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 Secretaría de esta Sala.

Providencia: Sentencia de Segunda Instancia, jueves 10 de mayo de 2018

Radicación No: 66001-31-05-002-2014-00392-01

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante: Arturo Antonio Ruiz González

Demandado: Brilladora Esmeralda Ltda en liquidación y Cine Colombia S.A.

Llamado en garantía: Seguros del Estado

Juzgado de origen: Segundo Laboral del Circuito de Pereira.

Magistrado Ponente: Francisco Javier Tamayo Tabares.

**Temas: CONTRATO DE TRABAJO / SOLIDARIDAD EN MATERIA LABORAL / BENEFICIARIO DE LA OBRA / LABOR DESARROLLADA DEBE SER AFÍN Y PREPONDERANTE CON RESPECTO AL OBJETO SOCIAL DEL BENEFICIARIO / CONFIRMA / NIEGA /**

Como garantía para el pago de los derechos salariales y prestacionales de los trabajadores, el legislador tuvo a bien establecer en los artículos 34 a 36 del CL varias figuras para que no solamente el empleador sea el responsable del pago de los mismos, sino que bajo las condiciones legales señaladas, terceros como el beneficiario o dueño de la obra, el intermediario o los socios, también entren a responder por ellos.

(…)

Pues bien, atendiendo tanto los objetos sociales, como la labor desplegada por el trabajador, claramente se puede colegir que no existe la aludida afinidad y, por tanto, las labores desarrolladas por el demandante como trabajador de Brilladora Esmeralda Ltda. en liquidación son extrañas y ajenas a la labor de Cine Colombia, pues si bien las labores de aseo son necesarias para el adecuado servicio que presta ésta, no es un factor preponderante de la misma y, antes bien, resulta transversal a este y otros objetos sociales, sin que ello pueda generar la solidaridad alegada. Entenderlo de manera diferente, claramente implicaría que todas las actividades comerciales tengan relación y desvirtuarían la real finalidad del artículo 34 del CL, cual es como lo ha decantado la jurisprudencia *“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”* (Sentencia del 10 de octubre de 1997. Rad. 9881). Se insiste, pues, tal entendimiento implicaría que todas las actividades terminarían siendo “afines” y siempre el contratante terminaría respondiendo por las prestaciones de los empleados del contratista, interpretación que claramente rompería la estabilidad económica.

**CONDENA EN COSTAS / NO PROCEDE CONTRA DEMANDANTE CUANDO ACTÚA EN AMPARO DE POBREZA / REVOCA PROVIDENCIA EN ESTE ASPECTO /**

Por regla general, se tiene que de conformidad con el canon 365 del CGP, la parte vencida en un proceso debe pagar las costas procesales a favor de la vencedora. No obstante lo anterior, tal pretensión general tiene como excepción, entre otras, la improcedencia de condena en costas a quien este amparado por pobre, tal como lo indica el inciso primero del artículo 154 del mismo Código.

Pues bien, en el caso puntual, palmaria resulta la equivocación de la a-quo, en el sentido de condenar en costas al señor Ruiz González y a favor de Cine Colombia S.A. puesto que el actor se encuentra cobijado por amparo de pobreza, como se observa a folio 14, razón por la cual no le eran imponibles costas a su cargo

**AUDIENCIA PÚBLICA:**

En Pereira, a los diez (10) días del mes de mayo de dos mil dieciocho (2018), siendo las ocho y quince de la mañana (08:15 a.m.), reunidos en la Sala de Audiencia el magistrado y las magistradas de la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira, el ponente declara abierto el acto, que tiene por objeto resolver el recurso de apelación propuesto por la portavoz judicial de la parte actora contra la sentencia proferida el 17 de mayo de 2017 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral promovido por ***Arturo Antonio Ruiz González*** contra **Brilladora Esmeralda Ltda. en liquidación** **y Cine Colombia S.A.**, al cual fue llamado en garantía **Seguros del Estado S.A.**

**IDENTIFICACIÓN DE LOS PRESENTES:**

***I. INTRODUCCIÓN***

Con la asistencia de apoderada judicial designada en amparo de pobreza, se pide que se declare la existencia de un contrato de trabajo entre el demandante y la sociedad Brilladora Esmeralda Ltda. en liquidación, el cual corrió entre el 01 de febrero de 2004 y el 31 de enero de 2014 y que se declare que Cine Colombia S.A. es solidariamente responsable, en calidad de beneficiaria de la obra. En consecuencia pide que se condenen solidariamente a los demandados a reconocer y pagar al actor las cesantías del año 2013 y 2014, los intereses a las cesantías del año 2014, prima de servicios y vacaciones. Así mismo, pide que se imponga la sanción moratoria de que trata el canon 99 de la Ley 50 de 1990 por la no consignación de las cesantías, la indemnización por terminación unilateral del contrato de trabajo y la sanción moratoria de que trata el canon 65 del CL.

Como hechos jurídicamente relevantes, se relata que el demandante se vinculó a la sociedad brilladora Esmeralda Ltda., que la labor encomendada era la de prestar servicios de aseo, mantenimiento y cafetería, que la sociedad Brilladora Esmeralda suscribió contrato de prestación de servicios con Cine Colombia S.A., que el demandante cumplió sus servicios en las instalaciones de ésta, que el contrato con la empleadora inició el 01 de febrero de 2004, que la remuneración era la mínima vigente, que la relación entre las demandadas empezó a prestar el servicio a partir del 01 de junio de 2008, que el convenio terminó el 31 de enero de 2014, que la razón presentada fue la terminación del vínculo con Cine Colombia, que al momento de la terminación del contrato de trabajo no le han cancelado las prestaciones reclamadas.

Admitida la demanda se dispuso el traslado a los demandados. La sociedad Cine Colombia S.A. descorrió el término de traslado pronunciándose por medio de apoderada judicial quien respondió los hechos de la demanda admitiendo la relación comercial que la ató con la codemandada y negando o indicando que el eran hechos ajenos los restantes. Se opone a los pedidos de la demanda y excepciona de fondo “Inexistencia de las obligaciones demandada y cobro de lo no debido”, “Falta de título y causa en el demandante”, “Pago”, “Compensación”, Buena fe” y “Prescripción”. Llamó en garantía a la compañía Seguros del Estado, atendiendo la póliza que sustentó la relación comercial con la codemandada, llamamiento que fue admitido y debidamente notificado a la aseguradora, quien se pronunció indicando que no le consta ninguno de los hechos de la demanda, se opone a los pedidos de la demanda y excepciona de fondo “Ausencia de responsabilidad de Seguros del Estado S.A. según el inicio del siniestro”, “Ausencia de cobertura de la póliza por cuanto no se encuentra probada la solidaridad entre el Tomador de la póliza Brilladora Esmeralda Ltda. y el Asegurado Cinecolombia S.A. en desarrollo del contrato celebrado con el señor Arturo Antonio Ruiz”, “Inexistencia de la obligación a cargo de Seguros del Estado S.A., si se declara relación laboral directa entre el demandante y el Asegurado Cinecolombia S.A.”, “Cobertura exclusiva de los riesgos pactados en la póliza de seguro de cumplimiento particular”, “Imposibilidad de condenar al empleador solidario al pago de las sanciones laborales”, “Imposibilidad de extender el carácter subjetivo de la mala fe como fundamento de las indemnizaciones laborales en los responsables solidarios”, “límite de responsabilidad” y “Cobro de lo no debido”.

La codemandada fue vinculada mediante curador ad-litem, quien se pronunció respecto a los hechos de la demanda y las pretensiones de la demanda.

 ***II.******SENTENCIA DEL JUZGADO***

Agotadas las etapas propias del proceso, la a-quo declaró la existencia del contrato de trabajo entre el demandante y Brilladora Esmeralda Ltda. en liquidación, accediendo a la condena por concepto de prestaciones sociales y a la indemnización moratoria. Absolvió a Cine Colombia de las condenas, al encontrar que no era solidariamente responsable de las mismas e impuso a favor de esta y a cargo del demandante condena por concepto de costas procesales. Respecto a estos dos últimos puntos, argumentó que la solidaridad establecida en el artículo 34 del CL, exige que la actividad contratada por el beneficiario de la obra, sea análoga o de las propias que ejecuta normalmente el empresario, lo que no sucede en este caso, pues la sociedad Cine Colombia desarrolla como objeto social todo lo relacionado con la explotación económica de películas y material relacionado, nada que ver con las funciones de la codemandada ni las ejecutadas por el actor.

En cuanto a la condena en costas a cargo de la parte demandante, las impuso ante la improsperidad de las pretensiones frente a Cinecolombia.

***III. APELACIÓN***

La togada que representa al apoderado de la parte actora estuvo inconforme con la decisión, en lo tocante al tema de la solidaridad de la codemandada y las costas a cargo de su representado.

Frente al primero de los temas, indica la portavoz judicial que la interpretación del artículo 34 del CL no puede limitarse únicamente a las labores propias de la entidad contratante o beneficiaria de la obra, sino a todas aquellas que ayudan al adecuado cumplimiento del mismo y, en el caso puntual, es evidente que para que Cine Colombia pudiera desarrollar adecuadamente su objeto social, era necesaria una adecuada limpieza de sus instalaciones.

Frente al segundo de los puntos, el de las costas, encuentra que como el actor está actuando como apoderado por pobre, no puede imponerse costas a su cargo.

***IV. ALEGATOS EN ESTA INSTANCIA***:

En este estado de la diligencia y antes de que la Colegiatura, proceda a decidir lo de su competencia, se corre traslado por el término de 8 minutos, a cada uno de los voceros judiciales de las partes asistentes a la audiencia, empezando por la parte demandante (art. 66 A CPLSS.).

Escuchadas las anteriores intervenciones que en síntesis reflejan los puntos debatidos por los integrantes de la Sala, se procede a decidir lo que corresponda, previas las siguientes:

***V. CONSIDERACIONES***

***Del problema jurídico.***

En orden a resolver el recurso propuesto, la Sala deberá abordar, en el orden de enunciación, los siguientes problemas jurídicos:

*¿Fue Cine Colombia S.A. solidariamente responsable de las obligaciones laborales adeudadas por Brilladora Esmeralda Ltda. en liquidación, en atención a su calidad de beneficiario de la obra?*

*En caso de darse una respuesta negativa a este interrogante, se deberá solucionar el siguiente:*

*¿Debieron imponerse costas a cargo del demandante y a favor de la codemandada Cine Colombia?*

***Desenvolvimiento de la problemática planteada***

**Solidaridad de Cine Colombia S.A.**

Como garantía para el pago de los derechos salariales y prestacionales de los trabajadores, el legislador tuvo a bien establecer en los artículos 34 a 36 del CL varias figuras para que no solamente el empleador sea el responsable del pago de los mismos, sino que bajo las condiciones legales señaladas, terceros como el beneficiario o dueño de la obra, el intermediario o los socios, también entren a responder por ellos.

Para el caso que ocupa la atención de la Sala, se analizará puntualmente la hipótesis contenida en el canon 34 del CL. Esta norma establece que en aquellos eventos en que el beneficiario o dueño de la obra contrate con un tercero la realización de labores que sean símiles o afines a las que ordinariamente adelanta aquel, será solidario responsablemente de las obligaciones laborales insolutas al trabajador. El tema ha sido tratado ampliamente por la jurisprudencia del órgano de cierre de la especialidad laboral, estimándose pertinente citar un pronunciamiento reciente para mayor claridad:

*“En asuntos de similares contornos, la Sala de Casación Laboral ha definido que la solidaridad de que trata el artículo 34, no surge del hecho de que las labores del contratista independiente sean idénticas a las del dueño o beneficiario de la obra, pero tampoco de cualquier labor ejecutada, pues dichas actividades deben ser* ***afines con el propósito que busca el contratante.***

*Así lo sostuvo en sentencia SL7789-2016 cuando dijo:*

*“No se trata en absoluto de que el verdadero empleador (contratista independiente) cumpla idénticas labores a las que desarrolla quien recibe el beneficio de la obra,* ***pero tampoco que cualquier labor desarrollada por éste pueda generar el pago solidario de las obligaciones laborales.*** *En los términos del artículo 34 del C.S.T. es preciso que las tareas* ***coincidan en el fin o propósito que buscan empresario y contratista; en otras palabras, que sean afines****”” (Sentencia SL11172-2017 del 26 de julio de 2017). –negrillas de la Sala-*

Así las cosas, es indispensable verificar si entre la labor contratada al tercero y las que ordinariamente ejecuta el contratante, como explotación o cumplimiento de su objeto o misión, existe afinidad, similitud o igualdad y, en tal caso, imponer la solidaridad correspondiente. Ahora, es necesario precisar que el tema de la afinidad, necesariamente debe entenderse en el marco de las concausas o factores que realmente sean basales para el cumplimiento del objeto social, sin extenderse a aquellas actividades que siendo importantes no definen o efectivizan el cumplimiento del mismo o bien que son comunes a todos los objetos sociales.

En el caso puntual, se tiene que de conformidad con el certificado de existencia y representación legal de la sociedad Cine Colombia S.A., aportado con la demanda –fls. 39 y ss.- se observa que la misma se dedica especialmente a todo lo relacionado con la explotación económica de películas cinematográficas, tanto en su producción como en su exhibición y en todo lo relacionado con esto, por ejemplo, la construcción o adquisición de salas de cine, el expendio de alimentos en las mismas, entre otras, todas ellas, claramente destinadas al objeto social conocido.

Por su parte, el objeto social de Brilladora Esmeralda Ltda en liquidación, tiene como objeto social –fl. 43- la prestación de servicios de aseo, mantenimiento y cafetería a personas naturales y jurídicas. La labor ejecutada por el actor fue la de adelantar las labores de aseo en las instalaciones de Cine Colombia.

Pues bien, atendiendo tanto los objetos sociales, como la labor desplegada por el trabajador, claramente se puede colegir que no existe la aludida afinidad y, por tanto, las labores desarrolladas por el demandante como trabajador de Brilladora Esmeralda Ltda. en liquidación son extrañas y ajenas a la labor de Cine Colombia, pues si bien las labores de aseo son necesarias para el adecuado servicio que presta ésta, no es un factor preponderante de la misma y, antes bien, resulta transversal a este y otros objetos sociales, sin que ello pueda generar la solidaridad alegada. Entenderlo de manera diferente, claramente implicaría que todas las actividades comerciales tengan relación y desvirtuarían la real finalidad del artículo 34 del CL, cual es como lo ha decantado la jurisprudencia *“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” (Sentencia del 10 de octubre de 1997. Rad. 9881).* Se insiste, pues, tal entendimiento implicaría que todas las actividades terminarían siendo “afines” y siempre el contratante terminaría respondiendo por las prestaciones de los empleados del contratista, interpretación que claramente rompería la estabilidad económica.

Por lo tanto, razón le asiste a la a-quo en abstenerse de declarar la solidaridad deprecada.

**Costas procesales.**

Por regla general, se tiene que de conformidad con el canon 365 del CGP, la parte vencida en un proceso debe pagar las costas procesales a favor de la vencedora. No obstante lo anterior, tal pretensión general tiene como excepción, entre otras, la improcedencia de condena en costas a quien este amparado por pobre, tal como lo indica el inciso primero del artículo 154 del mismo Código.

Pues bien, en el caso puntual, palmaria resulta la equivocación de la a-quo, en el sentido de condenar en costas al señor Ruiz González y a favor de Cine Colombia S.A. puesto que el actor se encuentra cobijado por amparo de pobreza, como se observa a folio 14, razón por la cual no le eran imponibles costas a su cargo, debiéndose por tanto revocar parcialmente el ordinal sexto, en lo tocante a la condena en costas a cargo del demandante y a favor de Cine Colombia S.A., para en su lugar absolverlo de las mismas.

Sin costas en esta 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. Revocar parcialmente el ordinal 6º*** dela sentencia dictada por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira el 17 de mayo de 2017, dentro del proceso de la referencia, y en su lugar absolver de las costas procesales a la parte actora.

***2. Confirma*** la sentencia en 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

**OLGA LUCIA HOYOS SEPULVEDA ANA LUCIA CAICEDO CALDERON**

 Magistrada Magistrada

**ALOSNO GAVIRIA OCAMPO**

Secretario.