El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en el audio que reposa en la Secretaría de esta Sala.

**Providencia:** Sentencia - 2ª instancia - 17 de marzo de 2017

**Proceso:** Ordinario laboral – Confirma sentencia que accedió a las pretensiones

**Radicación No:** 2013-00424-02

**Demandante:** José Jaime Marín Gutiérrez

**Demandado:** Inpefra Ingenieros S.A.S y José Reinaldo Barón Avendaño

**Juzgado de origen:** Cuarto Laboral del Circuito de Pereira

**Magistrada ponente:** Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

**Tema: INDEMNIZACIÓN MORATORIA Y DEUDOR SOLIDARIO:** la mala o la buena fe exonerativa de indemnización moratoria por el no pago de salarios y prestaciones se determina por la conducta del verdadero empleador y no por la del obligado solidario” (SL587-2013, con ponencia del Dr. Rigoberto Echeverry Bueno).

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA LABORAL**

Magistrada ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

**Acta No. \_\_\_\_**

**(marzo 17 de 2017)**

Siendo las 10:20 a.m. de hoy, viernes 17 de marzo de 2017, la Sala No. 1º de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira se constituye en Audiencia Pública de Juzgamiento en el proceso ordinario laboral instaurado por el señor **José Jaime Marín Gutiérrez** en contra de la sociedad **Inpefra Ingenieros S.A.S.**, proceso al cual fue vinculado como litisconsorte necesario el señor **José Reinaldo Barón Avendaño**, quien es representado por curador ad-litem. Para el efecto, se verifica la asistencia de las partes a la presente diligencia:

Parte demandante… Parte demandada…

**Alegatos de conclusión**

Con fundamento en el artículo 82 del C.P.T y de la S.S., modificado por el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, se concede el uso de la palabra a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión:

Parte demandante… Parte demandada…

**SENTENCIA**

Como quiera que los alegatos coinciden a cabalidad con los puntos fácticos y jurídicos objeto de discusión en esta instancia, procede la Sala a desatar el recurso de apelación promovido por el representante judicial de la sociedad **Inpefra Ingenieros S.A.S.**, en contra de la sentencia emitida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira el pasado 17 de febrero de 2016.

**PROBLEMA JURIDICO**

 De acuerdo al esquema del recurso, corresponde a la Sala verificar en el presente asunto si la operadora judicial de primera instancia acertó al imponer a la empresa recurrente el pago de indemnización moratoria por haber tardado el pago de las prestaciones sociales a las que tenía derecho el demandante, tal como fue comprobado en el proceso.

1. **ANTECEDENTES**

Para efectos de concentrarnos en la materia objeto del recurso, es posible empezar por precisar que a esta altura del proceso se encuentra por fuera de debate, entre otros hechos, que el señor **JOSÉ JAIME MARÍN GUTIERREZ** laboró ininterrumpidamente entre el 17 de noviembre de 2009 y el 30 de julio de 2011 en la construcción del edificio Oporto, ubicado en la ciudad de Pereira, sobre la carrera 5ª entre calles 15 y 16, propiedad de la sociedad **Inpefra Ingenieros S.A.S.**, y que fue contratado para prestar sus servicios allí, por el maestro de obra de nombre **JOSÉ REINALDO BARÓN**, quien a su vez había sido contratado por el ingeniero **José Jaime Marín Gutiérrez**, con quien la sociedad demandada había suscrito un contrato de prestación de servicios para la contrucción de la citada obra, devengando la suma mensual de $560.000.

Asimismo, tampoco ha sido puesto en duda, que al finalizar la relación laboral, le quedaron adeudando al demandante, en total, la suma de $**1.873.049**, discriminados de la siguiente manera: por concepto de cesantías definitivas, $955.111 pesos, y por sus intereses, $114.613; $326.667 por la prima de servicios proporcional al último año de servicios, y $470.526 por las vacaciones compensadas.

El demandante apremiaba judicialmente el pago de las anteriores sumas, y de otras más. Con ese propósito, en principio demandó a la sociedad **Inpefra Ingenieros S.A.S.,** y por decreto de la judicatura, se decidió conformar el contradictorio con el señor **JOSÉ REINALDO BARÓN**, es decir, a quien la sociedad demandada califica como el verdadero empleador del demandante.

**Inpefra Ingenieros S.A.S.** manifestó que nunca fungió como empleadora directa del demandante, toda vez que para el desarrollo de la obra de construcción contrataron, mediante la modalidad de prestación de servicios, con el arquitecto Camilo Grajales, quien a su vez sub-contrató con el maestro de obra José Reinaldo Barón Avendaño, quien fue el contratante directo del señor José Jaime Marín Gutiérrez, tal como se puede evidenciar en los documentos presentados con la contestación a la demanda.

Además, el señor Reinaldo Barón Avendaño, efectuó pago parcial de la liquidación del trabajador el 30 de septiembre de 2011, por valor de **$700.00**, y el 22 de junio de 2012, consignó en el Banco Agrario, a órdenes del Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, para que fueran entregados al demandante, la suma de **$1.125.015**, (fls 57-58) (fls. 60-63). Aduce igualmente que el motivo de la terminación de la relación, fue la finalización de la obra, ya que no era necesarios los servicios prestados por el demandante, pues conforme avanzaba la obra de construcción, se iban necesitando menos trabajadores.

Por su parte el curador ad-litem del señor JOSÉ REINALDO BARÓN AVENDAÑO contestó en idénticos términos a los de la sociedad demandada. Sin desconocer la existencia del vínculo laboral, señaló que todos los emolumentos reclamados por el demandante habían sido pagados y reconocidos por su empleador, en los montos y las fechas aducidos por la sociedad demandada en la contestación a la demanda, por lo que se opuso a la prosperidad de las pretensiones, proponiendo las excepciones las de *“pago por consignación, compensación y cosa juzgada”.*

1. **SENTENCIA**

La operadora judicial de primera instancia declaró la existencia del contrato de trabajo entre el demandante y el señor José Reinaldo Barón Avendaño, el cual se desarrolló entre el 17 de noviembre de 2009 y el 30 de julio de 2011, que culminó en razón a la terminación de la obra, por lo cual se abstuvo de imponer como condena el pago de indemnización por despido injusto.

Señaló asimismo que, al finalizar la relación laboral, al trabajador le quedaron adeudando la suma de $**1.873.049**, discriminados de la manera en que antes fue señalado, que fueron pagados en tres transacciones separadas en el tiempo: la primera, el 30 de septiembre de 2011, $**700.000** que fueron entregados directamente al trabajador, como se acredita documentalmente; la segunda, por monto de **$1.125.015**, consignados el 22 de junio de 2012, es decir, antes de la presentación de la demanda; y la última, ya en vigencia del proceso, el 7 de abril de 2014, **$116.000**, para un total de **$1.941.015** ($67.966 por encima del total adeudado). Agregó que, en vista de que con el segundo pago quedó casi saldada la deuda del empleador con el trabajador, la sanción moratoria del artículo 65 del C.S.T. debía correr entre la fecha del despido y el 22 de junio de 2012 (326 días) a razón de un de salario por cada día de retardo, tal como está previsto en norma antes citada, lo cual asciende a la suma de $6.086.249, a la cual debe descontarse $67.966 que el empleador había pagado de más, para un total de $6.018.283 por este concepto.

Igualmente, la condena se hizo extensiva a la sociedad **Inpefra Ingeniero S.A.S.** como deudora solidaria de los pasivos laborales del señor Reinaldo Barón, dada su calidad de beneficiario y dueño de la obra o labor contratada, en los términos del artículo 34 del C.S.T., pues la actividad desempeñada por el trabajador en vigencia del contrato de trabajo no era ajena al objeto social de la demandada, lo cual se puede comprobar fácilmente con una mera lectura de su certificado de existencia y representación, el cual fue allegado al proceso.

Por último, negó las demás pretensiones de la demanda y declaro como parcialmente probadas las excepciones de pago por consignación y compensación, la demás las declaró como no probadas.

**III – APELACIÓN**

 La apoderada judicial de la sociedad demandada iimpugnó el fallo de primera instancia en el sentido de que se demostró en el proceso judicial que las acreencias laborales adeudadas al trabajador fueron pagadas en su totalidad, aunque haya sido extemporáneamente; y que para la fecha de presentación de la demanda, el empleador se encontraba al día con su trabajador, razón por la cual pretende que se releve del pago de la sanción a la sociedad **Inpefra Ingenieros S.A.S**., toda vez que su actuar fue diligente y estuvo ajustado a derecho, debiéndose así, en segunda instancia, reconocerse prospera la excepción de buena fe propuesta en la contestación de la demanda.

**IV- CONSIDERACIONES**

**4.1. SOLIDARIDAD ENTRE EL CONTRATISTA Y EL BENEFICIARIO O DUEÑO LA OBRA RESPECTO A LA INDEMNIZACIÓN MORATORIA:**

En los casos en los cuales se condena a la indemnización moratoria al empleador y cuya condena se extiende al deudor solidario, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia SL587-2013, con ponencia del Dr. Rigoberto Echeverry Buen, reiteró lo que ya había sostenido tiempo atrás respecto a que *“la mala o la buena fe exonerativa de indemnización moratoria por el no pago de salarios y prestaciones se determina por la conducta del verdadero empleador y no por la del obligado solidario” .* En consecuencia le corresponde al deudor solidario para liberarse de esa sanción probar la buena fe del empleador y no la propia como garante solidario.

En el presente caso, la apelante INPEFRA INGENIEROS pretende que se revoque la condena por indemnización moratoria bajo dos argumentos: *a)* Que el empleador pagó la totalidad de lo adeudado al trabajador aunque se hay hecho en forma extemporánea; y, *b)* que INPEFRA INGENIEROS obró de manera diligente y ajustada a derecho y por lo tanto debía declararse probada la excepción de buena fe que propuso en la contestación de la demanda.

Respecto al primer argumento basta decir que el deudor solidario no se ocupó de demostrar alguna justificación objetiva y razonable de la tardanza en el pago de los salarios y prestaciones a cargo del empleador directo del demandante (en este caso, José Reinaldo Barón Avendaño), y habiendo este incurrido en mora por 326 días, como se adujo claramente en primera instancia, debe entrar a operar el artículo 65 del C.S.T., que castiga al empleador moroso con la sanción consistente en el pago de un día de salario por cada día de retardo en el pago de la liquidación al trabajador, condena que, como bien se determinó en primera instancia, debe hacerse extensiva al aquí indiscutido beneficiario o dueño de la obra o labor contratada, cuya responsabilidad o calidad de garante deriva de la ley, específicamente del artículo 34 del C.S.T. y por lo tanto, se reitera, no se aducen razones de la buena fe del empleador en la tardanza para el pago a la finalización del vínculo.

Adviértase por otra parte, que la jueza de instancia tomó como hitos de la condena por la sanción moratoria la fecha del despido, esto es 30 de julio de 2011 y la fecha del segundo abono que hizo el empleador el 22 de junio de 2012, quedando incluso un saldo pendiente, lo que en principio podría derivar en que la mora se extendiera hasta el tercer y último abono que se hizo el 7 de abril de 2014. Con todo, como no se puede hacer más gravosa la situación del apelante único, la Sala no puede entrar a analizar ese punto.

Con relación al segundo argumento, ya se anticipó que la buena eximente de la sanción moratoria se predica del empleador y no del deudor solidario como pretende la apelante.

Bajo tales circunstancias se confirmará la decisión de primera instancia, imponiendo el pago de las costas procesales de instancia a la parte recurrente.

En mérito de lo expuesto, **la Sala No. 1º de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**R E S U E L V E:**

**Primero**.- **confirmar** en sede de apelaciones la sentencia objeto del recurso de apelación promovido por la empresa **Inpefra Ingeniero S.A.S.** dentro del proceso de la referencia.

**SEgundo**.- **CONDENAR** en costas procesales de segunda instancia a la empresa demandada, liquídense en el juzgado de origen.

**Notificación surtida en estrados. Cúmplase** y **devuélvase** el expediente al Juzgado de origen.

La Magistrada,

### ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Los Magistrados,

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

**\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**

**Secretario Ad-Hoc**