IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ

Magistrado ponente

SL3109-2023

Radicación n.° 91382

Acta 39

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de octubre de dos mil veintitrés (2023).

La Corte decide el recurso de casación que JHON JAMES HENAO ALZATE interpuso contra la sentencia que la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales profirió el 24 de febrero de 2021, en el proceso ordinario que el recurrente promueve a CENTRAL HIDROELÉCTRICA DE CALDAS S.A. ESP -CHEC S.A. ESP- y DIEGO TAMAYO SERNA, trámite al cual se llamó en garantía a la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. - CONFIANZA S.A.

ANTECEDENTES

El accionante solicitó que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido con la Central Hidroeléctrica de Caldas S.A. ESP (en adelante CHEC S.A. ESP), del 1.º de diciembre de 2009 al 21 de diciembre de 2018; que es beneficiario de la Convención Colectiva de Trabajo 2013-2017 que dicha empresa suscribió con el Sindicato de Trabajadores de la Energía de Colombia (SINTRAELECOL), y que Diego Tamayo Serna fue un simple intermediario en esa relación laboral.

En consecuencia, solicitó que se condene a CHEC S.A. ESP a «reintegrar y mantener» el vínculo laboral, en un cargo de iguales o mejores condiciones.

Asimismo, que de forma solidaria con Diego Tamayo Serna, se ordene el pago de los beneficios establecidos en las cláusulas 24, 25, 26, 31, 33, 34 y 35 de la referida convención colectiva, así como las prestaciones legales y demás extralegales causadas, con la consecuente reliquidación de lo que percibió desde el 2012, incluidos «sus aportes y bases de cotización de la seguridad social», sin solución de continuidad; la indemnización de 180 días de salario convencional, lo que se pruebe ultra y extra petita, y las costas del proceso.

En subsidio del reintegro, requirió el pago de la indemnización prevista en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo o la indexación, así como la del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, desde el periodo que se acredite.

Como fundamento de sus pretensiones, relató que Diego Tamayo Serna suscribió sendos contratos de administración delegada con CHEC S.A. ESP para «la ejecución de varias obras», y en virtud del cual, sin anunciar su calidad de simple intermediario, lo contrató desde el 1.º de diciembre de 2009. Afirmó que, sin embargo, recibió órdenes y estuvo bajo la subordinación de

CHEC S.A. ESP.

Señaló que el 30 de noviembre de 2017 los demandados terminaron unilateralmente su contrato de trabajo «por vencimiento del mismo», pese a que era beneficiario de estabilidad laboral reforzada por debilidad manifiesta. Destacó que, por lo anterior, presentó tutela y mediante sentencia que el Juez Primero Promiscuo Municipal de Chinchiná profirió el 26 de diciembre de 2017, que confirmó el Juez Promiscuo de Familia de igual localidad el 19 de enero de 2018, se declaró la ineficacia del despido, se ordenó el reintegro y que en tres meses se promoviera la acción respectiva para obtener la protección definitiva.

Expuso que CHEC S.A. ESP, por intermedio de Diego Tamayo Serna, volvió a finalizar la relación laboral el 21 de diciembre de 2018 y consignó las prestaciones sociales a órdenes del Juzgado Civil del Circuito de Chinchiná, sin tener en cuenta que decidió esperar a que la Junta Regional de Calificación de Invalidez estableciera el porcentaje de 22.27% de pérdida de capacidad laboral el 28 de febrero de 2019.

Indicó que es beneficiario de la convención colectiva de trabajo 2013-2017, la cual en su cláusula 9ª señala que todos los contratos de trabajo deben suscribirse a término indefinido, mientras que las cláusulas 24, 25, 31, 33, 34 y 35 consagran un mínimo salarial, aumentos y prestaciones extralegales que no le reconocieron (f.º 170 a 186).

Al contestar la demanda, Diego Tamayo Serna se opuso a las pretensiones. De los hechos aceptó las sentencias de tutela y al respecto aclaró que no solo le ordenaron el reintegro, sino la indemnización de 180 días de salario, la cual canceló al actor. También admitió la consignación del depósito judicial y, respecto a los demás, manifestó que no eran ciertos o que no le constaban.

Argumentó que a fin de ejecutar los contratos de administración delegada para el mantenimiento civil de plantas mayores y menores de la CHEC S.A. ESP, vinculó al actor en el cargo de ayudante a través de varios contratos de trabajo a término fijo inferiores a un año, con solución de continuidad, el último con preaviso del 27 de octubre de 2017, lo que configuró una causal objetiva para finalizarlo.

Explicó que él y sus representantes impartían las órdenes al accionante, y que le pagaba el salario «con recursos de la CHEC S.A. ESP» conforme a lo acordado.

Asimismo, que tras el reintegro constitucional terminó el vínculo laboral a causa de la finalización del contrato de administración delegada n.º CT 100000.319.12, previa notificación al demandante el 20 de noviembre de 2018, quien para la fecha no estaba incapacitado ni con estabilidad reforzada pues Colpensiones le dictaminó el 12.52% de pérdida de capacidad laboral el 9 de mayo de 2018, por lo que tampoco requería autorización del Ministerio del Trabajo. En respaldo menciona, entre otras, las sentencias CSJ SL, 15 jul. 2008 rad. 32532 y CSJ SL, 1 abr. 2018, rad. 53394, y la CE, 16 sep. 2010, exp. 16605.

En su defensa, presentó las excepciones de pago, buena fe, cobro de lo no debido, prescripción, no acreditación del derecho a la estabilidad laboral reforzada, inexistencia de los elementos que configuran la figura de simple intermediario y otras declarables de oficio (f.º 201 a 234).

Central Hidroeléctrica de Caldas S.A. ESP también se opuso a las pretensiones de la demanda. En cuanto a los hechos en que se basa, aceptó las sentencias de tutela y los contratos de administración delegada, pero negó que fueran inherentes a su objeto social, pues concernían a

rocería de carreteras, limpieza de cunetas o mantenimiento civil de plantas. También reconoció el contenido de las cláusulas convencionales, sin embargo, argumentó que no eran aplicables al actor, pues este no fue su trabajador. Y por esta misma razón, manifestó que los demás hechos no eran ciertos o que no le constaban.

En su defensa, propuso las excepciones de fondo de inexistencia de contrato de trabajo y de solidaridad, imposibilidad jurídica de reintegro, ausencia de fuero de estabilidad laboral reforzada frente a la CHEC e inexistencia de los elementos que la estructuran, inexistencia de acción de reintegro, prescripción y cobro de lo no debido.

Asimismo, llamó en garantía a la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. -Confianza S.A.- con fundamento en la póliza de responsabilidad por salarios y prestaciones sociales que tomó Diego Tamayo Serna en su favor (f.º 316 a 329).

Confianza S.A. se abstuvo de pronunciarse sobre las pretensiones del actor, dado que no le constaban los hechos de su demanda. Asimismo, negó lo pretendido en el llamamiento en garantía, dado que las pólizas en que este se sustenta no cubren conceptos salariales ni el evento en que la CHEC S.A. ESP responda como verdadera empleadora, sino que respalda los perjuicios por daños a terceros que se causen durante la ejecución del contrato garantizado.

Presentó las excepciones de fondo que denominó ausencia de cobertura de las pretensiones de la demanda, «la cobertura de la póliza está sujeta a la acreditación de la existencia de una solidaridad laboral del asegurado» y otras declarables de oficio (f.º 528 a 544).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante fallo de 29 de octubre de 2020, el Juez Civil del Circuito de Chinchiná dispuso (cuaderno Juzgado, archivo 03 y 05, grabación audiencias):

PRIMERO: Se declaran probadas las excepciones de “inexistencia de contrato de trabajo” e “inexistencia de solidaridad” formuladas por la Central Hidroeléctrica de Caldas S.A. EPS.

SEGUNDO: Se declara probada la excepción de “no acreditación del derecho a la estabilidad laboral reforzada en cabeza del demandante” formulada por el codemandado Diego Tamayo Serna.

TERCERO: Se absuelve a los demandados de todas las pretensiones formuladas en su contra por John James Henao Álzate, a través de esa demanda.

CUARTO: Se condena en costas al demandante en favor de los demandados, cuya liquidación se hará por secretaría en su oportunidad.

QUINTO: Se ordena consultar esta providencia ante la Sala Laboral del Tribunal Superior de Manizales, si no fuere apelada.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Por apelación del demandante, a través de sentencia de 24 de febrero de 2021 la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales confirmó la de primer grado e impuso costas en la alzada al impugnante (cuaderno Tribunal, archivo 16476 -sentencia).

El ad quem advirtió que no se discutía que el demandante fue contratado por Diego Tamayo

Serna en calidad de empleador y contratista de la CHEC S.A. ESP.

Así, consideró que el problema jurídico a resolver consistía en determinar si existió un contrato de trabajo entre el actor y la CHEC S.A. ESP, y no con Diego Tamayo Serna. Y en caso afirmativo, si procedía la estabilidad reforzada en favor del demandante y las acreencias reclamadas en la apelación.

En esa dirección, advirtió que conforme a los contratos de trabajo obrantes a folios 10 a 13, el actor laboró para Diego Tamayo Serna como ayudante en las plantas de la CHEC S.A. ESP, y según dos de ellos, el vínculo obedecía a la aceptación de la oferta para el «mantenimiento civil de las instalaciones de la central termodorada (eventual) y de las plantas mayores y menores de CHEC, bajo la modalidad de administración delegada», en concordancia con los folios 5, 72 y 245, que evidenciaban que Tamayo Serna era administrador delegado y dirigía el contrato civil, al paso que el actor laboraba en su ejecución.

Asimismo, indicó que dichas ofertas, junto a sus renovaciones, se apreciaban a folios 58 a 76, 235 a 244, 331 a 338, las cuales estipularon que el contratista debía suscribir garantías de pago de salarios.

También apreció: las terminaciones contractuales y liquidaciones laborales (f.º 14 a 20, 48, 77, 246 a 248, 263, 265, 290 a 292, 294, 295, 297 a 304, 476 y 477); una comunicación de examen médico de egreso, un escrito del actor dirigido a Tamayo Serna para que le mantuviera el contrato y el trámite de tutela (f.º 21, 23, 24 a 47); los pagos que el contratista efectuó en favor del demandante y que este aceptó (f.º 78 y 79, 255 y 257), como el auxilio de cesantía (f.º 310 a 312), nóminas y cotizaciones al sistema pensional (f.º 80 a 84); el análisis del puesto de trabajo que refirió como empleador a Diego Tamayo (f.º 92 a 98); un carné que si bien tiene el logo de CHEC, identifica al contratista Tamayo Serna como administrador delegado (f.º 100), y la solicitud para desvincular al demandante que Diego Tamayo Serna elevó ante el Ministerio del Trabajo (f.º 126 a 127 y 273 a 276).

Por otra parte, destacó que el accionante admitió en el hecho 26 de su demanda que Tamayo Serna le pagó los créditos laborales y suministraba los uniformes (f.º 180), lo que también reconoció en el interrogatorio de parte que absolvió, así como que era la ingeniera residente de aquel quien le impartía órdenes a través de los jefes de grupo.

El ad quem aclaró que las afirmaciones favorables al actor no las tendría en cuenta, pues nadie puede fabricar su propia prueba. Así, señaló que si bien el demandante primero expresó que las herramientas y dotaciones las suministraba CHEC S.A. ESP, lo cierto es que luego indicó que lo hacía una persona de salud ocupacional que trabajaba para el contratista y que firmó los contratos en la oficina de este, quien era el que figuraba en la afiliación a seguridad social, lo indemnizó y lo reintegró.

En este contexto, el Tribunal destacó que el actor reconoció la calidad de empleador de Diego Tamayo Serna y así lo aceptó al celebrar las actas de acuerdo con este (f.º 14 a 16, 290, 297 a 303), presentarle peticiones (f.º 6 a 7, 22, 50 y 52) y una acción constitucional (f.º 24 a 47). Igualmente, que las documentales ratificaban ese vínculo laboral, pues aquel estuvo al frente de la dirección de todo lo relacionado con la contratación laboral, renovó y terminó los nexos, pagó los salarios, prestaciones sociales y aportes a la seguridad social.

Para reforzar lo anterior, el juez plural indicó que Carolina Herrera manifestó que Diego Tamayo fue quien direccionó las labores de las personas que este vinculaba y «pudo evidenciar que los

pagos, los implementos de trabajo y el transporte eran suministrados por aquel; y que él no requería autorización de la compañía codemandada para el manejo del personal, siendo personas como la señora Marianela Chávez tan solo parte de la interventoría». Para el ad quem la testigo fue clara, certera y presenció lo que afirmaba dado que fue ingeniera auxiliar y posteriormente residente de Tamayo Serna, conforme se corroboraba en los folios 21, 282, 287, 291, 292 y 294, y actualmente era trabajadora de CHEC S.A. ESP, por lo que merecía credibilidad.

Asimismo, consideró que María Clemencia Gil Zapata, testigo traída al proceso por la CHEC S.A. ESP, daba fe sobre las condiciones contractuales entre esta y Tamayo Serna, y que de Valentina Rodríguez se obtenía «un conocimiento por lo menos general de las condiciones de la administración delegada», pese a que su declaración fue tachada.

En contraste, al analizar los testigos del demandante, el Tribunal estimó que no probaban que este hubiera recibido las órdenes específicas por parte de empleados de la CHEC S.A. ESP, que los pagos provinieran de estos, que la interventora sobrepasó los límites de su función y en general la subordinación continuada respecto de esa compañía.

Ello, porque Robirio Antonio Zapata Rojas, cuya declaración fue tachada por presentar una demanda contra Diego Tamayo, admitió la intervención de este como contratista de la CHEC S.A. ESP, antes y durante la vinculación del actor; además, no explicó por qué le constaban las supuestas órdenes que le impartían los funcionarios de esa empresa o los pagos y suministros de uniformes que afirmó que realizaba, ni hizo alusión a un mandato que al respecto hubiese presenciado, y antes bien manifestó que la información la conoció por comentarios del actor, de modo que le restó credibilidad a sus afirmaciones.

Asimismo, el ad quem consideró que Argemiro Ospina se contradijo al afirmar que tanto Diego Tamayo como la CHEC S.A. ESP le pagaban salarios y prestaciones; y lo mismo ocurrió con Carlos Alberto Duque, que no fue claro en señalar la persona para quien laboró.

De modo que, a criterio del Tribunal, ninguno de ellos explicó las razones de sus dichos, pues para ese efecto era insuficiente ser compañero de trabajo del actor, tal y como lo alegaron. Además, aclaró que «el hecho de que los vehículos llevaran el logo de la empresa no implica inexorablemente que sus ocupantes fueran dependientes de ella».

Por otra parte, el ad quem estimó que tampoco bastaba que en la copia de una tarjeta bancaria del actor apareciera la anotación CHEC S.A. ESP (f.º 101) para inferir que era trabajador de esta, pues se acreditó que dicha empresa tenía la calidad de beneficiaria del servicio prestado por un contratista independiente a través de sus operarios y en las instalaciones de aquella.

Sobre este particular, el Colegiado de instancia explicó que lo anterior no implicaba que la CHEC S.A. ESP «mutar[a] su condición a la de empleadora», dado que el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo prevé que el contratista independiente es el verdadero empleador y contempla para el beneficiario del servicio solo una eventual responsabilidad solidaria respecto de las acreencias a cargo del primero, por lo que era inadmisible considerar que la empresa no pudiera delegar la administración en favor de Diego Tamayo solo por recaer en labores inherentes a la compañía, pues justamente aquella responsabilidad aplica en estos casos. En apoyo, mencionó la sentencia CSJ SL, 1 mar. 2010, rad. 35864, reiterada en CSJ SL1204-2019, de la que transcribió apartes.

Y aclaró que no examinaría si ocurrió dicha solidaridad, tal y como se solicitó en los alegatos de conclusión, toda vez que ello no fue parte de los reparos de la apelación ni una pretensión de la

demanda inicial, «incluso contradice la tesis allí propuesta (tener como empleador a CHEC S.A. E.S.P. y como intermediario a Diego Tamayo); evidenciándose un error del Juzgado al haber estudiado ese tópico».

En línea con lo anterior, señaló que no podía aplicarse la presunción legal del artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo respecto a dicha compañía, pues no se demostró que el actor le prestara personalmente sus servicios, ni era exigible que Diego Tamayo anunciara su calidad de simple intermediario en los términos del artículo 35 ibidem, dado que no se acreditó que tuviera esa calidad.

Así, el Tribunal concluyó que como no se probó que el actor era trabajador de CHEC S.A. ESP y sobre este supuesto se sujetó el estudio de «los pedimentos condenatorios contenidos en el recurso de apelación y, en general, en la demanda», la impugnación no salía avante.

Por último, agregó que «independientemente del título con que las codemandadas hubieran podido designar la contratación que hicieron, es decir, más allá de la forma –en la que, por lo demás, tampoco se dijo que los trabajadores contratados estarían a cargo de CHEC S.A. E.S.P.», lo cierto es que la manera en que se ejecutó evidenciaba que el empleador era Tamayo Serna.

Además, señaló que el hecho de que existiese una póliza a cargo del contratista y en favor de CHEC S.A. ESP que garantizaba el pago de acreencias laborales de los trabajadores del contratista independiente, se explicaba por la eventual solidaridad que podría asumir la empresa beneficiaria. Y que aun cuando a folios 64 a 71 «se habló de una garantía “De buen manejo de herramientas y equipo”», ello «no arroja certeza acerca de qué es lo que real y precisamente cubre», además de que no permite inferir categóricamente que los elementos usados por el actor eran de propiedad de CHEC S.A. ESP, «máxime cuando testigos creíbles como Carolina Herrera sostuvieron que eran del señor Tamayo».

RECURSO DE CASACIÓN

El recurso extraordinario de casación lo interpuso el demandante, lo concedió el Tribunal y lo admitió la Corte Suprema de Justicia.

ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

El recurrente pretende que la Corte «case totalmente» la sentencia impugnada para que, en sede de instancia, revoque la del a quo y, en su lugar:

(...) se sirva declarar que entre el actor, y la empresa CHEC S.A ESP existió un contrato de trabajo desde el 1 de diciembre de 2009 y hasta el 21 de diciembre de 2018 y con base en esta declaratoria, se sirva condenar a la entidad le servicios públicos a reconocer los derechos derivados de la convención colectiva de trabajo y la estabilidad laboral reforzada, incluyendo el consabido reintegro a dicha empresa y la sanción de 180 días de salario a la Central Hidroeléctrica de Caldas CHEC S.A ESP, además de fulminar condena por la falta de pago de cesantías (Art. 99 L50/90) y por la falta de pago de prestaciones sociales (Art. 65 C.S.T) y el resto de pretensiones estipuladas en la demanda, y la debida solidaridad con el contratista Diego Tamayo Serna.

En subsidio, solicitó que en instancia «se sirva **condenar**, al contratista Diego Tamayo Serna, a reconocer la estabilidad laboral reforzada con el subsecuente reintegro y pago de sanción de 180 días y que, sobre este derecho, se **declarare** solidariamente responsable la Central Hidroeléctrica

de Caldas CHEC S.A ESP».

Con tal propósito, por la causal primera de casación formula dos cargos, que fueron objeto de réplica.

CARGO PRIMERO

Por la vía directa, acusa la infracción directa de los artículos único del Decreto 3153 de 1953, 5.º del Decreto 1518 de 1965, 7.1.1 y 7.1.1.5 del Decreto 2090 de 1989, 32, 34 y 35 del Código Sustantivo del Trabajo, 79, 82, 83, 86 y 87 del Decreto 150 de 1976, 90, 93, 94, 97 y 98 del Decreto 222 de 1983, 26 de la Ley 361 de 1997, 9.º de la Ley 489 de 1998 y 53 de la Constitución Política.

En la demostración del cargo, señala que el Tribunal se equivocó al considerar que era necesario demostrar que la subordinación provenía directa o indirectamente de la CHEC S.A. ESP, pues para entender que era su empleadora, bastaba probar el contrato de administración delegada entre esta y Tamayo Serna, y que para su ejecución este último lo vinculó para trabajar en labores inherentes a ese acuerdo. En otros términos, que estaba relevado de probar o era «inane cualquier búsqueda en el caudal probatorio» respecto a que la contratante lo subordinaba o le pagaba salarios.

Para sustentar lo anterior, explica que conforme a los artículos 5.º del Decreto 1518 de 1965, 79 y 87 del Decreto 150 de 1976 y 90 y 98 del Decreto 222 de 1983, esa modalidad de contratación consiste en la realización de diversas actividades por parte de un administrador por cuenta y riesgo de la entidad que contrata la obra o las actividades, y en el cual aquel es un delegado o representante de esta, esto es, un simple intermediario que está obligado a anunciar a los trabajadores esa condición, so pena de responder solidariamente de los salarios y demás prestaciones de los trabajadores seleccionados. De modo que, en concordancia con el artículo 32 del Código Sustantivo del Trabajo, el administrador delegado obliga al contratante en el ámbito de la contratación laboral.

Agrega que la ley expresamente contempla que la contratante posee la facultad de aprobar la designación del personal directivo y especializado, retirar a cualquier trabajador que contrate el delegado, suministrar los recursos para el pago de salarios de los trabajadores e incluso el personal y equipos (artículos 82, 83 y 86 D. 150/1976, 93, 94 y 97 D. 222/83), así como pagar los salarios y demás prestaciones mediante los fondos dispuestos para ello (artículo 87 inciso 2.º Decreto 150 de 1976 y 98 del Decreto 222 de 1983, 82 del Decreto 150 de 1976 y 93 del Decreto 222 de 1983, y 7.1.1 del Decreto 2090 de 1989), por lo que la subordinación deriva del orden legal; y que el artículo único del Decreto 3153 de 1953 estipula que cuando se trata de entidades públicas, quienes ejecuten las obras son sus trabajadores oficiales.

Afirma que si bien el artículo 90 del Decreto 222 de 1983 señala que «El contratista es el único responsable de los subcontratos que celebre», no debe entenderse que refiere a la subcontratación laboral, pues ello es contrario a lo establecido en los artículos 86 y 87 del Decreto 150 de 1976, redactados igualmente en los artículos 97 y 98 de aquel decreto, en concordancia con el artículo único del Decreto 3153 de 1953.

Por otra parte, considera que el Tribunal también erró al señalar que no pretendió ni apeló la solidaridad del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, y que «por no salir avante la pretensión de reintegro en contra de la CHEC S.A. ESP, tampoco debía estudiar la misma en contra del señor Diego Tamayo Serna, a pesar que la pretensión 4 del genitor manifestaba que se

ordenar[a] el pago de estipendios laborales, por reintegro».

Posteriormente, afirma que «si bien dentro del acápite de las pretensiones, no se estipulo (sic) que se declarara la existencia de solidaridad laboral», lo cierto es que en «cada uno de los pedimentos condenatorios, se solicitaron fueran de manera "solidaria"», además dispuso un capítulo completo en los fundamentos de derecho para explicar que «la solidaridad en el presente caso podía darse por el articulo (sic) 34 o 35 del C.S.T.», de modo que se extraía que «buscaba dicha solidaridad laboral en cualquiera de sus formas legales». En apoyo menciona la sentencia CSJ SL1910-2019, que indicó los jueces deben interpretar la demanda.

Para el efecto, distingue y explica los dos tipos de solidaridades laborales contempladas en los artículos 34 y 35 del Código Sustantivo del Trabajo, y destaca que la segunda la regula en iguales términos que los artículos 87 del Decreto 150 de 1976 y 98 del Decreto 222 de 1983. En apoyo, menciona la sentencia CSJ SL119-2018.

Y agrega que en la apelación expresamente señaló que: «en cuanto a la solidaridad, creo que existe en mi modesto entender, que para este apoderado se cumplan los requisitos para ser declarado», por lo que debió estudiarse.

Adicionalmente, señala que el Tribunal también se negó a estudiar su derecho a la estabilidad laboral reforzada, aun cuando la elevó expresamente en la pretensión cuarta, fue decidida por el a quo y objeto de reparo en la alzada, garantía que le asiste y «derivaba del empleador que encontró demostrado el Tribunal, esto es, el señor Diego Tamayo Serna», conforme al artículo 26 de la Ley 361 de 1997 y las sentencias CSJ SL4632-2021, CSJ SL1708-2021 y CSJ SL3144-2021.

RÉPLICA DE DIEGO TAMAYO SERNA

En una réplica conjunta a los dos cargos, explica las características de las vías directa e indirecta, a fin de demostrar que el censor erró al achacarle al Tribunal el quebranto de la ley sustancial a través de dos cargos que se excluyen entre sí pues se formulan por ambos senderos. En apoyo alude a la sentencia CSJ SL1466-2018.

RÉPLICA DE CHEC S.A. ESP

Señala que pese a escoger la vía directa, el impugnante acude a aspectos fácticos como la valoración del recurso de apelación y la demanda, lo que es una impropiedad, además que esto implica una divergencia procesal que no se formuló como violación medio.

Destaca que por el sendero escogido quedan libre de ataque las premisas que llevaron al Tribunal a concluir que no se acreditó que el empleador fue CHEC S.A. ESP, las cuales deben mantenerse incólumes debido a la presunción de legalidad del fallo y que, a su juicio, no son equivocadas.

En cuanto al asunto de fondo, considera que el actor desconoce sus pretensiones, pues su objetivo fue que se declarara el contrato de trabajo con CHEC S.A. ESP. Además, afirma que el planteamiento concerniente a que no era necesario acreditar la subordinación y que la contratante pagó los salarios, no tiene en cuenta la presunción legal del artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo.

Por otra parte, estima que el Tribunal respetó el principio de consonancia, dado que el

demandante no controvirtió o no sustentó debidamente la solidaridad.

Y en relación con la estabilidad laboral reforzada, considera que tampoco erró el ad quem, toda vez que su negativa es consecuencia de no declarar el contrato realidad con la contratante; y que si el recurrente consideraba que debió pronunciarse, debió solicitar la adición del fallo. En apoyo menciona, entre otras, la sentencia CSJ SL9512-2017.

CONSIDERACIONES

Para resolver las glosas formales que formula Diego Tamayo Serna, debe señalarse que la técnica del recurso extraordinario de casación admite que los planteamientos fácticos y jurídicos se propongan en dos cargos distintos, siempre que se presenten por las vías adecuadas, a saber, la directa que lleva a un error jurídico, o la indirecta que conduce a la existencia de uno o varios yerros fácticos, derivados bien sea de la errónea o falta de valoración de pruebas o piezas procesales, con incidencia en la debida aplicación de la ley sustancial.

Lo que no es admisible es mezclar en un solo cargo argumentos fácticos y jurídicos, tal y como lo hizo la censura y lo destaca la opositora CHEC S.A. ESP. En efecto, nótese que el censor propone errores de apreciación de la demanda inicial y la apelación a fin de demostrar que el Tribunal se equivocó al no estudiar la responsabilidad solidaria de los demandados ni el reintegro por estabilidad laboral reforzada, argumentos que, en consecuencia, no pueden abordarse por esta senda de puro derecho.

Ahora, del cargo sí es dable extraer una problemática jurídica concreta y susceptible de estudio, pues pretende argumentar que el Tribunal incurrió en una infracción directa al no aplicar las normas que, a juicio del demandante, imponían necesariamente declarar que CHEC S.A. ESP fue su verdadera empleadora.

Claro lo anterior y conforme a la vía escogida, no se discuten las siguientes premisas fácticas: (i) que el demandante y Diego Tamayo Serna suscribieron diversos contratos de trabajo, a través de los cuales el primero laboró en el cargo de ayudante de las plantas de la CHEC S.A. ESP, a fin de ejecutar la obra de mantenimiento civil de las instalaciones de la central Termodorada y plantas mayores y menores de dicha empresa, en el marco del contrato de administración delegada que esta y Tamayo Serna celebraron, en el que este último fungió como contratista o administrador delegado; (ii) el actor prestó sus servicios personales a Diego Tamayo Serna, en beneficio de la CHEC S.A. ESP; y (iii) el contratista Tamayo Serna estuvo al frente de la dirección de todo lo relacionado con la contratación laboral del actor, renovó y terminó los nexos contractuales laborales, lo reintegró en cumplimiento de una orden constitucional transitoria, le pagó los salarios, prestaciones sociales y aportes a la seguridad social, le suministró las herramientas, dotaciones e implementos de trabajo y, en general, que ejerció la subordinación efectiva sin intervención de la contratante y sin delegarla en esta.

Así, la Sala debe resolver si, conforme a las normas denunciadas en el cargo, el Tribunal erró al no advertir que en el marco de una relación triangular originada en un contrato de administración delegada, el contratante necesariamente debe reputarse empleador de los trabajadores que vincule el contratista o administrador delegado para cumplir la obra contratada.

Pues bien, lo primero que advierte la Sala es que las normas acusadas en realidad compendian la regulación legal específica que el contrato de administración delegada tenía en los estatutos de contratación pública previos a la expedición de la Ley 80 de 1993.

En efecto, el artículo único del Decreto 3153 de 1953, denunciado en el cargo, solo es aplicable al sector público y estableció que «Los empleados y obreros de obras que se ejecutan por cuenta de entidades públicas mediante contrato de administración delegada, son trabajadores oficiales y por consiguiente están sometidos en sus relaciones laborales a las disposiciones que rigen para los trabajadores oficiales».

Asimismo, el artículo 5.° del Decreto 1518 de 1965, que es reglamentario de la Ley 4.° de 1964 -por medio de **la cual se estableció un «sistema de administración delegada» para la construcción, mejoras, adiciones o conservación de las obras que corresponde ejecutar a las entidades públicas con personas privadas, naturales o jurídicas-**, estipuló que el **contrato de administración delegada es «aquel que se ejecuta por cuenta y riesgo de la entidad que contrata la obra y en el cual el contratista es un delegado o representante de aquélla».**

El Decreto 150 de 1976, por el cual «se dictan normas para la celebración de contratos por parte de la Nación y sus entidades descentralizadas», es un compendio normativo derogado por el artículo 301 del Decreto 222 de 1983, que tuvo igual objetivo normativo y a su vez lo derogó el artículo 81 de la Ley 80 de 1993, que se reitera, junto con sus normas concordantes, contempla el vigente Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

Y en cuanto al Decreto 2090 de 1989, aunque también refirió algunos supuestos sobre administración delegada, se expidió en ejercicio de las facultades otorgadas por el artículo 39 del derogado Decreto Ley 222 de 1983, para reglamentar los honorarios de los trabajadores de arquitectura.

De modo que las normas denunciadas no son aplicables al asunto en concreto, específicamente limitado a una relación entre particulares, por lo que el Tribunal no pudo cometer la infracción directa que se le endilga.

Ahora, la Sala considera oportuno precisar que el contrato de administración delegada no está tipificado en las normas laborales ni civiles que gobiernan las relaciones contractuales entre particulares. Nótese que esta particularidad ha sido reconocida por la jurisprudencia administrativa, en el sentido que la «concepción legal en materia de contratación estatal, resulta útil a la hora de examinar los contratos celebrados entre particulares bajo la denominación de Administración Delegada, dada la inexistencia de normas civiles que los tipifiquen» (CE, Sección **Cuarta, sentencia de 16 de septiembre de 2010, exp. 16605**).

En el anterior contexto, para la Sala el contrato de administración delegada es de los llamados contratos atípicos o innominados, de modo que al no estar regulados, necesariamente debe consultarse lo pactado por las partes y desentrañar las intenciones y objetivos que acordaron al suscribir el acuerdo, análisis que debe desplegarse al amparo de los principios que rigen el derecho contractual, la interpretación de los contratos y sin perder de vista que, en el ámbito del trabajo, su contenido no debe sobrepasar los límites trazados por el legislador sustantivo del trabajo ni desconocer los derechos mínimos y humanos laborales.

Adicionalmente, para la correcta delimitación de la naturaleza y alcance de este contrato de administración delegada de cara al caso concreto, debido a su naturaleza atípica e innominada puede acudirse por analogía al tipo contractual afín, atendiendo a las normas imperativas que lo regule, tal y como lo autoriza el artículo 19 del Código Sustantivo del Trabajo.

A juicio de la Sala, son pertinentes las normas que rigen el contrato de mandato (artículo 2142 a 2199 del Código **Civil**), definido como **«un contrato en que una persona confía la gestión de uno o más negocios a otra, que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de la primera» (**artículo 2142 **ibidem). Lo anterior, porque en un contrato de administración delegada, como en el mandato, el contratante no actúa directamente sino a través de un representante o administrador delegado, a quien se le confía y entrega la dirección técnica y administrativa de la obra, así como los fondos necesarios para su cabal cumplimiento, a fin de que la ejecute bajo la cuenta y riesgo de la entidad estatal.**

Sin embargo, nótese que respecto a las contrataciones que realiza el mandatario, el artículo 2177 del Código Civil estipula que «El mandatario puede, en el ejercicio de su cargo, contestar (sic) [contratar] a su propio nombre o al del mandante; si contrata a su propio nombre no obliga respecto de terceros al mandante» (destaca la Sala).

De acuerdo con lo expuesto, la censura no acierta al señalar que, en el marco de un contrato de administración delegada, los trabajadores que vincule el contratista siempre y absolutamente deben reputarse como trabajadores directos y subordinados del contratante, pues debido al carácter atípico de esta modalidad de contratación, al respecto es necesario analizar, en cada caso en concreto:

lo pactado por las partes sobre el particular, teniendo en cuenta el amplio margen que tienen para acordar las condiciones contractuales y que no desconozcan los derechos mínimos de los trabajadores, y,

si, en definitiva, al amparo del principio constitucional de la primacía de la realidad sobre las formas, el contratista o delegado efectivamente ejerció alguna gestión de forma tal que no obligue al contratante respecto de terceros, lo que bien puede ocurrir cuando contrata directamente a trabajadores bajo su propia responsabilidad y como verdadero empleador, esto es, con plena autonomía administrativa, técnica y financiera, y sin injerencia del contratante.

La anterior precisión es relevante, pues si el representante que ejecuta un contrato de administración delegada funge en la realidad como empleador de los trabajadores que contrata para cumplir el servicio contratado, es necesario asimilarlo a un contratista independiente en los términos del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, con todos sus efectos legales, y no a un simple intermediario, tal y como lo hizo el Tribunal una vez analizó las pruebas.

Al respecto, es oportuno destacar que, conforme a la jurisprudencia de la Sala, la configuración real de un verdadero contratista independiente «exige que la empresa proveedora ejecute el trabajo con sus propios medios de producción, capital, personal y asumiendo sus propios riesgos. Por ello, (...) el contratista debe tener «estructura propia y un aparato productivo especializado» (CSJ SL467-2019), es decir, tratarse de un verdadero empresario, con capacidad directiva, técnica y dueño de los medios de producción, y con empleados bajo su subordinación» (CSJ **SL4479-2020**).

Ya el Tribunal Supremo del Trabajo, en sus inicios, había entendido el contrato de administración delegada en la dirección expuesta en esta decisión, tal y como verse en la sentencia de 31 de agosto de 1951, que expuso:

(…) el Tribunal Supremo, para decidirlo, considera, con la doctrina administrativa, que el contrato por administración delegada es uno de los procedimientos de ejecución de las obras públicas, en que la obra se ejecuta por un particular (la sociedad demandada en el

presente caso) pero bajo la dirección y la responsabilidad del gobierno, mediante una remuneración fijada en determinadas condiciones, y con sujeción a un régimen administrativo, que hace del contratista un administrador delegado y no un contratista independiente desde el punto de vista laboral, por todo lo cual no corren a su cargo las prestaciones sociales, salvo que en el contrato de administración se regule sobre el particular (destaca la Sala).

Conforme a lo explicado, la Sala considera que el Tribunal no incurrió en la transgresión jurídica que le endilga la censura, pues además de que no cometió la infracción directa de las normas denunciadas -según se abordó líneas atrás-, tampoco es cierto que de forma inexorable debiera concluir que la empresa contratante CHEC S.A. ESP era la empleadora. Ello, porque dentro de la órbita de competencia del Colegiado de instancia estaba valorar lo que convinieron las partes en relación con la contratación de los trabajadores y si al respecto realmente existió o no autonomía administrativa, financiera y técnica del contratista, tal y como efectivamente lo hizo.

En efecto, nótese que el ad quem comprobó en las pruebas del proceso que en el contrato que celebraron los demandados «tampoco se dijo que los trabajadores contratados estarían a cargo de CHEC S.A. E.S.P.»., y que la realidad mostraba que Diego Tamayo Serna fue el verdadero empleador del demandante, toda vez que firmó los contratos de trabajo con este sin referir la condición de intermediario -dado que desde la perspectiva del Tribunal no estaba obligado a ello-, los renovó y terminó junto al pago de los salarios, prestaciones sociales y aportes a la seguridad social, y en su celebración y ejecución contó con autonomía financiera, técnica y administrativa pues le suministró las herramientas, dotaciones e implementos de trabajo, y en general ejerció la subordinación sin la injerencia del contratante.

En consecuencia, el cargo es infundado.

CARGO SEGUNDO

Lo plantea así:

VIA (sic) INDIRECTA, Se acusa la sentencia de segundo grado de violar directamente, el articulo único del decreto 3153 de 1953, artículo 5 del decreto 1518 de 1963, los artículos 7.1.1 y 7.1.1.5 del Decreto 2090 de 1989, artículo 32, 34, 35 del Código Sustantivo del Trabajo, los artículos 79, 82, 83, 86, 87 del Decreto 150 de 1976, los artículos 90, 93, 94, 97 y 98 del Decreto 222 de 1983, artículo 26 de la Ley 361 de 1997, articulo 9 de la Ley 489 de 1998 y el artículo 53 de la Constitución (…).

Denuncia la comisión de los siguientes errores manifiestos de hecho:

1. No dar por demostrado, estándolo, que, en el marco de los contratos de administración delegada, el contratante administrador delegado, en este caso, el señor Diego Tamayo Serna actuaba en representación de la entidad contratante CHEC S.A. ESP y que por ende actuaba bajo cuenta y riesgo de esta última.

2. No dar por demostrado, estándolo, que, en el marco de los contratos de administración delegada, el pago salarial de los trabajadores seleccionados por el contratista Diego Tamayo Serna, se realizaban con dineros propiedad de la entidad contratante CHEC S.A. ESP.

3. No dar por demostrado, en contra de la evidencia, que, en el marco de los contratos de administración delegada, la subordinación de los trabajadores seleccionados por el administrador

delegado la ejerce la entidad contratante CHEC S.A. ESP.

4. No dar por demostrado, siendo evidente en el caudal probatorio, que, las herramientas que utilizaban los trabajadores seleccionados por el administrador delegado eran de la entidad contratante CHEC S.A. ESP.

5. No dar por demostrado, en contra de la evidencia, que, el trabajador demandante, cumplía los requisitos, legales y jurisprudenciales para ser beneficiario de la denominada estabilidad laboral reforzada.

6. No dar por demostrado, siendo evidente que, el actor fue despedido por su discapacidad.

7. No dar por demostrado, estándolo, que, en el trabajador demandante realizo (sic) actividades laborales, en favor de la entidad de la entidad contratante CHEC S.A. ESP.

8. No dar por demostrado, en contra de la evidencia, que, en el presente caso, se cumplían a satisfacción los requisitos necesarios, para declarar la solidaridad laboral entre el señor Diego Tamayo Serna y la entidad contratante CHEC S.A. ESP.

Acusa la apreciación errónea del recurso de apelación y los siguientes documentos: los contratos de trabajo con sus respectivas terminaciones (f.° 21 a 43, 47 y 97 a 99); copia del carnet (f.° 199) y la tarjea bancaria (f.° 201); oficios de aceptación de oferta de 24 de marzo de 2009 (f.° 113 y 114) y AO 100000.207.09 de 27 de noviembre de 2009 (f.° 115 a 119), así como sus renovaciones de 13 de diciembre de 2010 (f.° 121 y 122) y 29 de diciembre de 2011 (f.° 123 y 124), y otrosí de 16 de diciembre de 2012 (f.° 125 y 126); oficio de aceptación de oferta AO 100000.319.12 de 18 de diciembre de 2012 (f.° 127 a 132), y renovaciones de 25 de junio de 2014 (f.° 133 y 134), 6 de enero de 2016 (f.° 135 a 137), 28 de junio de 2017 (f.° 139 a 141) y 13 de diciembre de 2018 (f.° 143); y oficio n.° 20180230001877 de aceptación de oferta del 10 de febrero de 2018 (f.° 145 a 151).

Asimismo, que el Tribunal dejó de apreciar el oficio de aceptación de oferta de 27 de marzo de 2007 (f.° 107**); el «examen médico ocupacional caso especial» (**f.° 17 a 19**); «carta (…) dirigida a su empleador», recibida el 20 de noviembre de 2017 (**f.° 45**); sentencias de tutela de los Juzgados Primero Promiscuo Municipal de Chinchiná y Promiscuo de Familia de igual localidad (**f.° **49 a 95**); respuesta a derecho **de petición de 9 de octubre de 2018; el análisis de puesto de trabajo (**f.° 183 a **196**); el dictamen de pérdida **de capacidad laboral que Colpensiones dictó el 9 de mayo de 2018 (**f.° 173 a 179**), así como el de 26 de febrero de 2019 emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Caldas (**f.° 213 a **225**); el certificado de **existencia y representación legal de la CHEC S.A. ESP (**f.° **311 a 333**); el oficio de **«19 de octubre» del Ministerio del Trabajo (**f.° 251 a 253**); las actas de terminación de contrato de administración delegada (**f.° 487 a 491**) y la demanda inicial (**f.° 335 a 368**).**

En la demostración del cargo, reitera que el Tribunal se equivocó al centrarse en la forma de ejecución de la relación sin tener en cuenta que, «por orden legal», el contratista administrador no actúa como empleador, sino como su representante, calidad que no puede modificarse por vía contractual.

Por tanto, considera que todas las actividades del contratista, como pago de salarios, suministro de herramientas y la subordinación ejercida, las realizó en esa calidad de representación, para lo cual reitera los argumentos del cargo anterior y agrega que la delegación implica que un sujeto facultado para ello transfiere una competencia administrativa que originariamente le ha sido

atribuida, como seleccionar personal para obras en su propio favor.

Bajo esta perspectiva, estima que la conclusión a la que arribó el Tribunal es contraria a «las probanzas documentales». Ello porque no advirtió que los oficios de aceptación de ofertas de 27 de noviembre de 2009 y 18 de diciembre de 2012 establecieron que del fondo rotatorio, de propiedad de la CHEC S.A. ESP, se cubrirían «las inversiones necesarias para el normal mantenimiento de las plantas y demás actividades que se deriven del contrato», las cuales incluyen el pago de salarios y nóminas a cargo del delegado. Además, «la cuenta corriente para realizar el pago de nómina exigía el registro de las firmas del interventor y el contratista», tal y como se aprecia a folios 117 y 129.

Explica que lo anterior lo confirmaron los testigos que trajo al proceso, pues Robirio Antonio Zapata expresó que Diego Tamayo Serna le pagaba las prestaciones, solo que «debían ser firmadas por funcionarios de la compañía», y Carlos Alberto Duque indicó que para esos efectos no bastaba la firma de aquel, sino la de Marinela Chávez, interventora en los contratos de administración delegada.

Añade que el apoderado de Tamayo Serna confesó al contestar el hecho séptimo de la demanda que los dineros con los que cancelaba los salarios provenían directamente de los recursos de la CHEC S.A. ESP.

Señala que en la aceptación de la oferta de 10 de febrero de 2018 (f.° 147) se indican las facultades de la interventoría, entre ellas pagar directamente los salarios y otras acreencias laborales y de seguridad social, en caso de incumplimiento del administrador delegado, o exigir las constancias de pagos salariales, lo que evidencia subordinación.

Aduce que esta dependencia también se extraía del análisis del puesto de trabajo (f.° 183 a 196), que acredita que todas las actividades las desarrolló en las instalaciones de la contratante y que se desempeñó como ayudante de los mecánicos de esta (f.° 190), por lo que debía cumplir sus órdenes, de ahí que no fuera autónomo en su labor, hecho que a su juicio los demandados no controvirtieron.

Refiere que el oficio de aceptación de oferta de 27 de marzo de 2007 (f.° 107 y 108 expediente digital y 54 del expediente físico) estipula que «las herramientas y equipos entregados al contratista en virtud de la ejecución del contrato, estarán bajo su cargo y responsabilidad», de modo que las suministraba la entidad contratante y le pertenecían, lo que también corroboró el análisis del puesto de trabajo en tanto refiere que las herramientas que utilizaba estaban en las instalaciones de la contratante y ello es indicativo de que son de su propiedad y no de terceras personas.

Agrega que aun cuando el Tribunal le restó eficacia a la «oferta» de folios 74 a 71 pues no arrojaba certeza de lo que cubren las garantías, estas «nos ubica[n] en el escenario de la necesidad de la empresa contratante de salvaguardar su propio equipo y herramientas de un manejo inadecuado» del administrador delegado, además que los artículos 84 del Decreto 150 de 1976 y 93 del Decreto 222 de 1983 señalan que «También se podrá suministrar al contratista equipos y elementos de propiedad de la entidad contratante». Y destaca que esas garantías están consignadas en el control y aprobación de pólizas (f.° 699 y 707).

Afirma que el Tribunal se contradijo al considerar que no prestó sus servicios personales a la CHEC S.A. ESP y, al tiempo, justificarlos en los contratos de administración delegada y que el contratista no cedió la subordinación. Así, señala que no se discutió que sus labores fueron en

favor de dicha empresa, lo que se acreditaba con el análisis del puesto de trabajo, los dictámenes de Colpensiones y de la junta regional, y el derecho de petición de 9 de octubre de 2018, que prueban los horarios, lugares y los equipos usados, cuestiones que también fueron «ampliamente abordadas por los testigos».

Reitera que debió analizarse la estabilidad laboral reforzada, pues la resolvió el a quo y apeló este punto, además que «se halló suficientemente probada la relación laboral del actor con el administrador delegado, quien bien pudo ser objeto de orden para garantizar el derecho, en razón de que así se solicitó con el genitor».

Al respecto, refiere que se acreditó que estaba en situación de discapacidad, en un porcentaje significativo, al momento en que el administrador delegado terminó el contrato de trabajo, situación que acreditaba el «examen médico ocupacional de caso especial» (f.° 17 y 19 e historia clínica de 29 de junio de 2017), el dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Caldas en febrero de 2019 (f.° 213 a 225) y las acciones constitucionales falladas en su favor (f.° 49 a 95) y que conocía previamente el «administrador delegado, representante de la CHEC S.A. ESP», tal y como lo confirma la carta que le envió para comunicarle que continuaba con las graves afecciones (f.° 45) y el análisis del puesto de trabajo que daba cuenta de que, por sus padecimientos, Tamayo Serna decidió no permitirle realizar ninguna actividad laboral.

Agrega que el motivo de terminación de la relación laboral por la finalización del contrato de administración delegada no es creíble, dado que las labores de mantenimiento de obra civil se continúan desarrollando para el cabal cumplimiento del objeto social de la contratante. Además, le resulta suspicaz que desde el 2009 y luego de 10 años contratando y desarrollando labores, con prórrogas y renovaciones sucesivas de la administración delegada, así como de cumplimiento cabal de lo pactado, la CHEC S.A. ESP haya dejado de contratarlas, pues no hay razón fáctica o legal para ello, y destaca que cuando quedaban pendientes, se compensaban con «nuevo contrato de objeto similar» (f.° 488), por lo que podía ser contratado a través de estos acuerdos. En apoyo, menciona la sentencia CSJ SL4632-2021.

En cuanto a la negativa de abordar la solidaridad, considera que de la demanda se extrae que pretendió que la CHEC S.A. ESP reconociera los derechos pretendidos y, «en el peor escenario y de no salir avante tal pretensión, se reconociera que su empleador contratista (…) le reconociera cuando menos la estabilidad laboral reforzada y que sobre este derecho, se declarara solidariamente responsable» a la contratante, «en atención que cumplía los requisitos exigidos en cualquiera de los artículos 34 y 35 del Código sustantivo del Trabajo».

Alude al certificado de existencia y representación legal de CHEC S.A. ESP y explica su proceso de generación de energía eléctrica en comparación con las actividades detalladas en el análisis del puesto de trabajo, para sustentar que laboró en actividades propias de su objeto social. Y al respecto destaca que las personas que suscribieron los contratos de administración delegada y sus renovaciones pertenecen justamente a la división de generación de energía.

Y reitera que la solidaridad del artículo 35 ibidem es diferente a la del artículo 34.

Por último, refiere las consideraciones a tener en cuenta en sede de instancia.

RÉPLICA DE CHEC S.A. ESP

Esta opositora advierte que el cargo: (i) omite señalar la modalidad de violación; (ii) alude a argumentos propios de la vía directa; (iii) acusa testimonios, los cuales no son calificados en

casación; (iv) no demuestra la ostensible contradicción entre la valoración del Tribunal y lo que realmente acredita la prueba, ni (v) derruye la totalidad de los pilares del fallo, por lo que refleja un alegato de instancia que propende por la reevaluación de las pruebas.

CONSIDERACIONES

La Corte ha establecido de manera reiterada que la demanda de casación debe cumplir con el mínimo de exigencias formales establecidas en el artículo 90 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social y la jurisprudencia de esta Corporación, para que pueda estudiarla de fondo y verificar la legalidad de la decisión de segunda instancia.

En efecto, el rigor técnico del recurso extraordinario de casación exige una formulación separada y concreta, bien sea a través de un cargo o varios si así lo requiere el caso, y hecho esto identificar: (i) la vía que se escoge, esto es, directa si el ataque es jurídico y si el objetivo es elucidar sobre la pertinencia o alcance de una norma, o indirecta si pretende apoyarse en premisas fácticas equivocadas que desvirtúan la debida aplicación de la ley; (ii) la norma que se considera transgredida -proposición jurídica-; (iii) la modalidad de violación -aplicación indebida, interpretación errónea o infracción directa-, (iv) así como la explicación razonada de cómo la sentencia impugnada transgredió la norma sustancial, que en la vía indirecta incluye la formulación de los errores de hecho endilgados al Tribunal y la singularización de las pruebas que, por haber sido erróneamente apreciadas o dejadas de valorar, derivaron en esos desatinos, así como la precisión de los errores de derecho si a ello hubiere lugar.

No obstante, el cargo propuesto no cumple a cabalidad tales exigencias, pues como lo pone de presente la réplica, no precisa la modalidad de violación de las normas que denuncia, lo cual no puede ser establecido de oficio por la Sala.

Por otra parte, si bien la censura dirige la acusación por la vía indirecta, en su desarrollo se advierten reparos jurídicos incompatibles con ese sendero, especialmente cuando pretende ahondar en argumentos para demostrar que el contratante «por orden legal» debe entenderse verdadero empleador, al punto que se apoya en reflexiones hermenéuticas que extrae de los artículos 84 del Decreto 150 de 1976 y 93 del Decreto 222 de 1983.

Asimismo, la Sala advierte que esa mixtura de argumentos fácticos y jurídicos están refundidas en temáticas diferentes e independientes. Nótese que, si bien el cargo parece dirigido a cuestionar el análisis fáctico que condujo al Tribunal a concluir que el verdadero empleador fue Diego Tamayo Serna y no CHEC S.A. ESP, en ese mismo discurso, de forma antitécnica e inconexa, también se despliegan argumentos para probar que: (i) estaba en situación de discapacidad y por ello tiene derecho al reintegro, (ii) el motivo por el cual se le terminó el contrato de trabajo no es creíble y (iii) debió declararse como responsable solidaria a la CHEC S.A. ESP, en los términos del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo. Sin embargo, adviértase que al respecto la censura se ubica como trabajador subordinado de Tamayo Serna, pues aduce que «se halló suficientemente probada la relación laboral del actor con el administrador delegado», lo que no es coherente con la línea argumentativa planteada inicialmente.

Además, al plantear esas problemáticas se refiere a aspectos de fondo, aun cuando son temas que el Tribunal no resolvió, precisamente porque siempre partió de que la pretensión principal era declarar el contrato realidad con la CHEC S.A. ESP y tener como simple intermediario a Diego Tamayo Serna, lo que a la postre no salió avante. Por tanto, lógicamente el Colegiado de instancia no pudo cometer ningún error al respecto.

Adicionalmente, nótese que al cuestionar esa no resolución de fondo respecto a dichas temáticas, es evidente que el censor argumenta que el Tribunal vulneró los principios de congruencia y consonancia, pues afirma que formuló expresamente esas pretensiones o se extraían de la demanda inicial, especialmente de los hechos y fundamentos de derecho, y además las apeló en alzada.

Sin embargo, este ataque tiene una falencia insuperable, relativa a que no se presentó como violación medio, lo cual adicionalmente exigía explicar cómo y por qué la errónea valoración de las piezas procesales terminó vulnerando los preceptos adjetivos que regulan la cuestión procesal criticada, los cuales ni siquiera se mencionaron, y además indicar el modo en que las disposiciones sustanciales quedaron afectadas por ese camino.

En este punto es importante destacar que el carácter extraordinario del recurso de casación exige de su sustentación un orden lógico, primero acusando las cuestiones procesales o in procedendo y luego los aspectos de juzgamiento o in iudicando. Asimismo, es necesario plantear un discurso coherente, lógico, suficiente y eficaz, de cara a derruir los pilares centrales de la sentencia impugnada; sin embargo, el cargo presentado a lo sumo podría ser un alegato de instancia, incompatible con la naturaleza de este recurso -artículo 90 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social-, pues se reitera, plantea argumentos de forma inconexa sobre temáticas diferentes que incluso virtualizan escenarios procesales distintos e incompatibles, como se explicó.

Conforme a lo expuesto, el cargo es improcedente.

Las costas en el recurso de casación estarán a cargo del recurrente y a favor de los demandados. Se fijan las agencias en derecho en la suma de cinco millones trescientos mil pesos ($5.300.000), que se incluirá en la liquidación que el juez de primera instancia haga, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 366 del Código General del Proceso.

XIII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO CASA la sentencia que la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales profirió el 24 de febrero de 2021, en el proceso ordinario laboral que JHON JAMES HENAO ALZATE interpuso contra CENTRAL HIDROELÉCTRICA DE CALDAS S.A. ESP -CHEC S.A. ESP- y DIEGO TAMAYO SERNA, trámite al cual se llamó en garantía a la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. -CONFIANZA S.A.

Costas como se indicó en la parte motiva.

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

GERARDO BOTERO ZULUAGA

Presidente de la Sala

FERNANDO CASTILLO CADENA

LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ

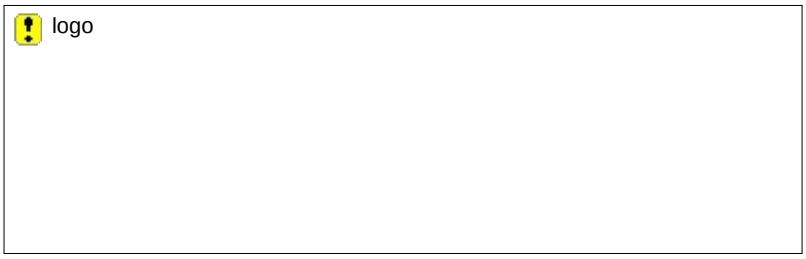
IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ

CLARA INÉS LÓPEZ DÁVILA

OMAR ÁNGEL MEJÍA AMADOR

MARJORIE ZÚÑIGA ROMERO

Con ausencia justificada

☐

Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.
Compilación Juridica MINTIC
n.d.
Última actualización: 31 de mayo de 2024 - (Diario Oficial No. 52.755 - 13 de mayo de 2024)