SALA LABORAL TES CSJ
NOV 15 '19 PM 2:56
19 fls 1 cd.

Honorables Magistrados
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN LABORAL - SALA DE DESCONGESTIÓN NÚMERO TRES (3).
E. S. D.

REFERENCIA. Proceso ordinario laboral de laboral de **MARIA GILMA SOTO RODRÍGUEZ** contra **G. LONDOÑO BRAVO Y CIA LTDA**. y la **CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COMPENSAR.**

RADICACIÓN. **64514**.

ASUNTO. **INCIDENTE DE NULIDAD** contra la sentencia **SL4192** del 2 de octubre de 2019 emitida por la **SALA LABORAL DE DESCONGESTIÓN NÚMERO TRES (3)** de la CSJ.

CÉSAR AUGUSTO ORJUELA CÁCERES, mayor de edad y vecino de esta ciudad, identificado como aparece al pie de mi firma actuando, en mi condición de apoderado judicial de la **CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COMPENSAR** conforme a la escritura pública que acompaño al presente escrito, respetuosamente manifiesto que interpongo **INCIDENTE DE NULIDAD** contra la sentencia **SL4192 del 2 de octubre de 2019** emitida por la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACIÓN LABORAL **- SALA DE DESCONGESTIÓN NÚMERO 3.**

I. PROCEDENCIA Y OPORTUNIDAD.

Acorde con lo establecido en el artículo 134 del CGP, las nulidades pueden alegarse en cualquier instancia del proceso, incluso con posterioridad a que se dicte sentencia, si la causal invocada se deriva de ella.

Por ello, existiendo razones constitucionales y legales con base en los cuales debe concluirse que la sentencia referida desbordó abierta y abruptamente las normas de la competencia asignada a las Salas de Descongestión de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, es procedente que se trámite el incidente que se interpone.

II. CAUSAL DE NULIDAD.

La sentencia objeto de este incidente de nulidad, está viciada de nulidad, por haber modificado, sin competencia para ello, la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en relación con (i) la aplicación del artículo 34 del CST, (ii) improcedencia de resolver aspectos relacionados a la carga de la prueba por la Vía Indirecta de Casación Laboral, y (iii) acreencias y conceptos objeto de la solidaridad del artículo 34 del CST, como se expondrá y demostrará a profundidad en este memorial.

La causal de nulidad se enmarca en el artículo 29 de la CP, los numerales 1 y 2 del artículo 133 del CGP, y el articulo 16 de la ley 270 de 1996 (modificado por el artículo 2 de la ley 1781 de 2016).

Téngase presente que la Corte Constitucional en la sentencia C 537 de 2017, resolviendo demanda de inexequiblidad de varias normas del Código General del Proceso, recordó que la falta de competencia (como en este caso) genera **nulidad absoluta e insanable**.

III. HECHOS.

1. La señora Maria Gilma Soto Rodríguez en su propio nombre y en representación de su hijo Daniel Felipe Lancheros Soto, promovió proceso ordinario laboral en busca de que se declarara una relación laboral entre el señor Hernán Lancheros Silva (q.e.p.d.) y la sociedad G. LONDOÑO BRAVO Y CIA LTDA. del 3 de enero de 2005 al 6 de junio de 2005.

2. Adicionalmente, y derivado de la declaración mencionada en el hecho anterior, la señora Maria Gilma Soto incluyó las siguientes pretensiones en su demanda:

i. Que se declarara que el contrato de trabajo terminó por la muerte de Hernán Lancheros Silva en accidente de trabajo.
ii. Que se declarara que COMPENSAR es solidariamente responsable de las obligaciones laborales.
iii. Que, como consecuencia de la anterior declaración, se condenara a las demandadas al pago de todas las prestaciones derivadas del contrato laboral.
iv. Que se condenara a las demandadas a la indemnización por mora en el pago de intereses a las cesantías.
v. Que se condenara al pago de la pensión sanción de sobrevivientes.
vi. Que se declarara la culpa patronal en el accidente de trabajo sufrido por Hernán Lancheros Silva.
vii. Que, como consecuencia de la anterior declaración, se condenara a la Indemnización plena de perjuicios.

3. El proceso antes mencionado le correspondió en primera instancia al Juzgado Laboral del Circuito de Girardot-Cundinamarca con el radicado No. 2007 00465 00, despacho judicial que admitió la demanda el 29 de noviembre de 2019.

4. La CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COMPENSAR se opuso a las pretensiones de la demanda de manera oportuna y propuso en su escrito de contestación las excepciones de (i) cobro de lo no debido por inexistencia de la obligación, (ii) prescripción y (iii) buena fe.

5. La CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COMPENSAR, de acuerdo con lo indicado en su certificado de existencia y representación legal "*es una Entidad Privada sin ánimo de lucro, organizada como Corporación que cumple funciones de Seguridad Social* (...)".

6. Igualmente, la Ley 21 de 1982 en su capítulo V establece la naturaleza, composición, funciones y demás condiciones de las Cajas de Compensación Familiar. Destacándose que sus funciones giran en torno al desarrollo de actividades de Seguridad social, específicamente en desarrollo del subsidio familiar y bienestar de los trabajadores. Igualmente, se resalta de dicha normativa que las Cajas de Compensación Familiar son entidades sin animo de lucro y su máximo órgano está compuesto por representantes de trabajadores y empleadores afiliados.

7. El 15 de febrero de 2013, fue proferida sentencia de primera instancia en la que se resolvió negar las pretensiones de la demanda, indicando el despacho, en resumen, que no declaraba la relación laboral en virtud de que no se acreditaron los extremos de la prestación del servicio, ni la eventual remuneración percibida por el señor Hernán Lancheros Silva. Por su parte, en cuanto a la responsabilidad solidaria de mi representada solicitada en la demanda, el despacho indicó que, **al ser las labores de mantenimiento de bombas y equipos de motores extrañas a su actividad principal, no resultaba procedente tal declaración.**

8. El 15 de agosto de 2013, el Tribunal Superior de Cundinamarca – Sala Laboral emitió sentencia de segunda instancia confirmando la sentencia de primera grado.

9. La apoderada del accionante interpuso recurso de casación en contra de la decisión de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior de Cundinamarca – Sala Laboral y fundamentó su recurso extraordinario de casación mediante cargo único por **VIOLACIÓN INDIRECTA DE LA LEY SUSTANCIAL "*por error de hecho*".**

10. Por su parte, mí representada se opuso al recurso extraordinario mediante escrito del 24 de junio de 2014, **ejerciendo su derecho de defesa de acuerdo con el cargo impetrado por la parte actora**. En síntesis expuso las falencias técnicas del recurso extraordinario, y además explicó por qué el Tribunal no incurrió en ningún desatino fáctico, **de acuerdo con el cargo impetrado por la accionante**.

11. El 20 de mayo de 2016 el Congreso de la República de Colombia expidió la Ley 1781 de 2016 "*Por la cual se modifican los artículos 15 y 16 de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia*", ley que en su ARTÍCULO 1°. Adicionó el Parágrafo 2 al Artículo 15 de la Ley 270 de 1996 y un parágrafo al artículo 15 de la Ley 270 de 1996, de la siguiente forma:

"PARÁGRAFO 2°. Sin perjuicio de lo dispuesto en este artículo, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia tendrá Magistrados de descongestión en forma transitoria y por un período que no podrá superar el término de ocho (8) años, contados a partir de la fecha de posesión.
(...)
Las salas de descongestión actuarán independientemente de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, pero cuando la mayoría de

los integrantes de aquellas consideren procedente cambiar la jurisprudencia sobre un determinado asunto o crear una nueva, devolverán el expediente a la Sala de Casación Laboral para que esta decida."

12. Luego de haberse asignado por reparto el expediente a la Sala 3º de descongestión Laboral de La Cortes Suprema de Justicia, mediante sentencia notificada por edicto del 7 de octubre de 2019, con ponencia del magistrado Jorge Prada Sanchez, se decidió casar la sentencia emitida por el Tribunal Superior de Cundinamarca el 15 de agosto de 2013, revocando la decisión, y en su lugar declarando la existencia de una relación laboral entre Hernán Lancheros Silva y G. LONDOÑO BRAVO Y CIA LTDA., condenando a las acreencias laborales derivadas de tal declaración, a la indemnización moratoria del artículo 65 del CST, a la pensión de sobrevivencia, y declarando la responsabilidad solidaria de la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COMPENSAR respecto de todas las condenas.

13. Con la decisión antes mencionada, la Sala 3º de descongestión de la Sala Laboral de La Cortes Suprema de Justicia, desconoció el precedente y doctrina probable existente en las sentencias de casación de la Sala Laboral Permanente de la CJS, respecto a la declaratoria de responsabilidad solidaria del beneficiario de una obra, específicamente de acuerdo a lo dispuesto, entre otras, mediante las sentencias del **17 de junio de 2008 radicado 30997**, del **1° de marzo de 2010 radicado 35864**, del **24 de agosto de 2011 radicado 40135,** del **26 de marzo de 2014 radicado 39000,** del **5 de febrero de 2014 con radicado 38651** y del **del 1º de junio de 2016 radicado 49730**, tal como se indicará en detalle en el acápite IV. punto 1 de esta petición.

14. Con la decisión antes mencionada, la Sala 3º de descongestión de la Sala Laboral de La Cortes Suprema de Justicia, desconoció el precedente y doctrina probable existente en las sentencias de casación de la Sala Laboral Permanente de la CJS, respecto al precedente sobre improcedencia de resolver aspectos relacionados a la carga de la prueba por la Vía Indirecta de Casación Laboral, desconociendo la doctrina probable existente, entre otras, lo dispuesto en las sentencias del **del 18 de julio de 2006 radicado 26900**, del **23 de julio de 2008 radicado 33774**, y del **15 de mayo de 2011 radicado 41076**, tal como se indicará en detalle en el acápite IV. punto 2 de esta petición.

15. Con la decisión antes mencionada, la Sala 3º de descongestión de la Sala Laboral de La Cortes Suprema de Justicia, desconoció el precedente y doctrina probable existente en las sentencias de casación de la Sala Laboral Permanente de la CJS, respecto al **las acreencias y conceptos objeto de la solidaridad del artículo 34 del CST.**, desconociendo la doctrina probable existente, entre otras, lo dispuesto en las sentencias del **del** 2 de junio de 2009 con radicación 33082, del 26 octubre de 2010 con radicado 35392, y del **2 de diciembre de 2008 con radicado 28783**, tal como se indicará en detalle en el acápite IV. punto 3 de esta petición.

IV. FUNDAMENTOS DE DERECHO DE LA SOLICITUD.

Fundamento mi petición en los artículos 13, 23 y 29 de la Constitución Política de Colombia, la ley 270 de 1996 y la ley 781 de 2016.

Específicamente, respecto de la ley 1781 de 2016, se llama especialmente la atención por cuanto el congreso de la republica al crear las salas de descongestión de la Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral, limitó su competencia y prescribió expresamente que en caso de que la mayoría de los integrantes de las salas consideraran necesario modificar la jurisprudencia de la Sala Permanente del alto Tribunal, **deberían remitir el expediente a dicha sala para poner a su consideración la modificación estimada**. Veamos lo que indicó expresamente la norma precitada:

> "***Las salas de descongestión actuarán independientemente de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, pero cuando la mayoría de los integrantes de aquellas consideren procedente cambiar la jurisprudencia sobre un determinado asunto o crear una nueva, devolverán el expediente a la Sala de Casación Laboral para que esta decida.***"

A continuación, se expondrán los fundamentos de la sentencia del asunto, por los cuales la sentencia del asunto modificó irregularmente la jurisprudencia y precedentes de la Sala Permanente de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia:

1. **Desconocimiento del precedente de la Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral sobre existencia de la solidaridad establecida en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo.**

La sentencia del asunto declaró la solidaridad de mi representada respecto de las acreencias derivadas de las condenas impuestas a la demandada **G. LONDOÑO BRAVO Y CIA LTDA.**, en virtud de una interpretación errónea de lo dispuesto en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, y contrariando el precedente de la Corte Suprema de Justicia sobre el efecto, pues indicó que mi representada era solidariamente responsable por cuanto "(...) *lo que interesa para que opere la solidaridad prevista en el artículo 34 ibidem, es* ***que exista relación, conexidad o complementariedad*** *entre las actividades propias y ordinarias de beneficiario del servicio y las ejecutadas por el contratista y sus trabajadores* (...)".

El anterior criterio resulta contrario a la dotrina pacífica de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, pues tal entendimiento implicaría que todas las actividades y servicios contratados por una empresa envolverían responsabilidad solidaria, pues todas las actividades contratadas por el empresario lógicamente persiguen el cumplimiento de una necesidad relacionada, en mayor o menor medida, con el cumplimiento de su objeto social o actividad principal, pues en virtud de desarrollar actividades relacionadas con dicho objeto o actividad, la entidad cuenta con capacidad jurídica para contratar.

En cuanto a la insuficiencia de la mera existencia de "*conexidad o complementariedad*" entre el objeto o actividad principal del beneficiario de la obra y el contratista, como criterio para la existencia de la solidaridad laboral establecida en el artículo 34 del CST, mediante sentencia con **radicación 49730 del 1º de junio de 2016**, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia prescribió:

> *"Ahora, la conexidad que predicó el Tribunal entre el embellecimiento de las sedes físicas del Banco y su actividad financiera, en manera alguna puede tener cabida para extender la responsabilidad en el pago de las obligaciones laborales, por cuanto salta de bulto que las dos no son de la misma esencia ni envergadura; es obvio que cualquier entidad privada o pública quiera desarrollar su propósito de la mejor manera, en espacios limpios, amplios y bellos, pero eso jamás podrá significar que dichas labores sean del giro ordinario de sus negocios, a menos que se trate de una empresa de aseo, por ejemplo.*
> *De otra parte,* ***en estricto sentido toda labor ejecutada en una empresa guardará cierta relación con su objeto social, pues se realiza en virtud de él, por y para ese fin, es decir, será conexa, ligada, así sea de forma indirecta.****"*

En este orden de ideas, es palmario que la Sala 3º de descongestión de la Sala Laboral de la CSJ, **DESCONOCIÓ EL PRECEDENTE Y DOCTRINA PROBABLE de la Sala permanente de esa colegiatura, EXTRALIMITANDO SU COMPETENCIA e incumpliendo el procedimiento establecido en la ley 1781 de 2016, en cuanto a modificaciones del precedente judicial de la corporación**.

Así pues, a continuación, se expone el precedente judicial y doctrina probable de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, sobre el criterio válido para declarar la responsabilidad solidaria entre el contratista y el beneficiario de la obra contratada, contemplada en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo.

En tal sentido, mediante sentencia del **17 de junio de 2008, radicado 30997**, esa alta corporación explicó la improcedencia de la solidaridad laboral establecida en el artículo 34 del CST, **específicamente respecto a labores de mantenimiento**. Veamos:

> *"cuando las labores a realizar son las ajenas a las propias de su actividad,* ***como las referentes al mantenimiento de las instalaciones*** *o, como en este caso, el transporte de su personal al sitio de trabajo.*
> (...)
> *Tampoco cabe argumentar que la labor de transporte del personal sea conexa con las cumplidas por la empresa, porque,* ***en tal medida, todas las actividades entrarían en lo que constituye la excepción, como lo serían, todas aquellas tendientes a la adecuación o sostenimiento de la planta, relacionadas con el aseo, pintura, construcción****, etc.,* ***que igualmente son indispensables para desarrollar el objeto social****".* (Resaltado fuera del texto).

Igualmente, respecto a las labores de mantenimiento, mediante **sentencia del 5 de febrero de 2014 con radicación 38651**, el máximo órgano de la jurisdicción laboral indicó:

> *"En las anteriores circunstancias, si el objeto social del Edificio Terminal de Transportes de Ibagué, no está relacionado con el giro o la actividad del contratista que ya se dejó descrita con precedencia, y tampoco emerge alguna afinidad entre ellas, la solidaridad que contempla el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo no puede deducirse en el sub judice,* ***pues el hecho de que la propiedad horizontal deba hacer reparaciones y mantenimiento al edificio, así como cuidar la conservación del mismo, esa sola circunstancia no puede conducir a que se derive la supuesta afinidad que dedujo*** *en forma equivocada el sentenciador de alzada entre las labores que desarrolla el contratante y las que ejecuta el contratista, pues para que esa solidaridad se configure,* ***no basta simplemente que con la actividad desarrollada por el contratista independiente se cubra una necesidad propia del beneficiario, como aquí sucede, sino que se requiere que ella constituya una función normalmente desarrollada por él, directamente vinculada con la ordinaria explotación de su objeto económico.****"* (Resaltado fuera del texto).

Ahora bien, respecto al modo en que debe ser interpretado el nexo entre la actividad principal del contratante de la obra y el contratista para efectos de declarar la solidaridad laboral establecida en el artículo 34 del CST, trascendiendo lo mencionado en el objeto social de las entidades, existe una copiosa y pacifica línea jurisprudencia y precedente constituyente de doctrina probable de la Sala Laboral de la CSJ, en donde se ha indicado que se debe analizar **SI EL BENEFICIARIO DE LA OBRA HA PODIDO DESARROLLAR DIRECTAMENTE LA LABOR CONTRATADA**. En tal sentido, mediante la sentencia del **1° de marzo de 2010, radicado 35864**, el alto tribunal sostuvo lo siguiente:

> *"****si el empresario ha podido adelantar la actividad directamente y utilizando sus propios trabajadores****, pero decide hacerlo contratando un tercero para que este 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".*
>
> (...)
>
> *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 este. 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". (Resaltado fuera del texto).

Respecto al anterior criterio, resulta evidente el que una Caja de Compensación Familiar Compensar **NO** podría haber desarrollar por medio de sus propios trabajadores labores de **mantenimiento de bombas y motores de piscinas.**

Similares criterios fueron expuestos en la sentencia del **24 de agosto de 2011, radicado 40135**, ocasión en la que la Corte Suprema de Justicia explicó:

> *"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.*** (Resaltado fuera del texto).

En el mismo sentido, en sentencia con **radicado 39000 del 26 de marzo de 2014** el alto Tribunal prescribió:

> *"Se impone traer a colación la **doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia**, en torno a que no basta simplemente, para que opere la solidaridad, que con la actividad desarrollada por el contratista independiente se cubra una necesidad propia del beneficiario, como aquí puede suceder, sino que **se requiere que la labor constituya una función normalmente desarrollada por él, directamente vinculada con la ordinaria explotación de su objeto económico.**".* (Resaltado fuera del texto).

Lo anterior, evidencia un claro precedente jurisprudencial en cuanto a que no toda actividad necesaria para llevar a cabo la actividad principal del contratante genera el fenómeno de la solidaridad establecida en el artículo 34 del CST, y en ese sentido, adicionalmente al objeto social del contratante, se debe verificar si la labor contratada es desarrollada también directamente por los trabajadores del contratante, situación que claramente **NO SE PRESENTÓ** en el caso de autos, pues se insiste, una Caja de Compensación Familiar no

podría desarrollar por medio de sus propios trabajadores labores de **mantenimiento de bombas y motores de piscinas.**

En este orden de ideas, y en atención al objeto social y a las funciones y competencias establecidas legalmente para las Cajas de Compensación Familiar, y a la clara transgresión del precedente de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, resulta imperiosa la declaratoria de nulidad solicitada.

2. **Desconocimiento del precedente de la Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral sobre la improcedencia de resolver aspectos relacionados a la carga de la prueba por la Vía Indirecta de Casación Laboral.**

Sobre este punto, se deberá indicar que la apoderada del accionante fundamentó su recurso extraordinario de casación mediante **CARGO ÚNICO POR VIOLACIÓN INDIRECTA DE LA LEY SUSTANCIAL "*POR ERROR DE HECHO*"**, tal como se acredita en el expediente.

El fallo que se solicita anular, declaró el contrato laboral y emitió las condenas derivadas de ello, fundamentando su decisión en que era la demandada G. LONDOÑO Y CÍA LTDA. la encargada de probar la inexistencia de subordinación laboral en la prestación de servicios del señor Lancheros, así como también, que dicha entidad era la encargada de acreditar la remuneración pagada al señor Lancheros, así como la jornada laboral, pues de lo contrario se debería presumir el SMMLV, así como la jornada máxima legal.

De lo anterior, resulta evidente que en la sentencia del asunto se modificó la carga de la prueba respecto a: (i) la inexistencia de subordinación, (ii) monto de la remuneración y (iii) jornada laboral, fundamentando la declaración de contrato laboral y condenas derivadas, en presunciones impuestas en virtud de la modificación irregular de la carga probatoria aplicada en las sentencias de instancia, **contrariando el precedente de la Sala Laboral Permanente de la Corte Suprema de Justicia, en torno a que LA VÍA INDIRECTA NO ES IDÓNEA PARA RESOLVER O MODIFICAR LO CONCERNIENTE A LA CARGA DE LA PRUEBA.**

Sobre el particular, a continuación, se expone lo indicado por la Sala de Casación Laboral de la CSJ en sentencia con **radicado 26900 del 18 de julio de 2006** (M.P. Isaura Vargas), en donde el alto tribunal indicó:

> *"Sin embargo, lo que no es aceptable es que el recurrente, a pesar de atribuir al fallo una serie de yerros de esa naturaleza, funde en esencia el cargo "en la errónea interpretación del artículo 177 del Código de Procedimiento Civil" (folio 8 cuaderno 3); y atribuya al juzgador como premisa de sus reproches un total desatino "**en sus argumentaciones y apreciaciones legales y jurídicas en torno a la carga de la prueba**" (folio 9 cuaderno 3), por cuanto, al plantear la acusación de esa manera desconoce sin justificación alguna que **la vía indirecta no es idónea para ventilar el tema jurídico de la carga de la prueba** prevista en la referida norma procesal y que el ataque por interpretación errónea supone la conformidad del impugnante con*

las conclusiones probatorias del fallo, lo cual no da cabida al análisis de yerros probatorios.
(...)
Resta decir, entonces, que amén de los desatinos ya anunciados del único cargo que el recurrente orienta contra el fallo, que lo tornan infundado, ***la distribución de las cargas probatorias no es tema a ser abordado en el recurso extraordinario por la vía indirecta de violación de la ley*** *sino, cuestión totalmente distinta, y por comportar el análisis de los preceptos legales que la reglan, por la de los yerros jurídicos que, por supuesto, para este caso, no es por la que se endereza el ataque."* (Negrillas y subrayas fuera de texto).

En el mismo sentido, y rememorando una sólida línea jurisprudencial constituyente de precedente y doctrina probable, mediante sentencia del **23 de julio de 2008 con radicación 33774**, el máximo órgano de la jurisdicción laboral expresó:

"Frente a esta causa, importa traer a colación lo dicho por esta Corporación, en el sentido de que ***cuando se está debatiendo lo concerniente a la crítica sobre quien tiene la "carga de la prueba" de un determinado hecho, la vía adecuada para orientar el ataque es la directa****, porque en estos eventos no se trata de establecer errores de valoración probatoria sino la violación de los preceptos legales que la gobiernan, tal como se expresó entre otros pronunciamientos, en casación del* ***29 de noviembre de 2001 radicado 16616 reiterada en decisiones del 26 de septiembre de 2006 y 12 de marzo de 2007 radicación 28299 y 29717*** *respectivamente, cuyas enseñanzas se enmarcan perfectamente al presente asunto (...)".* (Negrillas y subrayas fuera de texto).

Específicamente, en un caso en donde se debatía la carga probatoria en aspectos relacionados a la existencia del contrato laboral, tal como ocurre en el caso de autos, mediante sentencia del **15 de mayo de 2011 con radicación 41076**, la Sala de Casación Laboral de la CSJ indicó:

"El juez de la alzada trascribió algunos pasajes de las declaraciones vertidas al expediente, y tras considerar que, en los términos del artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, para el éxito de la pretensión era menester probar los hechos que le sirven de soporte, ***coligió la ausencia de prueba de la existencia del contrato de trabajo****, puesto que si bien, dice, era evidente que el actor "desempeñó funciones en un establecimiento del demandado", dada la reticencia del accionado en aceptar la calidad de trabajador de aquél,* ***"también lo es que no se acreditaron los extremos, tampoco se acreditó en forma alguna la subordinación o dependencia, ni el salario que pudiera devengar el actor****". Es decir, para el Tribunal la negación de la relación de trabajo por parte de quien fue señalado como empleador, generó en forma automática* ***el traslado de la carga de probar al actor, entre otros aspectos, la subordinación o dependencia.***
La postura de esta Sala de la Corte, ha sido uniforme y reiterativa en el sentido de enseñar, que el tema relativo a la distribución de las

responsabilidades probatorias en un proceso judicial, es de estirpe jurídico, *en tanto no comporta el examen de un medio de prueba en particular, sino el despliegue de un razonamiento exclusivamente intelectual, orientado a definir a cuál de los litigantes le incumbe demostrar un determinado supuesto fáctico."* (Negrillas y subrayas fuera de texto).

En suma, es claro que la sentencia del asunto se distanció irregularmente respecto al precedente y doctrina probable de la Sala permanente de la corte Suprema de justicia en torno a la improcedencia de decidir o resolver aspectos relacionados a la carga probatoria y presunciones derivadas por medio de la vía indirecta de casación laboral, por lo tanto, resulta imperiosa la declaratoria de nulidad solicitada.

3. Desconocimiento del precedente de la Corte Suprema de Justicia – Sala Laboral sobre las acreencias y conceptos objeto de la solidaridad del artículo 34 del CST.

Sobre el particular, se llama la atención por cuanto en el fallo que se solicita anular, declaró la solidaridad sobre todas las condenas impuestas la demandada G. LONDOÑO Y CÍA LTDA., entre las que se incluyen la Pensión de Sobrevivencia, desconociendo que el objeto de la solidaridad laboral establecida en el articulo9 34 del CST, solo incluye, **salarios, prestaciones e indemnizaciones a cargo del empleador directo**, lo que descarta la solidaridad en prestaciones a cargo del Sistema de Seguridad Social, como lo es la pensión de sobrevivencia.

En este sentido resulta pertinente traer a colación lo dispuesto expresamente en el articulo 34 del CST. Veamos:

"ARTICULO 34. CONTRATISTAS INDEPENDIENTES.
1o) Son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos empleadores y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficios de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. Pero el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los ***salarios y de las prestaciones e indemnizaciones*** *a que tengan derecho los trabajadores, solidaridad que no obsta para que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a esos trabajadores."* (Negrillas y subrayas fuera de texto).

En este sentido, en sentencia del 2 de junio de 2009 con radicación 33082 la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia indicó:

"Y en cuanto a la condena por vacaciones, el replicante asevera que, en estricto sentido, ***no son salario, prestación social ni indemnización y en ello le asiste razón****, como lo ha explicado esta Sala de la Corte, al considerar que no retribuyen el servicio y no están comprendidas dentro de las prestaciones especiales comprendidas en los capítulos VIII y IX del Código Sustantivo del Trabajo."*

Igualmente, al referirse a las obligaciones que surgen para el beneficiario de la obra ante la declaratoria de solidaridad, mediante sentencia del 26 octubre de 2010 con radicado 35392 la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia indicó:

"Y es que la interpretación del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo pasa por considerar que de acuerdo con su redacción, la responsabilidad solidaria del beneficiario o dueño de la obra es la regla general, y sólo "a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio", desaparece la obligación de salir a responder por ***salarios, prestaciones, e indemnizaciones*** *del contratista, lo que de contera, comporta que la carga de probar la excepción gravita sobre quien la alega. Así debe ser, además, porque esa exclusión de responsabilidad, basada en el carácter del beneficiario o dueño de la obra, conllevaría una discriminación negativa desfavorable al trabajador, sujeto contractual al que le resulta indiferente ese aspecto, toda vez que, en cualquier caso, el espíritu de la norma es proveer por una mayor protección a los derechos que se generan de la relación de trabajo."*

Asimismo, al referirse a los efectos de la declaratoria de solidaridad del artículo 34 del CST, mediante sentencia del 2 de diciembre de 2008 con radicado 28783 la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia indicó:

"En suma, si la solidaridad prevista por el artículo 34 del CST, entraña que, al cumplirse los supuestos que la misma norma exige, el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, resulte solidariamente responsable con el contratista por el valor de los ***salarios, prestaciones e indemnizaciones*** *a que tenga derecho el trabajador, y tales rubros solo surgen en un proceso laboral cuando son impuestos por el juez a cargo del respectivo empleador, al no poderse generar ellos por la circunstancia de declararse inhibido el operador judicial respecto de a quien se demandó como tal, resulta, entonces, imposible, derivar condena alguna al beneficiario del trabajo o dueño de la obra".* (Negrillas y subrayas fuera de texto).

Como se ha expuesto, es claro que la Sala Laboral Permanente de la Cortes Suprema de justicia ha entendió que el efecto de la declaratoria de solidaridad establecida en el artículo 34 del CST solo incluye **salarios, prestaciones e indemnizaciones**, y en **ningún caso una pensión establecida como obligación a cargo del sistema general de seguridad social**.

V. PETICIÓN.

1. **Se declare la NULIDAD** y se deje sin valor y efectos la sentencia emitidas por el la Sala 3º de descongestión de la Sala Laboral de La Cortes Suprema de Justicia, mediante sentencia notificada por edicto del 7 de octubre de 2019.

2. Que como consecuencia de la anterior declaración, **se emita una nueva sentencia** de casación en el proceso de la referencia, acorde con la jurisprudencia y precedentes de la Sala Laboral Permanente Corte Suprema de Justicia, **o en su defecto, que se remita el expediente a la Sala Laboral Permanente de la corporación**, con arreglo a los dispuesto en la ley 781 de 2016.

VI. PRUEBAS.

Respetuosamente solicitamos al señor Juez, se sirva ordenar la práctica de las pruebas que a continuación señalo, como lo autoriza el Artículo 21° del decreto 2591 de 1991:

1. Expediente del Proceso Ordinario Laboral de **MARIA GILMA SOTO RODRÍGUEZ** contra **G. LONDOÑO BRAVO Y CIA LTDA.** y la **CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR COMPENSAR** con numero 25307310500120070046501 y radicación en Corte Suprema de justicia 64514.

VII. ANEXOS.

- Escritura Pública **7064**.
- Los enunciados en el acápite de pruebas.

VIII. NOTIFICACIONES.

Las recibiré en la Avenida Calle 82 No. 10-33 piso 5 de la ciudad de Bogotá D.C.

Atentamente,

CÉSAR AUGUSTO ORJUELA CÁCERES
C.C. 80.793.573 de Bogotá
T.P. 248.079 del C.S. de la J.