



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL**

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	GUSTAVO ALBERTO PERALTA SÁNCHEZ
DEMANDADO	FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA Y OTROS
PROCEDENCIA	JUZGADO CATORCE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	760013105 014 2015 00103 01
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACIÓN
PROVIDENCIA	Sentencia No. 214 del 31 de agosto de 2022
TEMA Y SUBTEMAS	Solidaridad - Se demostró que EMCALI era beneficiaria de la obra y además la misma era conexas a su objeto social; condiciones que no se predicen de los demás demandados.
DECISIÓN	MODIFICA Y ADICIONA

Conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 de 2022, el Magistrado ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO, en asocio de los demás magistrados que integran la Sala de Decisión, procede resolver en APELACIÓN la Sentencia No. 051 del 22 de febrero de 2019, proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por el señor **GUSTAVO ALBERTO PERALTA SÁNCHEZ** en contra de **FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA; MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI; MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO – LA NACIÓN; EMCALI EICE ESP; FINANCIERA DE DESARROLLO TERRITORIAL SA; COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FINANZAS S.A CONFIANZA Y FIDUCIARIA BOGOTÁ SA** bajo la radicación **760013105 014 2015 00103 01**.

AUTO No. 815

Atendiendo a la manifestación contenida en escrito arrimado al proceso por la parte demandante junto con los alegatos de conclusión, se acepta la sustitución al poder presentada por el abogado **JOSÉ MANUEL TENORIO CEBALLOS** identificado con CC No. 1.130.618.528 y T. P. 198.093 del C. S. de la J., a quien EL ACCIONANTE le otorgó poder y que obra en el expediente, en cabeza del abogado **LUIS GABRIEL TIMANA CARDOZA** identificada con CC No. 1.151.945.632 y T.P.



243.199 del C. S. de la J, para en adelante asuma la representación del demandante como apoderado sustituto.

ANTECEDENTES PROCESALES

El señor **GUSTAVO ALBERTO PERALTA SÁNCHEZ** demandó a **FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA; MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI; MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO – LA NACIÓN; EMCALI EICE ESP; FINANCIERA DE DESARROLLO TERRITORIAL SA; COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FINANZAS S.A CONFIANZA Y FIDUCIARIA BOGOTÁ SA**, con el fin de que se declare que tuvo en vínculo laboral con FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA, el cual inició el 1 de septiembre del 2013 y se extendió hasta el 12 de noviembre del 2014y finalizó unilateralmente por parte del empleador sin justa causa y que actuó de mala fe.

Asimismo, se declare que la FINANCIERA DE DESARROLLO TERRITORIAL – FINDETER, el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, EMCALI EICE ESP, el MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO – LA NACIÓN y FIDUCIARIA BOGOTÁ SA en calidad de administradora y vocera del PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO ASISTENCIA TÉCNICA – FINDETER son solidariamente responsables de las obligaciones laborales de FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA y que como consecuencia de lo anterior, se declare que la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FINANZAS SA – CONFIANZA debe pagar salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones de conformidad a la póliza de cumplimiento 01 CU062861.

Solicitó además el pago de indemnización por despido sin justa causa, el pago de los salarios de los meses de octubre, noviembre y diciembre del 2014; el pago de cesantías desde el 1 de enero del 2014 al 12 de noviembre de 2014; prima de servicios entre el 1 de septiembre al 31 de diciembre del 2013, del 1 de enero al 30 de junio del 2014 y del 1 de julio al 12 de noviembre del 2014; intereses a las cesantías desde el 1 de septiembre al 31 de diciembre del 2013 y del 1 de enero al 12 de noviembre del 2014; vacaciones durante toda la relación laboral; la sanción por no pago de intereses a las cesantías; la sanción moratoria establecida en el



artículo 65 del CSTySS, el pago de intereses moratorios y aportes al Sistema de Seguridad Social en Salud de los meses octubre y noviembre del 2014 y al Sistema de Seguridad Social en Pensiones de los meses septiembre, octubre y noviembre del 2014.

Como **hechos** de la demanda, en sustento de sus peticiones indicó que el señor JOSÉ MANUEL TENORIO CEBALLOS suscribió contrato de trabajo por duración de obra o labor contratada con la empresa FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA el 1 de septiembre de 2013 para ocupar el cargo de LABORATORISTA en la obra de *"mejoramiento hidráulico de colectores para mitigar inundaciones en el casco antiguo de la ciudad de Santiago de Cali del Departamento del Valle del Cauca"*, con un salario de \$1.000.000.00 mensuales más auxilio de transporte y que el 12 de noviembre del 2014 el empleador FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA finalizó sin justa causa el contrato.

Que entre el MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO – LA NACIÓN, FINANCIERA DE DESARROLLO TERRITORIAL S.A – FINDETER se suscribió contrato interadministrativo 036 del 2012 y que mediante anexo 01 de dicho contrato se estableció como uno de los proyectos la obra correspondiente al *"mejoramiento hidráulico de colectores para mitigar inundaciones en el casco antiguo de la ciudad de Santiago de Cali del Departamento del Valle del Cauca"*, motivo por el cual se suscribió entre FINANCIERA DE DESARROLLO TERRITORIAL SA – FINDETER y FIDUCIARIA BOGOTÁ SA contrato de fiducia mercantil No. 01 de noviembre del 2012 y se constituyó el PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO ASISTENCIA TÉCNICA – FINDETER, siendo administradora y vocera la FIDUCIARIA BOGOTÁ SA.

Indicó que el 10 de diciembre del 2012 se suscribió convenio 115 interadministrativo de Cooperación Técnica y apoyo financiero entre el MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO – LA NACIÓN, la FINANCIERA DE DESARROLLO TERRITORIAL SA – FINDETER y el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI dentro del cual se convino que los recursos aportados por LA NACIÓN serían manejados mediante el PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO ASISTENCIA



TÉCNICA – FINDETER y que la propiedad de los bienes adquiridos o construidos con recursos y apoyo de LA NACIÓN, pertenecerían al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI.

Que posteriormente FIDUCIARIA BOGOTÁ SA convocó la licitación para la realización de la obra ya mencionada en líneas anteriores, la cual fue adjudicada a la sociedad FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA y se suscribió contrato de obra o labor entre la FIDUCIARIA BOGOTÁ SA ADMINISTRADORA Y VOCERA DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO ASISTENCIA TÉCNICA – FINDETER administrado por la FIDUCIA BOGOTÁ y FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA el 8 de febrero del 2013 con el objeto de realizar la obra ya mencionada, dentro del cual se pactó una extensión de la obra por un plazo de 18 meses, es decir, hasta el 6 de noviembre del 2014.

Que el 31 de octubre del 2013 el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, la interventoría IEH GRUCON y FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL CALI solicitaron al MINISTERIO DE VIVIENDA la reformulación del proyecto y en consecuencia se suscribió un OTROSÍ No.1 al convenio interadministrativo 115 y un OTROSÍ modificadorio No.2 al contrato de obra celebrado entre FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A. ADMINISTRADORA Y VOCERA DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO ASISTENCIA TÉCNICA – FINDETER ADMINISTRADO POR LA FIDUCIA BOGOTÁ S.A. y FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA extendiendo el plazo de entrega de obra hasta el 20 de febrero del 2015.

FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA, al contestar la demanda y su reforma mediante curadora ad-litem indicó que no le constan los hechos de la demanda, se opuso a la prosperidad de las pretensiones y propuso las excepciones de prescripción y al innominada.

Por su parte, el apoderado de **COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FINANZAS SA – CONFIANZA** contestó la demanda e indicó que es cierto que su representada expidió póliza de cumplimiento No. 01CU062861 y que si bien dentro de los amparos de ésta se encuentra el pago de salarios y prestaciones sociales e



indemnizaciones, lo cierto es que el alcance de los mismos hacen parte de las condiciones generales de la póliza y que la reclamación presentada no constituye reclamación formal de conformidad al Código de Comercio.

Propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa de GUSTAVO ALBERTO PERALTA SÁNCHEZ para demandar a CONFIANZA SA, improcedencia de indemnización por despido injusto, ausencia de cobertura de la indemnización moratoria y de intereses moratorios e improcedencia de condena por concepto de aportes a la salud y riesgos laborales.

El **MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI** al contestar la demanda se opuso a las declaraciones y pretensiones de la demanda bajo el argumento que el demandante tuvo una relación contractual con FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA y que de conformidad con el Numeral 3 del artículo 32 de la ley 80 de 1993 no existió ningún vínculo entre el demandante y su representada, motivo por el cual indica que no hay lugar a que el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI realice ningún tipo de reconocimiento al demandante.

Propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de la relación laboral pretendida, cobro de lo no debido, falta de jurisdicción y competencia frente a la acción y la innominada.

Por su parte **EMCALI EICE ESP** contestó la demanda por intermedio de apoderado judicial oponiéndose a los hechos y pretensiones del demandante, indicó que no es posible que su representada sea solidariamente responsable de las obligaciones pretendidas, pues no se suscribió entre EMCALI EICE ESP y FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA contrato de obra ni es beneficiaria de la póliza de cumplimiento 01CU621861 expedida por la aseguradora CONFIANZA.

Propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva; municipio de Santiago de Cali, único beneficiario de la obra que se comprometió a ejecutar Fagar 97; Emscali no es beneficiario del convenio 036 y 115 de 2012, improcedencia de acción solidaria, procedencia de subrogación en el evento que



procedan las presuntas acreencias laborales, prescripción, buena fe, cobro de lo no debido, oposición a la prueba trasladada solicitada en la demanda y la innominada.

El apoderado de la **NACIÓN – MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO** contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones declarativas octava y novena, y a las pretensiones declaratorias primera, segunda, quinta y sexta bajo el argumento de que no existió vínculo laboral entre el demandante y su representada, pues el contratante del accionante es FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA, exonerándose así su representada del pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones adeudadas.

Propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de vinculo contractual laboral e inexistencia de obligación y cobro de lo no debido.

Por otro lado, el apoderado judicial de **FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A – FIDUBOGOTÁ en su condición de administradora del Patrimonio Autónomo Fideicomiso Asistencia Técnica – FINDETER** se opuso a la totalidad de las pretensiones y expresó que su prohijada no cuenta con actividades en funcionamiento de construcción de obras de agua y saneamiento básico y que al tampoco ser beneficiario de la obra no se puede endilgar solidaridad laboral.

Propuso las excepciones de Falta de legitimación por pasiva, compensación, inexistencia de la obligación y prescripción.

Finalmente, el apoderado de la **FINANCIERA DE DESARROLLO TERRITORIAL SA – FINDETER** se opuso a las pretensiones de la demanda y concluyó que **FINDETER** como entidad financiera no cuenta con actividades en funcionamiento de construcción de obras de agua y saneamiento básico y que al tampoco ser beneficiario de la obra no se puede endilgar solidaridad laboral.

Propuso las excepciones de Falta de legitimación por pasiva, compensación, inexistencia de la obligación y prescripción.



SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Catorce Laboral Del Circuito De Cali decidió el litigio mediante la Sentencia No. 051 del 22 de febrero de 2019 en la que **RESOLVIÓ**:

“PRIMERO: DECLARAR QUE EL SEÑOR GUSTAVO ALBERTO PERALTA, IDENTIFICADO CON LA CÉDULA DE CIUDADANÍA NO.2.302.336, TIENE DERECHO AL PAGO DE LAS ACREENCIAS LABORALES QUE RECLAMA POR SUS SERVICIOS PRESTADOS A FAVOR DE FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA DURANTE EL PERIODO COMPRENDIDO ENTRE EL 1 DE SEPTIEMBRE DE 2013 Y EL 12 DE NOVIEMBRE DE 2014.

SEGUNDO: DECLARAR NO PROBADAS LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS POR LA CURADORA AD-LITEM DE FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA Y EL MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI.

TERCERO: CONDENAR A FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA Y SOLIDARIAMENTE AL MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, A RECONOCER Y PAGAR A FAVOR DEL DEMANDANTE, LOS SIGUIENTES CONCEPTOS SEGÚN LOS CONSIDERANDOS DE LA SENTENCIA:

- 1. LA SUMA DE \$2.400.000 MCTE., POR CONCEPTO DE SALARIOS DE LOS MESES DE SEPTIEMBRE, OCTUBRE Y NOVIEMBRE DE 2014,*
- 2. LA SUMA DE \$927.692 MCTE., POR CONCEPTO DE CESANTÍAS DEL PERIODO COMPRENDIDO ENTRE EL 1 DE ENERO Y EL 12 DE NOVIEMBRE DE 2014,*
- 3. LA SUMA DE \$1.197.067 MCTE., POR CONCEPTO DE PRIMA DE SERVICIOS DE LOS PERIODOS 1 DE SEPTIEMBRE A 31 DE DICIEMBRE DE 2013 Y 1 DE ENERO A 12 DE NOVIEMBRE DE 2014,*
- 4. LA SUMA DE \$110.532 MCTE., POR CONCEPTO DE INTERESES A LAS CESANTÍAS DE LOS PERIODOS 1 DE SEPTIEMBRE A 31 DE DICIEMBRE DE 2013 Y 1 DE ENERO A 12 DE NOVIEMBRE DE 2014,*
- 5. LA SUMA DE \$600.000 MCTE., POR CONCEPTO DE VACACIONES DEL PERIODO 1 DE SEPTIEMBRE DE 2013 A 12 DE NOVIEMBRE DE 2014,*
- 6. LA SUMA DE \$110.532 MCTE., POR CONCEPTO DE SANCIÓN POR NO PAGO DE INTERESES A LAS CESANTÍAS,*

CUARTO: CONDENAR A FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA Y SOLIDARIAMENTE AL MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, A PAGAR AL ACTOR LA SUMA DE \$1.366.667 MCTE POR CONCEPTO DE INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO INJUSTO.

QUINTO: CONDENAR A FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA Y SOLIDARIAMENTE AL MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, A PAGAR AL ACTOR LA INDEMNIZACIÓN POR FALTA DE PAGO CONSAGRADA EN EL ARTÍCULO 65 DEL CST MODIFICADO POR EL ART.29 DE LA LEY 789 DE 2002, A RAZÓN DE UN DÍA DE SALARIO POR CADA DÍA DE RETARDO EN EL PAGO DE LOS SALARIOS Y LAS PRESTACIONES LABORALES A QUE FUERON CONDENADAS EN EL NUMERAL ANTERIOR, HASTA POR 24 MESES O HASTA CUANDO SE VERIFIQUE EL PAGO SI EL PERIODO ES MENOR, A PARTIR DEL MES 25 DEBERÁ PAGAR INTERESES MORATORIOS A LA TASA MÁXIMA DE CRÉDITOS



DE LIBRE ASIGNACIÓN CERTIFICADOS POR LA SUPERINTENDENCIA FINANCIERA.

SEXTO: CONDENAR A LA COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA A CUBRIR EL MONTO DE LA CONDENA AQUÍ LIQUIDADADA POR CONCEPTO DE SALARIOS, PRESTACIONES SOCIALES E INDEMNIZACIONES CON LA PÓLIZA DE SEGURO DE CUMPLIMIENTO N0.01CU062861.

SÉPTIMO: REMITIR LA PRESENTE PROVIDENCIA AL LIQUIDADADOR DE FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA PARA QUE LA CONDENA POR VACACIONES COMPENSADAS HAGA PARTE DE LAS OBLIGACIONES LABORALES POR GARANTIZAR EN EL PROCESO DE LIQUIDACIÓN.

OCTAVO: ABSOLVER AL MINISTERIO DE VIVIENDA CIUDAD Y DESARROLLO TERRITORIAL, A LA FINANCIERA DE DESARROLLO TERRITORIAL - FINDETER, Y A LA FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A. Y EMCALI EICE ESP.

NOVENO: ENVIAR EN CASO DE NO SER APELADA ESTA SENTENCIA, EN GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA ANTE EL HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI, DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 69 DEL CPTYSS.

DECIMO: CONDENAR A LA DEMANDADA A PAGAR LAS COSTAS PROCESALES A FAVOR DE LA DEMANDANTE POR HABER SIDO VENCIDA EN JUICIO. SE FIJA COMO VALOR DE LAS AGENCIAS EN DERECHO LA SUMA DE \$2.000.000."

En sustento de la decisión el *a quo* indicó que la parte demandada FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL CALI no cumplió con la carga de la prueba correspondiente a desvirtuar el despido sin justa causa alegado por el accionante y tampoco acreditó el cumplimiento de las obligaciones laborales como lo son salarios, cesantías, intereses a las cesantías y vacaciones relacionadas en la demanda.

Sostuvo que si bien el obligado principal de los derechos laborales del empleador es la empresa FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA, no puede perderse de vista que de conformidad con el artículo 34 del CST operó en el caso concreto la solidaridad con el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI por ser ésta última beneficiaria directa de la labor desarrollada; y que al haberse pactado contrato de obra entre FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA y la FIDUCIARIA BOGOTÁ en representación de FINDETER, se extiende entonces al ente territorial, en este caso MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, las deudas laborales insolutas del deudor principal, pues también se satisfizo necesidades propias del municipio.

Adujo igualmente que no se encuentra responsabilidad solidaridad respecto de la NACIÓN – MINISTERIO DE VIVIENDA CIUDAD Y TERRITORIO, la financiera de desarrollo territorial S.A FINDETER ni la fiduciaria Bogotá SA, pues la NACIÓN – MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO solo otorgó los recursos



necesarios para que se llevara a cabo la obra y la FINANCIERA DE DESARROLLO TERRITORIAL SA FINDETER y la FIDUCIARIA BOGOTÁ SA fungieron únicamente como administradoras de los recursos antes mencionados. Y en cuanto a EMCALI EICE ESP, sostuvo que al ser ésta una empresa industrial y comercial del estado del orden municipal, constituye entonces patrimonio del MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI y por tal motivo sus obligaciones declaradas por solidaridad hacen parte del ente territorial.

Resalta que se encuentra acreditado que la empresa FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA fue tomadora de la póliza de seguro de cumplimiento No. 01CU062861 y que tiene como beneficiario al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, siendo entonces la ASEGURADORA DE FINANZAS SA – CONFIANZA responsable de cubrir el riesgo causado con ocasión al incumplimiento de las obligaciones laborales del tomador FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA y que para el pago de las vacaciones compensadas ha de acudir al proceso de liquidación del empleador FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA por haber sido estos oportunamente notificados de la demanda de conformidad con el artículo 245 del Código de Comercio.

Indicó finalmente que la no presencia del empleador FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA dentro del proceso acredita la mala fe solicitada por el demandante y que no operó el fenómeno prescriptivo, pues el vínculo laboral finalizó el 12 de noviembre del 2014 y la demanda se radicó el 23 de febrero del 2015.

APELACIÓN

Inconforme con la decisión, la **parte demandante** presentó recurso de apelación en los siguientes términos:

“Nos permitimos hacer uso del recurso de apelación de manera parcial frente a la sentencia, aclarando que únicamente será interpuesto frente al numeral 8 de la sentencia en la cual se ordena absolver al MINISTERIO DE VIVIENDA, FINDETER, A FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A. y EMCALI EICE ESP, entidad demandada dentro del proceso; los argumentos por los cuales se hace uso de este recurso de apelación básicamente circunscritos a la figura de la solidaridad, la cual se alegó y se demostró

9



dentro del presente proceso, entonces entraremos a manifestar por qué frente a cada una de estas entidades se debió condenar por solidaridad para que sea estudiado por el Honorable Tribunal Superior – Sala Laboral de Cali.

Frente a Findeter es claro que de conformidad con la Corte Suprema de Justicia y en el artículo 34 del CST, esta corporación se estableció que efectivamente no basta únicamente con que la actividad sea direccionada por el objeto social o que efectivamente sea una actividad que ejecute normalmente esta entidad para que opere la figura de la solidaridad, pues básicamente se requiere que sea una actividad conexas que no le sean partícipes habitualmente en esta, pues Findeter básicamente se establece que es una entidad que del nivel nacional tiene adjudicadas más de 43 obras de esta misma connotación, efectivamente es una entidad que participó en la suscripción de los contratos y es una entidad que hizo interventoría en la obra, razón por la cual pues es una actividad que para quien tenga más de 43 obras no se le hace extraño y que por ende es del giro normal de sus actividades, razón por la cual tendría que operar fenómeno de la solidaridad.

Frente a Fiduciaria Bogotá opera lo mismo, es una entidad que participó dentro del contrato, una entidad que hizo extensiones del contrato, que participó en la interventoría, en la regulación, participó en el proceso de licitación, razón por la cual las hace directamente conexas con esta actividad que desarrolló mi representado; incluso desde su formación, desde su creación tal y como se dijo en alegatos de conclusión, las entidades fueron creadas o formadas para tratar este tipo de actividades aparte de las financieras que desarrollan.

Frente al Ministerio de Vivienda es una connotación tal y como se dio frente al municipio de orden legal, la cual, pues la ley establece y la Constitución, la obligación frente al territorio nacional, la implementación de las obras del alcantarillado y del sector público razón por la cual pues ésta ya que esta participó en la obra y fue la que destinó los recursos y en cumplimiento de sus obligaciones legales participó en la misma, debería por disposición legal darse la solidaridad.

Frente a Emcali, básicamente es la entidad que se pactó en el contrato aun cuando ya se condenó al municipio, básicamente como reiteré ahora en las aclaraciones, son entidades totalmente diferentes, si bien es cierto podría establecerse que una depende de la otra, son entidades diferentes y Emcali no tiene la misma connotación del municipio y Emcali tal y como se dijo incluso por confeso por las partes demandadas, es quien se pactó igualmente al municipio como beneficiaria de la obra, incluso, actualmente es la entidad que administra, controla y ejecuta esa obra, entonces es una entidad que tiene el beneficio, que recibe por esa obra, razón por la cual debió ser condenada en el proceso.



Más allá de ser una apelación tendiente a la solidaridad es un tema para evitar que este tipo de circunstancias se sigan planteando entre el plano de la práctica, básicamente entidades desde el orden nacional hasta el orden municipal que se vienen lavando las manos por así decirlo, ejecutando unas actividades para evitar responsabilidad frente a sus trabajadores, haciendo una connotación de trasladar a una financiera para evitar que como esa financiera tiene un objeto social diferente, evitar solidaridad, que es romper, hacer una cláusula de delegacional, la cual conforme con la sentencia hito del consejo de estado, las hace solidarias-Inter responsables y por eso es el argumento de defensa que ellos plantean y seguir haciendo este tipo de actividades para evitar ser responsables por obligaciones que en inicio les competían directamente a estas y no es justificable para este suscrito y el demandante.

En ese sentido queda impuesta la apelación frente al numeral octavo de la sentencia No 51 dictada dentro del presente proceso para que sea objeto de estudio y sea revocado ese numeral por el Honorable Tribunal Superior.”

Por otro lado, el apoderado del **MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI** presentó recurso de apelación bajo los siguientes argumentos:

"En mi calidad de apoderado judicial del MUNICIPIO DE CALI, conforme al poder que me ha conferido, estando dentro del término me permito interponer recurso de apelación contra la sentencia No. 051 del 22 de febrero de la presente anualidad a efectos de que el Honorable Tribunal Superior de Cali - Sala Laboral la revoque en lo desfavorable y declare probadas las excepciones oportunamente propuestas por el apoderado del municipio al momento de contestar la demanda.

Sustento el recurso cómo sigue y solicito además se tengan en cuenta los argumentos esgrimidos al contestar los hechos y pretensiones de la demanda, las excepciones planteadas y los fundamentos de defensa expuestos.

El señor juez al momento de proferir la sentencia declaró solidariamente responsable al municipio de Cali al considerar que las obras desarrolladas eran una actividad conexas la responsabilidad que tiene el estado en la prestación de los servicios públicos sin tener en cuenta las pruebas aportadas el presente proceso y que permiten fácilmente concluir la inexistencia de solidaridad de mi representada con FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA por cuanto como se ha manifestado a lo largo del presente proceso, fue FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA quien realizó la contratación del personal en calidad de verdaderos patrones, pues del ente territorial no dependió ni la selección ni adjudicación de los contratistas encargados de ejecutar la obra del proyecto y la interventoría respectiva, pues estas obligaciones se encontraban a cargo de



FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A en su condición de vocera, patrimonio autónomo de asistencia técnica FINDETER y mucho menos tuvo injerencia en la contratación laboral realizada por parte de FAGAR.

De otra parte y cómo lo mencionó usted también en los considerandos que la sentencia, en la cláusula 10ª del convenio interadministrativo de cooperación técnica y apoyo financiero número 115 celebrado entre el Ministerio de vivienda, Findeter, municipio de Cali y Emcali se precisó que era obligación de las partes mantener mutuamente indemne de cualquier reclamación proveniente de terceros cuando por causa de alguna de ellas, las contratistas, subcontratistas - dependientes y se le genere daño a terceros; concluyendo que es responsabilidad de quien genera el daño, acudir a su resarcimiento, dejando las restantes partes libres de responsabilidad alguna, razón por la cual no es el Municipio de Cali, no es el llamado a responder por las obligaciones que supuestamente incumplió Fagar servicios por el solo hecho que tiene de asegurar la prestación de los servicios públicos a todos los habitantes del ente territorial, pues no le correspondió adelantar la licitación y adjudicación de contrato u obra ni mucho menos ejercer la interventoría de dicho contrato.

No obstante lo anterior y teniendo en cuenta que mi representada fue condenada solidariamente al pago de todas estas prestaciones, solicito mediante este recurso de apelación al Honorable Tribunal Superior - Sala Laboral, revoque la sentencia número 51 del 22 de febrero de la presente anualidad en lo que tiene que ver con la condena impuesta a mi representada, teniendo en cuenta que es la fiduciaria Bogotá y con cargo al citado patrimonio autónomo en su condición de vocera, patrimonio autónomo de asistencia técnica Findeter, constituido para garantizar las obligaciones contractuales establecidas en el convenio interadministrativo de cooperación técnica de apoyo financiero número 115 2012 y con cargo al citado patrimonio y a la garantía constituida en la póliza de seguro de cumplimiento 01CU062861 certificado número 01CU108456 expedida por la compañía aseguradora de fianza S.A - confianza SA- donde el tomador es FAGAR SERVICIO 97 SL SUCURSAL COLOMBIA y el asegurado es el patrimonio autónomo fideicomiso asistencia técnica Findeter fiduciaria Bogotá la llamada a cancelar las obligaciones laborales reconocidas en el presente proceso a favor del demandante.

En los anteriores términos señor juez, dejo formulado y sustentado el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, solicitando al Honorable Tribunal la revoque en lo desfavorable y absuelva a mi representada MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI de todas las pretensiones de la demanda.”

Finalmente, la apoderada judicial de la **COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZA SA. – CONFIANZA** presentó recurso de apelación en los siguientes términos:



"Quiero proponer recurso de apelación en el presente momento toda vez que CONFIANZA SA adquirió la póliza teniendo como garantizante a FINDETER de patrimonio autónomo y subsidiariamente como el segundo beneficiario para el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI pero en este momento es de recalcar que en ningún momento se amparó como tal los empleados de FAGAR 97 SL SUCURSAL COLOMBIA, es decir, en este momento nosotros garantizábamos como tal el cumplimiento de las obligaciones que sucedieran tanto con el patrimonio autónomo fideicomiso asistencia técnica FINDETER fiduciaria Bogotá, como las obligaciones del MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, nosotros en ningún momento en la póliza se vio que íbamos a cubrir las obligaciones a los que ellos fueran solidariamente responsables, nosotros pasamos a cubrir taxativamente de acuerdo con los artículos que establecen en el código de Comercio, el 1133, el artículo 1047 y el artículo 1056 del código de Comercio donde se especifica que solamente se puede obtener de la póliza lo que esté especificado, en ese entonces se debe manifestar que en la póliza solo se da para el incumplimiento de los perjuicios derivados como tal de los beneficiarios, pues de los asegurados como tal que es el patrimonio autónomo y el municipio, en ningún momento se obtuvo nada, se especificó nada de FAGAR ni tampoco se especificó nada de nosotros responder sobre la solidaridad que se le diera a estos demandados.

De igual manera en caso de no prosperar lo que se está aquí pretendiendo, quisiera que también se tuviera en cuenta en caso de confirmarse la sentencia, que solamente se especifica para lo que es el amparo de pago de salarios y de prestaciones, en ningún momento se va a garantizar lo que es las indemnizaciones del artículo 65, solamente específica del artículo 64 del código sustantivo del trabajo porque como ya lo manifesté, solamente se encuentra lo que está tipificado en la póliza por ser pólizas de cumplimiento y pólizas de riesgos nombrados, solamente se obtiene en la póliza lo que se encuentra nombrado.

Así las cosas, con lo ya expuesto interpongo recurso de apelación."



El asunto se estudia igualmente en el grado jurisdiccional de consulta en favor del MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no constituyen una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación si este fue interpuesto en primera instancia.

No encontrando vicios que puedan generar la nulidad de lo actuado en primera instancia y surtido el término previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007 se profiere la

SENTENCIA No. 214

En el presente proceso no se encuentra en discusión:

1) que existió una relación laboral entre el señor JORGE HUMBERTO SIERRA HERRERA y FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA durante el periodo comprendido entre el 1 de septiembre de 2013 y el 12 de noviembre de 2014; **2)** Que entre el MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO y la FINANCIERA DE DESARROLLO TERRITORIAL FINDETER se suscribió el contrato interadministrativo No. 36 el 8 de noviembre de 2012 (fls. 656-663), cuyo objeto fue: *"prestación del servicio de asistencia técnica y administración de recursos para la contratación de las obras e interventorías, correspondientes a proyectos de agua y saneamiento básico..."*. Que el 22 de noviembre de 2012 se celebró otrosí No. 01 al contrato interadministrativo (fl. 664-666); **3)** Que entre el MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO, LA FINANCIERA DE DESARROLLO TERRITORIAL S.A.- FINDETER y el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI (VALLE DEL CAUCA), se celebró convenio interadministrativo de cooperación técnica y apoyo financiero No. 115 el 10 de diciembre de 2012 (fls. 674-678), cuyo objeto fue: *"aunar esfuerzos para apoyar la ejecución de las obras e interventoría del proyecto*



denominado "mejoramiento hidráulico de colectores para mitigar inundaciones en el casco antiguo de la ciudad de Santiago de Cali del departamento del valle del Cauca", y establecer las condiciones para hacer efectivo el apoyo financiero de la Nación al municipio de SANTIAGO DE CALI"; **4)** Posteriormente el 8 de marzo de 2013 se celebró contrato de obra entre FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A. administradora y vocera del PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDECOMISO ASISTENCIA TÉCNICA-FINDETER y FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA (fl. 690-703), cuyo objeto fue "mejoramiento hidráulico de colectores para mitigar inundaciones en el casco antiguo de la ciudad de Santiago de Cali"; **5)** El 8 de noviembre de 2013 se suscribió otrosí No. 1 al convenio interadministrativo de cooperación técnica y apoyo financiero celebrado entre el Ministerio de vivienda, ciudad y territorio, la financiera de desarrollo territorial S.A.-FINDETER y el Municipio de Santiago de Cali (valle del Cauca) No. 115 de 2012 (fls. 679-684), a través del cual EMCALI se adhirió al Convenio; **6)** El 1 de septiembre de 2013 el demandante suscribió el contrato de trabajo por duración de obra o labor con FAGAR SERVICIO 97 SL SUCURSAL COLOMBIA para desempeñar el cargo de laboratorista en la obra: *mejoramiento hidráulico de colectores para mitiga inundaciones en el casco antiguo de la ciudad de Santiago de Cali* (fls. 413-417); **7)** el 8 de noviembre de 2013 se suscribió a otro si número 1 al convenio interadministrativo 115 de 2012 por el cual se adhiere a EMCALI EICE ESP con el objeto de aunar esfuerzos para apoyar la ejecución de obras de interventoría del proyecto antes señalado, aportando recursos adicionales para la ejecución del convenio; **8)** se suscribió póliza de seguro de cumplimiento en favor de entidades particulares No. 01 CU062861 con vigencia del 22 de marzo de 2013 al 22 de marzo de 2018, cuyo tomador es FAGAR SERVICIOS 97 SL. SUCURSAL COLOMBIA, asegurado PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDECOMISO- ASISTENCIA TÉCNICA FINDETER FIDUCIARIA BOGOTÁ y beneficiario PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDEICOMISO-ASISTENCIA TÉCNICA FINDETER FIDUCIARIA BOGOTÁ (fls. 27-34 expediente digitalizado), posteriormente, conforme certificado de modificación expedido el 13 de agosto de 2013, se incluyó como asegurado beneficiario al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, con vigencia inicial de todos los amparos 8 de marzo de 2013. (fl. 31); **9)** que el demandante presentó reclamación administrativa el 5 de enero de 2015 ante EMCALI EICE (Fl. 446-453), compañía aseguradora de Fianzas S.A. (fl. 456-464), MUNICIPIO DE CALI (fls. 467-475), MINISTERIO DE



VIVIENDA, DESARROLLO Y TERRITORIO-NACIÓN (fl. 480-487), FINANCIERA DE DESARROLLO TERRITORIAL S.A. (fl. 497-499) y FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA (Fls. 504-512). De dicha petición recibió respuesta por parte de CONFIANZA COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS (Fl. 515-516), EMCALI EICE (Fl. 517-519), MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO (Fl. 520-523), ALCALDÍA DE SANTIAGO DE CALI (fl. 526-528).

PROBLEMAS JURÍDICOS

Teniendo en cuenta la decisión de primera instancia y los recursos de apelación interpuestos, los **problemas jurídicos** a estudiar por parte la Sala consiste en:

- Respecto al recurso de apelación interpuesto por el apoderado del demandante, habrá de analizarse si en el asunto se configuró la solidaridad del artículo 34 del CST no sólo entre FAGAR SERVICIOS 97 SL. SUCURSAL COLOMBIA y el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, sino también respecto del MINISTERIO DE VIVIENDA, FINDETER, FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A. y EMCALI EICE ESP.
- Respecto al recurso de apelación que presentó el apoderado del MUNICIPIO DE CALI y la consulta en favor del ente territorial se estudiará si debe eximirse de la solidaridad del artículo 34 del CST declarada en sede de primera instancia.

Adicionalmente, atendiendo el Acta de AUDIENCIA DE CONFIRMACIÓN DEL ACUERDO DE ADJUDICACIÓN FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL que fue aportada al rendir los alegatos de conclusión, se determinará la incidencia de este hecho en la decisión de primera instancia.

- Respecto al recurso de apelación presentado por el apoderado de CONFIANZA S.A. se analizará si el MUNICIPIO DE CALI se encontraba amparado por la



póliza expedida por dicha aseguradora en virtud de la solidaridad endilgada o por el contrario la misma no se responsabilizó de las obligaciones derivadas de la solidaridad. Asimismo, de corresponderle obligación a la aseguradora, se establecerá si la misma no incluye las condenas por concepto de sanción moratoria de que trata el artículo 65 del C.S.T.

La Sala defenderá la siguiente tesis: i) Se demostró que EMCALI era beneficiaria de la obra y además la misma era conexas a su objeto social; condiciones que no se predicaban de los demás demandados **iii)** se exonera de la condena impuesta a la aseguradora CONFIANZA S.A. en tanto que la póliza tomada por FAGAR tuvo como beneficiario y asegurado al PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDECOMISO- ASISTENCIA TÉCNICA FINDETER FIDUCIARIA BOGOTÁ y el MUNICIPIO DE CALI y no a la aquí condenada EMCALI EICE ESP.

CONSIDERACIONES

DE LA SOLIDARIDAD:

Pues bien, en el libelo introductor se pidió por la parte activa se declarará la solidaridad de FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA, como obligado principal, con MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, MINISTERIO DE VIVIENDA, FINDETER, A FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A. y EMCALI EICE ESP.

El juez de primera instancia determinó que la solidaridad deprecada únicamente se configuraba respecto del MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, absolviendo al MINISTERIO DE VIVIENDA, FINDETER, A FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A. y EMCALI EICE ESP de la misma.

El recurrente pasivo indica su inconformidad con el fallo de primera instancia por considerar que la solidaridad del artículo 34 del CST no sólo era predicable del MUNICIPIO DE CALI sino también del MINISTERIO DE VIVIENDA, FINDETER, A FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A. y EMCALI EICE ESP, por corresponder la labor desarrollada por el demandante a actividades conexas al objeto de dichas entidades.



Por su parte el apoderado del MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI expuso que no era dable predicar del ente territorial la solidaridad del artículo 34 del CST, puesto que no realizó ni influyó en la contratación de personal por parte de FAGAR, que en virtud del contrato interadministrativo celebrado debía mantenerse la indemnidad del Municipio y finalmente resaltó que no le correspondió la licitación ni adjudicación del contrato de obra ejecutado por FAGAR.

Pues bien el artículo 34 del CST dispone en lo que respecta a la solidaridad, lo siguiente:

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

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

Al respecto se pronunció la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL497-2022 en la que se dijo:

"el beneficiario del trabajo o dueño de la obra es solidario con el contratista respecto del valor de los salarios, prestaciones e indemnizaciones a que haya lugar, salvo que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio. Así, el responsable solidario es un garante de las obligaciones que corresponden al empleador, esto es, de una deuda surgida del contrato de trabajo (CSJ SL, 17 ag. 2011, rad. 35938).

La solidaridad del beneficiario o dueño de la obra es un mecanismo para proteger los derechos laborales, a través del cual «se le hacen extensivas, al obligado solidario, las deudas insolutas (prestacionales o indemnizatorias) en su calidad de dueño o beneficiario de la obra contratada, ante la usual insolvencia del deudor



principal que no es otro que el empleador. Así lo sostuvo esta Sala en sentencia del 25 de mayo de 1968 [...]» (CSJ SL, 26 sep. 2000, rad. 14038)”

Ahora bien, la Alta Corte precisó en sentencia SL 3774 de 2021 que los requisitos para declarar a la solidaridad de que trata el artículo 34 del CST, exige: (i) “*ser beneficiario de la obra o del servicio contratado*”, y que (ii) “*las actividades ejecutadas por la contratista a favor de la contratante no se trate de labores extrañas a las actividades normales de esta última (SL3718-2020)*”.

Conforme lo anterior, se tiene que la mentada solidaridad se predica de aquellos vínculos en los cuales el contratista realiza actividades afines con las labores propias y ordinarias del beneficiario o dueño de la obra, aspecto al que se refirió la alta Corte en sentencia SL3774 de 2021:

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

Asimismo, se indicó en sentencia SL14692-2017 que el aseo o mantenimiento de la infraestructura de un establecimiento no implica necesariamente la solidaridad de la beneficiaria de la obra, aunque este sea necesario para la ejecución del objeto social de la empresa, siempre y cuando se trate de una actividad ajena al giro ordinario de los negocios de la beneficiaria y no una condición inherente para garantizar la prestación del servicio. Específicamente se dijo que tratándose la actividad a una conexas o relacionada con la producción mismo, por ser parte de la unidad técnica, no puede considerarse que es desvertebrada o remota al objeto social, cuando es imprescindible y específica para la consecución del fin propio y perseguido para el cumplimiento óptimo o del para el servicio prestado. La corporación recordó además la sentencia del 4 de julio de 2002, radicado 17044, en la que se indicó que “*la construcción de una obra civil para la prestación de un servicio público esencial no es extraña a los objetivos o actividades normales de la empresa de servicios públicos*”.



En el caso puntual de los servicios públicos se pronunció la Sala de Casación laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL2138-2019 en la que se expuso:

"...en el sector de los servicios públicos domiciliarios, la prestación continua del servicio, exige que se examine en todas sus etapas, entendiéndolo como una unidad inescindible, que incluye el mantenimiento, reparación o adecuación, en tanto, todos esos elementos, integran la cadena de producción".

CASO CONCRETO

Pues bien, lo primero que habrá de indicar que, como se dijo al inicio de estas consideraciones está probado que el señor JORGE HUMBERTO SIERRA HERRERA fue vinculado por FAGAR como laboratorista, cuya relación derivó del contrato de *mejoramiento hidráulico de colectores para mitiga inundaciones en el casco antiguo de la ciudad de Santiago de Cali* (fls. 413-417), que devino de los siguientes vínculos:

Inicialmente se celebró contrato interadministrativo No. 36 el 8 de noviembre de 2012 entre el MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO y la FINANCIERA DE DESARROLLO TERRITORIAL S.A.-FINDETER, cuyo objeto fue: *"prestar el servicio de asistencia técnica y administración de recursos para la contratación de obras e interventorías, correspondiente a proyectos de agua y saneamiento básico..."*.

Con el fin de cumplir con el objeto del anterior contrato, FINDETER celebró con FIDUCIA BOGOTÁ S.A. contrato de fiducia mercantil de administración y pagos el 1 de noviembre de 2012, cuyo objeto fue: *"transferir a la fiducia los recursos provenientes de los convenios que se suscribieran con las entidades del sector central, la conformación de un patrimonio autónomo con aquellos, su administración, inversión, contratación de los ejecutores de los proyectos y la realización de pagos"*.

Posteriormente, se celebró el convenio 115 interadministrativo de cooperación técnica y apoyo técnico, de data 10 de diciembre de 2012 entre el



MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO y el MUNICIPIO DE CALI cuyo objeto fue: "*aunar esfuerzos para apoyar la ejecución de las obras e interventoría del proyecto denominado "mejoramiento hidráulico de colectores para mitigar inundaciones en el casco antiguo de la ciudad de Santiago de Cali del departamento del valle del Cauca", y establecer las condiciones para hacer efectivo el apoyo financiero de la Nación al municipio de SANTIAGO DE CALI*", apoyo que se surtiría a través del patrimonio autónomo denominado FIDECOMISO ASISTENCIA TÉCNICA-FINDETER, administrado por FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A.

Posteriormente, FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A. administradora y vocera del PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDECOMISO ASISTENCIA TÉCNICA-FINDETER celebró con FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA el 8 de marzo de 2013 contrato de obra (fl. 690-703), cuyo objeto fue "*mejoramiento hidráulico de colectores para mitigar inundaciones en el casco antiguo de la ciudad de Santiago de Cali*", concediéndole un plazo para ejecutar dicha obra de 18 de meses, es decir, hasta el 6 de noviembre de 2014 pero que se autorizó extender hasta el 20 de febrero de 2015, mediante otrosí modificadorio No. 2 del 9 de septiembre de 2014.

Asimismo, se evidenció que por otrosí No. 1 del 8 de noviembre de 2013 al contrato de obra de FINDETER y FAGAR se adhirió EMCALI EICE ESP efectuando un aporte de \$3.462.319.910, para realizar obras adicionales en el alcantarillado y en acueducto; aspecto que igualmente quedó evidenciado en el otrosí No. 2 al convenio interadministrativo de cooperación técnica y apoyo financiero No. 115 de 2012.

Del recurso de apelación de la parte demandante- Pretende la solidaridad no sólo del MUNICIPIO DE CALI sino también del MINISTERIO DE VIVIENDA, FINDETER, A FIDUCIARIA BOGOTÁ S.A. y EMCALI EICE ESP.

En lo referente a EMCALI EICE se tiene que conforme lo dispuesto en el Acuerdo No. 34 del 15 de enero de 1999, emanado del Concejo de Santiago de Cali, a través del cual se adoptó el Estatuto Orgánico en su artículo 4, el objeto social de EMCALI EICE es "*la prestación de servicios públicos domiciliarios contemplados en las Leyes 142 y 143 de 1994, tales como acueducto, alcantarillado, distribución y*



comercialización de energía, distribución de gas combustible, telefonía básica conmutada, telefonía móvil rural y demás servicios de telecomunicaciones incluyendo los servicios agregados, generación de energía y tratamiento de aguas residuales..”.

En consideración a lo anterior, se infiere sin lugar a duda que el *mejoramiento hidráulico de colectores para mitigar inundaciones en el casco antiguo* de Cali, objeto del convenio interadministrativo No. 115, corresponde a una actividad incluida en la unidad inescindible de la actividad desarrollada por EMCALI, pues esta presta el servicio público de alcantarillado; más aún cuando ha sentado la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, especialmente en sentencia SL2138-2019, que es necesario examinar, tratándose de servicios públicos domiciliarios, todas las etapas del servicio, a saber, *mantenimiento, reparación o adecuación, en tanto, todos esos elementos integran la cadena de producción”.*

Así las cosas, al referirnos al servicio de acueducto y tratamiento de aguas residuales que presta EMCALI, entidad que, por demás se resalta, se adhirió al convenio interadministrativo No. 115 en el año 2013, necesariamente debemos incluir dentro de las actividades que debe desarrollarse por esta unidad de servicio la adecuación de los colectores de aguas pluviales del alcantarillado público; supuesto que, a consideración de esta Sala de decisión configura la solidaridad deprecada en la demanda y en el recurso de apelación, debiéndose entonces condenar de manera solidaria a la entidad al reconocimiento y pago de las obligaciones laborales a las que se condenó a FAGAR en favor del señor JORGE HUMBERTO SIERRA HERRERA; aspecto este en se modifica la sentencia de primera instancia.

Ahora bien, frente a la responsabilidad solidaria de la NACIÓN-MINISTERIO DE VIVIENDA, basta con remitirse a lo dispuesto en el numeral 11 y 12 del artículo del Decreto 3571 de 2011, en los que se define como funciones propias del Ministerio *“Definir criterios de viabilidad y elegibilidad de proyectos de acueducto, alcantarillado y aseo y dar viabilidad a los mismos”, y “Contratar el seguimiento de los proyectos de acueducto, alcantarillado y aseo que cuenten con el apoyo*



financiero de la Nación', de lo que se extrae claramente que no es propietario de la obra objeto del contrato con FAGAR a saber *mejoramiento hidráulico de colectores para mitigar inundaciones en el casco antiguo de la ciudad de Santiago de Cali* dado que su participación es limitada a los aportes económicos, viabilidad de los proyectos y control de los recursos.

Finalmente, respecto a FINDETER y FIDUCIA BOGOTÁ S.A., debe indicarse que en el contrato interadministrativo No. 036 de 2012 que suscribió la primera de las sociedades con el MINISTERIO DE VIVIENDA, se dispuso que el objeto principal sería prestar asistencia técnica y administrar recursos para la contratación de obras públicas que correspondieran a proyectos de agua en determinados municipios, esto último a través de la constitución de un fidecomiso, que se celebró en efecto con FIDUCIA BOGOTÁ, en este orden de ideas, se extrae de lo dispuesto en el contrato interadministrativo que ni FINDETER ni FIDUCIA BOGOTÁ fueron dueñas o beneficiarias de las obras de mejoramiento de colectores de aguas, pues estas tuvieron como única función la administración, distribución y control de los recursos que el MINISTERIO DE VIVIENDA dispuso en favor de diferentes Municipios para la ejecución de proyectos relativos al agua.

En este orden de ideas, habrá de despacharse parcialmente favorable el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante puesto que encuentra esta Sala de decisión que en efecto la solidaridad del artículo 34 del CST debe deprecarse respecto de EMCALI EICE; suerte que no corre la pretensión dirigida al MINISTERIO DE VIVIENDA, FINDETER y FIDUCIA BOGOTÁ, como ya se dilucidó en líneas precedentes.

Del recurso de apelación del MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI-

Pretende se exonere de la solidaridad declarada en sede de primer grado, arguyendo que fue FAGAR quien realizó la contratación del personal de manera independiente y adicionalmente en el convenio interadministrativo de cooperación técnica y apoyo financiero No. 15 se precisó que era obligación de las partes mantener mutuamente indemne de cualquier reclamación proveniente de terceros.



Lo primero que habrá de aclararse es que la solidaridad a la que se condenó en primera instancia a la accionada deriva de lo dispuesto en el artículo 34 del CST referente al contratista independiente, en virtud del cual se tiene que, en caso de incumplimiento de sus obligaciones, se extenderá la responsabilidad del contratista independiente al beneficiario o dueño de la obra, siempre y cuando las actividades contratadas correspondan a actividad conexas u ordinarias de este último, razón esta por la que en modo alguno se relaciona con la indemnidad pactada en el contrato interadministrativo.

Adicionalmente, esta solidaridad tampoco está relacionada con la intervención o no por parte del beneficiario o dueño de la obra en la contratación de personal para su ejecución, pues se itera, la configuración de la solidaridad está relacionada es con la conexidad de las actividades desarrolladas por el trabajador con las propias del beneficiario o dueño de la obra.

Pues bien, para verificar la existencia de dicha solidaridad es preciso traer a colación que de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 3 de la ley 136 de 1994, una de las funciones del MUNICIPIO DE CALI está relacionada con: *“Solucionar las necesidades insatisfechas de salud, educación, saneamiento ambiental, agua potable, servicios públicos domiciliarios, vivienda recreación y deporte, con especial énfasis en la niñez, la mujer, la tercera edad y los sectores discapacitados, directamente y, en concurrencia, complementariedad y coordinación con las demás entidades territoriales y la Nación, en los términos que defina la ley”*.

Sin embargo, el artículo 5 de la Ley 142 de 1994 facultó a los entes territoriales la prestación de servicios domiciliarios de acueducto y alcantarillado a través de empresas de servicios públicos de carácter oficial, privado o mixto, con el fin de garantizar la prestación de dichos servicios de manera eficiente.

En el caso del MUNICIPIO DE CALI la prestación de los servicios de acueducto y alcantarillado se encuentra en cabeza de EMCALI EICE; así las cosas, se evidencia que la intervención que realizó el MUNICIPIO DE CALI en el *mejoramiento hidráulico de colectores para mitigar inundaciones en el casco antiguo* de Cali derivó de la



obligación propia del Estado, procedente de los artículos 7 y 8 de la ley 142 de 1994, en virtud de la cual se fija como una de las funciones del mismo la de *“apoyar financiera, técnica y administrativamente a las empresas de servicios públicos (...) para desarrollar las funciones de su competencia en materia de servicios públicos”*.

Lo anterior se corrobora con lo consignado en los antecedentes del otrosí No. 01 del convenio No. 115 de 2012, en que se dispuso la adhesión de EMCALI EICE y el aporte de un recurso adicional con el propósito de garantizar la terminación de la obra y la funcionalidad de la misma, ello nacido de la obligación adquirida por el MUNICIPIO DE CALI, de *aportar los recursos que sean necesarios para garantizar la terminación del objeto del presente Convenio, cuando se presenten ajustes o actividades no programadas, costos adicionales de interventoría originados por causas no atribuibles a las partes o se requiere cualquier otro valor adicional no establecido en el plan financiero del proyecto viabilizado por el Ministerio”*, pues esto denota claramente que la obligación propia del servicio público de alcantarillado, se encuentra en cabeza de EMCALI y por tanto este es el encargado de todas sus etapas, a saber, mantenimiento, reparación y adecuación, última esta que se vio materializada en el plan de mejoramiento de mejoramiento de colectores.

Así las cosas, como en el *sub lite* se acredita que el servicio de alcantarillado fue asignado a un organismo público distinto al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, a saber, EMCALI EICE ESP Gerencia de ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO, entidad que tiene a su cargo el mantenimiento, reparación y adecuación, no puede considerarse que las obras de alcantarillado para mitigar inundaciones se encuentre en cabeza del MUNICIPIO DE CALI, pues se repite, conforme las facultades instituidas en la ley 142 de 1994 el Municipio en mención traslado la prestación del servicio citado a una entidad de carácter público dedicada a los servicios domiciliarios y por tanto no puede entenderse que las actividades propias del objeto del contrato con FAGAR, esto es, el *mejoramiento hidráulico de colectores para mitiga inundaciones en el casco antiguo de la ciudad de Santiago de Cali* correspondieran a una función conexas al Municipio.

Corolario habrá de absolverse al MUNICIPIO DE CALI de la solidaridad que se



declaró en sede de primer grado, aspecto en que se revocará la decisión recurrida. En tanto se absolvió al ente territorial de la solidaridad frente a las condenas impuestas a FAGAR en favor del accionante por sustracción de materia no se hace referencia al monto de las acreencias laborales reconocidas en primera instancia, pues ello correspondería en el grado jurisdiccional de consulta en favor del municipio, pero como se dijo, en tanto este fue exonerado de responsabilidad no hay lugar a su revisión, atendiendo además que no fue objeto de apelación por la activa.

En este punto es preciso referirse al documento aportado por el apoderado del ente territorial en mención en el traslado para alegar de conclusión, correspondiente a Acta de AUDIENCIA DE CONFIRMACIÓN DEL ACUERDO DE ADJUDICACIÓN FAGAR SERVICIOS 97 SL SUCURSAL COLOMBIA EN LIQUIDACIÓN JUDICIAL (fls. 6-15 archivo 06 cuaderno tribunal), la cual da cuenta de la adjudicación de activos al señor GUSTAVO ALBERTO PERLAZA PERALTA SÁNCHEZ por las acreencias de *PRIMERA CLASE-LITIGIOSOS LABORALES* por la suma de \$8.807.677, con un valor a pagar de \$4.056.611,79 y crédito insoluto de \$4.751.065.21, para una participación de 0.56%.

El anterior documento contrario a lo señalado por el apoderado del MUNICIPIO no se trata de un hecho sobreviniente, pues el acta en mención fue suscrita el 22 de noviembre de 2016, fecha anterior a que se profiriera la sentencia de primera instancia. Pese a lo anterior, en virtud de las facultades otorgadas por el artículo 83 del CPT y SS, con el fin de esclarecer el litigio se atenderá el mismo, ello con el fin de adicionar la sentencia de primera instancia en el sentido de autorizar que se descuente de las condenas impuestas los valores que se acredite fueron pagados al señor **GUSTAVO ALBERTO PERALTA SÁNCHEZ** en virtud de la adjudicación de activos que se hiciera en el proceso liquidatorio de FAGAR.

Del recurso de apelación de CONFIANZA S.A.- Pretende se declare la exclusión de la póliza respecto de los empleados de FAGAR y de las obligaciones en las que fueren solidariamente responsables los beneficiarios del seguro; o, en su defecto, se indique que el amparo de la póliza no incluye la condena por concepto



de sanción moratoria del artículo 65 del CST.

Pues bien, para resolver este punto basta con indicar que la decisión de absolver al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI de la solidaridad deprecada conlleva necesariamente que se absuelva a la aseguradora CONFIANZA dado que la póliza No. 062861 con vigencia del 22 de marzo de 2013 al 22 de marzo de 2018, cuyo tomador es FAGAR SERVICIOS 97 SL. SUCURSAL COLOMBIA, tiene como asegurados y beneficiarios al PATRIMONIO AUTÓNOMO FIDECOMISO- ASISTENCIA TÉCNICA FINDETER FIDUCIARIA BOGOTÁ y MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, sin incluir en estos a EMCALI EICE.

En este orden de ideas, mal haría la Sala al imponer a la aseguradora la cobertura de un riesgo en cabeza de quien no se ha beneficiado del seguro en virtud del cual se le vinculó a este litigio.

Corolario, se modifica la sentencia de primer grado en el sentido de condenar a EMCALI EICE ESP solidariamente por las condenas impuesta a FAGAR SERVICIOS 97 SL. SUCURSAL COLOMBIA y absolver de dicha solidaridad al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI; asimismo, se absolverá a la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FINANZAS S.A CONFIANZA y se adicionará la providencia recurrida en el sentido de autorizar que se descuente de las condenas impuestas los valores que se acredite fueron pagados al señor **GUSTAVO ALBERTO PERALTA SÁNCHEZ** en virtud de la adjudicación de activos que se hiciera en el proceso liquidatorio de FAGAR. Sin COSTAS en esta instancia por no encontrarse causadas, en tanto a la parte demandante le fue resuelto parcialmente favorable el recurso interpuesto pues se condenó a EMCALI en solidaridad, por su parte, se absolvió al MUNICIPIO DE CALI, aspecto motivo de inconformidad en el recurso de apelación por parte del togado del ente territorial y finalmente, se absolvió de las condenas impuesta a la aseguradora CONFIANZA, aspecto que se pretendía en la alzada.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,



RESUELVE:

PRIMERO. MODIFICAR los numerales tercero, cuarto y quinto de la Sentencia No. 51 del 22 de febrero de 2019, proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de ABSOLVER al MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI de la solidaridad, y condenar en su lugar a EMCALI EICE ESP, conforme las consideraciones de la presente providencia. En lo demás manténgase en los mismos términos dichos numerales.

SEGUNDO: REVOCAR el numeral sexto de la Sentencia No. 51 del 22 de febrero de 2019, proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali, y en su lugar ABSOLVER a la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA, por las razones expuestas.

TERCERO: ADICIONAR la Sentencia No. 51 del 22 de febrero de 2019, proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali en el sentido de autorizar que se descuente de las condenas impuestas los valores que se acredite fueron pagados al señor **GUSTAVO ALBERTO PERALTA SÁNCHEZ** en virtud de la adjudicación de activos que se hiciera en el proceso liquidatorio de FAGAR.

CUARTO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia recurrida.

QUINTO: SIN COSTAS en esta instancia.

La anterior providencia se profiere de manera escrita y será publicada a través de la página web de la Rama Judicial en el siguiente enlace: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias>.

En constancia se firma.



Los Magistrados,

**Se suscribe con firma electrónica
ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO
Magistrado Ponente**

MARY ELENA SOLARTE MELO

GERMAN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:

**Antonio Jose Valencia Manzano
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 7 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca**

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: **b5f7dd832706a777f857a4c87c2b6d28655d16391cab72fca6e913d956fa4a5d**

Documento generado en 30/08/2022 09:55:09 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**