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 la respectiva Secretaría.

Asunto: Apelación sentencia

Proceso: Ordinario laboral

Radicación: 66001-31-05-005-2016-00779-01

Demandante: Marino Jaramillo Ocampo

Demandado: Megabus S.A.

Vinculados: SI99 S.A., López Bedoya y Asociados y Cía S en C. y la Liberty Seguros S.A.

**TEMAS: CONTRATO DE TRABAJO / RESPONSABILIDAD SOLIDARIA DEL BENEFICIARIO DE LA OBRA / ARTÍCULO 34 DEL C.S.T. / NECESIDAD DE VINCULAR AL PROCESO AL DIRECTO EMPLEADOR / EXCEPCIONES / DECLARACIÓN JUDICIAL PREVIA DE LA EXISTENCIA DEL CONTRATO DE TRABAJO O RECONOCIMIENTO EXPRESO DE ÉSTE.**

Para la declaratoria de la solidaridad laboral en un proceso judicial deben reunirse los siguientes requisitos: i) que exista un contrato de naturaleza no laboral entre el contratista y el beneficiario de la obra o prestación del servicio; ii) que exista un contrato de trabajo entre el contratista y sus colaboradores para beneficiar al contratante; iii) 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…; iv) el contratista adeude las obligaciones de carácter laboral que tiene respecto de sus colaboradores .

Además, nuestra superioridad desde antaño ha enseñado que para la prosperidad de la mencionada solidaridad del beneficiario o dueño de la obra, se requiere se vincule al proceso a quien se atribuye la condición de empleador (litisconsorte), para que quede definido el primer elemento citado anteriormente; salvo cuando el contrato de trabajo haya sido declarado judicialmente previamente o se haya reconocido expresamente por el empleador. (…)

Estima la sala que en el último evento debe partirse de un doble supuesto jurídico y fáctico consistente en que la declaración de la responsabilidad solidaria del beneficiario o dueño de la obra implica que el trabajador demuestre que la prestación reclamada fue inicialmente a cargo del contratista independiente; si por el contrario, este último no está obligado legalmente, entonces no puede válidamente exigírsele al primero una solidaridad que no existe, porque no se presenta un reconocimiento expreso por parte del contratista o porque con anterioridad no se adelantó un proceso donde se definió la responsabilidad de ese “verdadero patrono”.



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrada Sustanciadora

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

En Pereira, a los nueve días (09) del mes de julio de dos mil diecinueve (2019), siendo las diez de la mañana (10:00 a.m.), la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, se declara en audiencia pública con el propósito de resolver recurso de apelación contra la sentencia proferida el 1º de noviembre de 2018 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito Pereira dentro del proceso promovido por **Marino Jaramillo Ocampo** contra **Megabus S.A.,** trámite al que se llamó en garantía a **SI99 S.A., López Bedoya y Asociados S en C y a la Compañía Liberty Seguros S.A.**, radicado bajo el número 66001-31-05-005-2016-00779-01.

**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, de conformidad con lo establecido por el artículo 13 de la Ley 1149/07.

**ANTECEDENTES**

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

El 15/12/2016 Marino Jaramillo Ocampo presentó demanda ordinaria laboral en la que pretendía que se declarara la existencia de un contrato de trabajo con Promasivo S.A. en liquidación desde el 16/01/2014 hasta el 15/09/2014, y solidariamente responsable de sus acreencias laborales a Megabus S.A.; en consecuencia solicitó el pago de las prestaciones sociales y vacaciones, aportes al sistema de seguridad social en pensiones, salarios insolutos, bonificaciones, indemnización moratoria y las costas procesales.

Fundamentó sus pretensiones en que: *i)* prestó sus servicios como operador de bus alimentador desde el 16/01/2014 hasta el 15/09/2014 a favor de Promasivo S.A., cuyo beneficiario era Megabus S.A., en virtud al contrato de concesión 001/2004; *ii)* el contrato fue terminado por el demandante; *iii)* durante la relación laboral y al término de esta se dejaron de pagar algunas acreencias laborales.

La demanda fue admitida y notificada el 01/02/2017 únicamente contra Megabús S.A., por cuanto el juzgado tenía conocimiento de que la persona jurídica Promasivo S.A. se encontraba cancelada (fl. 30 c. 1); sin embargo, para corroborar tal juicio ordenó oficiar a la Superintendencia de Sociedades para que informara de tal cancelación y de la existencia de algún patrimonio autónomo, fiducia o entidad encargada del pago de las obligaciones insolutas de la persona jurídica liquidada, con el propósito de integrarlas al trámite procesal (fl. 30 c. 1). La superintendencia informó que con la liquidación definitiva de Promasivo S.A. no se constituyó patrimonio autónomo, fiducia o similar de Promasivo S.A. (fl. 124 c. 1).

En consecuencia, el 26/07/2017 el juzgado de conocimiento inadmitió la demanda contra Promasivo S.A., pues fue liquidada el 17/11/2016 y por ello carece de capacidad para ser parte dentro del proceso laboral, así en palabras de la juzgadora “*contra una sociedad ya liquidada es imposible que se lleven a cabo procesos judiciales, toda vez que en tal evento no se cumple el requisito a que alude el artículo 53 del CGP, esto es, la capacidad para ser parte (…) por lo tanto, improcedente resulta admitir la demanda en contra de Promasivo S.A. Liquidada”* (fl. 125 c. 1).

**Megabús S.A.** al contestar la demanda se opuso a las pretensiones, porque carece de responsabilidad en este asunto con ocasión de la cláusula de indemnidad que se pactó con el concesionario Promasivo S.A., SI 99 y López Bedoya y Asociados Cía S. en C., de tal manera que de todas las condenas debe responder exclusivamente el empleador. Propuso la excepción de “*prescripción”.*

Por otro lado, llamó en garantía a la Compañía Liberty Seguros S.A., SI 99 y López Bedoya y Asociados Cía S. en C.

**López Bedoya y Asociados Cía S. en C.** al contestar la demanda se atuvo a lo que resultara probado dentro de la actuación, pero en relación con el llamamiento en garantía se opuso tras considerar que según las pólizas el afianzado era Promasivo S.A. y no ella. Propuso como medios de defensa los que denominó “*ausencia de solidaridad”,* “*prescripción”,* entre otras.

**Liberty Seguros S.A.** manifestó que no le constaban los hechos de la demanda y se opuso a las pretensiones de la misma. En su defensa indicó que su eventual responsabilidad se derivaba del contrato de seguro de cumplimiento en favor de entidades estatales y, entre estas y el actor no existió vinculación directa de carácter laboral. Presentó como excepciones la “*prescripción”* y otras.

En cuanto al llamamiento indicó atenerse a lo probado en el proceso y excepcionó “*Inasegurabilidad de la culpa grave y los actos meramente potestativos”,* entre otros. Por último, solicitó la ratificación de los documentos y declaraciones emanados de terceros aportados por el demandante (fl. 190 c. 1).

El **Sistema Integrado de Transporte S.I. 99** manifestó no constarle los hechos de la demanda, se opuso a las pretensiones en ella contenidas que pretendan hacer recaer en su contra algún tipo de responsabilidad. Como razones de defensa refirió que no es posible declarar la solidaridad porque a través del contrato de concesión no se obligó frente a aspectos propios de una relación laboral entre terceros, máxime cuando esta tampoco estaba acreditada y su participación accionaria en Promasivo S.A. finalizó desde el año 2009.

Presentó como excepciones de fondo las de “*Falta de legitimación por pasiva de mi representada”,* “*Prescripción”* entre otras.

**2. Síntesis de la sentencia**

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira absolvió a la demandada y llamadas en garantía de todas y cada una de las pretensiones. Así, explicó que el demandante omitió acreditar la relación laboral con Promasivo S.A., presupuesto indispensable para determinar la responsabilidad solidaria que se atribuía a Megabús S.A.

Concretamente adujo que si bien Marino Jaramillo Ocampo podía demandar únicamente a Megabús S.A., lo cierto es que para la prosperidad de la pretensión solidaria requería que la obligación del empleador estuviera acreditada en forma clara y expresamente reconocida por este último a través de acta de conciliación, contrato de transacción o declaración judicial anterior, sin que ninguno de estos se allegara al plenario, máxime que la documental adosada fue desconocida por la demandada.

**3. Síntesis del recurso de apelación**

El demandante inconforme con la decisión recriminó que el artículo 34 del C.S.T. tuvo como propósito proteger a la parte más débil de la relación laboral para convertir al solidario en garante de las obligaciones insolutas, pues es quien se beneficia de las labores del trabajador. Beneficio que se acreditó con el interrogatorio de parte absuelto por el representante legal de Megabús S.A., pues los ingresos provenían del recaudo de los pasajes del sistema de transporte, por lo que sin el trabajo de los conductores carecerían de ingresos. Además, señaló que si Megabús S.A. no debía asumir las obligaciones laborales, entonces por qué suscribió una póliza de garantía de pago de acreencias laborales insolutas por parte de Promasivo S.A.; además que Megabús S.A. debió tomar medidas ante el incumplimiento de Promasivo S.A. de sus obligaciones que superaban los 4 meses.

Por otro lado, reprochó que si bien no compareció al proceso Promasivo S.A., sí lo hicieron sus socios, esto es López Bedoya Asociados y SI99 S.A.

**CONSIDERACIONES**

**1. Problemas jurídicos**

De acuerdo con lo anterior, la Sala plantea los siguientes interrogantes:

*i)* ¿Es procedente declarar la existencia de un contrato de trabajo sin la intervención procesal del presunto empleador?

*ii)* ¿Hay lugar a declarar la solidaridad del beneficiario de la obra sin que sea parte del proceso el supuesto empleador?

**2. Solución a los interrogantes planteados**

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

Para la declaratoria de la solidaridad laboral en un proceso judicial deben reunirse los siguientes requisitos: *i)* que exista un contrato de naturaleza no laboral entre el contratista y el beneficiario de la obra o prestación del servicio; *ii)* que exista un contrato de trabajo entre el contratista y sus colaboradores para beneficiar al contratante; *iii)* 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) y cubra una necesidad propia del beneficiario[[2]](#footnote-2); *iv)* el contratista adeude las obligaciones de carácter laboral que tiene respecto de sus colaboradores[[3]](#footnote-3).

Además, nuestra superioridad desde antaño ha enseñado que para la prosperidad de la mencionada solidaridad del beneficiario o dueño de la obra, se requiere se vincule al proceso a quien se atribuye la condición de empleador (litisconsorte), para que quede definido el primer elemento citado anteriormente[[4]](#footnote-4); salvo cuando el contrato de trabajo haya sido declarado judicialmente previamente o se haya reconocido expresamente por el empleador. En ese sentido, frente a los efectos y consecuencias de la solidaridad del art. 34 del C.S.T., la corte ha evidenciado tres situaciones procesales diferentes:

1. *“El trabajador puede demandar solo al contratista independientemente, verdadero patrono del primero, sin pretender solidaridad de nadie y sin vincular a otra persona a la Litis.*
2. *El trabajador puede demandar conjuntamente al contratista patrono o al beneficiario o dueño de la obra como deudores. Se trata de un litisconsorte prohijado por la ley, y existe la posibilidad de que se controvierta en el proceso la doble relación entre el demandante y el empleador y este con el beneficiario de la obra, como también la solidaridad del último y su responsabilidad frente a los trabajadores del contratista independiente, y*
3. *El trabajador puede demandar solamente al beneficiario de la obra, como deudor solidario, si la obligación del verdadero patrono, entendiéndose como tal al contratista independiente `existe en forma clara expresa y actualmente exigible, por reconocimiento incuestionable de este o por que se le haya deducido en juicio anterior adelantado tan solo contra el mismo´”.*

Estima la sala que en el último evento debe partirse de un doble supuesto jurídico y fáctico consistente en que la declaración de la responsabilidad solidaria del beneficiario o dueño de la obra implica que el trabajador demuestre que la prestación reclamada fue inicialmente a cargo del contratista independiente; si por el contrario, este último no está obligado legalmente, entonces no puede válidamente exigírsele al primero una solidaridad que no existe, porque no se presenta un reconocimiento expreso por parte del contratista o porque con anterioridad no se adelantó un proceso donde se definió la responsabilidad de ese “*verdadero patrono”.*

**2.2 Fundamentos fácticos**

Rememórese que el 15/12/2016 Marino Jaramillo Ocampo presentó demanda ordinaria laboral contra Promasivo S.A. y Megabús S.A. (fl. 29 c. 1), en la que pretendía que se declarara la existencia de un contrato de trabajo con la primera y solidariamente responsable de sus acreencias laborales a la segunda (fl. 3 c. 1).

No obstante lo anterior, para el momento de la presentación de la demanda Promasivo S.A. ya se encontraba liquidada, pues el 17/11/2016 la Superintendencia de Sociedades declaró terminado el proceso liquidatorio de esta, sin que se creara patrimonio autónomo, fiducia o similar (fl. 124 c. 1).

En consecuencia, el juzgado de conocimiento admitió la demanda únicamente contra Megabús S.A. (fls. 30 y 125 c. 1), sin que el demandante reformara la demanda (fl. 263 c. 1).

El anterior derrotero permite evidenciar, en primer lugar, que ante la ausencia del presunto empleador señalado por Marino Jaramillo Ocampo en el libelo genitor, entonces ninguna declaración podía realizar la juzgadora sobre la existencia del contrato de trabajo que se adujo lo ataba con Promasivo S.A. y por ello, tampoco procedía el análisis de la solidaridad pretendida de Megabús S.A.

En segundo lugar, el demandante tampoco acreditó la existencia del vínculo laboral con Promasivo S.A. declarada en juicio anterior por autoridad judicial o que el sedicente empleador lo hubiese reconocido de manera incuestionable, y con ello constituyera una obligación clara, expresa y exigible.

En ese sentido, si bien en el expediente obra una serie de documentos ninguno de ellos aparece como suficiente para conceder certeza del vínculo laboral y consecuentes obligaciones laborales insolutas a favor del demandante, pues en la documental no aparece un reconocimiento incuestionable de ellos.

En efecto, milita un “*contrato individual de trabajo a término indefinido”* entre Promasivo S.A. y Marino Jaramillo Ocampo (fls. 18 a 21 c. 1); sin embargo, el mismo no puede reputarse como auténtico en los términos del artículo 244 del C.G.P. pues, por un lado, no existe certeza sobre la persona que lo elaboró y firmó, en tanto que aun cuando en su encabezado aparece la denominación de la sociedad, cuenta con una firma indescifrable que impide atribuir su procedencia a la extinta sociedad; y por otro lado, la llamada Liberty Seguros solicitó su ratificación (fl. 190 c. 1), sin que la misma ocurriera dentro del proceso, presupuesto indispensable para su valoración en tanto es un documento declarativo emanado de tercero.

Luego, obra una reclamación administrativa presentada ante Megabús S.A. (fls. 22 a 24 c. 1) y su contestación (fls. 25 a 28 c. 1) en las que la demandada no acepta ningún tipo de vinculación laboral. Ninguna otra prueba fue allegada en ese sentido.

De cara al recurso de apelación, es preciso resaltar que el beneficio que se atribuye recibió Megabús. S.A. con ocasión al recaudo de usuarios del sistema de transporte de ninguna manera implica que deba ser condenado solidariamente, pues se repite previamente era imprescindible la evidencia de la relación laboral del demandante con el presunto empleador, y aun más que éste tuviera obligaciones insolutas a favor de Marino Jaramillo Ocampo, como para atribuir también tal carga prestacional al presunto beneficiario, en razón a la solidaridad.

Por otro lado, tampoco podría trasladarse el análisis de existencia del contrato de trabajo con la sociedad **López Bedoya y Asociados Cía S. en C.** y el **Sistema Integrado de Transporte S.I. 99,** como presuntos socios, pues ello comportaría hechos nuevos no alegados en el curso de la primera instancia, y por ello, imposibles de abordar por esta Colegiatura, que también tiene vedadas las facultades *extra y ultra petita;* todo ello al margen de la trasgresión al debido proceso y defensa, pues las pretensiones del demandante no fueron ni siquiera reformadas para imputar a otros el vínculo laboral alegado*.*

**CONCLUSIÓN**

Se confirmará la sentencia apelada por lo expuesto. Costas a cargo del demandante ante la resolución desfavorable del recurso de apelación.

**DECISIÓN**

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

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida 1º de noviembre de 2018 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito Pereira dentro del proceso promovido por **Marino Jaramillo Ocampo** contra **Megabus S.A.,** trámite al que se llamó en garantía a **SI99 S.A., López Bedoya y Asociados S en C y a la Compañía Liberty Seguros S.A.**,

**SEGUNDO: Costas** a cargo del demandante y a favor de la parte demandada.

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** **FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Magistrado Magistrado

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. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Laboral. Sentencia de 01-06-2016. Radicado 49730. M.P. Fernando Castillo Cadena. [↑](#footnote-ref-2)
3. ESCUELA JUDICIAL RODRIGO LARA BONILLA. Derecho laboral individual, módulo de aprendizaje auto dirigido plan de formación de la Rama Judicial 2009 y sentencia del 26-09-2000. Radicación No.14.038. M.P. Luis Gonzalo Toro Correa. [↑](#footnote-ref-3)
4. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Laboral, 10-08-1994, rad. 6494, MP Ernesto Jiménez Díaz, reiterada el 12/09/2018, SL3941-2018, rad. 61053. [↑](#footnote-ref-4)