladora El Diamante S.A. y Asservi S.A.S. en calidad de simples intermediarias de la verdadera empleadora.

Definido ese aspecto, abordó las pretensiones principales de la acción, y después de analizar la totalidad de las pruebas, determinó que para la fecha en que se produjo la ruptura contractual entre la demandante y la sociedad accionada, ella no estaba cobijada por la estabilidad laboral reforzada prevista en el artículo 26 de la ley 361 de 1997, debido a que no existe prueba que acredite que ella tenía una pérdida de la capacidad laboral de por lo menos el 15%, además de que en el proceso tampoco se demostró que ella padeciera enfermedades que la convirtieran en una persona en condición de discapacidad relevante, razones por las que negó el reintegro solicitado por la parte actora y sus consecuencias económicas; sin embargo, en la parte resolutive de la providencia no consignó esa decisión.

Respecto a la pretensión subsidiaria, esto es, la imposición de la indemnización por despido sin justa causa, expresó que en el expediente se encuentra probado que la simple intermediaria Asservi S.A.S. había remitido el 25 de octubre de 2016, en nombre de la sociedad empleadora, carta de terminación del contrato de trabajo por expiración del plazo pactado, dando por finalizada la relación laboral a partir del 18 de diciembre de 2016, no obstante, al haber determinado que el contrato de trabajo era a término indefinido, esa no era una de las formas para dar por finiquitado el vínculo laboral, tornándose entonces en una terminación sin justa causa, razón por la que emitió condena a favor de la accionante por dicho concepto por la suma de \$5.124.986, la cual deberá estar debidamente indexada al momento en que se efectúe el pago.

En cuanto a las pólizas suscritas por las simples intermediarias a favor de la sociedad UNE EPM Telecomunicaciones S.A., concluyó que las mismas no se podían afectar, ya que ellas fueron suscritas para amparar a esa entidad, pero no como empleadora directa de la accionante, sino como solidaria responsable frente a Brilladora El Diamante S.A. y Asservi S.A.S., situación que no se presenta en este asunto, lo que la llevó a exonerar a las aseguradoras llamadas en garantía de las pretensiones elevadas en su contra por la sociedad demandada.

Finalmente, condenó en costas procesales a UNE EPM Telecomunicaciones S.A. en un 30% a favor de la parte actora y en un 100% a favor de las llamadas en garantía.

Inconformes con la decisión, las sociedades UNE EPM Telecomunicaciones S.A., Brilladora El Diamante S.A. y Asservi S.A.S. interpusieron recurso de apelación, en los siguientes términos:

El apoderado judicial de la demandada sostuvo que la *a quo* no hizo una adecuada valoración probatoria, no solamente porque le restó valor a los documentos allegados al plenario por esa entidad y las vinculadas al proceso en calidad de litisconsortes necesarios, sino porque edificó su decisión en el interrogatorio de parte rendido por la señora Adiela Muñoz de Bermúdez, sin que así pudiera hacerlo, no solamente porque ella no puede beneficiarse de sus propios dichos, sino porque en el plenario no existe una sola prueba que corrobore lo narrado en su favor por la demandante, quedando acreditado por el contrario que ella fue trabajadora de las sociedades Brilladora El Diamante S.A. y Asservi S.A.S. con las que UNE EPM Telecomunicaciones S.A. suscribió unos contratos comerciales con los que dejó en manos de las contratistas la labor de aseo de sus instalaciones, actividades que no hacen parte del objeto social de la entidad que representa y por tanto era jurídicamente procedente su tercerización por medio de esas empresas especializadas en ese tipo de servicios; quedando probado en el proceso que las tareas ejecutadas por la actora fueron bajo la continuada dependencia y subordinación de las contratistas independientes.

Finalmente, considera que en caso de que se confirme la decisión emitida en el curso de la primera instancia, alguna de las pólizas suscritas por las contratistas independientes en favor de UNE EPM Telecomunicaciones S.A. debe ser afectada

para que reembolse el dinero que le correspondería cancelar por cuenta de la condena por concepto de indemnización por despido sin justa causa.

La apoderada judicial de Brilladora El Diamante S.A. sostuvo que en el proceso se demostró que la señora Adiela Muñoz de Bermúdez fue vinculada a esa entidad, quien en calidad de contratista independiente prestó unos servicios a favor de UNE EPM Telecomunicaciones S.A., sin que sea cierto que la litisconsorte necesaria haya fungido como una simple intermediaria, ya que se trata de una empresa especializada en la prestación del servicio de aseo, como bien se evidencia en su objeto social, el cual nada tiene que ver con el objeto social de la entidad contratante; habiéndose cumplido con la totalidad de las obligaciones derivadas del contrato de trabajo con la demandante.

La apoderada judicial de Asservi S.A.S. sostuvo que en el proceso se demostró que esa entidad, con quien UNE EPM Telecomunicaciones S.A. tuvo una relación comercial para la prestación del servicio de aseo al interior de sus instalaciones, fungió como verdadera empleadora de la señora Adiela Muñoz de Bermúdez, acotando que Asservi S.A.S. es una empresa especializada en esos servicios, tal y como se ve en su objeto social, el cual es completamente diferente al de la sociedad demandada que está dirigido a prestar servicios de telecomunicaciones.

Es que, al hacer la valoración adecuada del interrogatorio de parte, más allá de que existen inconsistencias en los dichos de la señora Muñoz de Bermúdez, la verdad es que si confiesa que las personas que supervisaban sus tareas pertenecían a Asservi S.A.S., al punto de manifestar que ella era consciente que esa entidad tenía la facultad de remitirla a prestar el servicio de aseo a cualquiera de las empresas con las que se tenía un vínculo comercial, de lo que se desprende fácilmente que la actora era consciente que su verdadero empleador era Asservi S.A.S. y no UNE EPM Telecomunicaciones S.A..

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme se dejó plasmado en la constancia emitida por la Secretaría de la Corporación, la parte actora, las sociedades UNE EPM Telecomunicaciones S.A., Brilladora El Diamante S.A., Asservi S.A.S. y la aseguradora Seguros Generales Suramericana S.A. hicieron uso del derecho a presentar alegatos de conclusión;

mientras que los demás intervinientes dejaron transcurrir en silencio el plazo otorgado para alegar en esta sede.

En cuanto al contenido de los alegatos de conclusión remitidos por los apoderados judiciales de los recurrentes, teniendo en cuenta que el artículo 279 del CGP dispone que *“No se podrá hacer transcripciones o reproducciones de actas, decisiones o conceptos que obren en el expediente.”*, baste decir que los argumentos expuestos en por cada uno de ellos coinciden con los emitidos en las sustentaciones de los recursos de apelación.

Por su parte, Seguros Generales Suramericana S.A., coincidiendo con los argumentos expuestos por las entidades recurrentes, solicita que se revoque la sentencia proferida por el juzgado de conocimiento, en consideración a que no existió una relación laboral entre la demandante y UNE EPM Telecomunicaciones S.A., al haber quedado demostrado en el proceso que quienes fungieron como empleadores de la accionante fueron las sociedades Brilladora El Diamante S.A. y Asservi S.A.S.; expresando adicionalmente que, en caso de que no se tengan en cuenta esos argumentos y se ratifique la decisión concerniente a la existencia de un contrato de trabajo entre la señora Adiela Muñoz de Bermúdez con la empresa demandada, se confirme la decisión de exonerar de responsabilidad a la aseguradora con ocasión de las pólizas suscritas a favor de UNE EPM Telecomunicaciones S.A..

Atendidas las argumentaciones a esta Sala de Decisión le corresponde resolver los siguientes:

PROBLEMAS JURÍDICOS

¿Se configuró entre la señora Adiela Muñoz de Bermúdez y EPM UNE Telecomunicaciones S.A. un verdadero contrato de trabajo entre el 25 de abril de 2006 y el 18 de diciembre de 2016?

De conformidad con la respuesta al interrogante anterior ¿Hay lugar a verificar si se debe afectar alguna de las pólizas suscritas por las sociedades Brilladora El Diamante S.A. y Asservi S.A.S. en favor de UNE EPM Telecomunicaciones S.A.?

Con el propósito de dar solución a los interrogantes en el caso concreto, la Sala considera necesario precisar el siguiente aspecto:

1. CONTRATISTAS INDEPENDIENTES.

Señala el artículo 34 del C.S.T. que **son contratistas independientes, y, por tanto, verdaderos patronos y no representantes ni intermediarios**, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficio de terceros, por un precio determinado, **asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva.**

En ese aspecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL7789 de 2016, al analizar un caso en el que Bancolombia S.A. contrató mediante outsourcing los servicios de un tercero para **el aseo, embellecimiento, adecuación y mantenimiento de sus instalaciones**, enseñó que esas actividades pueden ser contratadas a través de un tercero, **sin que ello implique intermediación**, siempre y cuando esas precisas actividades no sean de aquellas en las que se sustenta el giro ordinario de sus negocios, independientemente si se trata de una entidad pública o privada; lo cual expresó en los siguientes términos:

“Ahora, la conexidad que predicó el Tribunal entre el embellecimiento de las sedes físicas del Banco y su actividad financiera, en manera alguna puede tener cabida para extender la responsabilidad en el pago de las obligaciones laborales, por cuanto salta de bulto que las dos no son de la misma esencia ni envergadura; es obvio que cualquier entidad privada o pública quiera desarrollar su propósito de la mejor manera, en espacios limpios, amplios y bellos, pero eso jamás podrá significar que dichas labores sean del giro ordinario de sus negocios, a menos que se trate de una empresa de aseo, por ejemplo.”

2. DECLARACIÓN DE PARTE Y CONFESIÓN.

El artículo 191 del Código General del proceso establece los requisitos de la confesión, señalando en el numeral 3º que la misma debe versar sobre los hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria, precisando, además, en el numeral 6º que “La simple declaración de parte se valorará por el juez de acuerdo con las reglas generales de apreciación de las pruebas”.

El tratadista Miguel Enrique Rojas Gómez en su obra *“Lecciones de Derecho Procesal”*, señala que la declaración de parte es la manifestación espontánea o provocada de las partes en diferentes oportunidades procesales, como lo son: *“la narración expresada en la demanda y en la respectiva contestación, lo mismo que en la formulación de excepciones y en la respuesta a éstas, en el acto con el que se promueve un incidente y en el pronunciamiento del adversario respecto a él, en la oposición a la entrega o al secuestro, etc.”*, estos actos, llevan consigo una declaración rendida *“por iniciativa propia de los hechos que interesan al proceso”*. Mientras que, según el mismo doctrinante, *“la declaración provocada de la parte tiene lugar en virtud de la iniciativa del adversario o del juez, y consistente en el conjunto de respuestas que aquella suministre respecto del cuestionario que se le plantee”*.

Como puede observarse, el anterior planteamiento precisa entonces que la declaración de parte no es, como lo entienden algunos litigantes, la posibilidad que tiene los contendores de solicitar su propio testimonio, no, el verdadero sentido de la norma es que se entienda que toda la manifestación que provenga de las partes en cualquier etapa procesal, bien sea de manera espontánea o provocada debe ser valorada por los operadores judiciales, con independencia de que produzca o no la confesión, pues el mismo artículo 191 del Código General del Proceso consagra que *“la simple declaración de partes se valorará por el juez de acuerdo con las reglas generales de apreciación de las pruebas”*.

Sobre el tema, explica el doctor Rojas Gómez que *“En cualquier caso, las declaraciones de parte, entregadas dentro o fuera del proceso, merece especial atención, no sólo por la riqueza de contenido que suele exhibir, sino también por la confiabilidad que a menudo ofrece la información que pueda militar en contra del mismo declarante. **Claro está que ningún mérito probatorio puede atribuirse a la narración que la parte haga en su exclusivo beneficio**”*. (Negrillas por fuera de texto).

CASO CONCRETO.

No es objeto de controversia en esta sede, al no haber sido objeto de apelación por ninguna de las entidades recurrentes, que la señora Adiela Muñoz de Bermúdez prestó sus servicios como aseadora en las instalaciones de UNE EPM Telecomunicaciones S.A. entre el 25 de abril de 2006 y el 18 de diciembre de 2016; sin embargo, se quejan la totalidad de los recurrentes que esos servicios no fueron contratados directamente por dicha entidad, en consideración a que la

sociedad accionada decidió dejar a cargo de las labores de aseo y limpieza de sus instalaciones a unas empresas especializadas en esos servicios, bajo el entendido que su objeto social nada tiene que ver con esas actividades, siendo esas contratistas independientes quienes bajo su plena libertad y autonomía ejecutaron tales tareas, para lo cual, entre otras cosas, decidieron vincular a sus propios trabajadores, incluida la señora Adiela Muñoz de Bermúdez.

En efecto, al revisar los documentos adosados en las páginas 521 a 535 y 561 del expediente digitalizado, demostrado se encuentra que la accionante estuvo vinculada mediante varios contratos de trabajo a término fijo con la sociedad Brilladora El Diamante S.A. entre el 25 de abril de 2006 y el 30 de junio de 2009, desempeñando el cargo de operaria de aseo, y desde el 1° de julio de 2009 hasta el 18 de diciembre de 2016 fue contratada por la empresa Asservi S.A.S. para desempeñarse en el cargo de servicios generales; documental que también encuentra soporte en la historia laboral emitida por el fondo privado de pensiones Protección S.A. -págs.607 a 618 expediente digitalizado-, en donde se registran como empleadores de la señora Adiela Muñoz de Bermúdez -en los dos periodos señalados anteriormente- a las sociedades Brilladora El Diamante S.A. y Asservi S.A.S..

Así mismo, obran las órdenes y contratos de prestación de servicios suscritas por la sociedad UNE EPM Telecomunicaciones S.A. con la sociedad Brilladora El Diamante S.A. y posteriormente con la empresa Asservi S.A.S., en los que dichas entidades, en calidad de contratistas independientes y durante los periodos en los que la accionante estuvo vinculada con cada una de ellas, **se comprometen a prestar sus servicios de aseo con suministro de implementos e insumos para las dependencias que se encuentran en las instalaciones de la sociedad contratante** -subcarpeta 02 carpeta primera instancia-.

Ahora bien, al verificar el contenido de los certificados de existencia y representación de la sociedad contratante, UNE EPM Telecomunicaciones S.A., y de las empresas contratistas, Brilladora El Diamante S.A. y Asservi S.A.S. y - págs.143 a 186, 385 a 395 y 396 a 401 respectivamente del expediente digitalizado-, se evidencia que mientras el objeto social de la entidad accionada consiste en *“la prestación de servicios de telecomunicaciones, tecnologías de la información y las comunicaciones, servicios de información y las actividades*

complementarias relacionadas y/o conexas con ellas.”, el de las entidades vinculadas al proceso en calidad de litisconsortes necesarias, consiste en la limpieza general de edificios e instalaciones industriales; por lo que resultaba completamente ajustado a derecho, tal y como lo explicó la Sala de Casación Laboral en la sentencia SL7789 de 2016, que UNE EPM Telecomunicaciones S.A. contratara mediante outsourcing los servicios **de aseo con suministro de implementos e insumos para las dependencias de sus instalaciones**, dejando a cargo de esas tareas a dos empresas especializadas en tales actividades, como lo informan los certificados de existencia y representación de Brilladora El Diamante S.A. y Asservi S.A.S..

Ahora bien, con el propósito de acreditar que esas entidades no eran unas auténticas contratistas independientes, de acuerdo con los términos previstos en el artículo 34 del CST, la parte actora solicitó que fuera escuchado el testimonio de la señora Karol Tatiana Pérez Osorio, quien manifestó que estuvo prestando sus servicios en el área de gestión humana de la sociedad UNE EPM Telecomunicaciones S.A. durante un año y medio, entre los años 2010 y 2011, explicando que su puesto de trabajo se ubicaba en el quinto piso de las instalaciones de la empresa demandada; en su relato informó que durante el periodo en el que ella estuvo vinculada, se dio cuenta que la señora Adiela Muñoz de Bermúdez prestaba sus servicios de aseo en las instalaciones de la empresa de telecomunicaciones, por cuenta del vínculo laboral que sostenía con Asservi S.A.S., asegurando que esa empresa tenía un supervisor que se llamaba Daniel, que era la persona que se encargaba de verificar que los trabajadores de esa empresa de aseo cumplieran con los horarios y con las actividades a realizar al interior de UNE EPM; como su mamá también era aseedora en las mismas condiciones de la demandante, explicó que, según lo que su madre le decía, ellas tenían que cumplir un horario de trabajo que empezaba a las 7:00 am y finalizaba a las 4:00 pm, pero había un día en el que ese horario se partía, ya que iniciaban a las 7:00 am hasta las 11:00 am y después arrancaban nuevamente a la 1:00 pm y terminaban a las 5:00 pm, sin embargo, dijo ignorar quien les impuso ese horario, pero informó que los empleados de UNE tenían un horario completamente diferente; dijo también que para poder ingresar a las instalaciones, a todo el personal que desempeñaba tareas al interior se le asignaban las correspondientes tarjetas para entrar y salir de las instalaciones; así mismo dijo que desconocía a quien le tenían que pedir permiso para ausentarse de sus actividades; finalmente

sostuvo que los uniformes que utilizaban eran suministrados por Asservi S.A.S., recordando que eran de color azul oscuro.

Por su parte, por petición de la sociedad demandada, las vinculadas al proceso como litisconsortes y Seguros Generales Suramericana S.A., fue escuchada en interrogatorio de parte la señora Adiela Muñoz de Bermúdez, quien inicialmente en su relato sostuvo que prestó sus servicios a favor de UNE EPM Telecomunicaciones S.A. a través de las sociedades Brilladora El Diamante S.A. y Asservi S.A.S., aclarando que no lo hizo a través de S.E.S. del Occidente S.A., ya que con esa entidad estuvo vinculada en el año 2005 y fue remitida a las instalaciones del Instituto Nacional de Vías, también para ejecutar tareas de aseo; aseguró que era la Dra. Andrea Darly, empleada de planta de UNE EPM, quien estaba pendiente del cumplimiento de sus tareas y que era ella quien definía todo lo relacionado con su trabajo, añadiendo que hubo un día en el que el Dr. Leonardo perteneciente también a la planta de la entidad demandada, le llamó la atención porque había llegado tarde, motivo por el que ella considera que era esa sociedad quien realmente era la empleadora; no obstante, después de hacer ese relato y ante la formulación de varios interrogantes, la demandante explicó que tanto Brilladora El Diamante S.A. como Asservi S.A.S., cada una en su momento, tenían asignado un supervisor que era la persona encargada de verificar el cumplimiento del horario y de las tareas de aseo que realizaban en las instalaciones de UNE, señalando a un señor de nombre Jairo Alfonso en el caso de la primera y Daniel en lo atinente a la segunda; así mismo sostuvo que eran esos supervisores de las litisconsortes, quienes durante la semana les llevaban todos los insumos para realizar las tareas de aseo; en ese contexto, dijo que ellos se entendían con la Dra. Andrea Darly. En cuanto a los uniformes, dijo que eran Brilladora El Diamante S.A. y Asservi S.A.S, quienes se los suministraban; aseveró que nunca recibió llamados de atención por escrito por parte de UNE, pero reiteró lo que en alguna oportunidad había sucedido con el Dr. Leonardo, pero añadiendo que en esa única oportunidad, él informó a Asservi S.A.S. a través del supervisor Daniel, quien le llamó la atención verbalmente diciéndole que cumpliera debidamente con el horario de trabajo para que la empresa no tuviera problemas con UNE EPM Telecomunicaciones S.A..

Cuando se le pregunta sobre su vinculación con Brilladora El Diamante S.A.; explica que ella no empezó prestando sus servicios de aseo en las instalaciones

de UNE EPM Telecomunicaciones S.A., sino que la remitieron a otros clientes de la empresa, como por ejemplo el centro comercial ciudad Victoria, allí estuvo prestando sus servicios antes de que la remitieran a UNE, recordando que allí también había una persona encargada por ciudad Victoria para verificar el cumplimiento del horario y tareas de aseo; de la misma forma explicó que ella era consciente que tanto Brilladora El Diamante S.A. como Asservi S.A.S. tenían la facultad de remitirla a cualquiera de las empresas con las que ellas tenían contratado el servicio de aseo; así mismo recordó que cuando estuvo hospitalizada como producto de una cirugía, a quien le informó fue al supervisor Daniel, para que él también le dijera a los jefes de UNE; finalmente aseguró que eran las sociedades Brilladora El Diamante S.A. y Asservi S.A.S. quienes le cancelaban el salario y las prestaciones sociales.

Conforme con lo expuesto, al valorar, tanto el interrogatorio de parte como el testimonio de la señora Karol Tatiana Pérez Osorio, ninguna duda existe para la Corporación en cuanto a que las sociedades Brilladora El Diamante S.A. y Asservi S.A.S. se comportaron como unas verdaderas y auténticas contratistas independientes, en los términos establecidos en el artículo 34 del CST, pues nótese que la propia demandante reconoce que eran dichas entidades quienes le suministraban todos los insumos e implementos para prestar los servicios de aseo al interior de las instalaciones, no solamente de UNE EPM Telecomunicaciones S.A., sino en los edificios de las empresas que contrataran esos servicios con dichas entidades, al punto que la señora Adiela Muñoz de Bermúdez confiesa que cuando fue vinculada por Brilladora El Diamante S.A., no fue remitida inmediatamente a las instalaciones de UNE, sino que estuvo en varias empresas, entre otras el centro comercial ciudad Victoria, revelando adicionalmente, que era consciente, no solo que sus supervisores eran los señores Jairo Alfonso (Brilladora El Diamante S.A.) y Daniel (Asservi S.A.S.), sino que ambas entidades tenían la facultad de cambiarla de lugar de trabajo, como aconteció al principio.

Es que, al verificar varias de las órdenes de servicios suscritas entre la demandada y las vinculadas como litisconsortes, se evidencia que la interventoría de esas órdenes estaba a cargo de la Dra. Andrea Darly, por lo que, como era normal en este tipo de tareas, a ella le correspondía verificar que el contratista independiente a través de sus trabajadores cumplieran correctamente con el objeto del contrato o de las órdenes de servicios, por lo que, como precisamente lo

narró la propia demandante, era normal que ella estuviera pendiente de la forma en la que se prestaba el servicio y era por ello que constantemente se reunía con el supervisor designado por las contratistas, sin que ello implicara una subordinación por parte de UNE EPM Telecomunicaciones S.A., ya que realmente en este tipo de contratación debe existir una adecuada coordinación de actividades, sin que en el plenario se haya acreditado que los empleados de planta de la sociedad contratante se hayan atribuido funciones que no correspondía, pues si bien la demandante indicó que un funcionario de UNE le manifestó que había llegado tarde en alguna oportunidad, lo cierto es que ella misma confesó que ese funcionario puso en conocimiento del contratista esa situación y fue el supervisor de Asservi S.A.S, quien finalmente hizo el correspondiente llamado de atención; situación que dicho sea de paso, solo ocurrió en esa oportunidad.

Conforme con lo expuesto, no resultaba dable declarar la existencia de un contrato de trabajo entre la demandante y la sociedad UNE EPM Telecomunicaciones S.A., como erradamente lo hizo el Juzgado Quinto Laboral del Circuito, en consideración a que esa entidad, bajo los presupuestos del artículo 34 del CST, decidió entregarles a las sociedades Brilladora El Diamante S.A. y Asservi S.A.S. las tareas **de aseo con suministro de implementos e insumos para las dependencias de sus instalaciones**, quienes realmente asumieron todos los riesgos, realizándolo con sus propios medios y con plena libertad y autonomía técnica y directiva.

En el anterior orden de ideas, se revocará en su integridad la sentencia proferida por el juzgado de conocimiento, para en su lugar negar la totalidad de las pretensiones de la acción; lo que hace innecesario el estudio de la afectación de las pólizas suscritas por las intervinientes en calidad de litisconsortes necesarias en favor de la sociedad demandada.

Costas en ambas instancias a cargo de la parte actora en un 100% a favor de UNE EPM Telecomunicaciones S.A.

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

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR en su integridad la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito el 19 de junio de 2021, para en su lugar **NEGAR** la totalidad de las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO. CONDENAR en costas en ambas instancias a la parte actora en un 100%, a favor de UNE EPM TELECOMUNICACIONES S.A..

Notifíquese por estado y a los correos electrónicos de los apoderados de las partes.

Quienes integran la Sala,

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ
Magistrado Ponente

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN
Magistrada

GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO
Magistrado

Sin constancias ni firmas secretariales conforme artículo 9 del Decreto 806 de 2020

Firmado Por:

Julio Cesar Salazar Muñoz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 2 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Ana Lucia Caicedo Calderon
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 1 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

German Dario Goez Vinasco
Magistrado
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

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

Código de verificación:
90cd0cec4d7025713c0bd1a7a8cc880ff71de0419535f7356332796cc55c953b

Documento generado en 27/10/2021 07:00:04 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>