RESPONSABILIDAD SOLIDARIA DEL EMPLEADOR – Relación directa de las funciones con el objeto social de las empresas

Ahora bien, expuesto lo anterior y encontrándose ya demostrada la relación laboral entre MANUEL ANTONIO PÉREZ e INVERSIONES SOCHAGOTA S.A.S, es necesario indicar que al tratarse de un vínculo laboral para el cumplimiento de funciones propiamente dichas que se relacionan con el objeto social de la empresa demandada, y que además se evidencia que la empresa de servicios temporales LABORAMOS S.A.S. fue la encargada de vincular al demandante mediante *CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS denominado ENVÍO DE TRABAJADORES EN MISIÓN*[1] celebrado con la empresa INVERSIONES SOCHAGOTA S.A.S, concurren en solidaridad las empresas mencionadas respecto de las acreencias laborales del demandante, pues como se reitera las funciones laborales que cumplió el demandante tuvieron relación directa con el objeto social de INVERSIONES SOCHAGOTA.

Al respecto cabe indicar que se predica responsabilidad solidaria en materia laboral, al tenor del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, cuando se cumplen los siguientes presupuestos: 1). La empresa contratante contrata a la empresa contratista para que realice una labor o ejecute una obra que en principio correspondería efectuarla a ella, por ser una de las actividades relacionadas en su objeto social; 2). La empresa contratista contrata, a través de contrato laboral, al trabajador o a los trabajadores que se requieren para para la ejecución de la labor o la obra; 3). La labor ejecutada por el trabajador en beneficio de la empresa contratante guarda relación directa con una o varias de las actividades que aquella realiza, de acuerdo con el giro propio de sus negocios; 4). La empresa contratista incumple, total o parcialmente, sus deberes como empleadora, de uno o varios trabajadores que ejecutan la labor en beneficio de la empresa contratista; y, 5). La labor la ejecutó el trabajador bajo órdenes y supervisión de la empresa contratante; o siguiendo lineamientos por ella establecidos; o en las instalaciones físicas de la misma y haciendo uso de sus recursos físicos y de personal; o todas las anteriores.

REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE

SANTA ROSA DE VITERBO

Patrimonio Histórico y Cultural de la Nación

Ley 1128 de 2007

SALA ÚNICA

Agosto, veintiocho (28) de dos mil dieciocho (2018)

PROCESO:	Ordinario Laboral – Contrato Trabajo
RADICACIÓN:	15238-31-05-001-2015-00093-01
DEMANDANTE:	MANUEL ANTONIO PÉREZ MONROY
DEMANDADO:	INVERSIONES SOCHAGOTA, COOPREVISIÓN – COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO, LABORAMOS S.A.S.
Jo ORIGEN:	Juzgado Laboral del Circuito Duitama
PROVIDENCIA:	Sentencia Segunda Instancia
DECISIÓN:	REVOCA
Mg. PONENTE:	LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO.

[1] Cuaderno principal folios 95 a 97.

(Sala Primera de Decisión)

Resuelve la Sala los recursos de apelación presentados por las partes contra la sentencia del 30 de Octubre de 2017, proferida por el Juzgado Laboral del Circuito Duitama, en el proceso de la referencia.

1. SÍNTESIS DE LA DEMANDA.[2]

El señor MANUEL ANTONIO PÉREZ MONROY, a través de apoderado judicial, demandó a la sociedad INVERSIONES SOCHAGOTA S.A.S. y subsidiariamente a LABORAMOS S.A.S. y COPREVISIÓN -COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO-, con el fin de que se declarara la existencia del contrato realidad de trabajo a término indefinido sin solución de continuidad que se celebró entre las partes y que tuvo vigencia del 18 de junio de 2004 hasta el 13 de marzo de 2012.
Así mismo que declarare que el contrato realidad de trabajo fue terminado sin justa causa por la parte demandada el 13 de marzo de 2012 y se declarara solidariamente responsables a la parte demandada.

En consecuencia que se condenara a INVERSIONES SOCHAGOTA S.A.S. y solidariamente a LABORAMOS S.A.S. y COPREVISIÓN –COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO, al pago de cesantías, indemnización por no consignación de las cesantías al fondo en los años 2004, 2005, 2006, 2008, 2009, 2010, 2011 y 2012, al pago de la sanción moratoria, al pago de indemnización por terminación del contrato sin justa causa y al pago de concepto ultra y extra petita.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La sociedad demandada Inversiones Sochagota S.A.S. por intermedio de apoderado contestó la demanda, oponiéndose a las pretensiones de la demanda, además presentó como excepción previa *"INEPTA DEMANDA POR FALTA DE REQUISITOS FORMALES"* y como excepciones de mérito las que denominó: *"FALTA DE CAUSA, INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES DEMANDADAS, COBRO DE LO NO DEBIDO, BUENA FE, PRESCRIPCIÓN, COMPENSACIÓN"*[3]

[2] Fls.31-43.
[3] Fls. 53-76.

Por intermedio de apoderado judicial la SOCIEDAD LABORAMOS S.A.S. contestó la demanda, quien se opuso las pretensiones de la demanda, igualmente presentó como excepciones de mérito las que denominó: *"PRESCRIPCIÓN, INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD, PAGO TOTAL DE LAS OBLIGACIONES CORRESPONDIENTES AL CONTRATO LABORAL A CARGO DE MI REPRESENTADA Y A FAVOR DEL DEMANDANTE, INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES DEMANDADAS, COBRO DE LO NO DEBIDO, COMPENSACIÓN, BUENA FE"*[4]

La Cooperativa de trabajo asociado COPREVISIÓN mediante curador Ad-litem se opuso a las pretensiones de la demanda.

3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA[5]

Mediante fallo proferido en audiencia del 30 de octubre de 2017, el Juzgado Laboral del Circuito Duitama, resolvió:

> *PRIMERO: Declarar la existencia de la relación laboral entre el demandante MANUEL ANTONIO PÉREZ MONROY en calidad de trabajador y la sociedad demandada INVERSIONES SOCHAGOTA S.A.S. en calidad de empleador, con extremos del 18 de junio de 2004 y hasta el 13 de marzo de 2012, la cual finalizó de manera unilateral y sin justa causa por parte de la sociedad suplicada, tal como quedó advertido en el acápite respectivo de esta sentencia.*
>
> *SEGUNDO: Absolver a la demandada COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO –COOPREVISIÓN- y LABORAMOS SAS, de las pretensiones de la demanda.*
>
> *TERCERO: Declarar parcialmente probada la excepción de fondo cobro de lo no debido y compensación y probada la de buena fe y no probadas las restantes formulada por la sociedad suplicada INVERSIONES SOCHAGOTA SAS, conforme se indicó en parte motiva de esta determinación.*
>
> *CUARTO: Como consecuencia condenar a la demandada INVERSIONES SOCHAGOTA SAS a cancelar al demandante MANUEL ANTONIO PEREZ MONROY la suma de $ 5.787.976,oo por concepto de cesantías e indemnización por despido sin justa causa, con fundamento en lo señalado en la parte motiva de esta sentencia.*
>
> *QUINTO: Denegar las demás pretensiones incoadas por el demandante, por los argumentos expuestos en esta decisión.*

[4] Fls. 105-118
[5] Fls. 64 – 64.

SEXTO: Condenar parcialmente en costas a cargo de la demandada INVERSIONES SOCHAGOTA SAS y a favor del demandante MANUEL ANTONIO PÉREZ MONROY en el 70 % de las que se liquiden. Como agencias en derecho se fija la suma de $ 750.000 conforme se señaló en el acápite pertinente.

SÉPTIMO: Condenar en costa a cargo del demandante MANUEL ANTONIO PÉREZ MONROY y a favor de la Suplicada LABORAMOS S.A.S. Como agencias en derecho se fija la suma de un (1) SMLMV. Sin costas a favor de COPREVISION, con fundamento en lo señalado en la parte motiva de esta decisión.

4. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte demandante MANUEL ANTONIO PÉREZ MONROY y el apoderado de la parte demandada INVERSIONES SOCHAGOTA S.A.S, interpusieron recurso de apelación contra la sentencia del 30 de octubre de 2017, argumentando lo siguiente:

- Apoderado de la parte demandante:

Refiere que el Juzgado de instancia no accedió a la sanción por no consignación de las cesantías bajo el argumento de que más allá de la buena o mala fe, el trabajador durante su interrogatorio aceptó que se le hicieron pagos parciales, pero que acogiéndose a la teoría del caso dichos pagos fueron realizados por los que nunca fueron empleadores. Tras la existencia de un contrato realidad surge la obligación de Inversiones Sochagota al pago de prestaciones, por lo tanto las excepciones de pago parcial y la compensación no deben ser acogidas y se debe condenar a Inversiones Sochagota al pago de la sanción por no consignación al fondo de cesantías.

Además indicó que el fallador de Primera Instancia no accedió a la sanción moratoria, y que como consecuencia de la declaración del contrato realidad surge la obligación del pago de prestaciones sociales y que su incumplimiento debe dar como consecuencia a la sanción por la no consignación puntal y oportuna.

- Apoderado Inversiones Sochagota S.A.S

Expuso que el Juez de primera instancia desestimo las declaraciones que realizaron los testigos, puesto que lo reiterado fue que el señor CARLOS JULIO DUARTE les hacía invitaciones a fiestas de ocasiones especiales y a las de navidad, pero que en ningún momento señalaron que el señor en mención les haya dado instrucciones. Así mismo que la deponente Sara Yaneth lo que manifestó en su declaración claramente

fue que quien les pagaba la nómina y las prestaciones sociales era Laboramos S.A.S. y que los funcionarios de Laboramos S.A.S. y Coprevisión iban a las instalaciones del Hotel Sochagota como trabajadores en misión, desentendiendo la existencia de los contratos con la agencia de prestación de servicios temporales y con cooperativas de trabajo asociado.

Además que los pagos de cesantías realizados por LABORAMOS S.A.S. Y COPREVISIÓN CTA, deben ser acepados por el despacho, más aún cuando el demandante acepto haberlas recibido y por lo tanto no se debió imponer la carga del artículo 254, en tal razón al hacer la sumatoria entre lo consignado en el fondo de cesantías y lo que se le pagó al trabajador suman un valor superior a lo que el Juez de primera instancia señaló.

En cuanto a la indemnización por despido sin justa causa, Inversiones Sochagota S.A.S. no ha debido de ser condenada, por cuanto que a través de contrato de prestación de servicios con Laboramos S.A.S. vinculó al demandante en la última oportunidad entre el 01 de junio de 2011 y el 13 de marzo de 2012, periodo que es inferior a un año, término por el cual se puede contratar con empresas de servicios temporales, por lo cual la terminación del contrato de trabajo del señor MANUEL PÉREZ fue una causal de terminación valida y legal.

5.- CONSIDERACIONES:

Se encuentran reunidos los presupuestos para resolver de fondo el recurso interpuesto y no se observa irregularidad que pueda invalidar la actuación, siendo esta Corporación competente para decidirlo.

5.1.- PROBLEMAS JURÍDICOS.

De acuerdo con los argumentos expuestos por los recurrentes los problemas jurídicos a resolver son los siguientes:

a) Si el servicio prestado por Manuel Antonio Pérez y la sociedad Inversiones Sochagota S.A.S durante los extremos del 18 de junio de 2004 hasta el 13 de marzo de 2012 constituye en realidad un contrato de trabajo, como lo declaró el Ad quo, o si por el contrario la relación existente configuró uno contrato de prestación de servicios temporales como trabajador en misión como lo refiere la parte recurrente.

b) Si hay lugar a denegar las condenas y pretensiones que se aducen para el otorgamiento de pago de cesantías y la sanción moratoria por la falta de pago de las mismas
c) Si la terminación de la relación laboral, se dio con justa causa y si en consecuencia no tiene derecho a la indemnización otorgada por el juez de conocimiento.

5.2.- PRESUPUESTOS JURÍDICOS Y CONCEPTUALES

5.2.1.- PRIMACÍA DE LAS REALIDAD SOBRE LAS FORMAS

Uno de los principios rectores del Derecho del Trabajo es el de la *primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales* –consagrado en el artículo 53 de la Carta, el cual se encuentra íntimamente ligado al principio de prevalencia del derecho sustancial previsto en el artículo 228 de la misma obra.

A partir de este entendimiento tanto la Corte Suprema de Justicia, como la Corte Constitucional, han examinado controversias en las que advierten la existencia de un contrato laboral a término indefinido encubierto tras un artificial contrato de obra o labor contratada, fue así como la Máxima Guardiana de la Constitución en sentencia T 029 del 5 de febrero de 2015, siendo Magistrado Ponente el Dr. ALBERTO ROJAS RIOS y reiterando la sentencia T- 404 de 2005, M.P.: Jaime Córdoba Triviño expuso:

> "*Pero no obstante que el principio de primacía de la realidad en las relaciones laborales se muestra especialmente útil cuando se ha pretendido ocultar una relación laboral, su utilidad también se potencia cuando, partiéndose de la existencia de un contrato de trabajo, se le da la apariencia de relaciones laborales con condiciones de desventaja para el trabajador. En estos casos, la relación sustancial entre patrono y trabajador toma la forma de un contrato de trabajo y de allí que el principio de primacía de la realidad no resulte relevante para afirmar un contrato cuya existencia no se discute. No obstante, como en esa hipótesis es posible que el contrato de trabajo formalizado no de cuenta del verdadero alcance de la relación laboral, en ese punto se torna útil el citado principio constitucional pues este se muestra idóneo para evidenciar el verdadero alcance de ese contrato aún contra la voluntad misma del empleador y el asentimiento del trabajador. Así ocurre, por ejemplo, cuando a un solo contrato de trabajo se le da la apariencia de varios contratos sucesivos o cuando a un contrato a término indefinido se le da la apariencia de un contrato de obra con el fin de eludir el reconocimiento de los derechos laborales del trabajador. En estos casos, el principio de primacía de la realidad en las relaciones laborales permite que se desvirtúen los supuestos contratos sucesivos y se evidencie la existencia de un contrato único o que se desvirtúe un supuesto contrato de obra y se evidencie un contrato de carácter indefinido, según el caso*."

Así pues, el *principio de primacía de la realidad sobre las formalidades* implica que la garantía a los derechos de los trabajadores, trasciende las estipulaciones vertidas en las diversas especies de contratos que pueden suscribirse. A la luz de dicho principio se analizará el contrato que hoy convoca a esta Sala..

5.2.2. SOBRE LOS ELEMENTOS DEL CONTRATO DE TRABAJO

Recuérdese que el contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante una remuneración.

Por su parte el artículo 24 modificado por la ley 50 de 1990, prevé la presunción a favor del trabajador, al indicar que se presume que toda relación personal está regida por un contrato de trabajo, además para que esa presunción opere solo se exige la prueba del hecho a partir del cual se infiere la conclusión de la actividad personal del trabajador a favor del demandado. Sin embargo, la prestación del servicio personal no es suficiente para que por este solo hecho se declare la existencia del contrato de trabajo, pues el actor debe acreditar alguna situación relacionada con esa prestación, especialmente con lo relacionado con los elementos esenciales del mismo y los extremos temporales en que se desarrolló la relación laboral.

Así se señaló en sentencia de fecha 6 de agosto de 2014, SL10546-2014, siendo Magistrado Ponente el Dr. GUSTAVO HERNANDO LÓPEZ ALGARRA, cuando expuso:

De cara con las anteriores subreglas jurisprudenciales es necesario analizar de acuerdo con las reglas de la sana crítica, la masa probatoria existente dentro del plenario.

5.2.2.1.- SOBRE LA PRESTACIÓN PERSONAL DEL DEMANDANTE AL DEMANDADO

Sobre este elemento del contrato de trabajo no hay la menor duda, toda vez que tanto el demandante en su interrogatorio de parte manifestó que desempeñó la función de mesero en las Instalaciones del Hotel Sochagota, indicando que inició sus labores a partir del 18 de junio de 2004 y hasta el 13 de marzo de 2012, desarrollando las funciones de mesero en las instalaciones del Hotel Sochagota, propiedad de Inversiones Sochagota S.A.S

Así mismo los testigos CADIR CAMARGO, EDILBERTO SALAMANCA, ALEX RODRÍGUEZ Y SARA YANETH ALVARADO, manifestaron que el demandante era su compañero de trabajo y que este prestó sus servicios en el Hotel Sochagota, desempeñando las funciones de mesero en el área de comedor, atendiendo mesas, room service, el bar y en la piscina del hotel.

En lo que hace referencia a la demandada INVERSIONES SOCHAGOTA S.A.S, su representante legal CARLOS JULIO DUARTE indicó que no hubo prestación personal del servicio, por cuanto sostuvo que el demandante estuvo vinculado como trabajador en misión y cooperado, que los trabajadores en misión eran enviados por la Temporal Laboramos S.A.S. y estos eran enviados de acuerdo con la necesidad de la ocupación del hotel.

Así las cosas, se puede deducir de las pruebas testimoniales y del interrogatorio de parte del señor CARLOS JULIO DUARTE, que aunque el contrato por el cual fue vinculado el señor PÉREZ MONROY no fue laboral, prestó personalmente sus servicios a la demandada INVERSIONES SOCHAGOTA S.A.S. en los diferentes oficios para los cuales era requerido por la misma, siendo esto que el servicio lo brindo en funciones propias relacionadas con el objeto social de empresa demandada por estar dedicada a la explotación del turismo, igualmente esta situación está probada con la documental obrante de folios 167 a 171, en donde se realizó liquidaciones de contrato de trabajo señalando como entidad a la cual se prestó el servicio la aquí demandada SOCHAGOTA S.A.S. como mesero y cocinero, lo cual significa que el señor MANUEL ANTONIO PÉREZ MONROY si prestó su servicio personalmente a favor de la empresa demandada.

5.2.2.2.- LA SUBORDINACIÓN

En lo referente al segundo elemento estructural exigido legalmente, para que se configure el contrato de trabajo, se analizan los testimonios de Cadir Camargo, Edilberto Salamanca, Alex Rodríguez y Sara Yaneth Alvarado, los cuales afirman que eran compañeros de trabajo del hoy demandante, así mismo que quienes impartían las ordenes eran el representante legal de Inversiones Sochagota, CARLOS MARIO DUARTE, la subgerente LUZ ESTELA y los capitanes de cocina de acuerdo con el conducto regular establecido.

Alexander Rodríguez refiriéndose a Carlos Mario Duarte expresó: *“él estaba en todas las áreas, estaba dirigiendo o en recepción o cuadrando salones o eventos, él estaba supervisando y algo que él quería les mandaba a hacer*”. Indicó a su vez que existía

un conducto regular en las instalaciones del Hotel, por lo cual el demandante recibía órdenes de los capitanes de cocina, de la subgerente y del representante legal de Inversiones Sochagota S.A.S.

Así mismo en testimonio rendido por CADIR CAMARGO expresó que "*Carlos Julio Duarte en compañía de otros meseros le decían a Manuel Antonio que como se lavaba la loza, CARLOS JULIO DUARTE se acercaba a las secciones para hacer trabajos, el metía la mano para trabajar".*

Por su parte el señor Edilberto Salamanca afirmó que "*MANUEL ANTONIO PÉREZ MONROY recibía órdenes impartidas por CARLOS JULIO DUARTE por intermedio de JORGE BECERRA y ÁLVARO CAMARGO capitanes de meseros, de igual forma cuando se presentaba cualquier tipo de inquietud debían dirigirse al señor Carlos Julio Duarte".*

Adicional a ello en testimonio la señora Sara Yaneth Alvarado, trabajadora actual del Hotel Sochagota, indicó que el demandante estaba vinculado al hotel como trabajador en misión por medio de la empresas de servicios temporales y cooperativa de trabajo asociado, sin embargo tal como lo manifestó al A quo al ser interrogada en cuanto a quien impartía las ordenes laborales, señaló que estas siempre fueron impartidas por parte del representante legal de Inversiones SOCHAGOTA S.A.S. Además indicó que en su calidad de directora contable y financiera en ese entonces, una de sus labores era verificar que la persona encargada de personal entregara los desprendibles de pago a los trabajadores y estos firmaran el recibido, los cuales eran llevados por parte de la temporal.

Por su parte el representante legal de inversiones Sochagota S.A.S., en interrogatorio de parte indicó que la subordinación era delegada por parte de las empresas de servicios temporales a los jefes de cada área y estos eran los que departían las instrucciones. En cuanto al horario indico que Inversiones Sochagota S.A.S en conjunto con las empresas de servicios temporales determinaban cuál era la jornada laboral de Manuel Antonio Pérez.

Así las cosas, de acuerdo con el análisis de los testimonios, encuentra el Despacho que efectivamente el demandante era subordinado a la demandada Inversiones Sochagota S.A.S., al recibir órdenes del señor CARLOS JULIO DUARTE y de los jefes o encargados de los departamentos en los que se desempeñaba, inclusive, cumpliendo un horario el cual como se evidencia en el interrogatorio al representante

legal de la empresa demandada, se acordaba en conjunto con las empresas de servicios temporales.

5.2.2.3.- SALARIO

El último de los elementos del contrato de trabajo, se logró establecer con el interrogatorio de parte de MANUEL ANTONIO PÉREZ, el cual indicó que devengaba el equivalente a un salario mínimo, cancelados en una cuenta bancaria, señaló también que las prestaciones sociales le fueron canceladas, y que respecto a las cesantías para unos periodos estas le fueron consignadas al fondo de cesantías y para los otros periodos estas le fueron consignadas a su cuenta bancaria.

Es evidente que si necesidad de ahondar en el asunto, el demandante recibió una remuneración económica por la prestación del servicio prestado a INVERSIONES SOCHAGOTA S.A.S., demostrado con los interrogatorios de parte y con las documentales obrantes a folios 13 y de 78 a 87.

Por lo anteriormente expuesto es esta Corporación concluye que la decisión tomada en primera instancia respecto de la declaración de contrato de trabajo fue acertada, pues como se expuso para el caso concreto aplica el principio de primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, al encontrar probados los elementos constitutivos del contrato de trabajo en el presente caso.

5.3.- DE LOS TRABAJADORES EN MISIÓN

De conformidad con el artículo 74 de la Ley 50 de 1990 se denomina trabajador en misión aquel que las empresas de servicios temporales envían a las dependencias de sus usuarios a cumplir con la tarea o servicio para el cual fue contratado. Así mismo dicha norma contempla que las empresas de servicios temporales solo podrán contratar en las siguientes eventualidades: 1. Cuando se trate de actividades ocasionales, accidentales o transitorias; 2. Cuando se requiera reemplazar personal en vacaciones, uso de licencia, en incapacidad por enfermedad o maternidad; 3. Para atender incrementos en la producción, el transporte, las ventas de productos o mercancías, los períodos estacionales de cosechas y en la prestación de servicios, por un término de seis (6) meses prorrogable hasta por seis (6) meses más.

En tal sentido la corte ha manifestado que uno de los elementos de este tipo de servicio o contrato es el de la "temporalidad del servicio de colaboración contratada", por lo cual cuando los trabajadores que permanecen en misión más allá del término estipulado en la norma citada, la responsabilidad se traslada a la empresa usuaria y la empresa de servicios temporales será solidariamente responsable, para tal efecto la corte se ha pronunciado así:

> *"En efecto, contrario al alcance que el tribunal dio en su sentencia a la normativa citada, cumplido el plazo legal de seis (6) meses, más la prórroga que autoriza el parágrafo del artículo 13 del Decreto 24 de 1998, el banco usuario no podía prorrogar el contrato inicial, ni celebrar uno nuevo con la misma o con diferente empresa de servicios temporales, para la prestación del servicio a cargo de la demandante, pues al exceder los precisos términos de temporalidad establecidos por el legislador, socavó la legalidad y la legitimidad de esa forma de vinculación laboral de aquélla, convirtiéndose en su verdadero y directo empleador."*[6]

Respecto de lo anterior se observa que en caso concreto las labores prestadas por MANUEL ANTONIO PÉREZ se prolongaron en el tiempo, superando el término establecido por la norma expuesta en precedencia, no cumpliendo con la temporalidad y transitoriedad de la misión, pues resulta claro que si bien el demandante aparentemente estaba bajo la modalidad de contratación por prestación de servicios, no se puede desconocer que el tiempo que laboro para la empresa demandada, es decir desde el año 18 de junio de 2004 hasta el 13 de marzo de 2012, realizó las mismas laborares bajo una continua subordinación por parte de INVERSIONES SOCHAGOTA .S.A.S., por un término superior al aludido por la norma precedentemente mencionada.

Ahora bien, expuesto lo anterior y encontrándose ya demostrada la relación laboral entre MANUEL ANTONIO PÉREZ e INVERSIONES SOCHAGOTA S.A.S, es necesario indicar que al tratarse de un vínculo laboral para el cumplimiento de funciones propiamente dichas que se relacionan con el objeto social de la empresa demandada, y que además se evidencia que la empresa de servicios temporales LABORAMOS S.A.S. fue la encargada de vincular al demandante mediante *CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS denominado ENVÍO DE TRABAJADORES EN MISIÓN*[7] celebrado con la empresa INVERSIONES SOCHAGOTA S.A.S, concurren en solidaridad las empresas mencionadas respecto de las acreencias laborales del demandante, pues como se reitera las funciones

[6] Corte Suprema de Justicia –Sala de Casación Laboral-, Mp Martin Emilio Beltrán Quintero, Rad. 52206
[7] Cuaderno principal folios 95 a 97.

laborales que cumplió el demandante tuvieron relación directa con el objeto social de INVERSIONES SOCHAGOTA.

Al respecto cabe indicar que se predica responsabilidad solidaria en materia laboral, al tenor del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, cuando se cumplen los siguientes presupuestos: 1). La empresa contratante contrata a la empresa contratista para que realice una labor o ejecute una obra que en principio correspondería efectuarla a ella, por ser una de las actividades relacionadas en su objeto social; 2). La empresa contratista contrata, a través de contrato laboral, al trabajador o a los trabajadores que se requieren para para la ejecución de la labor o la obra; 3). La labor ejecutada por el trabajador en beneficio de la empresa contratante guarda relación directa con una o varias de las actividades que aquella realiza, de acuerdo con el giro propio de sus negocios; 4). La empresa contratista incumple, total o parcialmente, sus deberes como empleadora, de uno o varios trabajadores que ejecutan la labor en beneficio de la empresa contratista; y, 5). La labor la ejecutó el trabajador bajo órdenes y supervisión de la empresa contratante; o siguiendo lineamientos por ella establecidos; o en las instalaciones físicas de la misma y haciendo uso de sus recursos físicos y de personal; o todas las anteriores.

Consecuente con lo anteriormente expuesto, se considera que no fue acertada la decisión del Juzgado Laboral del Circuito de Duitama, al absolver a la empresa de servicios temporales, pues se evidencia que existe una responsabilidad solidaria laboral entre las empresas demandadas respecto de la relación laboral con el señor MANUEL ANTONIO PÉREZ.

5.4- DE LAS CESANTIAS

En cuanto al auxilio de las cesantías, si bien el demandante en interrogatorio de parte aceptó que se habían realizado el pago de las prestaciones sociales, una parte de auxilio a las cesantías no fueron consignadas al fondo de cesantías, sino que le fueron consignadas a una cuenta personal al trabajador, lo cual implica para el empleador la perdida de lo pagado al trabajador por concepto de este y resulta ser improcedente la sanción prevista en el artículo 99 de la ley 50 de 1990, al respecto la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en los siguientes términos:

> *"**Indemnización por omisión de consignar el auxilio de cesantía (L. 50/90, art. 99 num. 3º), evento de pago directo por parte del empleador***
>
> *Sabido es que el auxilio de cesantía es una prestación social que proviene del contrato de trabajo cuya finalidad es la de remediar las necesidades del trabajador,*

bien sea cuando el vínculo laboral llega a su terminación y aquel permanece cesante, o para satisfacer asuntos relacionados con la vivienda y la educación en los eventos que determine la ley.

La obligación de pago de esta prestación social recae sobre el empleador, quien de conformidad con el artículo 99 de la Ley 50 de 1990 debe consignar su valor liquidado antes del 15 de febrero del año siguiente, en una cuenta individual que para tales efectos escoja el trabajador en un fondo de cesantía.

En el presente asunto, no es materia de controversia que el empleador pagó directamente a su trabajadora las cesantías causadas por cada uno de los períodos indicados en las documentales de folios 26, 159, 161, 162, 168 a 169, 171, 180 a 181 y 184 a 185. La anterior conducta conllevó a que las instancias lo ***sancionaran*** *con la pérdida de lo sufragado directamente al trabajador, y en consecuencia, se ordenara nuevamente su pago.*

En este orden, no resulta procedente volver a gravar al demandado con una sanción cuando su conducta ya fue castigada con la condena por concepto de cesantías y que se traduce en el pago doble de éstas"[8]

Al respecto no cabe duda para esta corporación que la decisión del A quo en cuanto al pago de las cesantías al demandante fue acertado, pues como se demostró en el interrogatorio de parte al demandante y no desvirtuado por la parte contraria, le fueron realizado algunos pagos directamente a por concepto de auxilio de cesantías, lo cual indica que conforme con el precedente jurisprudencial los pagos realizados al demandante directamente se constituyen como sanción por haberlos realizado de forma distinta a lo establecido en el ordenamiento jurídico, por consiguiente la parte demandada deberá pagar el auxilio de cesantías al señor PÉREZ MONROY, por el tiempo que dejo de consignar el auxilio de cesantía en el respectivo fondo.

5.5. DE LA TERMINACIÒN DEL CONTRATO

Según lo dispuesto en el art 64 del C.S.T., en todo contrato va envuelta la condición resolutoria por incumplimiento de lo pactado, con indemnización de perjuicios a cargo de la parte responsable. Esta indemnización comprende tanto el lucro cesante y el daño emergente.

Respecto de la circunstancia de dar a conocer la causal por la cual se da por terminado el contrato de trabajo, la Corte Constitucional ha plasmado el siguiente criterio jurisprudencial[9]:

[8]Corte suprema de justicia en sentencia 42752 del 2 de abril de 2014 M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo
[9] Corte Constitucional Sentencia C-071/10.

> *"(…) que quien pretenda finalizar unilateralmente la relación de trabajo, debe dar a conocer a la otra la causal o el motivo de su decisión, de suerte que la causal debe estar demostrada plenamente y, no es posible alegar con posterioridad causales distintas a las invocadas. Además, si pese a todo lo anterior el trabajador se encuentra inconforme con la decisión, puede acudir a la administración de justicia a través de los procedimientos de la jurisdicción laboral. De este modo, la disminución de la estabilidad relativa de los trabajadores no puede desconocer el derecho a la defensa y a la contradicción. En suma, la estabilidad de los trabajadores es relativa y puede verse disminuida por la terminación unilateral del contrato, cuando para ello asisten motivaciones expresas, razonables y que no atenten contra los postulados constitucionales de protección especial a ciertos sujetos, de debido proceso y acceso a la justicia".*

En igual sentido se pronunció H. Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral, en sentencia del 29 de julio de 2008, con ponencia del H. Magistrado Gustavo José Gnecco Mendoza, Rad. 32044.

Teniendo en cuenta los argumentos esbozados en el recurso de apelación por la parte demandada donde manifiesta que el trabajador fue vinculado por medio de contrato de prestación de servicios con la empresa de servicios temporales Laboramos S.A.S. en un periodo inferior a un año, término permitido por la ley para contratar trabajadores en misión siendo esta una justa causa, no es posible predicar que este sea el caso, pues como ya se ha reiterado a lo largo de la motivación de este proveído, existió una relación laboral entre el demandante y la empresas demandadas, y como se observa a folio 14 del expediente, reposa certificación de terminación del contrato por finalización de la labor contratada con fecha del 12 de marzo de 2012, sin que se le indique al empleado de forma expresa la justa causa por la cual tomaron la decisión de terminar unilateralmente la relación laboral, de lo cual se concluye que efectivamente procede la indemnización por despido sin justa causa contemplado en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, a cargo de las empresas empleadoras INVERSIONES SOCHAGOTA S.A.S. y LABORAMOS S.A.S., y a favor del demandante MANUEL ANTONIO PÉREZ MONROY.

5.6 – COSTAS

Por las resultas del proceso, y al no encontrarse pruebas en el expediente que permitan establecer causación de costas en esta instancia, tal como lo prevé el artículo 365 C.G.P, ordenamiento al cual se arriba por remisión analógica autorizada por el artículo 145 del CPL y SS, no se proferirá condena al respecto.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto La Sala Primera de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Rosa de Viterbo, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR el numeral segundo de la sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito Duitama del 30 de octubre de 2017, dentro del proceso de la referencia, y en su lugar condenar solidariamente a las empresas INVERIONES SOCHAGOTA S.A.S y LABORAMOS S.A.S., de conformidad con las razones expuestas en esta providencia y en la forma prevista en el numeral cuarto de la sentencia de primera instancia.

SEUNDO: REVOCAR el numeral séptimo de la sentencia proferida por el Juzgado Laboral del Circuito Duitama del 30 de octubre de 2017, conforme a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

TERCERO: MODIFICAR el numeral SEXTO, y su lugar condenar en costas de primera instancia a las demandadas INVERSIONES SOCHAGOTA S.A.S y LABORAMOS S.A.S. a favor del demandante y las agencias en derecho tasadas por el Juez de primera.

CUARTO: CONFIRMAR en resto de la sentencia del 30 de octubre de 2017, de acuerdo con lo expuesto en la presente decisión.

QUINTO: Sin costas en esta instancia por no aparecer causadas.

La presente sentencia se notifica en Estrados.

LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO
Magistrada Ponente.

JORGE ENRIQUE GÓMEZ ANGEL

Magistrado.

GLORIA INÉS LINARES VILLALBA
Magistrada.