***ORALIDAD***

**Providencia**: Sentencia de Segunda Instancia, jueves 18 de febrero de 2016.

**Radicación No**:66001-31-05-004-2009-00028-04

**Proceso**:Ordinario Laboral

**Demandante**: Jaime Mera

**Demandado:** Megabús S.A. y otros

**Juzgado de origen**: Segundo Laboral del Circuito de Descongestión de Pereira

**Magistrado Ponente:** Francisco Javier Tamayo Tabares.

**Tema a tratar:**

RESPONSABILIDAD SOLIDARIA/ Se presenta cuando la actividad ejecutada por el contratista independiente cubre una necesidad propia del beneficiario de la obra

“(…) las actividades acordadas por las compañías MEGABUS e Insco Ltda., corresponden con los objetos sociales que poseen las mismas, y que lo contratado recayó sobre la ejecución de tareas inherentes o conexas con las ordinarias de la compañía contratante, por lo que se colma plenamente, el presupuesto normativo para que tenga lugar la solidaridad del beneficiario o dueño de la obra.”

SANCIÓN MORATORIA/ Exoneración del patrono que procedió de buena fe/ Dificultad económica o estar en proceso de liquidación deben ser contemporáneas con la terminación del contrato/ Principios de congruencia, favorabilidad y sana critica imposibilitan reducir la base para liquidar la indemnización moratoria para variar la fecha en que empieza a contabilizar

“(…) entre la terminación del nexo laboral y la iniciación de la reorganización empresarial de Insco (…) medió un lapso superior a tres años, de tal suerte que no sería de recibo tal excusa para la exoneración de la indemnización moratoria, puesto que, aún en curso de la reestructuración o liquidación, no milita que se hubiera acordado el pago de las acreencias con sus trabajadores, y menos que hubiera cumplido.”

“Si bien, con lo pretendido, la indemnización no hallaría su límite al cabo de los primeros 24 meses, puesto que no se frenaría allí la causación de un salario diario hasta el momento de la satisfacción total de lo adeudado por salarios y/o prestaciones sociales, a cambio de los intereses legales que correrían a partir del mes 25 (…) la verdad, es que inusitado resulta el reproche, por cuanto, luego de haberse alegado en el proceso, desde la demanda, que su estipendio ascendía al guarismo de $700.000 mensuales, ahora por una mera conveniencia, cambia su versión, en el sentido de que no estuvo por encima del mínimo legal, en orden a que se liquide la indemnización moratoria, sin que se tenga en cuenta la reforma de 2002, y sin parar mientes, en que entonces, todas sus prestaciones sociales y demás conceptos fulminados en las condenas en la sentencia, habría, entonces, que rebajarse, puesto que también su base de liquidación seria el mínimo legal.

Por otro lado, no resulta acertada la apreciación del recurrente, que ante la presencia en el proceso de la afirmación del actor de que su remuneración estribara en la suma de $700.000, al paso que la entidad demandada confesó que ascendía a la cantidad de $510.000, también por encima del mínimo, existiendo, por ende, disparidad sobre la cuestión, la solución para el juez, fuera necesariamente la de descartar ambas versiones, y acudir por tanto, al expediente del salario mínimo legal, ello (….) desdice los mandatos del artículo 61 del CPLSS., en torno a la libre formación del convencimiento del juez, inspirada en los principios que informan la sana critica de la prueba (…)

(…) el límite temporal a la indemnización moratoria originalmente concebida en dicho precepto normativo, se da sólo para los trabajadores que devenguen más de un salario mínimo legal mensual vigente, y que para el caso de autos, consiste en que si la demanda no se ha entablado ante los estrados judiciales dentro de los veinticuatro (24) meses siguientes al fenecimiento del contrato de trabajo, el trabajador no tendrá derecho a la indemnización moratoria equivalente a un (1) día de salario por cada día de mora en la solución de los salarios y prestaciones sociales, dentro de ese lapso, sino a los intereses moratorios, a partir de la terminación del contrato de trabajo, a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificada por la Superintendencia Financiera (…)”

FALLO EXTRA O ULTRA PETITA/ Improcedencia en sede de apelación/ Pretensión nueva no invocada en la demanda

“(…) en lo que tiene que ver con lo expresado en el alcance de la impugnación de que se dé aplicación a la sanción consagrada en el Prgf. 1º del art. 65 del C.S.T., dado que el empleador no efectuó el pago de las cotizaciones por concepto de seguridad social y parafiscales, esta Sala no puede pronunciarse sobre este tema, por cuanto al revisar las pretensiones de la demanda y los hechos en que éstas se fundaron, no aparece ninguna manifestación en este sentido, por lo que, no resultaría posible proferir un fallo extra o ultra petita en esta instancia.”

Citas: Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, providencias de 10 de octubre de 1997 -rad. 9881-, de 2 de junio de 2009 -rad. 33082- y de 24 de enero de 2012 -rad. 37288-.

**AUDIENCIA PÚBLICA:**

En Pereira, a los dieciocho (18) días del mes de febrero de dos mil dieciséis (2016), siendo la una y treinta minutos de la tarde (1:30 p.m.), reunidos en la Sala de Audiencia los magistrados de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira, el ponente declara formalmente abierto el acto, que tiene por objeto resolver el recurso de apelación interpuesto por el demandante y la codemandada Insco Ltda contra la sentencia proferida el 23 de mayo de 2014 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Descongestión de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral promovido por **Jaime Mera** contra **Insco** **Ltda**.**, Megabús S.A. y el Municipio de Pereira.**

**ANTECEDENTES**

Pide el demandante, asesorado por portavoz judicial, que se declare la existencia de un contrato de trabajo que lo ató a Insco Ltda. y la solidaridad de Megabús y el Municipio de Pereira en el pago de las obligaciones laborales que correspondan; consecuencia de lo anterior, pide que se imponga condena por concepto de cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones y la indemnización moratoria de que trata el canon 65 del Código Laboral.

Sustenta tales peticiones en que fue contratado por Insco para ejecutar en la construcción del tramo de Megabús en la avenida ferrocarril y avenida 30 de agosto de Pereira, a partir del 25 de mayo de 2005; que fue despedido de manera unilateral e injusta el 26 de noviembre de 2005; que el salario promedio fue de $700.000; que a la fecha de presentación de la demanda no le han cancelado las prestaciones sociales; que Insco celebró contrato de obra pública con Megabús para construir los referidos tramos para el funcionamiento del sistema masivo de transporte; que elevó reclamación administrativa a Megabús y al Municipio de Pereira, sin obtener una respuesta de fondo.

Admitida la demanda, se dispuso el traslado a los demandados, los que allegaron respuesta en los siguientes términos:

El Municipio de Pereira, por medio de profesional del derecho, dio respuesta al libelo iniciador del proceso, aceptando el contrato de obra que celebró Megabús con Insco Ltda. e indicando frente a los restantes que no le constaban. Propuso como excepciones las de “Falta de legitimación por pasiva”, “Cobro de lo no debido”, “Rompimiento del nexo causal entre el hecho que se le imputa al Municipio de Pereira y el daño” y “Prescripción”, por lo que persigue que se declaren imprósperas las pretensiones de la demanda.

Megabús S.A., actuando por intermedio de apoderado judicial, se pronunció frente a los hechos de la demanda, aceptando la celebración del contrato de obra entre Megabús e Insco Ltda y la reclamación que elevó la parte actora frente a esa sociedad, frente a los restantes indicó que no le constaban. Se opone a las pretensiones de la demanda y formula las excepciones de “Falta de Competencia- omisión de reclamación administrativa”, “Ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales” y “Prescripción”. Y llamó en garantía a la Compañía Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza.

Por su parte Insco Ltda, dio respuesta a la demanda aceptando la prestación del servicio del actor en las obras de Megabús S.A., el contrato de obra estatal celebrado con ésta y, la liquidación de las prestaciones sociales. Se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda y propuso en defensa de sus intereses la excepción de “Pago”.

**SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Agotadas las etapas procesales pertinentes, el Juez a-quo dispuso dictar sentencia en la que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, pues declaró la existencia del contrato de trabajo entre el actor e Insco Ltda. en liquidación

por Adjudicación del 25 de mayo al 26 de noviembre de 2005. Declaró la solidaridad del Municipio de Pereira como beneficiario de la obra de las acreencias laborales debidas por Insco Ltda, a quien condenó por valor de $ 973.038 por concepto de prestaciones sociales, más los intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación causados sobre el monto anterior, a partir del 27 de noviembre de 2005 y hasta la fecha que se realice el pago de la obligación. Adicionalmente, absolvió a Megabús de todas y cada una de las pretensiones de la demanda

Para así concluir, encuentra el operador judicial que el codemandado Megabus S.A., no es solidario de las obligaciones laborales derivadas de la relación laboral suscitada entre el demandante e Insco Ltda., por cuanto el objeto social de dicha entidad es esencialmente la representación de la titularidad del sistema de transporte masivo, debiendo para tal efecto, construir tramos viales necesarios, estaciones y demás obras públicas, sin que tales actividades hagan parte del giro ordinario de su actividad.

De otra parte, sostuvo conforme los lineamientos del órgano de cierre de la especialidad laboral, que la finalidad del parágrafo 1º del artículo 65 del C.S.T., era proteger y garantizar el pago oportuno de los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral, no así la estabilidad en el empleo, por lo que la solicitud de ineficacia del despido por falta de información del estado de pago de la seguridad social y parafiscalidad no es procedente.

Así mismo, dio por acreditada la mala fe del empleador, tras verificar que eludió las responsabilidades laborales para con su trabajador, y adujo frente a la nulidad de la transacción peticionada en la demanda, que tal situación quedó desprovista de pruebas.

**APELACIÓN**

**Parte demandante.**

Se queja la parte actora de los siguientes aspectos:

* En el hecho de haberse acogido como salario, el guarismo de $610.000, confesado por Insco Ltda., y no el mínimo legal, con base en el cual se debió liquidar la indemnización moratoria, pues, ante la falta de claridad respecto de la remuneración, no obstante, que en la demanda se había denunciado la cantidad $700.000, pues el fallador debió inferir que el actor recibió como tal el salario mínimo legal mensual vigente. Y que si se aceptara que el salario hubiese sido superior, tampoco era de recibo la aplicación de una prescripción no alegada por la interesada.
* La absolución de Megabus S.A., que como se recordara fue llamada al proceso como deudora solidaria, por lo que la negativa a tal pretensión contraviene las disposiciones contractuales, en la medida en que previo el análisis de su objeto social, la misma es titular del sistema integrado de transporte masivo de pasajeros, pero, además le incumbía la construcción de todas las obras necesarias para poner en funcionamiento y mantener la operación del sistema, las cuales Megabus S.A., las podría emprender directamente.
* Solicita la suspensión del término de prescripción respecto a la sanción moratoria, en virtud de los efectos de la reclamación administrativa, y la aplicación del Prgf. 1º del art. 65 del C.S.T., por cuanto el empleador no efectuó el pago regular de las cotizaciones por concepto de seguridad social y parafiscales.

**Codemandada Insco Ltda.**

El recurso de esta parte ataca la providencia de primera instancia, únicamente en lo atinente a la condena al pago de intereses moratorios de que trata el canon 65 del C.S.T., arguyendo que el juzgador de instancia no fundamentó la procedencia de los mismos en el caso objeto de estudio. Adicionó que la sociedad se encuentra en un proceso de liquidación y por esa misma situación económica, fue que se dio el retraso en el pago de las prestaciones. No fue por un capricho que se dio la tardanza, sino por situaciones ajenas a la empresa.

**CONSIDERACIONES.**

1. **Problema jurídico.**

Son varios los dilemas que le incumben a esta Sala resolver y que, por orden metodológico, se analizarán en el siguiente orden:

*¿La empresa titular del transporte masivo de pasajeros del área metropolitana, responde solidariamente de las obligaciones laborales contraídas, a favor del trabajador, por la contratista a cuyo cargo estuvo la construcción y funcionamiento de dicho sistema de transporte?*

*¿Es posible exonerar del pago de la sanción moratoria de la norma mencionada, el empleador que alegue tener dificultades económicas o estar en un proceso de liquidación?*

*¿Resulta posible deducir como base para liquidar la indemnización moratoria, otro tope diferente que sirvió de base para liquidar las prestaciones sociales?*

*¿Resulta plausible que el demandante se acoja al salario mínimo para efectos de liquidar la indemnización moratoria, cuando el juez acogió un salario mayor ante la disparidad probatoria sobre el monto real?*

1. ***Desenvolvimiento de la problemática planteada***

Conforme el acontecer de este litigio, no es dable abrigar duda en torno a que entre el demandante y la firma Insco Ltda., se celebró un contrato de trabajo, ejecutado del 25 de mayo y el 26 de noviembre de 2005, así lo declaró el a-quo, junto con las condenas por prestaciones sociales, subsidio de transporte, intereses a las cesantías y compensación de vacaciones, sin reparo de las partes.

Entre los asuntos en discordia, estriba la ausencia de condena de la co-demandada MEGABUS S.A., en su condición de obligada solidaria, respecto de las condenas impuestas a la empleadora Insco Ltda, asunto sobre el cual se entrará a decidir, delanteramente, en orden a resolver posteriormente todas las aristas  que ambas recurrentes, plantearon frente a la condena por indemnización moratoria.

Para empezar, es evidente, entonces, que entre los sujetos comprometidos en esta litis, no han puesto en duda que las empresas MEGABUS e Insco Ltda, habían celebrado el contrato de obra pública No. 2 del 7 de abril de 2005, con sus otro si 1 y 2, adiados el 21 de diciembre del mismo año y 28 de marzo de 2006 (fls.99 a 136), la primera en su calidad de contratante y la segunda de contratista, para la ejecución de tres (3) tramos del corredor del sistema integrado de transporte masivo MEGABUS.

Ahora bien, por adoctrinado lo tiene la jurisprudencia patria, entre otras en sentencia del órgano de cierre, 20 de marzo de 2013, radicación 40541, que el fenómeno de la solidaridad, previsto en la hipótesis del artículo 34 del C. L., se presenta cuando la actividad ejecutada por el contratista independiente, en este evento, por Insco Lda., cubre una necesidad propia del beneficiario, en este caso, MEGABUS, y, además, cuando constituye una función directamente vinculada con la ordinaria explotación de su objeto económico y que éste, o sea el contratante MEGABUS, debe desarrollar.

Adicional a ello, ha pregonado esa alta Corporación, que para la determinación de la solidaridad, puede tenerse en cuenta no solo el objeto social del contratista y el beneficiario de la obra, sino también la actividad específica desarrollada por el trabajador. Sobre este particular, complementa, la sentencia de 2 de junio de 2009, radicación 33082, de ese máximo órgano que lo que debe observarse no es exclusivamente el objeto social del contratista sino, en concreto, que la obra que haya ejecutado o el servicio prestado al beneficiario o dueño de la obra, no constituyan labores extrañas a las actividades normales de la empresa o negocio de éste; cumpliendo en este escrutinio, “*un papel primordial la labor individualmente desarrollada por el trabajador, de tal suerte que es obvio concluir que sí, 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*”.

Así las cosas, una correlación indirecta entre los objetos de la actividad a desentrañar, no es suficiente para considerar que la labor ejecutada por el trabajador sea inherente al negocio de la beneficiaria o dueña de la obra, puesto que como también lo explica la Corte, no basta simplemente que con la actividad desarrollada por el contratista independiente se cubra una necesidad propia del beneficiario, para que opere la solidaridad, sino que se requiere que la labor constituya una función normalmente desarrollada por él, directamente vinculada con la ordinaria explotación de su objeto económico. Así lo explico la Corte en la sentencia del 10 de octubre de 1997, radicado 9881.

Y la razón de lo antedicho reside, como se afirma en el fallo recién citado, en que “*lo que persigue la ley con el mecanismo de solidaridad es proteger a los trabajadores frente a la posibilidad de que el empresario quiera desarrollar su explotación económica por conducto de contratistas con el propósito fraudulento de evadir su responsabilidad laboral. Esta situación por tanto no se presenta en el caso de que el dueño de la obra requiera de un contratista independiente para satisfacer una necesidad propia pero extraordinaria de la empresa*”.

Traducidas las precedentes enseñanzas en el sub-lite, en orden a descartar la solidaridad, como lo hizo la primera instancia, o por el contrario, constatar la presencia de dicho fenómeno, como lo anhelan los recurrentes, no se ofrece discusión en torno a que el demandante prestó los servicios en la construcción de los tramos o corredores viales del sistema integrado de transporte masivo MEGABUS.

Por otro lado, acorde con el objeto social de MEGABUS S.A., como titular del sistema integrado de transporte masivo de pasajeros del área metropolitana del centro occidente: PEREIRA, Dosquebradas, La Virginia, y de sus respectivas áreas de influencia, entre sus funciones le correspondía la ejecución directamente o a través de terceros de todas las actividades, previas, concomitantes, o posteriores, para construir, operar y mantener el sistema integrado, e itera que su construcción y puesta en marcha, comprenderá el diseño operacional y la planeación, y todas las obras principales y accesorias necesarias, para la administración y operación eficaz y eficiente del servicio, comprendiendo, además, las estaciones, los parqueaderos, y la construcción y adecuación de todas aquellas zonas definidas como componentes del sistema integrado, las cuales podrá realizar directamente o a través de terceros (fl.94 vto).

Obvio que por medio del contrato de obra pública No. 2 del 7 de abril de 2005, con sus otro si 1 y 2, adiados el 21 de diciembre del mismo año y 28 de marzo de 2006 (fls.136 a 154), MEGABUS, contrató a Insco Ltda., para que adelantara la ejecución de tres (3) tramos del corredor del sistema integrado de transporte masivo MEGABUS, avenida del ferrocarril, avenida 30 de agosto del municipio de PEREIRA lote 2. Tal contratista tenía por objeto social, acorde con el certificado de la cámara de comercio: desarrollar actividades propias de la ingeniería, en todos los aspectos relacionados con ella, entre otras, la construcción, reahabilitacion, mejoramiento, mantenimiento o conservación de todo tipo de obras civiles, arquitectónicas o complementarias, tales como: obras de transporte o de sistema vial, como vías, carreteras, vías urbanas, pistas de aeropuertos, túneles, puentes, viaductos, etc.

De tal suerte, que no hay lugar a pregonar que las labores contratadas, y en cuyo desarrollo se desempeñó el actor, comporte una actividad extraña a las normales de la empresa MEGABUS, por el contrario, derivaron en buena medida de lo que constituyó el objeto social de ésta, puesto que a tono con sus estatutos, bien podría adelantar directamente su objeto social, o a través de terceros, cual fue a lo que se acogió al suscribir con Insco Ltda., el contrato de obra pública No. 2 de 2005, para desarrollar tres frentes de la obra de construcción del sistema integrado de transporte masivo en el área metropolitana Pereira, Dosquebradas, La Virginia.

Por consiguiente, a más de que la construcción adelantada por el contratista Insco Ltda., en la cual participó el actor con su mano de obra, cubrió una necesidad propia del beneficiario o dueño de la misma, tal labor se erigió en una función normalmente desarrollada por MEGABUS, esto es, directamente vinculada con la ordinaria explotación de su objeto económico, y que esta debía satisfacer.

En estas circunstancias, las actividades acordadas por las compañías MEGABUS e Insco Ltda., corresponden con los objetos sociales que poseen las mismas, y que lo contratado recayó sobre la ejecución de tareas inherentes o conexas con las ordinarias de la compañía contratante, por lo que se colma plenamente, el presupuesto normativo para que tenga lugar la solidaridad del beneficiario o dueño de la obra.

Así las cosas, se revocará este segmento de la apelación, en orden entonces, a que se adicione el fallo, con la condena de manera solidaria a MEGABUS S.A., por los diferentes conceptos contenidos en su parte resolutiva.

En lo tocante con la indemnización moratoria, dando comienzo con la aspiración de la recurrente Insco Ltda., en el sentido de que se revoque la condena fulminada por el a-quo, en tanto que a ella no había lugar, en razón a su precaria situación económica que la condujo, primero, a su reorganización y luego a su liquidación por adjudicación.

  Sabido es entonces, que este tipo de indemnización no procede de manera automática ni inexorable, como lo tiene invariablemente decantado el órgano de cierre de la especialidad laboral, por cuanto, no es suficiente que el empleador adeude objetivamente salarios y/o prestaciones sociales a la finalización del vínculo laboral, sino que se precisa que el juzgador, ausculte en el comportamiento del obligado, el componente subjetivo, esto es, las razones que lo impulsaron a no cancelar los haberes laborales al momento de la conclusión del nexo contractual, y si las mismas son atendibles y justificables por estar revestidas de buena fe, se procedería a su exoneración por esta condena indemnizatoria, de lo contrario, se fulminaría la misma.

Por ello, en sentencia del 24 de enero de 2012, radicación 37288, el máximo órgano de la especialidad, pregonó que, en principio la insolvencia o crisis económica del empleador, no exonera de la indemnización moratoria, por cuanto como regla general, se sigue, que en cada caso, se debe examinar la situación particular, para efectos de establecer si el empleador incumplido ha actuado de buena fe.

En el sub-lite, la parte recurrente aduce la grave situación económica que la empresa atravesaba por la época de la iniciación de esta litis (fl.427), que no por la época de la finalización del vínculo laboral, la cual como lo ha reiterado el órgano de cierre, en el ameritado fallo “*el examen de la buena fe del empleador ante el incumplimiento en el pago de salarios y prestaciones sociales del artículo 65 del CST se ha de hacer, por regla general, teniendo en cuenta las circunstancias presentadas al momento de la terminación del contrato, pues, según esta perspectiva, es el incumplimiento, en dicho momento, el que da lugar a la mencionada condena*”.

En un caso de similares contornos a este, agregó: “*No obstante, conviene precisar que si existen mecanismos legales a los cuales puede acogerse la empresa demandada con posterioridad a la terminación del contrato, que puedan favorecerla para el pago de las deudas, dicha situación es un aspecto ha (sic) tener en cuenta para efectos de establecer la buena fe en su proceder y poner límites a la condena por este concepto; pero, para ello, no basta que se pruebe que se acogió a tal mecanismo, sino que es menester acreditar, por parte del empleador, que cumplió a cabalidad con las cargas establecidas en dicho proceso para probar su buena fe”* (CSJ. Sala Laboral, sentencia 24 de enero de 2012, radicación 37288).

En el sub-examine, entre la terminación del nexo laboral y la iniciación de la reorganización empresarial de Insco (fl.427), medió un lapso superior a tres años, de tal suerte que no sería de recibo tal excusa para la exoneración de la indemnización moratoria, puesto que, aún en curso de la reestructuración o liquidación, no milita que se hubiera acordado el pago de las acreencias con sus trabajadores, y menos que hubiera cumplido.

No prospera, por ende, esta última parte del recurso de Insco Ltda.

En lo tocante con el resto del ataque en torno a la indemnización moratoria, formulado por el demandante, que busca se modifique la base con que el a-quo, liquidó la indemnización, la cual se hizo con un salario mayor al mínimo legal, y no con fundamento en el mínimo legal, puesto que el decir del recurrente es, por un lado, que el juez debió presumir el mínimo legal, por la contradicción existente entre la prueba testimonial y el escrito de demanda, y por otro, que de aceptarse que el salario hubiese sido superior, tampoco era de recibo la norma que aplicó el fallador como la hizo, art. 29 par. 2º de la Ley 789 de 2002, dado que de manera oficiosa está aplicando una prescripción no alegada por la interesada.

Si bien, con lo pretendido, la indemnización no hallaría su límite al cabo de los primeros 24 meses, puesto que no se frenaría allí la causación de un salario diario hasta el momento de la satisfacción total de lo adeudado por salarios y/o prestaciones sociales,  a cambio de los intereses legales que correrían a partir del mes 25, acorde con la exclusión expresa que el legislador de 2002, plasmó en el parágrafo 2º del artículo 29 de la ley 789 de ese año, que le introdujo la reforma al artículo 65 del C.L., la verdad, es que inusitado resulta el reproche, por cuanto, luego de haberse alegado en el proceso, desde la demanda, que su estipendio ascendía al guarismo de $700.000 mensuales, ahora por una mera conveniencia, cambia su versión, en el sentido de que no estuvo por encima del mínimo legal, en orden a que se liquide la indemnización moratoria, sin que se tenga en cuenta la reforma de 2002, y sin parar mientes, en que entonces, todas sus prestaciones sociales y demás conceptos fulminados en las condenas en la sentencia, habría, entonces, que rebajarse, puesto que también su base de liquidación seria el mínimo legal.

Por otro lado, no resulta acertada la apreciación del recurrente, que ante la presencia en el proceso de la afirmación del actor de que su remuneración estribara en la suma de $700.000, al paso que la entidad demandada confesó que ascendía a la cantidad de $510.000, también por encima del mínimo, existiendo, por ende, disparidad sobre la cuestión, la solución para el juez, fuera necesariamente la de descartar ambas versiones, y acudir por tanto, al expediente del salario mínimo legal, ello aparte de que  tal apreciación, no beneficiaria en su contexto general al demandante, y haría inane el principio de inescindibilidad o conglobamiento, desdice los mandatos del artículo 61 del CPLSS., en torno a la libre formación del convencimiento del juez, inspirada en los principios que informan la sana critica de la prueba, atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y, la conducta procesal observada por las partes.

De otra parte, respecto al argumento según el cual, la intelección que el a-quo da a la modificación del artículo 65 del CL., a través del art. 29 par. 2º de la ley 789, conduciría a la aplicación de una prescripción no alegada por la parte pasiva de la contención, habrá que decir que la Sala no alcanza a percibir el sentido de tal apreciación, por cuanto el razonamiento realizado por el sentenciador de primer grado se ajusta a lo que por vía jurisprudencial se ha definido respecto al tema, esto es, que el límite temporal a la indemnización moratoria originalmente concebida en dicho precepto normativo, se da sólo para los trabajadores que devenguen más de un salario mínimo legal mensual vigente, y que para el caso de autos, consiste en que si la demanda no se ha entablado ante los estrados judiciales dentro de los veinticuatro (24) meses siguientes al fenecimiento del contrato de trabajo, el trabajador no tendrá derecho a la indemnización moratoria equivalente a un (1) día de salario por cada día de mora en la solución de los salarios y prestaciones sociales, dentro de ese lapso, sino a los intereses moratorios, a partir de la terminación del contrato de trabajo, a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificada por la Superintendencia Financiera, tal como dispuso el a-quo. No triunfa, por ende, este segmento de la apelación.

Finalmente, en lo que tiene que ver con lo expresado en el alcance de la impugnación de que se dé aplicación a la sanción consagrada en el Prgf. 1º del art. 65 del C.S.T., dado que el empleador no efectuó el pago de las cotizaciones por concepto de seguridad social y parafiscales, esta Sala no puede pronunciarse sobre este tema, por cuanto al revisar las pretensiones de la demanda y los hechos en que éstas se fundaron, no aparece ninguna manifestación en este sentido, por lo que, no resultaría posible proferir un fallo *extra o ultra petita* en esta instancia.

Con todo, se revocará la absolución impartida a MEGABUS, y en su lugar, se dispondrá que esta responda como obligada solidaria, respecto de las condenas fulminadas a la empleadora Insco Ltda.

Sin costas de segundo. Las de primera, estarán a cargo de las accionadas Insco Ltda, y MEGABUS SA., por partes iguales.

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

***FALLA***

1. ***Revoca*** el ordinal 7º de la sentencia proferida el 23 de mayo de 2014 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Descongestión de Pereira, dentro del proceso ordinario promovido por ***Jaime Mera*** contra ***Insco Ltda.*** *y* ***Megabús S.A.,*** para en su lugar, declarar que ésta última, en calidad de contratante y beneficiaria de la obra, es solidariamente responsable de las condenas erigidas contra la sociedad Insco Ltda. a favor del trabajador.
2. Sin costas en esta instancia. Las de primer grado, se fijan a cargo de las accionadas Insco Ltda, y Megabus S.A., por partes iguales.

***NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE.***

**FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Magistrado Ponente

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN ISSA RAFAEL ULLOQUE TOSCANO**

 Magistrada Magistrado

* Impedida -

**LEONARDO CORTÉS PÉREZ**

Secretario