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.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Sustanciadora

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

**Providencia.** Sentencia – 2ª instancia – 18 de abril de 2017

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

**Radicación Nro.** : 66001-31-05-003-2012-00870-02

**Demandante:** Luis Miguel Ospina Barrera

**Demandado:** Ingeniería Construcción Servicios e Interventoría Ltda.-Icsin Ltda. y Universidad Tecnológica de Pereira

**Llamado en garantía:** Seguros del Estado SA

**Juzgado de Origen:** Tercero Laboral del Circuito de Pereira

**Tema: SOLIDARIDAD EN LOS CONTRATISTAS INDEPENDIENTES.** Para que tenga éxito la declaratoria de existencia de solidaridad laboral en un proceso judicial, es menester que se reúnan los siguientes requisitos: (i) Existencia de contrato de naturaleza no laboral entre el contratista y el beneficiario de la obra o prestación del servicio; (ii) Que la obra y/o el servicio contratado guarden relación con actividades normales de la empresa o negocio del beneficiario de la obra o servicio; en otras palabras, que la labor del contratista no sea extraña y ajena a la ejecutada normalmente por el contratante[[1]](#footnote-1). (iii) Que exista contrato de trabajo entre el contratista y sus colaboradores para beneficiar al contratante; (iv) Que el contratista no cancele las obligaciones de carácter laboral que tiene respecto de sus colaboradores[[2]](#footnote-2).

En Pereira, a los dieciocho (18) días del mes de abril de dos mil diecisiete (2017), siendo las once de la mañana (11:00 a.m.), la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, se declara en audiencia pública con el propósito de resolver el recurso de apelación frente a la sentencia proferida el 15 de diciembre de 2015 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve el señor **Luis Miguel Ospina Barrera** contra la empresa **Ingeniería Construcción Servicios e Interventoría Ltda.-Icsin Ltda.-** y la **Universidad Tecnológica de Pereira,** radicado 66001-31-05-003-2012-00870-02.

**REGISTRO DE ASISTENCIA:**

Demandante y su apoderado: Demandado y su apoderado:

**TRASLADO A LAS PARTES**

En este estado se corre traslado a los asistentes para que presenten sus alegatos.

**ANTECEDENTES**

**1. Síntesis de la demanda y su contestación**

Pretende el señor Luis Miguel Ospina Barrera**,** que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido celebrado con la empresa Ingeniería Construcción Servicios e Interventoría Ltda.-Icsin Ltda.- desde el 23-10-2010 al 15-05-2011; asimismo, que la Universidad Tecnológica de Pereira, es solidariamente responsable, como beneficiaria de los servicios y la labor prestada por el demandante, de todas y cada una de las acreencias laborales que se causaron en su favor.

Fundamenta sus pretensiones en que: (i) trabajó para el señor Carlos Ubeimar Chávez como persona natural y la empresa Ingeniería Construcción Servicios e Interventoría Ltda.-Icsin Ltda.-, para inspeccionar la construcción del área de ciencias clínicas de la Universidad Tecnológica de Pereira en el hospital San Jorge.

(ii) Labor que ejecutó de manera personal, bajo instrucciones del señor Chávez y la empresa Icsin Ltda., de la que se benefició la Universidad Tecnológica de Pereira; (iii) Agregó que al terminar el contrato no le cancelaron las prestaciones sociales y vacaciones.

**Universidad Tecnológica de Pereira.** Aceptó ser beneficiaria de la obra en los términos del contrato suscrito con el contratista; sin embargo, añadió que las labores de interventoría de obras son extrañas a las del ente de universitario, por cuanto las actividades de esta última, giran en torno a la educación superior. Respecto de los demás hechos dijo no le constan.

Por lo tanto, frente a las pretensiones se opuso y propuso las excepciones que denominó “cobro de lo no debido” y “tácita o innominada”.

**Ingeniería Construcción Servicios e Interventoría Ltda.-Icsin ltda.-** Mediante curador ad-litem admitió los hechos de la demanda, condicionados a su demostración por parte del actor. Frente a las pretensiones no se opuso, ni propuso excepciones.

**Seguros del estado. SA.** Como llamada en garantía, señaló que no le constaban los hechos de la demanda. En relación con las pretensiones se opuso y propuso la excepción que denominó “inexistencia de la obligación”.

Frente al llamamiento, aceptó la existencia de la póliza, no obstante, agregó que la Universidad Tecnológica de Pereira es asegurada beneficiaria y el tomador el Consorcio Obras IO. Y propuso las excepciones de “inexistencia de la obligación por inexistencia del siniestro”; “inexigibilidad de las pretensiones económicas por la no cobertura en el amparo de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones”; “buena fe”; “imposibilidad de declararse la solidaridad”; “reducción del seguro por pago de siniestro” e “inexistencia de la obligación”.

**Carlos Ubeimar Chávez.** Contestó a través de curador ad-litem, sin embargo, se desistió de las pretensiones formuladas en su contra en audiencia celebrada el 09-06-2014.

**2. Síntesis de la sentencia objeto de apelación**

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira declaró que entre el señor Ospina Barrera e Icsin Ltda existió un contrato de trabajo verbal a término indefinido desde el 23-10-2010 al 15-05-2011; en consecuencia ordenó a dicha sociedad a pagar cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones y la indemnización moratoria.

De otro lado no declaró la solidaridad de la Universidad Tecnológica de Pereira al ser su objeto único y exclusivo el de brindar educación superior, no la de construcción o interventoría, y si bien para el funcionamiento de la Universidad requiere de unas instalaciones, por lo que fue beneficiaria de la obra desarrollada por el demandante, su actividad no es conexa a la desarrollada por Icsin Ltda.

**3. Síntesis del recurso de apelación**

Contra la anterior decisión interpuso recurso de apelación la parte demandante, quien presentó su inconformidad respecto del numeral 5 de la sentencia, por no declararse la solidaridad entre la Universidad Tecnológica de Pereira y la Sociedad Ingeniería Construcción Servicios e Interventoría Ltda. Icsin Ltda. frente a las obligaciones que se generaron a favor del señor Ospina Barrera, teniendo en cuenta que si bien el objeto social de la Universidad Tecnológica de Pereira no es la construcción de obras, en los procesos licitatorios o de invitaciones públicas, quien funge como contratante, sí tiene la obligación de verificar que sus contratistas paguen efectivamente los aportes al sistema de seguridad social, cumplan con las normas ocupacionales de los trabajadores y paguen efectivamente la liquidación de sus prestaciones sociales y la Universidad Tecnológica de Pereira no adelantó ningún trámite, antes de realizar una liquidación final del contrato para verificar que todos los derechos laborales de las personas encargadas del contratista fueran pagadas en su cabalidad.

**CONSIDERACIONES**

Previamente al planteamiento del problema jurídico y al desarrollo del mismo, resulta necesario señalar que la Sala procederá a resolver el recurso con limitación a la materia objeto de apelación, de conformidad con el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social; esto es, en lo relacionado con la existencia de la solidaridad de la Universidad Tecnológica de Pereira.

**1. Problema jurídico**

De acuerdo con lo anterior, la Sala plantea el siguiente cuestionamiento:

¿Resulta procedente la declaratoria de solidaridad de la Universidad Tecnológica de Pereira, conforme al artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo y siguientes, al pago de acreencias e indemnizaciones impuestas a la sociedad Ingeniería Construcción Servicios e Interventoría Ltda. Icsin Ltda. y la sanción moratoria?.

**2. Solución al interrogante planteado**

Con el propósito de dar respuesta al anterior interrogante, se considera necesario precisar los siguientes aspectos:

**2.1 De la solidaridad laboral del beneficiario de la obra - artículo 34 CST**

**2.1.1. Fundamentos jurídicos**

Para que tenga éxito la declaratoria de existencia de solidaridad laboral en un proceso judicial, es menester que se reúnan los siguientes requisitos: (i) Existencia de contrato de naturaleza no laboral entre el contratista y el beneficiario de la obra o prestación del servicio; (ii) Que la obra y/o el servicio contratado guarden relación con actividades normales de la empresa o negocio del beneficiario de la obra o servicio; en otras palabras, que la labor del contratista no sea extraña y ajena a la ejecutada normalmente por el contratante[[3]](#footnote-3). (iii) Que exista contrato de trabajo entre el contratista y sus colaboradores, o entre los subcontratistas (contratados por el contratista como beneficiario) y sus trabajadores; (iv) Que el contratista o el subcontratista en su caso, no cancelen las obligaciones de carácter laboral que tiene respecto de sus colaboradores[[4]](#footnote-4).

**2.1.2. Fundamentos fácticos**

De entrada, hay que acotar que no hay discusión o por lo menos no fue objeto de apelación que entre el señor Luis Miguel Ospina Barrera y la empresa Ingeniería Construcción Servicios e Interventoría Ltda. Icsin Ltda. el 23-10-2010 se celebró un contrato de trabajo verbal a término indefinido, según los testimonios de Mario Alejandro Ospina, Luis Arturo Suárez Loaiza y Guillermo Hernán León, quien al terminar su contrato le quedaron adeudando prestaciones sociales y vacaciones; igualmente que entre la empresa Ingeniería Construcción Servicios e Interventoría Ltda. Icsin Ltda. y la Universidad Tecnológica de Pereira se ejecutó el 01-09-2010 un contrato de interventoría para que la primera prestara los servicios de interventoría en el contrato “construcción de la sede de ciencias clínicas de la Universidad Tecnológica de Pereira en el Hospital Universitario San Jorge”, de la segunda (fls.54 a 58).

De esta forma se tienen acreditados tres (3) de los cuatro (4) requisitos señalados líneas atrás. A partir de esta afirmación, la Sala debe remitirse a las pruebas allegadas al proceso, con el fin de establecer si los servicios de interventoría, es una labor perteneciente a las actividades normales de la Universidad Tecnológica de Pereira, o por el contrario le es una labor extraña o ajena a su objeto social.

Con la prueba documental debidamente aportada, se probó que el objeto social de Icsin Ltda. es la ingeniería, arquitectura, asesoría e interventoría y consultoría de obras civiles hidráulicas, sanitarias y ambientales, sistemas de comunicación y obras complementarias, edificaciones y obras de urbanismo, entre otros (fl.13 vlto); y la de la Universidad Tecnológica de Pereira es la educación superior, la investigación y la extensión, tal cual como se extracta del artículo 1 del Acuerdo 014 de 12-10-1999, por medio del cual se reforma el estatuto general y se dictan otras disposiciones (fl. 220).

De lo que antecede se evidencia que la Sociedad Icsin Ltda. está facultada en general para la interventoría de obras, lo que implica que esta actividad le es extraña a la Universidad Tecnológica de Pereira, ya que ni siquiera son afines, pues el objeto de ésta última es simple y llanamente la educación superior, actividades académicas.

Aunado a lo anterior, la labor que desarrolló el actor fue de inspección de la obra civil en la construcción de la sede de ciencias clínicas de la Universidad Tecnológica de Pereira en el Hospital Universitario San Jorge, función que tampoco es conexa con el objeto de la Universidad Tecnológica de Pereira, lo que denota por esencia que dicha labor no la ejecutó para desarrollar el objeto del ente universitario, pues el hecho de cubrir una necesidad propia de la Institución universitaria, no hace surgir la solidaridad, teniendo en cuenta que se requiere que la labor constituya una función normalmente desarrollada por ella, directamente vinculada con la ordinaria explotación de su objeto económico, lo que a luces resulta claro que en el presente caso no fue lo que sucedió.

Y si bien la Sala de Casación Laboral[[5]](#footnote-5) en reciente providencia expresó que no era una verdad absoluta de que el verdadero empleador-contratista independiente- cumpla idénticas labores a las que desarrolla quien recibe el beneficio de la obra, ni tampoco que cualquier labor desarrollada por éste pueda generar el pago solidario de las obligaciones laborales, lo cierto es, que en los términos del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, es necesario que las tareas coincidan con el propósito que buscan empresario y contratista, en otras palabras que sean afines.

Afinidad que es inexistente en el objeto de la Universidad Tecnológica de Pereira con la Sociedad Ingeniería Construcción Servicios e Interventoría Ltda. Icsin Ltda.

Ahora si se acogiera la tesis de la parte actora, la construcción sería transversal a todas las actividades desarrolladas por los contratantes que requieran de esta, yendo incluso contra la libertad de configuración del legislador al declarar exequible el artículo 34 del CST.

Por último se advierte que la solidaridad surge de la ley, convención y del testamento, según el artículo 1568 del Código Civil, razón por la cual, el hecho de faltar vigilancia o la constatación de cumplimiento de obligaciones laborales, no está constituida en el Código Sustantivo del Trabajo como fuente de solidaridad, tampoco lo está en la Ley 80 de 1993, teniendo en cuenta que la única exigencia que contempla mencionada norma al momento de la liquidación del contrato, es la extensión o ampliación, si es del caso, de la garantía del contrato a la estabilidad de la obra, a la calidad del bien o servicio suministrado, a la provisión de repuestos y accesorios, al pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones, a la responsabilidad civil y, en general, para avalar las obligaciones que deba cumplir con posterioridad a la extinción del contrato, de conformidad con el artículo 60.

Situación que si bien fue ausente en el caso en concreto, por cuanto mediante oficio de 07-07-2014, visible a folio 311, el rector de la Universidad Tecnológica de Pereira informó al Juzgado de primera instancia, que el contrato No.5486 de 2010 no terminó a satisfacción, a la luz de la interventoría, pues faltó entre otros documentos, el acta de liquidación, paz y salvo de Ministerio de Trabajo, pago de parafiscales y pago de la seguridad social, sin embargo, esto no genera solidaridad, respecto del contratante Universidad Tecnológica de Pereira, como lo pretende la apoderada de la parte activa, a pesar de serle reprochable al contratista Icsin Ltda., pues tampoco se estipuló en el contrato de interventoría No. 5486 de 30-08-2010 visible a folios 42 a 46, máxime cuando en los términos del artículo 34 *ibídem,* y dela Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, la solidaridad *“…no es más que una manera de proteger los derechos de los trabajadores, para cuyo efecto 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”[[6]](#footnote-6),* y de esta forma, ampara a los trabajadores que pueden ver burlados sus derechos por la contratación con quien en realidad tiene dentro de su fin la realización de las labores contratadas, pero las encarga a otro, por lo tanto, se vuelve garante de aquellos, para evitar así su defraudación.

Por lo dicho y según los lineamientos normativos transcritos y aplicados al caso concreto, se aprecia la inexistencia de solidaridad frente al pago de salarios y prestaciones sociales adeudadas al demandante en toda su vinculación laboral, por lo que no son de recibo los argumentos de la apelación formulados por la vocera judicial del actor.

De la misma forma, avizora la Sala que la decisión de primera instancia en relación con las prestaciones sociales, compensación de vacaciones e indemnización moratoria reconocidas al actor, salvaguardan sus derechos y garantías laborales mínimas e irrenunciables, de conformidad con la sentencia C-968 de 21-10-2003[[7]](#footnote-7), por lo que la Sala se abstiene de realizar pronunciamiento alguno.

**CONCLUSIÓN**

Lo anterior permite a esta Sala confirmar el numeral 5 de sentencia de 15-12-2015.

Sin costas en esta instancia dado que el demandante está actuando por apoderada designada por amparo de pobreza.

**DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira Risaralda, Sala Cuarta Laboral,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO:** **CONFIRMAR** el numeral 5 de la sentencia proferida el 15-12-2015 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso que promueve el señor **Luis Miguel Ospina Barrera** contra la empresa **Ingeniería Construcción Servicios e Interventoría Ltda.-Icsin Ltda.-** y la **Universidad Tecnológica de Pereira.**

**SEGUNDO.** Sin costas en esta instancia dado que el demandante está actuando por apoderada designada por amparo de pobreza.

Notificación surtida en estrados.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se eleva y firma esta acta por las personas que han intervenido.

Quienes integran la Sala,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrada Ponente

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ** **ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

Magistrado Magistrada

1. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Laboral. Sentencia del 17-04-2012. Radicación 38255. M.P. Jorge Mario Burgos Ruíz y del 06-03-2013. Radicación 39050. M.P. Carlos Ernesto Molina Monsalve. [↑](#footnote-ref-1)
2. ESCUELA JUDICIAL RODRIGO LARA BONILLA. Derecho laboral individual, módulo de aprendizaje auto dirigido plan de formación de la Rama Judicial 2009. [↑](#footnote-ref-2)
3. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Laboral. Sentencia del 17-04-2012. Radicación 38255. M.P. Jorge Mario Burgos Ruíz y del 06-03-2013. Radicación 39050. M.P. Carlos Ernesto Molina Monsalve. [↑](#footnote-ref-3)
4. ESCUELA JUDICIAL RODRIGO LARA BONILLA. Derecho laboral individual, módulo de aprendizaje auto dirigido plan de formación de la Rama Judicial 2009. [↑](#footnote-ref-4)
5. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia del 01-06-2016. Radicación 49730. M.P. Fernando Castillo Cadena. [↑](#footnote-ref-5)
6. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Laboral. Sentencia del 17-04-2012. Radicación 38255. M.P. Jorge Mario Burgos Ruíz y del 06-03-2013. Radicación 39050. M.P. Carlos Ernesto Molina Monsalve. [↑](#footnote-ref-6)
7. . M.P. Clara Inés Vargas Hernández. [↑](#footnote-ref-7)