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.

**TEMAS: CONTRATO DE TRABAJO / RESPONSABILIDAD SOLIDARIA / ARTÍCULO 34 C.S.T. / NECESIDAD DE VINCULAR AL PROCESO AL VERDADERO EMPLEADOR / EXCEPCIONES / VALOR PROBATORIO DE LOS ACTOS JURISDICCIONALES DE AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS / SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES.**

Señala el artículo 34 del C.S.T. que son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos patronos 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 beneficio de terceros, por un precio determinado, asumiendo los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. Pero el beneficiario del trabajo o el 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…

La Sala de Casación Laboral ha sentado su criterio respecto a la solidaridad entre contratistas independientes y el beneficiario de la obra, desde sentencia proferida el 10 de agosto de 1994 Radicación 6494 M.P. Ernesto Jiménez Díaz, considerando que pueden presentarse tres situaciones procesales diferentes, entre las cuales se enlista:

“c) 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 éste o porque se le haya deducido en juicio anterior adelantado tan solo contra el mismo”. (…)

… a folios 348 a 382 del plenario obran actas de los autos por medio de los cuales se resolvieron las objeciones presentadas al proyecto de graduación y calificación de créditos, determinación de derecho de voto y aprobación del inventario valorado, así como el de la confirmación del acuerdo de adjudicación de bienes de Promasivo S.A., emitidas por la Superintendencia de Sociedades dentro del proceso concursal que adelantó respecto a esa sociedad comercial en los que se reconoce un crédito de primera clase laboral a favor del acreedor Jorge Luis Marín Mejía…

… el legislador…, por medio del artículo 90 de la Ley 222 de 1995 derogado por el artículo 126 de la Ley 1116 de 2006, decide atribuirle a la Superintendencia de Sociedades funciones jurisdiccionales, entregándole de manera privativa, la competencia para tramitar los procesos concursales de todas las personas jurídicas, llámense sociedades, cooperativas, corporaciones, fundaciones, sucursales extranjeras, siempre que no estén sujetas a un régimen especial de intervención o liquidación; es decir, a partir de ese momento la ley invistió a esa autoridad administrativa para actuar como verdadero juez durante todo el proceso concursal; por lo que sus providencias cuentan con los mismos atributos que tienen las emitidas por las demás autoridades a las que la Constitución le otorgó funciones jurisdiccionales.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

**SALA DE DECISIÓN LABORAL N° 3**

**MAGISTRADO PONENTE: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Pereira, 2 de septiembre de 2020

Acta de Sala de Discusión No 123 de 1º de septiembre de 2020

**SENTENCIA ESCRITA**

Se resuelven los recursos de apelación interpuestos por las partes y las llamadas en garantía en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito el 7 de mayo de 2019, dentro del proceso que promueve el señor JORGE LUIS MARÍN MEJÍA en contra de MEGABUS S.A. y al cual fueron llamadas en garantía SI 99 S.A., LÓPEZ BEDOYA Y ASOCIADOS & CIA S EN C. y LIBERTY SEGUROS S.A., cuya radicación corresponde al Nº 66001-31-05-001-2016-00466-01.

(…)

**ANTECEDENTES**

Pretende el señor Jorge Luis Marín Mejía que la justicia laboral declare la existencia de un contrato de trabajo entre él y Promasivo S.A. la cual se prolongó entre el 12 de septiembre de 2012 y el 16 de diciembre de 2014 y con base en ello aspira que se le cancele una serie de emolumentos e indemnizaciones que detalla en la demanda, respecto de las que consideran solidariamente responsable a Megabus S.A.

Refieren básicamente que: Prestó sus servicios entre las calendas relacionadas anteriormente a favor de Promasivo S.A. bajo los presupuestos de un contrato de trabajo, en virtud al contrato de concesión 01 de 2004 suscrito entre la empleadora y la sociedad Megabus S.A., lo que convierte a ésta última en beneficiaria de esos servicios; desde el año 2013 la sociedad empleadora empezó a tener serias dificultades económicas que la llevó a incumplir con sus obligaciones contractuales; a la fecha de presentación de la demanda se le adeuda salarios, prestaciones sociales, vacaciones; al ser beneficiario del servicio prestado por él, elevó reclamación administrativa ante Megabús S.A. el 9 de febrero de 2016, sin que al momento de presentar la demanda se le haya dado respuesta; el 10 de enero de 2016 la entidad empleadora emitió colilla de liquidación del contrato Nº 657 en la que reconoció adeudarle la suma de $7.559.035; el 20 de enero de 2016 solicitó reconocimiento de crédito ante la Superintendencia de Sociedades, salvaguardando el derecho de acudir a la jurisdicción ordinaria.

Al contestar la demanda -fls. 79 a 97- Megabus S.A. aceptó la suscripción del contrato de concesión 01 de 2004 con Promasivo S.A., la reclamación elevada por el actor y su falta de respuesta. Frente a los demás hechos expresó que no eran ciertos o que no le constaban. Se opuso a las pretensiones y formuló la excepción de mérito de “Prescripción”.

En escritos adjuntos -fls. 106 a 137-, solicitó que fueran llamadas en garantía SI 99 S.A., López Bedoya y Asociados & Cía. S en C. y Liberty Seguros S.A.

López Bedoya y Asociados & Cía. S en C. dando respuesta al libelo introductorio y al llamamiento en garantía -fls. 153 a 183- se opuso a las pretensiones de ambas, lo que la llevó a formular las excepciones de mérito que se encuentran relacionadas en dichos escritos.

SI 99 S.A. dio también respuesta a la demanda y al llamamiento en garantía en documentos visibles a folios 186 a 245 del plenario, oponiéndose a las pretensiones de ambas e incluyendo las excepciones de fondo que quiere hacer valer.

Liberty Seguros S.A. contestó la demanda y el llamamiento en garantía -fls.259 a 279- oponiéndose a las pretensiones del primero y ateniéndose a lo que resulte probado frente al segundo, pero en todo caso proponiendo excepciones de mérito frente a ambas, las que se encuentran debidamente relacionadas.

El 7 de marzo de 2019, tiempo después de adelantarse la audiencia de que trata el artículo 77 del CPT y de la SS, la parte actora presentó memorial -fls. 345 a 347- en el que solicita al juzgado incorporar al proceso las actas de “Resolución De Objeciones Presentadas Al Proyecto De Graduación y Calificación de Créditos, Determinación De Derechos De Voto y Aprobación Del Inventario Valorado” y “Confirmación Del Acuerdo De Adjudicación De Bienes Promasivo S.A. En Liquidación Judicial” expedidas por la Superintendencia de Sociedades y aportadas con ese memorial -fls. 348 a 382- por considerar que esos documentos son de suma importancia a la hora de desatar la controversia que se estudia en el proceso.

Iniciada la audiencia de trámite y juzgamiento el 7 de mayo de 2019, la juez antes de empezar con la práctica probatoria, haciendo uso de las facultades previstas en el artículo 54 del CPT y de la SS y después de expresar que se trataba de una prueba sobreviniente, ordenó incorporar al proceso los documentos traídos por la parte actora; decisión que frente a la cual los apoderados judiciales de la demandada Megabús S.A. y las llamadas en garantía le expresaron al juzgado la posibilidad de no tener en cuenta esas pruebas, por cuanto no se trata de una prueba sobreviniente bajo el entendido que esas actas se emitieron antes de iniciarse la acción laboral por parte del señor Marín Mejía, por lo que era carga suya obtenerla e incorporarla dentro de los tiempos procesales determinados para ello, sin que así lo hubiere hecho; no obstante, después de considerar que esas manifestaciones se hacían a través de un recurso de reposición, el juzgado mantuvo su posición y ratificó la decisión de incorporar las pruebas haciendo uso de las facultades oficiosas.

En sentencia de 7 de mayo de 2019, la funcionaria de primer grado con base en las actas de las audiencias de “Resolución De Objeciones Presentadas Al Proyecto De Graduación y Calificación de Créditos, Determinación De Derechos De Voto y Aprobación Del Inventario Valorado” y “Confirmación Del Acuerdo De Adjudicación De Bienes Promasivo S.A. En Liquidación Judicial” emitidos por la Superintendencia de Sociedades, en conjunto con la colilla de liquidación del contrato Nº 657, determinó, aplicando la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que existe una obligación clara, expresa y exigible en cabeza de la extinta Promasivo S.A. a favor del señor Jorge Luis Marín Mejía por la suma de $7.559.035.

Posteriormente declaró solidariamente responsable a la demandada Megabús S.A. frente a la acreencia a cargo de Promasivo S.A., de conformidad con lo establecido en el artículo 34 del CST, por ser la beneficiaria de los servicios prestados por la sociedad empleadora al sistema integrado de transporte masivo del cual es titular.

Seguidamente declaró solidariamente responsables a las llamadas en garantía SI 99 S.A. y López Bedoya & Asociados S en C., frente a Megabús S.A., al haberse obligado voluntariamente en esos términos con la suscripción del contrato de concesión 01 de 2004.

Condenó también a Liberty Seguros S.A. a reembolsar los valores que cancele Megabús S.A. en virtud a la condena impuesta a favor del demandante, afectando la póliza de cumplimiento Nº 1937092 hasta el límite del valor asegurado.

Inconformes con la decisión, los apoderados judiciales de la totalidad de los intervinientes interpusieron recurso de apelación en los siguientes términos:

La parte actora considera que no solamente debe accederse a la suma reconocida en la graduación y calificación de créditos de la liquidada Promasivo S.A., sino que debe reconocerse en favor del señor Jorge Luis Marín Mejía lo correspondiente a las cesantías del año 2013, la sanción por su no consignación, así como el pago de los aportes a la seguridad social que se encuentran insolutos.

Megabús S.A. sostuvo que de la redacción de los hechos de la demanda se desprende que el señor Marín Mejía tenía conocimiento del proceso de liquidación en el que había entrado Promasivo S.A., quien no pudo ser vinculado al proceso al haberse cerrado definitivamente la liquidación en la Superintendencia de Sociedades, de acuerdo con la información suministrada por quien en su momento fue su agente liquidadora, por lo que la contestación de la demanda por parte de Megabús S.A. se hizo con apego a lo expuesto en la demanda, misma que debió ser reformada si lo que se quería era tener en cuenta las actuaciones realizadas por la esa Superintendencia para de esa manera habilitar adecuadamente la obtención de la prueba con base en la cual se emite la condena en el proceso, situación que evidentemente no se presentó, pues la incorporación de ella, si bien se hizo bajo las facultades conferidas en el artículo 54 del CPT y de la SS, lo cierto es que la *a quo* no tuvo en cuenta el mandato del artículo 48 ibídem en el que se le ordena mantener el equilibrio entre las partes, situación que derivó en que esa prueba no fuera controvertida dentro del trámite; máxime cuando en este ordinario laboral no se encuentra vinculada quien aparentemente debía responder como verdadera empleadora. En todo caso, estima que la intelección que le ha dado la juez a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia para valorar el documento en el que se graduaron y calificaron los créditos de Promasivo S.A. es desbordada, al considerar que con esa prueba se suple la necesaria presencia de esta para derivar una condena que pueda ser respaldada por Megabus S.A. en calidad de solidario en los términos del artículo 34 del CST.

SI 99 S.A. expresó que la jurisprudencia en la que sustentó su fallo la *a quo* fueron interpretadas erróneamente por ella, ya que no es cierto que de la graduación y calificación de créditos emerja una obligación clara y exigible en cabeza de Promasivo S.A., pues no se trata de una sentencia previa en la que se reconozcan sumas a cargo de esa entidad y a favor del demandante, ni tampoco se trata de una conciliación donde consten los valores a cancelar por parte de la extinta sociedad, al punto que en la demanda se solicita el reconocimiento de unas sumas de dinero muy superiores a la que se encuentra enlistada en el documento emitido por la Superintendencia de Sociedades.

Tampoco sería posible emitir condenas a favor del accionante si se tiene en cuenta que para ello la funcionaria de primera instancia no solamente tuvo en cuenta las actas expedidas por la Superintendencia de Sociedades, sino que en conjunto con ellas le dio pleno valor a la colilla de liquidación de contrato allegada por la parte actora, documento que al haber sido expedido aparentemente por Promasivo S.A. debía ser ratificado en el proceso, tal y como lo solicitó Liberty Seguros S.A. al responder la demanda y el llamamiento en garantía, lo cual no se dio por evidentes razones y por tanto no es posible darle el alcance probatorio que le dio el juzgado de conocimiento.

Si lo expuesto no es de recibo, solicita que se exonere a esa entidad a responder solidariamente frente a Megabús S.A. ya que con la suscripción de los otro sí 1, 2, 3 y 4 al contrato de concesión 01 de 2004 hubo una novación de la obligación.

López Bedoya & Asociados S en C. expresó que al no estar vinculada la supuesta obligada principal, imposible les resultaba debatir las pruebas allegadas por la parte actora al proceso y que le fueron atribuidas a Promasivo S.A., situación que se hace evidente con la colilla de liquidación de contrato que, junto con la graduación y calificación del crédito, sirvió de base para emitir las condenas en primera instancia, y que, como ya advirtió, no pudo ser controvertida por los intervinientes al proceso, más si se tiene en cuenta que allí se registra información que no obedece a la verdad. Indica también que al documento allegado por la parte actora, graduación y calificación de créditos de Promasivo S.A. expedido por la Superintendencia de Sociedades no se le puede dar el tratamiento de una prueba sobreviniente porque cuando se inició la acción ya era conocida el estado de liquidación en el que se encontraba Promasivo S.A.

Liberty Seguros S.A. señaló que al dar respuesta a la demanda y al llamamiento en garantía solicitó la ratificación de los documentos remitidos al proceso por la parte actora, lo cual no sucedió al no vincularse al proceso a Promasivo S.A., por lo que no es posible darle ningún valor probatorio a la colilla de liquidación de contrato que tuvo en cuenta la juez para emitir condena en conjunto con la graduación y calificación de créditos. También dijo que esa prueba no es sobreviniente, debiendo haber sido incorporada dentro del momento procesal dispuesto para ello, sin que así hubiere sido.

De no aceptarse esa argumentación, considera que la póliza de cumplimiento no puede ser afectada para pagar vacaciones y aportes a la seguridad social, ya que esos rubros no se encuentran cobijados en ella, agregando que en caso de tener que afectarse la condena por otros emolumentos, la misma se haga a título de reembolso y hasta el límite del valor asegurado.

**ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Conforme se dejó plasmado en la constancia emitida por la Secretaría de la Corporación, los apoderados judiciales de la entidad accionada y de las llamadas en garantía hicieron uso del derecho a presentar alegatos de conclusión en término; mientras que la parte actora dejó transcurrir el plazo otorgado para ese fin en silencio.

De acuerdo con lo previsto en el artículo 279 del CGP consistente en que *“No se podrá hacer transcripciones o reproducciones de actas, decisiones o conceptos que obren en el expediente”*, baste decir que los argumentos expuestos en los alegatos de conclusión por parte de los apoderados judiciales que representan los intereses de esas sociedades (Megabus S.A., SI 99 S.A., López Bedoya y Asociados & Cia S en C. y Liberty Seguros S.A.) coinciden plenamente con los fundamentos fácticos y jurídicos emitidos en la sustentación de cada uno de los recursos de apelación.

Atendidas las argumentaciones a esta Sala de Decisión le corresponde resolver los siguientes:

**PROBLEMAS JURÍDICOS**:

**¿Estuvieron correctamente incorporadas las pruebas de graduación y calificación de créditos y la de confirmación de acuerdo de adjudicación de bienes de Promasivo S.A., expedidas por la Superintendencia de Sociedades?**

**¿Ante la falta de vinculación de Promasivo S.A., se puede derivar a cargo de Megabús S.A. alguna responsabilidad por las acreencias cuyo pago reclama el actor en el presente trámite?**

Con el propósito de dar solución al interrogante en el caso concreto, se considera necesario precisar, el siguiente aspecto:

**RESPONSABILIDAD SOLIDARIA**

Señala el artículo 34 del C.S.T. que son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos patronos 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 beneficio de terceros, por un precio determinado, asumiendo los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. Pero el beneficiario del trabajo o el 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.

De la norma se infiere que para poder imponer una condena solidaria es requisito inexorable, la previa declaración de la responsabilidad de quien fungió como verdadero empleador.

La Sala de Casación Laboral ha sentado su criterio respecto a la solidaridad entre contratistas independientes y el beneficiario de la obra, desde sentencia proferida el 10 de agosto de 1994 Radicación 6494 M.P. Ernesto Jiménez Díaz, considerando que pueden presentarse tres situaciones procesales diferentes, entre las cuales se enlista:

*“c) 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 éste o porque 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 el trabajador para exigir la responsabilidad solidaria del beneficiario o dueño de la obra, debe demostrar que la prestación reclamada fue inicialmente a cargo el contratista independiente. Pero, si por el contrario, esta último no está obligado legalmente, no puede válidamente exigírsele al primero una solidaridad que no se da, porque no se presenta un reconocimiento expresa por parte del contratista o porque con anterioridad no se adelantó un proceso donde se definió la responsabilidad de ese “verdadero patrono”.*

Así lo precisó también esa misma Corporación en sentencia proferida el 28 de abril de 2009. M.P. Eduardo López Villegas, radicación 29522, reiterada en la SL12234-2014 Radicación N° 40058 de diez (10) de septiembre de dos mil catorce (2014), con ponencia de la Magistrada Elsy del Pilar Cuello Calderón, en donde se dijo:

*“En efecto, al verificar si para declarar responsable al obligado solidario OMYA DE COLOMBIA S.A. era imperativo vincular a DEMOLIN LTDA., se encontraría que la jurisprudencia de esta Sala ha sostenido que es necesaria la comparecencia del verdadero empleador cuando quiera que se pretenda imponer obligaciones generadas en la relación laboral, salvo que se encuentre inequívocamente demostrada una obligación clara y actualmente exigible en cabeza de aquél, bien por la existencia de un acta de conciliación o la definición de un proceso anterior, pues se requiere de su integración al trámite procesal.”.*

**EL CASO CONCRETO**

**Validez de la prueba incorporada de oficio por la funcionaria de primer grado.**

Tal como se relató en los antecedentes del caso, después de haberse cerrado las oportunidades procesales para solicitar y aportar las pruebas con las que se pretendían respaldar los hechos expuestos de la demanda, la parte actora aportó las actas de *“Resolución De Objeciones Presentadas Al Proyecto De Graduación y Calificación de Créditos, Determinación De Derechos De Voto y Aprobación Del Inventario Valorado”* y *“Confirmación Del Acuerdo De Adjudicación De Bienes Promasivo S.A. En Liquidación Judicial”* expedidas por la Superintendencia de Sociedades -fls. 348 a 382-, solicitando que las mismas fueran incorporadas al proceso para ser tenidas en cuenta dentro del haz probatorio.

Bajo esa óptica, tal y como ya ha tenido la oportunidad de manifestar esta Sala de Decisión con base en lo establecido en el artículo 60 del CPT y de la SS, no era posible acceder a la solicitud elevada en ese momento por la parte actora, ya que el referido documento fue emitido por la Superintendencia de Sociedades el 23 de junio de 2016, por lo que al haberse presentado la demanda el 4 de noviembre de 2016 -fl. 61- no es correcto afirmar que se trata de una prueba sobreviviente, habiendo contado el apoderado judicial de la parte actora con algo más de cuatro meses para lograr su obtención y adjuntarla, bien con la demanda o su reforma, y en el evento de haberse negado la misma ante el silencio de la entidad, solicitar al juez que dando alcance a la petición elevada tendiente a obtener la prueba, que se asimila a un derecho de petición, ordenara su emisión y remisión con destino al proceso; independientemente que en uno de los últimos hechos de la demanda se haya afirmado que el 20 de enero de 2016 se presentó ante la referida Superintendencia buscando el reconocimiento y pago de sus derechos laborales, afirmación esta que muestra que él ha estado al tanto del avance de ese proceso concursal, y pudo conocer el acto por medio del cual se graduaron y calificaron los créditos de Promasivo S.A., lo que le permitía allegar la prueba en tiempo.

No obstante, en este caso no puede perderse de vista que la *a quo*, independientemente de las razones que precedieron su decisión, determinó con base en las facultades previstas en el artículo 54 del CPT y de la SS, incorporar las pruebas allegadas por la parte actora, decisión que permite que tales documentos sean tenidos en cuenta para ser valorados dentro del proceso; tal y como tuvo la oportunidad de expresarlo la Sala de Casación Laboral en sentencia SL2833 de 1º de marzo de 2017 radicación Nº 53793, en la que recordó lo dicho en decisión CSJ, SL 30 mar. 2006, rad. 26.336, reiterada en providencias SL 12 nov. de igual año, rad. 34267 y SL5620-2016, 27 abr. 2016, rad. 46209, en la que dijo:

*“De otro lado, los anexos que acompañan la respuesta a la demanda hacen parte del cuerpo de la misma, es así que de tenerse por no contestada no es factible que se decreten como prueba las pedidas por la parte accionada,* ***y es por esto, que las probanzas allegadas por fuera de la oportunidad procesal correspondiente no hacen parte del caudal probatorio, a no ser que posteriormente cualquiera de los falladores de instancia, de acuerdo a sus facultades, decida decretarlas como prueba de oficio.****”.*

Por lo expuesto, al haber sido incorporados de oficio los documentos en cuestión, los mismos debían ser tenidos en cuenta para resolver la litis y en esta sede para resolver los problemas jurídicos planteados en los recursos de apelación.

**Solución al tema de fondo.**

Expuesta anteriormente la línea jurisprudencial de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y teniendo en cuenta que al presente ordinario laboral de primera instancia no fue convocada la presunta deudora principal de las acreencias laborales que reclama el señor Jorge Luis Marín Mejía, esto es, la sociedad Promasivo S.A., extinta desde el 17 de noviembre de 2016 a través de auto Nº 400-017580 emitido por la Superintendencia de Sociedades en el que declaró terminado el proceso de liquidación judicial de esa entidad, documento que obra en medio magnético incorporado a folio 184 del expediente, lo que procederá a verificarse entonces es si se cumplen las condiciones expuestas por la alta magistratura que permitan concluir que emergen a favor del señor Marín Mejía créditos laborales que estaban a cargo de la sociedad Promasivo S.A..

En cuanto al documento visible a folio 60 del plenario, es del caso señalar que se trata de una copia simple de la liquidación de un aparente contrato de trabajo que unió al demandante con Promasivo S.A., documento en donde supuestamente reconoce deuda por concepto de salarios y prestaciones sociales a favor del accionante por valor global de $7.559.035; al cual no es posible darle el valor probatorio pretendido por la parte actora, en consideración a que el propio accionante en el hecho 33 de la demanda -fls. 2 a 11- le atribuyó su autoría a la extinta sociedad cuando afirmó que “*El 10 de enero de 2016 Promasivo S.A., hoy en liquidación judicial, emitió la colilla de liquidación del contrato Nº 657, en la que reconoció adeudar al señor JORGE LUIS MARÍN MEJÍA, la suma de $7.559.035*”, por lo que era dicha entidad quien se encontraba jurídicamente legitimada para reconocerlo o en su defecto oponerse a su contenido tachándolo o desconociéndolo en los términos previstos en los artículos 269 y 272 el CGP.

Es que para poder hacer valer ese documento en este proceso frente a Megabus S.A., resultaba preciso que estuviera revestido de total autenticidad, característica de la que adolece en la medida en que lo traído a juicio es una fotocopia suscrita por una persona desconocida.

A más de lo anterior, la sociedad Liberty Seguros S.A. al dar respuesta a la demanda -fls. 259 a 279- solicitó la ratificación de la totalidad de los documentos emanadas de terceros que fueran aportados al proceso, tal y como lo faculta el artículo 262 del CGP, sin embargo, dicho trámite no se surtió, en gran medida porque la mayoría de los documentos aportados al proceso provenientes de terceros, le fueron atribuidos a una entidad, Promasivo S.A., que debido a su extinción jurídica no tenía la posibilidad de presentarse al proceso a cumplir con ese deber, lo cual lleva a concluir que a todos aquellos documentos no se les puede dar el alcance probatorio pretendido por la parte actora.

Ahora bien, a folios 348 a 382 del plenario obran actas de los autos por medio de los cuales se resolvieron las objeciones presentadas al proyecto de graduación y calificación de créditos, determinación de derecho de voto y aprobación del inventario valorado, así como el de la confirmación del acuerdo de adjudicación de bienes de Promasivo S.A., emitidas por la Superintendencia de Sociedades dentro del proceso concursal que adelantó respecto a esa sociedad comercial en los que se reconoce un crédito de primera clase laboral a favor del acreedor Jorge Luis Marín Mejía por valor de $7.559.035 e igualmente se informa que *“… los créditos calificados y graduados en Auto 400-001358 de 23 de junio de 2016 quedan insolutos en su totalidad”.*

En consideración de algunos de los recurrentes, esos actos por medio de los cuales la Superintendencia de Sociedades graduó y calificó los créditos a cargo de la sociedad Promasivo S.A., no cumplen con las exigencias inmersas en la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, pues en su sentir no se trata de una sentencia propiamente dicha o una conciliación en la que consten obligaciones expresas, claras y exigibles en cabeza de Promasivo S.A., sin embargo, ello no es así, por las razones que pasan a explicarse.

El artículo 116 de la Constitución Nacional determinó quienes son las autoridades que ejercen funciones judiciales, señalando como tales La Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, la Fiscalía General de la Nación, los Tribunales y los Jueces, administran Justicia, incorporando también a las autoridades de la Justicia Penal Militar; pero a continuación y después de señalar que el Congreso de la República ejercerá determinadas funciones judiciales, previó que **excepcionalmente la ley podrá atribuir función jurisdiccional en materias precisas a determinadas autoridades administrativas.**

Es así como el legislador, haciendo uso de esa facultad constitucional, por medio del artículo 90 de la Ley 222 de 1995 derogado por el artículo 126 de la Ley 1116 de 2006, decide atribuirle a la Superintendencia de Sociedades **funciones jurisdiccionales**, entregándole de manera privativa, la competencia para tramitar los procesos concursales de todas las personas jurídicas, llámense sociedades, cooperativas, corporaciones, fundaciones, sucursales extranjeras, siempre que no estén sujetas a un régimen especial de intervención o liquidación; es decir, a partir de ese momento la ley invistió a esa autoridad administrativa para actuar como verdadero juez durante todo el proceso concursal; por lo que sus providencias cuentan con los mismos atributos que tienen las emitidas por las demás autoridades a las que la Constitución le otorgó funciones jurisdiccionales.

Bajo ese entendido, el auto Nº 400-001358 de 23 de junio de 2016 por medio del cual el juez del concurso graduó y calificó los créditos a cargo de la sociedad comercial Promasivo S.A. se constituye en una providencia de la cual emana una obligación clara, expresa y exigible, en la medida en que a través del Auto Nº 400-001778 de 12 de agosto de 2016 a través del cual se confirmó el acuerdo de adjudicación de bienes de Promasivo S.A., se dejó expresa constancia que los créditos calificados y graduados quedaron insolutos en su totalidad; providencias éstas que cumplen con lo establecido jurisprudencialmente por el máximo órgano de la jurisdicción ordinaria laboral, pues tal y como lo dejó consignado en la sentencia SL12234-2014 Radicación N° 40058 de diez (10) de septiembre de dos mil catorce (2014), para que se pueda trasladar las obligaciones laborales del verdadero empleador al solidario responsable, sin la presencia del primero de ellos en el proceso, debe encontrarse inequívocamente demostrada una obligación clara y actualmente exigible en cabeza de aquél, bien por la existencia de un acta de conciliación **o la definición de un proceso anterior**; tal y como acontece en este caso, ya que la Superintendencia de Sociedades ejerciendo como juez del trámite concursal al que fue sometida la sociedad Promasivo S.A., determinó en las providencias referenciadas anteriormente, con base en las pruebas allegadas al trámite concursal, que al señor Jorge Luis Marín Mejía se le adeuda la suma de $7.559.035, crédito calificado de primera clase por ser laboral, el cual, como lo advirtió posteriormente, se encuentra insoluto.

Ahora bien, no es posible acceder a ninguna otra suma de dinero, como lo solicita la parte actora, porque dentro del trámite concursal no se autorizó una suma diferente a la allí reconocida, debiéndose advertir que dentro de ese rubro no hubo una discriminación de los conceptos laborales que se reconocían, lo que adicionalmente impide conocer si existe alguna fracción que corresponda a las cesantías del año 2013 como lo afirma el apoderado judicial de la parte actora, y en todo caso, ante la ausencia del verdadero empleador al proceso, no es posible fulminar condena por concepto de sanciones moratorias por cuanto al no estar vinculada Promasivo S.A. no se pudo analizar su conducta con el fin de determinar si la misma podía ubicarse en el plano de la buena fe para eximirse de ellas, siendo del caso recordar, que ese análisis no puede hacerse frente al obligado solidario Megabús S.A. quien únicamente responde en esa calidad, siendo del caso recordar que su apoderado judicial no hizo ningún reproche respecto a esa calidad, por lo que de conformidad con el principio de consonancia, tampoco hay lugar a hacer ningún estudio al respecto.

En cuanto a la petición de condena por concepto de aportes al sistema general de pensiones, la misma también debe negarse, pues además de lo expuesto anteriormente, al analizar el acta del auto Nº 400-001358 de 23 de junio de 2016, al trámite concursal se hicieron presentes las administradoras pensionales a las que estaban afiliados los trabajadores de Promasivo S.A., reclamando el pago de los aportes con base en las facultades de cobro conferidas en la Ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentario, lo que produjo que el juez del concurso también graduara y calificara esos créditos en favor de las respectivas entidades, por lo que siendo así, no puede ordenarse un doble pago por ese aspecto que ya fue definido por la autoridad competente.

En relación al argumento de SI 99 S.A., frente a la novación de la obligación para efectos de exonerarse del pago solidario de las condenas impuestas a cargo de Megabús S.A., basta decir que según se desprende de la posición de la Corte en sentencia 14.586 (Sala Laboral) y 7304 de agosto de 2003 (Sala Civil), con base en los artículos 1687 y 1693 del Código Civil, se tiene que no es dable entender que se ha presentado novación, cuando las modificaciones realizadas son simplemente accesorias al contrato principal, en consideración a que no llevan consigo la extinción de la obligación primigenia.

Por lo anterior, verificados los Otros Sí del Contrato de Concesión 01 de 2004 suscritos entre las sociedades accionadas -cd folio 184-, observa la Sala que los mismos modificaron aspectos del contrato matriz que realmente no cambiaron sustancialmente el objeto del contrato de concesión Nº 01 de 2004, consistente básicamente en la explotación del servicio público de transporte masivo en las troncales y rutas alimentadoras del sistema Megabus, a través de la participación del concesionario en los recursos económicos generados por la prestación del servicio; ya que lo que garantizaban con esos otros si, era brindar un servicio óptimo y seguro a los usuarios, ampliar la garantía o aseguramiento en favor del concedente; lo que indefectiblemente lleva a concluir que no hubo una verdadera novación, pues obsérvese que no se presentó la extinción de la obligación que voluntariamente se adjudicó la sociedad SI 99 S.A., a través del Compromiso suscrito y contenido en el Anexo No. 1 - Formatos de Presentación de la Propuesta (v) Formato de Acreditación de la Capacidad Económica, en favor de Promasivo S.A., y por ello su solidaridad se mantiene incólume.

Frente a la inconformidad señalada por por Liberty Seguros S.A. respecto a que la póliza Nº 1937092 no cubre lo concerniente a vacaciones y aportes al sistema general de pensiones, sea lo primero recordar que dentro del rubro reconocido en el trámite concursal no se encuentra la discriminación de los conceptos que lo componen, lo que hace imposible determinar la fracción que podría corresponder eventualmente a la compensación por vacaciones, siendo del caso rememorar que los aportes a la seguridad social no se encuentran dentro de ese crédito reconocido al accionante como se explicó previamente, pero en todo caso, de haber sido así, tal y como ya ha tenido la oportunidad de expresarlo esta Sala de Decisión en otros procesos de similares connotaciones, la póliza de cumplimiento cubre todas las obligaciones derivadas en la relación laboral que Promasivo S.A. sostuvo, en este evento, con el señor Jorge Luis Marín Mejía, dentro de las que se encuentran evidentemente el pago de las vacaciones y de los aportes al sistema general de pensiones, razón por la que la decisión de primera instancia se conservará, máxime cuando la misma se emitió ordenándole a la aseguradora reembolsar el monto que le corresponde cancelar a Megabús S.A. y teniendo en cuenta el límite del valor asegurado.

De esta manera quedan resueltos los recursos de apelación interpuestos por la totalidad de los intervinientes.

Sin costas en esta instancia

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión Laboral Nº 3 del Tribunal Superior de Pereira**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**CONFIRMAR** la sentencia recurrida.

Sin costas en esta instancia.

Notifíquese por estado y a los correos electrónicos de los apoderados de las partes.

Quienes integran la Sala.

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Ponente

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN ALEJANDRA MARÍA HENAO PALACIO**

Magistrada Magistrada

Impedida