

TEMA: FUERO DE ESTABILIDAD POR DISCAPACIDAD - Esa discapacidad, según reiterados pronunciamientos de la Corte Constitucional, supone un estado de debilidad manifiesta respecto del cual, se debe demostrar que la situación de salud del trabajador le dificulta o impide sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares. / **INDEMNIZACION DE PERJUICIOS POR INJUSTO DESPIDO / PREAVISO** -el preaviso efectuado por fuera de la vigencia de una de las prórrogas, constituye una extralimitación de las facultades del empleador. / **DE LA SOLIDARIDAD** - el beneficiario o dueño de una obra será solidariamente responsable con el contratista independiente por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio. /

HECHOS: Se demandó a las sociedades MORELCO S.A.S., ECOPETROL S.A. y CENIT TRANSPORTE Y LOGISTICA DE HIDROCARBUROS S.A.S., pretendiendo que sean condenadas de manera solidaria, conjunta o separada a reconocer y pagarle la indemnización por despido en estado de discapacidad (art. 26, Ley 361/97) e indexación; a reconocer y pagarle la indemnización por despido injusto al no haberle entregado el preaviso con la antelación prevista en el artículo 46 del CST, e indexación.

TESIS: (...) Esa discapacidad, según reiterados pronunciamientos de la Corte Constitucional, supone un estado de debilidad manifiesta respecto del cual, se debe demostrar que la situación de salud del trabajador le dificulta o impide sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares, circunstancia que, a juicio de la Sala, no alcanza a vislumbrarse con claridad en el presente caso. (...). (...) La Sala entiende que tal disposición se refiere al término del preaviso tanto del contrato estipulado como de sus prórrogas, lo que se traduce en que no se concibe como válido, el preaviso efectuado por fuera de la vigencia de una de las prórrogas, precisamente la que se pretende dar por expirada, así se hubiere producido con una antelación superior a los 180 días que regiría la prórroga siguiente. De otra manera dicha, se anunció la terminación de un contrato prorrogado por 180 días, mediante un preaviso comunicado con 183 días de antelación, lo cual, a juicio de la Sala, constituye una extralimitación de las facultades del empleador. (...). (...) Como modelo interpretativo la Sala trae a colación los siguientes pronunciamientos de la justicia ordinaria laboral, de cara al pensamiento en el presente caso: “La responsabilidad solidaria de contratistas y beneficiarios no es ilimitada... De ahí que la responsabilidad solidaria tenga una excepción precisa, o sea el caso del beneficiario cuyas actividades normales en su empresa o negocio son extrañas a la obra o labor encomendada al contratista; o al contrario sensu, que la responsabilidad solidaria se predica legalmente cuando la naturaleza o finalidad de la obra contratada sea inherente, o también conexas, con actividad ordinaria del beneficiario.

MP. JOHN JAIRO ACOSTA PÉREZ

FECHA: 31/08/2023

PROVIDENCIA: SENTENCIA

SALVAMENTO DE VOTO PARCIAL.



SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Demandante: ANIBAL DE JESÚS RAMIREZ AGUIRRE
Demandados: ECOPETROL S.A., MORELCO S.A.S y CENIT
TRANSPORTE S.A.S
Llamada en garantía: COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A.
Radicado: 05001 31 05 019 2018 00548 01
Sentencia: S-245

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

En la fecha indicada, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Primera de Decisión Laboral, integrada por los Magistrados JOHN JAIRO ACOSTA PÉREZ quien obra en este acto en calidad de ponente, FRANCISCO ARANGO TORRES y JAIME ALBERTO ARISTIZÁBAL GÓMEZ, procede a resolver el **recurso de apelación presentado por las partes - tanto la demandante, como las demandadas MORELCO S.A.S, ECOPETROL S.A., CENIT TRANSPORTE Y LOGISTICA DE HIDROCARBUROS S.A.S.** - así como la llamada en garantía **COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A.**, en contra de la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín el día 07 de junio de 2022.

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la presente decisión se profiere mediante sentencia escrita, aprobada previamente por los integrantes de la Sala.

PRETENSIONES:

ANIBAL DE JESÚS RAMIREZ AGUIRRE demandó a las sociedades MORELCO S.A.S., ECOPETROL S.A. y CENIT TRANSPORTE Y LOGISTICA DE HIDROCARBUROS S.A.S., pretendiendo: **1.** Que sean CONDENADAS de manera solidaria, conjunta o separada a reconocer y pagarle la indemnización por despido en estado de discapacidad (art. 26, Ley 361/97) e indexación; **2.** Que sean CONDENADAS de manera solidaria, conjunta o separada a reconocer y pagarle la indemnización por despido injusto al no haberle entregado el preaviso con la antelación prevista en el artículo 46 del CST, e indexación; y **3.** De igual manera se les condene al pago de las costas del proceso.

LOS HECHOS:

Expone como fundamento de sus peticiones, que comenzó a laborar para la empresa MORELCO S.A.S aproximadamente desde el mes de septiembre del año 2007, a través de diferentes contratos a término fijo, en la ciudad de Medellín. Que el día 19 de agosto de 2015 celebró contrato de trabajo a término fijo con MORELCO S.A.S para desempeñarse como soldador 1A E11 en el proyecto "MA 0032888 EJECUCIÓN DE OBRAS Y TRABAJOS DE MANTENIMIENTO DE SISTEMAS DE TRANSPORTE DE HIDROCARBUROS – ZONA OCCIDENTE", suscrito entre Morelco y Ecopetrol S.A.; que el día 8 de febrero de 2017, acordaron mediante OTRO SI prorrogar el contrato por el término de 180 días, quedando como fecha de vencimiento el 07 de agosto de 2017.

Sostiene que conforme al análisis y perfil del cargo que le fue entregado mediante comunicación del 11 de octubre de 2017 y examen periódico realizado el 10 de abril de 2017, estuvo expuesto a riesgos ocupacionales en razón del desempeño de sus labores; que desde el año 2015 viene presentando diagnóstico de "Hipoacusia mínima bilateral", al igual que otros padecimientos en su columna lumbar e

hipertensión arterial, dolencias de las que tenía conocimiento su empleador, en virtud de los exámenes médicos periódicos que se le realizaron; que en consulta del 16 de enero de 2015 un médico especialista en salud ocupacional le otorgó restricciones médicas laborales para el desempeño del cargo.

Señala que el vencimiento del término fijo del contrato finalizaba el 07 de agosto de 2017, pero el empleador, sin haber solicitado permiso del Ministerio del Trabajo y sin dar cumplimiento al preaviso, le informó solo con 4 días de anticipación que no se renovarían el término establecido en el contrato; que mediante acción de tutela buscó la protección de sus derechos y el amparo fue negado.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

MORELCO S.A.S., al contestar, acepta la suscripción del contrato a término fijo, la prórroga del mismo y los exámenes médicos realizados al demandante; niega los demás hechos indicados que la terminación del contrato obedeció a la expiración del término fijo pactado para la tercera de sus prórrogas y que para la terminación del mismo la empresa no requería autorización alguna del Ministerio de Trabajo, ya que el empleado no se encontraba incapacitado, ni discapacitado ni era sujeto de especial protección. Se opuso a las pretensiones en razón a que cumplió a cabalidad con todas sus obligaciones surgidas con ocasión de la relación laboral, cancelando todos los conceptos legales derivados de la misma. Como excepciones propuso ausencia del derecho reclamado, buena fe y compensación.

CENIT TRANSPORTES Y LOGÍSTICA DE HIDROCARBUROS S.A.S indica que no le constan la mayoría de los hechos por tratarse de situaciones ajenas a su conocimiento. Se opuso además a las pretensiones de la demanda y señala que, no ha tenido relación laboral con el demandante y que las labores desarrolladas con relación a la codemandada MORELCO S.A.S son totalmente extrañas y diferentes. Como

excepciones propuso inexistencia de la causa y de la obligación, inexistencia de solidaridad, prescripción, buena fe, y compensación.

CENIT llamó en garantía a la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A., con base en que el contrato MA-0032888 celebrado entre ECOPETROL y MORELCO, fue cedido parcialmente a la empresa mediante adicional 1 al contrato comercial suscrito el 1º de diciembre de 2015, por lo que se le exigió al contratista MORELCO tomar una póliza de seguros a favor del contratante, incluyendo a CENIT como beneficiaria por la cesión parcial efectuada. Aduce que la póliza es la N° EC-003411 y EC-003558, y ampara los riesgos de salarios, prestaciones e indemnizaciones, entre otras.

Admitido como fue el llamamiento por parte del juzgado, la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. indica que no le constan los hechos toda vez que la Aseguradora no fue parte de la relación laboral ni beneficiaria de la misma. Se abstiene de pronunciarse respecto de las pretensiones por cuanto desconoce los fundamentos fácticos de las mismas y como excepciones propuso ausencia de solidaridad laboral y ausencia de cobertura de acreencias laborales causadas por fuera de las vigencias de las pólizas 01 EC003411 y 01 EC003558.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

Mediante sentencia del 07 de junio de 2022, el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín, decidió:

“PRIMERO: ABSOLVER a la sociedad MORELCO S.A.S de la pretensión de indemnización por despido en estado de discapacidad contemplada en el artículo 26 de la ley 361 de 1997, impetrada en su contra por el señor ANIBAL DE JESÚS RAMIREZ AGUIRRE.

SEGUNDO: CONDENAR de manera solidaria a MORELCO S.A.S., ECOPETROL S.A. y CENIT TRANSPORTE Y LOGÍSTICA DE HIDROCARBUROS S.A.S. a reconocer y pagar al señor ANIBAL DE JESÚS RAMIREZ AGUIRRE, la suma de treinta y ocho millones noventa

y nueve mil quinientos veinte pesos (\$38.099.520) por concepto de indemnización por despido injusto, debidamente indexada al momento de su pago efectivo, conforme lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

TERCERO: DECLARAR que ECOPETROL S.A. y CENIT TRANSPORTE Y LOGÍSTICA DE HIDROCARBUROS S.A.S. son beneficiarios de la póliza No. EC003411 suscrita con la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A.

CUARTO: CONDENAR a LA COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. a reembolsar a ECOPETROL S.A. y CENIT TRANSPORTE Y LOGÍSTICA DE HIDROCARBUROS S.A.S. como entidades beneficiarias de la póliza No. EC003411, la suma de \$38.099.520 correspondiente a la condena impuesta a favor del demandante por concepto de indemnización por despido injusto más la indexación que corresponda.

QUINTO: Las excepciones propuestas en la contestación a la demanda principal y al llamamiento en garantía, han quedado implícitamente resueltas.

SEXTO: COSTAS de la demanda principal a cargo de las codemandadas MORELCO S.A.S., ECOPETROL S.A. y CENIT TRANSPORTE Y LOGÍSTICA DE HIDROCARBUROS S.A.S. en proporciones iguales y a favor del demandante. Agencias en derecho en esta instancia en la suma de dos millones setecientos mil pesos (\$2.700.000)

SEPTIMO: Costas causadas por la demanda de llamamiento en garantía, a cargo de LA COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. y a favor de CENIT TRANSPORTE Y LOGÍSTICA DE HIDROCARBUROS S.A.S. y ECOPETROL S.A. Agencias en derecho en esta instancia en la suma de un millón quinientos mil pesos (\$1.500.000)"

DE LOS RECURSOS DE APELACIÓN:

Apelan las partes y la llamada en garantía.

El DEMANDANTE, **(i)** porque no se concedió el reintegro solicitado vía facultades extra petita y la indemnización por despido en estado de incapacidad, ante las limitaciones registradas en el examen del 29 de agosto de 2017. Manifiesta que fueron conocidas por parte del

empleador desde el mes de abril cuando estaba vigente el contrato y sobre el cual se presenta controversia, además, el despacho desconoció la confesión de la representante legal de MORELCO S.A.S que deja en evidencia el acto discriminatorio por parte del empleador, quien conocía de la pérdida de capacidad laboral del demandante. En esa medida se deben activar todas las protecciones constitucionales citadas por el despacho para dar por sentado que el acto de despido evidenciado a través de una limitación en la contratación posterior se debió a un acto discriminatorio y por lo tanto ese despido fue ineficaz, procediendo el reintegro en uso de las facultades extra petita.

(ii) En cuanto a la indemnización por despido injusto se encuentra inconforme frente **al salario** que fue tomado por parte del despacho para calcularla; en las pretensiones se hizo referencia a que se debía tener en cuenta el salario realmente devengado, no se discute el carácter salarial de algunas sumas sino que no se tuvieron en cuenta conceptos que constituían salario, todo esto en razón de las especificaciones técnicas que regían la forma en que el empleador debía celebrar sus relaciones laborales con sus trabajadores y establecía que para ese tipo de trabajadores **se debía tener en cuenta como salario los gastos de manutención y alojamiento**, por ello era necesario sumar dichos conceptos que no fueron sumados por el empleador al salario básico percibido por el demandante para efectos de determinar cuál era el salario realmente devengado, lo que daría como resultado una suma superior a los \$3.174.000 y un salario promedio de \$4.380.000 aspecto que solicita sea revisado.

(iii) Respecto a la **solidaridad** se encuentra conforme con la que fue impuesta en virtud de lo dispuesto en el artículo 34 del CST. Si eventualmente el Tribunal considera revocar la solidaridad impuesta en tendrá que analizar si se cumplen los requisitos para que se pueda declarar la unidad de empresa y hacer responsables solidarios a Ecopetrol y Cenit de las pretensiones formuladas en la medida que se trata de una misma unidad empresarial.

(iv) Por último, solicita afectar la póliza con cualquier ora suma que se llegare a ordenar.

MORELCO S.A. *(i)* apeló lo relativo a la condena por **despido sin justa causa** y *(ii)* en lo relacionado a la **solidaridad** que predica el despacho. Considera que la terminación del contrato de trabajo obedeció a la expiración del término fijo pactado para la tercera de sus prórrogas, y la empresa le envió al trabajador la carta de preaviso con fecha de 6 de febrero de 2017, que anunciaba la terminación de su contrato el día 7 de agosto de 2017; así mismo envió un segundo recordatorio el día 2 de agosto de 2017, todo para efectos de planeación de actividades no solo de la empresa sino del trabajador. La prueba documental fue clara y demostró la anterior situación como también lo fue la declaración del demandante cuando reconoció expresamente en su interrogatorio de parte haber recibido la carta del 6 de febrero de 2017 donde se le avisaba la terminación de su contrato; de igual forma reconoció que la firma que estaba en dicho documento es la suya y la representante legal de MORELCO al absolver su interrogatorio ilustró respecto de la existencia de dicha comunicación, lo que quiere decir que con ello, la empresa cumplió con la exigencia legal respecto al mínimo de tiempo con que se debía avisar la terminación del contrato.

Por su parte, ECOPETROL S.A., indica que **(i)** no entiende cómo el despacho llega a la interpretación de la **solidaridad** en el presente caso, pues tanto en la prueba testimonial como en la documental se reconoce que el demandante en realizad no prestó labor alguna en beneficio de Ecopetrol S.A., lo que descarta vínculo alguno con la compañía; si se tienen en cuenta los fundamentos facticos y los extremos temporales para el mes de agosto de 2017 Ecopetrol S.A no fungía como contratante de Morelco S.A.S y la cesión parcial a la que hace referencia el despacho obedece simplemente a que se hicieron varias cesiones y una de ellas fue a CENIT TRANSPORTES y a otras compañías. Sin embargo, para el caso en particular la parte

demandante manifestó en su demanda y también reconoció en el proceso que ejecutaba operaciones en Medellín y está claro que se hizo la cesión del contrato a Cenit, con la prueba testimonial allegada por parte de Morelco los testigos reconocieron que la prestación del servicio brindado por Morelco se dio a Cenit, no a Ecopetrol.

(ii) En lo relativo a la **terminación del contrato**, el demandante reconoció que entendió la notificación que se le hizo en relación a la terminación del contrato lo que deja claro que los fines de la norma se han cumplido a cabalidad por lo que no hay razón alguna para condenar a terminación del contrato sin justa causa.

CENIT TRANSPORTES Y LOGISTICA, apeló **(i)** frente de la **indemnización por despido injusto** y reitera lo indicado en los recursos presentados por el apoderado de Ecopetrol y Morelco. Claramente sí se dio un preaviso con fecha del 6 de febrero de 2017, es claro que por un tema de fechas no se puede desconocer que el demandante en interrogatorio de parte confesó que efectivamente si conocía la fecha en la que se iba a dar la terminación del contrato por lo que no se configuró un despido sin justa causa. Solicita al Tribunal estudie el hecho de que la apoderada del actor en su apelación indicó que no estaba en contra de la indemnización por despido injusto, sino del salario sobre el cual se liquidó dicha indemnización, lo que significa que en caso de no ser revocada esta condena por el Tribunal, no podrá ordenarse el reintegro, debido a que no puede darse ninguna indemnización sin justa causa y al mismo tiempo un reintegro.

(ii) Respecto de la **solidaridad** en contra de Cenit, no se cumplieron los requisitos legales para declarar la existencia de una responsabilidad solidaria entre Cenit y la codemandada MORELCO, ya que ésta realizó actividades relacionadas únicamente con el objeto contractual sin intervención alguna por parte de Cenit. La labor de soldador que cumplía el demandante tal y como lo indicó uno de los testigos de MORELCO es necesaria para el mantenimiento y precisamente como no

lo desarrolla Cenit en sus labores cotidianas, contrata un tercero experto para que lo desarrolle, pero nada tendría que ver el mantenimiento del sistema de transporte con el transporte de hidrocarburos que es a lo que se dedica Cenit.

Finalmente, la COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS indica que **(i)** no está de acuerdo con la condena por **indemnización por despido injusto** dado a que se cumplió con todos los parámetros y se efectuó con antelación el respectivo preaviso por parte de MORELCO, y hubo aceptación en debida forma por el demandante con su respectiva firma y el reconocimiento que hizo del documento sobre el cual no hubo objeción ni fue tachado de falso. **(ii)** En cuanto a la **solidaridad**, en efecto la juez estima que hay conexidad de labores, pero MORELCO determinó cuáles son sus labores específicas en el contrato de mantenimiento celebrado con ECOPETROL y posteriormente cedido a CENIT, dicha obra no es conexas con la totalidad del objeto de Ecopetrol y Cenit. Solicita se absuelva a estas dos últimas sociedades de dicha solidaridad y al ésta no existir, la póliza no puede operar de acuerdo a las cláusulas estipuladas y documentalmente probadas.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En el término del traslado para alegar concedido a las partes, el demandante advierte que el contrato de trabajo fue terminado sin atender los presupuestos legales por parte del empleador (preaviso), padeciendo las patologías relacionadas, las cuales eran conocidas por el empleador MORELCO el día 07 de agosto de 2017. Además de lo anterior, en caso de no ser concedido el reintegro vía ultra y extra petita, como se registró en el recurso de apelación, la inconformidad se centra en el valor del salario que se tomó para calcular la indemnización por despido injusto.

A su turno, ECOPETROL S.A. insiste en que no entiende cómo el despacho de primera instancia pasó por alto y dejó de estudiar tanto el

documento de preaviso de no renovación del contrato laboral a término fijo, como la confesión del demandante de reconocer, entender y haber recibido tal preaviso de no renovación del contrato laboral. Solicita se absuelva de todas y cada una de las pretensiones.

Así mismo CENIT TRANSPORTE Y LOGISTICA DE HIDROCARBUROS S.A.S. solicitó se revoque la condena por vía de solidaridad, y en su lugar, se le absuelva de todas y cada una de las pretensiones formuladas en su contra.

Finalmente, MORELCO S.A. solicita, de un lado, revocar la condena por despido injusto por la renovación automática del contrato, pues ninguna responsabilidad le asiste frente a las razones expuestas en la sentencia de primera instancia; así mismo, se absuelva por cuanto se demostró a lo largo del proceso que el demandante no se encontraba en estado de debilidad manifiesta, ni se encontraba incapacitado, o discapacitado, ni enfermo, ni con tratamiento médico pendiente de realizar. En consecuencia, se absuelva de todas y cada una de las condenas solicitadas por el demandante.

C O N S I D E R A C I O N E S:

Atendiendo al principio de consonancia de que trata el artículo 66 A del CPTSS, la Sala ceñirá su estudio a los puntos objeto de apelación y que, según viene de verse, pueden compendiarse así:

- 1) a) Del posible reintegro del demandante al cargo de soldador que desempeñaba, teniendo como directo empleador, a la sociedad MONTAJES MORELCO S.A. b) En conexidad con este aspecto, debe pronunciarse la Sala con respecto a la indemnización contemplada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997. (Apelación del demandante).

- 2) En defecto del punto planteado en el literal *a)* en el acápite anterior, se decidirá lo relativo a la indemnización de perjuicios por despido injusto, según lo ordenada en el fallo de primer grado (Apelación de MORELCO, ECOPETROL, CENIT y ASEGURTADORA FIANZAS)
- 3) En el evento de mantenerse la anterior condena, se determinará el salario con el cual debe liquidarse la correlativa indemnización. (apelación del demandante).
- 4) Seguido, de ser necesario se examinará el tema de la solidaridad de las codemandadas. (Apelación común de todas estas)
- 5) Finalmente, y solo en la hipótesis de que se deniegue la solidaridad de las empresas codemandadas, se abordaría el punto de la eventual unidad de empresas. (Apelación del actor)

1. ***a) Del reintegro.***

Basta al respecto señalar, que tal petición planteada SOLO en las alegaciones de primera instancia, aunque reiterada al sustentar el recurso de apelación, no tiene vocación de prosperidad alguna, pues, *(i)* semejante pretensión debió proponerse desde la demanda misma, con el fin, entre otros, de darle oportunidad las demandadas de plantear su defensa al respecto, más no sorprenderlas con una decisión imprevista; *(ii)* las facultades para fallar extra o ultra petita, son del arbitrio del juez, no de las partes, especialmente cuando estas no han planteado determinado hecho en la demanda, ni su correlativa pretensión; *(iii)* con mayores veras, le está vedado al juzgador de la segunda instancia ejercer la facultad de emitir una decisión por fuera de lo pedido (extra petita) o más allá de ello (ultra petita), so pena de vulnerar el principio de la doble instancia, en tanto es ello una atribución inherente al juez de primera instancia, de tal modo que pueda ser controvertida por la parte afectada mediante el ejercicio de los recursos de alzada.

b) De la indemnización del artículo 26 de la Ley 361/97

El artículo 26 de la Ley 361 de 1997, dispone que *“ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la Oficina de Trabajo”*.¹

Esa discapacidad, según reiterados pronunciamientos de la Corte Constitucional, supone un estado de debilidad manifiesta respecto del cual, se debe demostrar que la situación de salud del trabajador le dificulta o impide **sustancialmente** el desempeño de sus labores en condiciones regulares, circunstancia que, a juicio de la Sala, no alcanza a vislumbrarse con claridad en el presente caso. En efecto, respecto de esta cualificación, es decir, en tanto se sujeta el derecho al reintegro al hecho de que la discapacidad debe dificultar o impedir significativamente el desarrollo de sus funciones en condiciones regulares, ha sido insistente la Corte Constitucional, por ejemplo, en la sentencia de unificación SU – 049 del 2 de febrero de 2017, redundando en tal circunstancia, como lo viene haciendo desde la sentencia T-1040 de 2001, bajo el entendido que en esa situación particular, se considera que la persona puede verse discriminada por ese solo hecho.

En el presente caso, como lo analizó la funcionaria a quo, se tiene que el propio demandante al absolver interrogatorio de parte dijo sin vacilaciones, que entre agosto de 2015 y agosto de 2017 (que corresponde a la vigencia del último contrato a término fijo con sus prórrogas), no recibió incapacidades médicas de ninguna clase, que tampoco le impusieron restricciones laborales, ni recomendaciones en su trabajo de soldador, que siempre continuó haciendo lo mismo, en alturas, en las excavaciones y donde le tocara ir.

¹ La expresión *“limitación”* contenida en la disposición, fue declarada condicionalmente exequible por la Corte Constitucional mediante sentencia C-458 de 2015, en el entendido de que deberá reemplazarse por las expresiones *“discapacidad”* o *“en situación de discapacidad”*.

Lo anterior puede armonizarse con lo consignado en el examen médico de pre empleo de fecha 12 de agosto de 2015, en cuanto el trabajador fue diagnosticado con “HIPERTENSIÓN ESENCIAL (PRIMARIA), PRESBICIA, SOBREPESO e HIPOACUSIA NEUROSENSORIAL OIDO IZQUIERDO” (Mayúsculas del original), pero con concepto médico expreso en el que se concluyó: “APTO PARA DESEMPEÑAR EL CARGO Y PARA REALIZAR TRABAJOS EN ALTURA CON PATOLOGÍA QUE NO LIMITA LA LABOR” (Mayúsculas del original)

En suma, no se demuestra que la finalización del contrato de trabajo estuviera precedida de un acto de discriminación en el empleo.

2. Indemnización de perjuicios por despido injusto

Los hechos que le dan marco al presente tema, son los siguientes: aunque en la demanda se aduce que el demandante empezó labores con la sociedad MORELCO S.A.S, *aproximadamente* en el mes de septiembre del año 2007 a través de diferentes contratos a término fijo que al parecer fueron interrumpidos o discontinuos, la pretensión en cuestión se enfoca en los últimos contratos ejecutados, concretamente entre el 19 de agosto de 2015 y el 7 de agosto de 2017, y los demandados nada cuestionan al respecto. Así las cosas, al respecto se tiene acreditada la existencia del siguiente vínculo:

	Fecha de inicio	Fecha final	Término
Término inicial	Agosto 19/15	Febrero 14/16	180 días
1ª Prórroga	Febrero 14/16	Agosto 12/16	180 días
2ª Prórroga	Agosto 12/16	Febrero 8/17	180 días
3ª Prórroga	Febrero 9/17	Agosto 7/17	180 días

Ocurre que la empleadora – MONTAJES MORELCO S.A. – le remitió al demandante una comunicación de aviso previo (o preaviso) el día 6 de

febrero de 2017, esto es, **antes de iniciarse la tercera prórroga**, o lo que es lo mismo, hallándose aun dentro del término de la segunda prórroga, pero preavisando la terminación de un contrato cuya vigencia todavía no se había iniciado. Para la Sala, esta actuación está en contravía de lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 46 del CST, modificado por el artículo 3º de la Ley 50 de 1990, que señala:

“(...)

1º) Si antes de la fecha de vencimiento del término estipulado, ninguna de las partes avisare por escrito a la otra su determinación de no prorrogar el contrato con una antelación no inferior a treinta (30) días, éste se entenderá renovado por un periodo igual al inicialmente pactado, y así sucesivamente” (Destaca la Sala)

La Sala entiende que tal disposición se refiere al término del preaviso tanto del contrato estipulado como de sus prórrogas, lo que se traduce en que no se concibe como válido, el preaviso efectuado por fuera de la vigencia de una de las prórrogas, precisamente la que se pretende dar por expirada, así se hubiere producido con una antelación superior a los 180 días que regiría la prórroga siguiente. De otra manera dicha, se anunció la terminación de un contrato prorrogado por 180 días, mediante un preaviso comunicado con 183 días de antelación, lo cual, a juicio de la Sala, constituye una extralimitación de las facultades del empleador.

Corroborar lo anterior, el hecho de que la empresa, ahí sí en el curso de la tercera prórroga, más concretamente el día **2 de agosto 2017**, a solo cinco días de culminar la misma, le dirige al trabajador una nueva comunicación en la cual no hace ninguna referencia al anterior supuesto preaviso, sino que se trata de una carta en la cual anuncia su decisión de no prorrogar el contrato, esto es, no se trata de un “recordatorio” de la anterior comunicación. Carta - la del 2 de agosto de 2017 - que es del siguiente tenor: (fl. 11):

“Medellín (Antioquia) miércoles 02 de agosto de 2017

Señor (a)
ANIBAL DE JESUS RAMIREZ AGUIRRE
Cargo: SOLDADOR 1 A (E11)
Ciudad

Referencia: Notificación – Preaviso Terminación del contrato de trabajo por expiración del plazo fijo pactado

Respetado (a) Señor (a) ANIBAL DE JESUS RAMIREZ AGUIRRE

En mi condición de Administrador de Obra de la Empresa Morelco S.A.S., con todo respeto me dirijo a usted, para notificarle la terminación de su contrato individual de trabajo suscrito a término fijo, por expiración del plazo fijo pactado el próximo lunes 07 de agosto de 2017 de conformidad con lo indicado en el literal c) del Artículo 61 del Código Sustantivo del Trabajo modificado por el Artículo 5° de la Ley 50 de 1990”

(...)

Por lo visto, la Sala concuerda con lo concluido por la jueza a quo en este aspecto, por lo cual se mantendrá la decisión condenatoria al respecto

3. Salario con el cual debe liquidarse la indemnización.

En la impugnación el accionante solicita se revise el valor del promedio salarial devengado, con inclusión de los gastos de manutención y alojamiento. Sin embargo, ni en la demanda original, ni en la reforma a la misma, se alega nada al respecto, esto es, no se sustenta en los hechos ni en las pretensiones un eventual salario superior al asumido en la liquidación del contrato de trabajo, lo que se traduce en que no es el momento, con la apelación, de introducir hechos nuevos sobre los cuales las demandadas no tuvieron oportunidad de pronunciarse, ni desde luego de defenderse.

4. de la solidaridad de las codemandadas.

El artículo 34 del CST en lo pertinente, dispone que el beneficiario o dueño de una obra será solidariamente responsable con el contratista independiente por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, **a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio.**

Como modelo interpretativo la Sala trae a colación los siguientes pronunciamientos de la justicia ordinaria laboral, de cara al pensamiento en el presente caso:

*“La responsabilidad solidaria de contratistas y beneficiarios no es ilimitada... De ahí que la responsabilidad solidaria tenga una excepción precisa, o sea el caso del beneficiario cuyas actividades normales en su empresa o negocio **son extrañas a la obra o labor encomendada al contratista**; o al contrario sensu, que la responsabilidad solidaria se predica legalmente cuando la naturaleza o finalidad de la obra contratada sea inherente (fórmula empleada en la legislación laboral argentina), o también conexas (fórmula aún más amplia de la legislación laboral venezolana), con actividad ordinaria del beneficiario.*

*Nuestro Código Sustantivo del Trabajo se muestra más comprensivo todavía, porque al referirse a “labores extrañas a las actividades normales, de la empresa o negocio”, para configurar la excepción al principio legal de la responsabilidad solidaria, obviamente incluyó dentro del ámbito de la regla **general todas aquellas obras inherentes o conexas con las actividades ordinarias del beneficiario**”. (CSJ, Cas. Laboral, sent. mayo 25/68, en Rev. del Externado N° 1 de 1970, págs. 181/2). (Resalta la Sala)*

Y en la sentencia con radicación 39050 de 2013, señaló esa Corporación lo siguiente:

“Ha dicho la Corte Suprema de Justicia que para que la solidaridad se dé, a más de que la actividad desarrollada por el contratista independiente cubra una necesidad propia del beneficiario, se requiere que ella constituya una función normalmente desarrollada

por él, directamente vinculada con la ordinaria explotación de su objeto económico.

Igualmente, tiene adoctrinado la Sala que para su determinación se puede tener en cuenta la actividad específica desarrollada por el trabajador y no sólo el objeto social del contratista y el beneficiario de la obra.

Sobre la hermenéutica del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, esta Corporación, en sentencia del 24 de agosto de 2011, radicación 40.135, sostuvo:

“Para resolver el cargo baste recordar lo que sobre la solidaridad prevista por el artículo 34 del CST ha dicho la Corte:

“En la sentencia del 25 de mayo de 1968, citada entre otras en la del 26 de septiembre de 2000, radicación 14038, se pronunció la Sala en los siguientes términos: (...) “Para la Corte, en síntesis, lo que se busca con la solidaridad laboral del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo es que la contratación con un contratista independiente para que realice una obra o preste servicios, no se convierta en un mecanismo utilizado por las empresas para evadir el cumplimiento de obligaciones laborales. Por manera que si una actividad directamente vinculada con el objeto económico principal de la empresa se contrata para que la preste un tercero, pero utilizando trabajadores, existirá una responsabilidad solidaria respecto de las obligaciones laborales de esos trabajadores.

Quiere ello decir que si el empresario ha podido adelantar la actividad directamente y utilizando sus propios trabajadores, pero decide hacerlo contratando un tercero para que éste adelante la actividad, empleando trabajadores dependientes por él contratados, el beneficiario o dueño de la obra debe hacerse responsable de los salarios, prestaciones e indemnizaciones a que tienen derecho estos trabajadores, por la vía de la solidaridad laboral, pues, en últimas, resulta beneficiándose del trabajo desarrollado por personas que prestaron sus servicios en una labor que no es extraña a lo que constituye lo primordial de sus actividades empresariales.

(...) Por manera que, como lo dijo en la sentencia en la que se apoyó el Tribunal y ha considerado la Sala que, “...para los fines del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, no basta que el ejecutor sea un contratista independiente, sino que entre el contrato de obra y el de trabajo medie una relación de causalidad, la cual

consiste en que la obra o labor pertenezca a las actividades normales o corrientes de quien encargó su ejecución, pues si es ajena a ella, los trabajadores del contratista independiente no tienen contra el beneficiario del trabajo, la acción solidaria que consagra el nombrado texto legal” (Sentencia del 8 de mayo de 1961).

“Con todo, encuentra la Corte, como lo ha explicado en anteriores oportunidades, que de cara al establecimiento de la mencionada solidaridad laboral, en los términos del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, lo que debe observarse no es exclusivamente el objeto social del contratista sino, en concreto, que la obra que haya ejecutado o el servicio prestado al beneficiario o dueño de la obra no constituyan labores extrañas a las actividades normales de la empresa o negocio de éste. Y desde luego, en ese análisis cumple un papel primordial la labor individualmente desarrollada por el trabajador, de tal suerte que es obvio concluir que si, bajo la subordinación del contratista independiente, adelantó un trabajo que no es extraño a las actividades normales del beneficiario de la obra, se dará la solidaridad establecida en el artículo 34 citado”.

El objeto de la obra contratada por ECOPETROL con MORELCO S.A.S, según contrato MA 0032888 del 18 de noviembre de 2013, consiste en la **“Ejecución de obras y trabajos de mantenimiento de sistemas de transporte de Hidrocarburos – Zona Occidente”**, incluidos trabajos de mantenimiento preventivo y correctivo de las tuberías, tanques y bombas para transporte de hidrocarburos y sus derivados, entre otras muchas relacionadas con el objeto social de ECOPETROL, cual es, en términos generales, la exploración, explotación, refinación, transporte, almacenamiento, distribución, comercialización de hidrocarburos, sus derivados y productos.

Ahora, si bien es cierto que se presentó una cesión de contrato por parte de ECOPETROL en favor de la sociedad CENIT TRANSPORTE Y LOGISTICA DE HIDROCARBUROS S.A.S., según convenio suscrito el 1º de diciembre de 2015, ello fue apenas parcial de conformidad con el numeral 3º del Adicional N° 1 al contrato MA 0032888, en concordancia con el Anexo 1 que reza: **“PARÁGRFO TERCERO.** Todos los trabajos que se ejecuten por medio de este Contrato, se deben desarrollar a través de

*Órdenes de Trabajo las cuales deben ser liberadas por **ECOPETROL** en la herramienta SAP-CENIT/Ecopetrol. El **CONTRATISTA** no podrá iniciar ningún Trabajo sin que **ECOPETROL** y/o la **GESTORÍA** previamente haya(n) entregado el número de la Orden de Trabajo generado en SAP-CENIT/Ecopetrol después de liberada*

Significa que el cedente, es decir, ECOPETROL, conservó el control del contrato, lo que hace que igualmente se mantenga la solidaridad, tal como fuera dispuesto en el fallo de primer grado.

Y en este mismo orden de cosas, la solidaridad de CENIT se halla demostrada, según se infiere de su objeto social, vale decir, “... la ejecución de actividades industriales y comerciales propias de la industria de hidrocarburos y de energía, y en particular, el transporte y/o almacenamiento y/o logística de hidrocarburos, sus derivados, productos y afines, a través de sistemas de transporte y/o almacenamiento, propios o de terceros, en la República de Colombia o en el exterior. (...)”

5. No se hace necesario, dado el contenido del presente proveído, examinar el tema de una hipotética unidad de empresas.

En suma, se prohijará la decisión de primera instancia en todas sus partes.

Sin costas en esta instancia porque no se causaron, en la medida en que ninguno de los motivos de apelación prospera.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Primera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

RESUELVE:

CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado 19 Laboral del Circuito de Medellín el día 07 de junio de 2022.

Costas, como se dijo en la parte motiva

Notifíquese por EDICTO.

Salvamento parcial de voto.



SALA LABORAL

Medellín, treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Demandante: ANIBAL DE JESÚS RAMIREZ AGUIRRE
Demandados: ECOPETROL S.A., MORELCO S.A.S y CENIT
TRANSPORTE S.A.S
Llamada en garantía: COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A.
Radicado: 05001 31 05 019 2018 00548 01

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO

En mi condición de integrante de la Sala primera de Decisión Laboral, de forma respetuosa me permito presentar *salvamento parcial de voto*, en los siguientes términos

Para efectos de condenar a la *indemnización por terminación unilateral del contrato de trabajo*, la sala primera de decisión laboral, por mayoría, argumenta lo siguiente:

“La Sala entiende que tal disposición se refiere al término del preaviso tanto del contrato estipulado como de sus prórrogas, lo que se traduce en que no se concibe como válido, el preaviso efectuado por fuera de la vigencia de una de las prórrogas, precisamente la que se pretende dar por expirada, así se hubiere producido con una antelación superior a los 180 días que regiría la prórroga siguiente. De otra manera dicha, se anunció la terminación de un contrato prorrogado por 180 días, mediante un preaviso comunicado con 183 días de antelación, lo cual, a juicio de la Sala, constituye una extralimitación de las facultades del empleador.

*Ocurre que la empleadora – MONTAJES MORELCO S.A. – le remitió al demandante una comunicación de aviso previo (o preaviso) el día 6 de febrero de 2017, esto es, **antes de iniciarse la tercera prórroga**, o lo que es lo mismo, hallándose aun dentro del término de la segunda prórroga, pero preavisando la terminación de un contrato cuya vigencia todavía no se había iniciado. Para la Sala, esta actuación está en contravía de lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 46 del CST, modificado por el artículo 3° de la Ley 50 de 1990...”*

“(...

*1°) **Si antes de la fecha de vencimiento del término estipulado**, ninguna de las partes avisare por escrito a la otra su determinación de no prorrogar el contrato con una antelación no inferior a treinta (30) días, éste se entenderá renovado por un periodo igual al inicialmente pactado, **y así sucesivamente**” (Destaca la Sala)*

La Sala entiende que tal disposición se refiere al término del preaviso tanto del contrato estipulado como de sus prórrogas, lo que se traduce en que no se concibe como válido, el preaviso efectuado por fuera de la vigencia de una de las prórrogas, precisamente la que se pretende dar por expirada, así se hubiere producido con una antelación superior a los 180 días que regiría la prórroga siguiente. De otra manera dicha, se anunció la terminación de un contrato prorrogado por 180 días, mediante un preaviso comunicado con 183 días de antelación, lo cual, a juicio de la Sala, constituye una extralimitación de las facultades del empleador.

*Corroborando lo anterior, el hecho de que la empresa, abí sí en el curso de la tercera prórroga, más concretamente el día **2 de agosto 2017**, a solo cinco días de culminar la misma, le dirige al trabajador una nueva comunicación en la cual no hace ninguna referencia al anterior supuesto preaviso, sino que se trata de una carta en la cual anuncia su decisión de no prorrogar el*

contrato, esto es, no se trata de un “recordatorio” de la anterior comunicación. Carta - la del 2 de agosto de 2017....”.

El suscrito magistrado se aparta de tal posición, en la medida que la premisa normativa citada, artículo 46 código sustantivo del trabajo, consagra un plazo máximo para preavisar la terminación del contrato de trabajo a término fijo, esto es que el empleador no puede por esta causal extender temporalmente más allá la exteriorización, hacía su trabajador, de la voluntad de terminar el contrato por vencimiento del plazo, empero en mi criterio no existe óbice alguno para que dicho *preaviso* sea otorgada con una anticipación mayor, como ocurrió en el caso que ocupa la atención de la sala.

Resulta evidente e incontrovertible, pues así se desprende inequívocamente de la prueba documental, que el preaviso al trabajador RAMÍREZ AGUIRRE se realizó desde el día 6 de febrero de 2017, y si bien no se había iniciado la vigencia del contrato del cual se avisaba su terminación, lo cual ocurriría el 9 de febrero de 2017, si se encontraba el trabajador con derecho a una nueva prórroga por 180 días del contrato que estaba en curso, esto es el que tenía vigencia del 12 de agosto de 2016 al 8 de febrero de 2017, y si ya para dicha calenda el empleador tenía certeza que a partir del 07 de agosto de esta última anualidad no requeriría más los servicios de su empleado, no puede imponérsele una carga no prevista en la legislación, esto es el esperar a la vigencia efectiva del contrato de trabajo para darlo por terminado, cuando, se itera, ya se estaba dentro del derecho de la nueva prórroga frente a la cual el preaviso respectivo generaría los efectos jurídicos de terminar el vínculo laboral.

Ahora, en lo que respecta a la comunicación del 02 de agosto de 2017 que refiere nuevamente a la terminación del contrato de trabajo a partir del día 7 del mismo mes y año, se trata de una mera ratificación de lo expuesto en término legal oportuno, esto es la del 7 de febrero de 2017, y considero no puede ser interpretada como una nueva comunicación autónoma e independiente.

Corolario de lo anterior, es que el empleador cumplió con el preaviso de terminación de contrato, por vencimiento del plazo pactado, de forma oportuna.

Firmado Por:

John Jairo Acosta Perez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Jaime Alberto Aristizabal Gomez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Francisco Arango Torres
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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: **f61469d860e47088f121e9243516dbbcf24165be14278fa6f1192587ae0c0685**

Documento generado en 31/08/2023 02:52:05 PM

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