*REPÚBLICA DE COLOMBIA*

***
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA***

# *SALA DE DECISIÓN LABORAL*

Providencia: Sentencia de Segunda Instancia, jueves 29 de septiembre de 2016

Radicación No: 66001-31-05-003-2006-00825-01

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante: Carlos Arturo García Marín

Demandado: Municipio de Pereira y otros

Juzgado de origen: Segundo Laboral del Circuito de Descongestión.

Magistrado Ponente: Francisco Javier Tamayo Tabares.

**Citación jurisprudencial:** Sentencia del 10 de octubre de 1997, radicado 9881 / sentencia de 2 de junio de 2009, radicación 33082

AUDIENCIA PÚBLICA:

En Pereira, a los veintinueve (29) días del mes de agosto de dos mil quince (2015), siendo la una y treinta de la tarde (1:30 p.m.), procede la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira, a desatar el grado jurisdiccional de consulta frente a la sentencia proferida el 12 de junio de 2015 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Descongestión de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral promovido por *Carlos Arturo García Marín* contra el *Municipio de Pereira, Hernando Granada Gómez y Cival Constructores Ltda.*

En sesión previa, la Sala discutió y aprobó el proyecto que presentó el Magistrado Ponente, el cual corresponde al siguiente,

SENTENCIA

1. ANTECEDENTES

El señor Carlos Arturo García Marín promueve demanda ordinaria laboral en contra del Municipio de Pereira, Hernando Granada Gómez y Cival Constructores Ltda., con el fin de que se declare que entre él y los socios integrantes del Consorcio Megavia 2004, existió un contrato de trabajo que se ejecutó entre el 24 de septiembre y el 31 de diciembre de 2004, y como consecuencia de ello, se ordene a los demandados el pago de las cesantías, intereses a las mismas, primas de servicio, vacaciones, auxilio de transporte, en proporción al tiempo laborado, debidamente indexadas. Pide igualmente, el pago de la sanción moratoria de que trata el art. 65 del C.S.T., de la indemnización por terminación unilateral del contrato de trabajo sin justa causa, de los salarios adeudados desde la fecha del despido, y las costas procesales. Así mismo, que se declare solidariamente responsable al Municipio de Pereira y a Megabús S.A.

Como fundamento a tales pedimentos, expuso que prestó sus servicios personales bajo la continuada dependencia y subordinación del Consorcio Megavia 2004, en el lapso antes referido, para laborar como ayudante de construcción de la obra de Megabús S.A., otorgada en licitación; que su jefe inmediato fue el maestro de obra Francisco Arango; que devengó un salario promedio de $360.000 quincenales; que el 31 de diciembre de 2004 su empleador decidió terminar de manera unilateral el contrato de trabajo, y que a la fecha de presentación de la demanda no le ha cancelado el pago de la liquidación, las prestaciones sociales y las indemnizaciones a las que tiene derecho.

Admitida la demanda, se dispuso el traslado a los demandados, no obstante, en el trámite del proceso se desvinculó a Megabús S.A. ante la falta de reclamación administrativa como requisito de procedibilidad (ver folios 258 y ss.).

Los demandados Hernando Granada Gómez y Cival Construcciones Ltda, allegaron a través de curadora ad-litem, escrito de contestación de manera extemporánea.

Por su parte, el Municipio de Pereira allegó contestación al proceso acumulado, negando los hechos de la demanda, argumentando que Megabús era la llamada a responder solidariamente por las acreencias laboradas del demandante, por haber contratado al Consorcio Megavía para la construcción del tramo vial. En su defensa, propuso como excepciones de fondo “Falta de legitimación en la causa por pasiva”, “Cobro de lo no debido” y “Rompimiento del nexo causal entre el hecho que se le imputa al Municipio de Pereira y el daño”.

1. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez Segundo Laboral del Circuito de Descongestión de Pereira, dictó fallo en el que accedió a las pretensiones de la demanda. Declaró la existencia del contrato de trabajo entre el demandante y Hernando Granada Gómez y Cival Constructores Ltda., del 30 de septiembre y el 31 de diciembre de 2004; y la solidaridad del Municipio de Pereira en el pago de los salarios, prestaciones e indemnizaciones debidas al actor. Impuso condena a cargo de los demandados en cuantía de $747.763 por concepto de cesantías, intereses a las cesantías, primas de servicio, compensación de vacaciones, auxilio de transporte e indemnización por despido injusto. Así mismo, a pagar la suma de $11.933,33 diarios desde el 1º de enero de 2005 y hasta que se verifique el pago de la obligación, a título de sanción moratoria del artículo 65 del C.S.T.

Para lo que interesa a este asunto, el operador judicial afincó la solidaridad del Municipio de Pereira, en la calidad de propietario de la malla vial de la ciudad, y en la función permanente y ordinaria de construir las vías indispensables para el tránsito de los habitantes de la ciudad, conforme el núm. 2º del artículo 3º de la Ley 136 de 1994, que reza como función propia del ente territorial “*ordenar el desarrollo de su territorio y construir las obras que demanden el progreso municipal*”. De otra parte, dio por acreditada la mala fe del empleador, tras verificar que eludió las responsabilidades laborales respecto de su trabajador, dada la ausencia de elementos de convicción respecto el pago de las mismas.

Respecto del citado proveído se dispuso ante esta Sala el grado jurisdiccional de consulta a favor del Municipio de Pereira, y surtido como se encuentra el trámite procesal de la instancia, con pronunciamiento del ente territorial durante el término de traslado para alegar, procede esta Colegiatura a desatarlo con base en las siguientes,

1. CONSIDERACIONES
	1. *Del problema jurídico.*

Corresponde a la Sala determinar si el Municipio de Pereira es solidariamente responsable de las obligaciones laborales contraídas a favor del trabajador por los integrantes del Consorcio Megavía 2004.

*3.2 Desenvolvimiento de la problemática planteada*

 La solidaridad que en este caso se discute del Municipio de Pereira, tiene su fundamento legal en el artículo 34 del Estatuto Laboral, norma que fija que en caso de que el contratante dueño o beneficiario de la obra, adelante ordinariamente funciones iguales a las que adelanta el trabajador vinculado por medio de un contratista independiente, será responsablemente solidario de las acreencias laborales e indemnizaciones que éste no cancele.

A contrario sensu, si esas labores ejecutadas por el contratista, pese a constituir una necesidad propia de la contratante, son apenas extraordinarias, no permanentes, o ajenas o extrañas al objeto desarrollado según los estatutos por la contratante, no derivarían a ésta la obligación de responder solidariamente por las obligaciones contraídas laboralmente por su contratista.

En palabras de la Corte, esa correlación indirecta entre los objetos, 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 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 explicó la Corte en la sentencia del 10 de octubre de 1997, radicado 9881”.

Es que como, también, lo ha puntualizado esa alta Corporación, para la determinación de la solidaridad, ha de confrontarse con el objeto económico o social del beneficiario de la obra, no solo, el objeto social del contratista, sino también la actividad específica desarrollada por el trabajador. Sobre este particular, la sentencia de 2 de junio de 2009, radicación 33082, de ese máximo órgano, sostiene, que juega “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, (el trabajador) 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”.

Y la razón de lo antedicho reside, 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”.

Traídas estas breves consideraciones al caso bajo estudio, en orden a definir la solidaridad del Municipio de Pereira, lo primero que debe despejarse concierne al contexto en que se debe apreciar lo de la solidaridad del dueño o beneficiario de la obra. Lo segundo, atañe a la calidad de dueño de las vías.

En lo tocante al primer asunto, su respuesta se circunscribe a que conforme el material probatorio, se columbra sin dubitación que, Megabús S.A., quien pese haber sido desvinculada del proceso en razón a la falta de reclamación administrativa como requisito de procedibilidad, fungió como la titular del Sistema Integrado de Transporte Masivo de pasajeros del área metropolitana del centro occidente, y el administrador y responsable de la construcción y mantenimiento de toda la infraestructura del corredor de circulación de los buses articulados. Así mismo, que para ejercer esa titularidad y administración debió implementarse y crearse toda la logística que entraña la generación de un sistema masivo de transporte de pasajeros que para la época de los hechos aquí debatidos aun no existía en la cuidad, lo que requería, entonces, acometer por si, o con el concurso de terceros, todas las actividades, previas, concomitantes, o posteriores, para construir, operar y mantener el sistema integrado, cuya puesta en marcha, comprendía 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.

Siendo, esta obra de orden íntermunicipal, en la medida en que el servicio y los recursos económicos para su financiamiento, provenían del área metropolitana, integrada por Pereira, La Virginia y Dosquebradas, más los recursos de la Nación (Leyes 310 de 1996 y ley 86 de 1989), obvio es, entonces, que de allí, deviniera la constitución de un ente, autónomo y distinto a dichos Municipios y a la Nación, para que se hiciera a cargo del montaje del sistema masivo de transporte de pasajeros, y su ulterior puesta en marcha, o servicio, y administración del mismo, todo lo cual abarcaba el objeto económico de Megabús, cual era, justamente *“la construcción y adecuación de todas aquellas zonas definidas como componentes del sistema integrado, las cuales podrá realizar directamente o a través de terceros”*

En cumplimiento de ese objeto, fue que Megabús S.A., mediante contrato de obra pública No. 003 de 2004 contrató a la firma o Consorcio Megavía 2004, para la construcción de vías e infraestructura de buses articulados en el tramo de la Cra. 6º y 7º de Pereira, así como para la construcción de plataformas y estaciones de bus, mantenimiento, rehabilitación y/o construcción de carriles de tráfico adyacente, que hacen parte del Sistema Integrado de Transporte Masivo Megabús.

En ese sentido, como la creación de Megabús, se justificó como un ente autónomo e independiente a los Municipios y a la Nación que concurrieron a su constitución, y a los cuales está dirigida la prestación del servicio masivo de transporte de pasajeros, no podría entonces apreciarse que la solidaridad del dueño o beneficiario de la obra, desborda el marco del contrato de obra pública que suscribieron las partes, para comprometer a sujetos como el Municipio de Pereira, que no firmaron ese convenio ni intervinieron en el proceso de contratación para la construcción del corredor vial y operación del sistema articulado de transporte masivo.

Ahora bien, si se escindiera por un lado, la calidad de beneficiario, y por el otro, de dueño de la obra, como efectivamente lo prevé el artículo 34 del C.L., al extremo de que por fuera del contrato de obra pública, gravitara el dueño que no concurrió a la celebración del contrato de obra pública, la arista de la problemática seria la misma, en tanto, que los socios de Megabús, entre ellos el Municipio de Pereira, hacen presencia en el sistema masivo de transporte de pasajeros del área metropolitana centro occidente, empero, por conducto de la empresa a la que concurrieron a la constitución.

Por otro lado, si el punto se pudiera dilucidar con prescindencia del tantas veces aludido contrato de obra pública, y solo se atendiera el hecho de que el Municipio de Pereira, es el dueño del sistema masivo de Transporte de pasajeros del área metropolitana, por la simple razón de que estaba proyectado a rodar, y en efecto hoy circula por su malla vial, entre otros, dando a entender, que las vías son de dominio de dicho Municipio, amén de que sobre las mismas fue que el actor ejecutó sus labores, tal como lo razonó el a-quo, es menester despachar negativamente dicha argumentación, por cuanto los Municipios, como los demás entes Públicos, ejercen un derecho de dominio semejante al que ejercen los particulares sobre sus bienes, únicamente en relación con los bienes fiscales (art. 674 C.C.)

De tal suerte que, las vías, carreteras, puentes, parques y caminos, son bienes de uso público (art. 674 C.C.), que se encuentran lejos de un dominio focalizado en un solo sujeto titular, así sea éste, un ente público encargado de su mantenimiento y conservación, como son las calles que componen la malla vial de cada Municipio, por lo que no se satisface el enunciado normativo de la calidad de dueño de la obra (art. 34 C.L.).

Lo dicho es suficiente para revocar parcialmente la sentencia consultada.

Sin costas de la instancia.

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* parcialmente la sentencia proferida el 12 de junio de 2015 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Descongestión de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia*.,* para en su lugar*,* absolver al Municipio de Pereira de todas y cada una de las pretensiones formuladas en su contra.
2. *Confirma* todo lo demás.
3. Sin costas en esta instancia.

*NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE.*

La anterior decisión queda notificada *en estrados.*

FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES

Magistrado Ponente

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

 Magistrada Magistrada

 Alonso Gaviria Ocampo

 Secretario