



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA SALA CIVIL-FAMILIA-LABORAL

Magistrado Ponente: Dr. HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES

CLASE DE PROCESO	ORDINARIO LABORAL
DECIDE	SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA
RADICADO	44650-31-05-001-2015-00342-01
DEMANDANTE	ADA ROCÍO BARROS ARDILA, YURANIS RODRÍGUEZ B. Y SENEDIS QUINTERO
DEMANDADOS	EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ, EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, ICBF Y FONADE
LLAMADO EN GARANTÍA	LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES

Riohacha, catorce (14) de junio de dos mil veintidós (2022)

(Proyecto discutido y aprobado en Sala de la fecha, según Acta N° 031)

1. ASUNTO POR RESOLVER.

Esta Sala de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Riohacha, procede a proferir sentencia escrita conforme lo autoriza la Ley 2213 de 2022 artículo 13 numeral 1º, en la que se decide el grado jurisdiccional de consulta a favor del **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL MEN**, así como el recurso de apelación interpuesto por el Ministerio de Educación Nacional, contra la sentencia dictada en audiencia pública por el Juzgado Laboral del Circuito de San Juan del Cesar, La Guajira, el 23 de julio de 2021.

2. ANTECEDENTES.

2.1. La demanda.

ADA ROCÍO BARROS ARDILA, YURANIS RODRÍGUEZ B. Y SENEDIS QUINTERO mediante apoderada judicial, instauraron proceso ordinario Laboral de Primera Instancia contra la señora **EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ** y en solidaridad contra el **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL (MEN)** y, el **FONDO FINANCIERO DE PROYECTOS DE DESARROLLO “FONADE”**, pretendiendo se declarará la existencia de un contrato de trabajo entre el 09 de mayo de 2012 y el 30 de septiembre de 2012, argumentando para tal fin que:

Rdo: 44650-31-05-001-2015-00342-01
Proc: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
Acte: ADA ROCIO BARROS ARDILA, YURANIS RODRÍGUEZ B. Y SENEDIS QUINTERO
Acdo: EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ y solidariamente contra el MINISTERIO DE EDUCACIÓN y FONADE
Decid: Sentencia Segunda Instancia

1.- EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN-NACIÓN celebró con el FONADE y el I.C.B.F. el convenio interadministrativo de gerencia de proyectos No. 211034 cuyo objeto era la gestión del programa de atención a la primera infancia – PAIPI, para subsidiar la atención inicial, cuidado y nutrición de los niños y niñas menores de cinco (5) años primordialmente a aquellos pertenecientes a los niveles I y II del Sisbén o que se encuentren en condición de desplazados hasta su ingreso al grado obligatorio de transición.

2.-Entre el FONADE y la señora EDUVILIA FUENTES BERMÚDEZ, en calidad de representante legal del colegio Gabriela Mistral celebró los contratos No. 2121053 que tenían por objeto la prestación integral de educación inicial, cuidado y nutrición a las niñas y niños menores de 5 años en condiciones de vulnerabilidad vinculados al PAIPI.

3.- Para el desarrollo del contrato anterior las demandantes fueron contratadas por la señora EDUVILIA FUENTES BERMÚDEZ, mediante contrato de trabajo el 9 de mayo de 2012, para desarrollar sus labores.

4.- Las actividades desempeñadas por **ADA ROCÍO BARROS ARDILA**, era de docente del entorno institucional, **YURANIS RODRÍGUEZ B. y SENEDIS QUINTERO** docentes del entorno familiar, en el municipio de Urumita-La Guajira, San Diego-Cesar, la Jagua-La Guajira respectivamente, de manera subordinada y cumpliendo horario de trabajo de 7:30 a.m. hasta las 4:00 p.m. de lunes a viernes, con una asignación mensual de UN MILLÓN CIENTO MIL PESOS MCTE (\$1.100.000,00).

5.- La relación laboral terminó el 30 de septiembre de 2012 adeudando para dicha data las prestaciones sociales de ley, no se encontraba al día en el pago de las cotizaciones al sistema de seguridad social, así como los salarios desde el 9 de mayo al 30 de septiembre de 2012. Por lo que consecutivamente las demandantes agotaron la reclamación administrativa ante las entidades de derecho público demandadas, FONADE y MEN, reclamando la declaratoria de solidaridad respecto de las entidades públicas demandadas en los términos del artículo 34 del C.S.T., se declare la ineficacia de la terminación del contrato de trabajo y que se falle *extra y ultra petita*. Además, de manera subsidiaria que, en caso de que fracase la declaratoria de ineficacia de la terminación del contrato de trabajo, la demandada deberá proceder con el pago por concepto de sanción moratoria contenida en el artículo 65 del C.S.T.

2.2. TRAMITE DE PRIMERA INSTANCIA

Rdo: 44650-31-05-001-2015-00342-01
Proc: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
Acte: ADA ROCIO BARROS ARDILA, YURANIS RODRÍGUEZ B. Y SENEDIS QUINTERO
Acdo: EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ y solidariamente contra el MINISTERIO DE EDUCACIÓN y FONADE
Decid: Sentencia Segunda Instancia

2.2.1. EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR fue notificado personalmente el 27 de octubre de 2015¹, por lo que, el 10 de noviembre del mismo año contestó la demanda, con oposición a las pretensiones formulando como tales, las de FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, AUSENCIA DE RELACIÓN LABORAL, LEGAL O REGLAMENTARIA ENTRE LAS PARTES, IMPOSIBILIDAD JURÍDICA DEL ICBF PARA CELEBRAR CONTRATOS DE TRABAJO, AUSENCIA DE SOLIDARIDAD PATRONAL, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, PRESCRIPCIÓN Y LA GENÉRICA. En la demanda de YURANIS RODRÍGUEZ se notificó el 14 de diciembre de 2015 y a través de apoderado contestó la demanda, en los mismos términos de la demanda principal.

2.2.2. LA AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO, fue notificada el 18 de mayo de 2016, conforme obra constancia al folio 84 del cuaderno de la demanda de la señora BARROS ARDILA.

2.2.3. EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ no fue posible notificarla personalmente, por lo que se le designó curador ad-litem, quien se notificó el 13 de septiembre de 2016² y contestó la demanda afirmando no constarle los hechos, ni poder aceptarlos o negarlos, por lo que debía ser objeto de debate probatorio. Igualmente en las demandas acumuladas se notificó la misma curadora el 26 de septiembre de 2017 y contestó en idénticos términos.

2.2.4. EL FONDO FINANCIERO DE PROYECTOS DE DESARROLLO - FONADE fue notificado a través de apoderado judicial, el 02 de marzo de 2018³ y, dentro de la oportunidad contestó la demanda, con total oposición a la prosperidad de las pretensiones y formulando las excepciones de mérito que tituló así: FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, INEXISTENCIA DE LA SOLIDARIDAD, COBRO DE LO NO DEBIDO, FALTA DE CAUSA PARA PEDIR, PRESCRIPCIÓN, BUENA FE Y LA GENÉRICA. En la demanda de SENEDIS QUINTERO, se notificó el 18 de octubre de 2016 y contestó en los mismos términos la demanda principal, al igual que en la demanda de YURANIS RODRÍGUEZ.

En escrito separado formuló llamamiento en garantía a la compañía LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES Nit. 860.028.415-5.

2.2.5. Mediante providencia del 11 de julio de 2019, el Juzgado de origen ordenó acumular la demanda formulada por SENEDIS QUINTERO GUERRERO Y YURANIS RODRÍGUEZ radicados 44650-31-05-001-2015-00386-00 y 44650-31-05-001-2015-00389-00 respectivamente. En la misma

¹ Folio 60 del cuaderno de primera instancia

² Folio 93 ibídem

³ Folio 104 ibídem

Rdo: 44650-31-05-001-2015-00342-01
Proc: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
Acte: ADA ROCIO BARROS ARDILA, YURANIS RODRÍGUEZ B. Y SENEDIS QUINTERO
Acdo: EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ y solidariamente contra el MINISTERIO DE EDUCACIÓN y FONADE
Decid: Sentencia Segunda Instancia

providencia dispuso notificar el auto admisorio de la demanda al MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL en el proceso de ADA ROCÍO BARROS ARDILA y al ICBF en el de SENEDIS QUINTERO GUERRERO por estado, concediéndole tres (3) días para solicitar la reproducción de las demandas y anexos.

2.2.6. EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL a través de apoderado contestó la demanda, con oposición a las pretensiones formulando como excepciones de mérito que denominó: SOBRE LA SOLIDARIDAD DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, COBRO DE LO NO DEBIDO, INEXISTENCIA DE UN CONTRATO LABORAL ENTRE EL DEMANDANTE Y EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, INEXISTENCIA O FALTA DE CAUSA PARA DEMANDAR Y LA EXCEPCIÓN GENÉRICA. Igualmente en la demanda de SENEDIS QUINTERO y YURANYS RODRÍGUEZ, dio contestación en los mismos términos.

2.2.7. LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES, se notificó el 6 de marzo de 2020⁴ contestación a la demanda, con oposición a las pretensiones y formulando frente a la demanda principal las excepciones de: PRESCRIPCIÓN DE LOS DERECHOS LABORALES, AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD DEL FONDO FINANCIERO DE PROYECTOS DE DESARROLLO “FONADE” A LOS POSIBLES INCUMPLIMIENTOS DE LAS OBLIGACIONES LABORALES EN EL QUE HUBIERA PODIDO INCURRIR LA DEMANDADA EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ / COLEGIO GABRIELA MISTRAL, IMPOSIBILIDAD DE CONDENAR AL FONDO FINANCIERO DE PROYECTOS DE DESARROLLO “FONADE” PRESUNTO 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 Y LA GENÉRICA O INNOMINADA.

Frente al llamamiento en garantía se opone en el evento de carezca de cobertura, exceda los límites de coberturas acordados o se desconozcan las condiciones generales de la póliza. Formuló como excepciones las de COBERTURA EXCLUSIVA DE LOS RIESGOS PACTADOS EN LA PÓLIZA DE SEGURO DE CUMPLIMIENTO PARTICULAR, FALTA DE COBERTURA DE LAS PÓLIZAS DENOMINADAS SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. AA003769 DE SANTA MARTA, CERTIFICADO AA009245, PARA LA VIGENCIA COMPRENDIDA DESDE EL 10/04/2012 – 00:00 HORAS HASTA EL 30/09/2012 00:00 HORAS Y SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL No. AA003772 DE SANTA MARTA, CERTIFICADO AA002207, PARA LA VIGENCIA

⁴ Folio 218 del cuaderno ppal.

Rdo: 44650-31-05-001-2015-00342-01
Proc: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
Acte: ADA ROCIO BARROS ARDILA, YURANIS RODRÍGUEZ B. Y SENEDIS QUINTERO
Acdo: EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ y solidariamente contra el MINISTERIO DE EDUCACIÓN y FONADE
Decid: Sentencia Segunda Instancia

COMPRENDIDA HASTA EL 26/06/2012 – 00:00 HORAS, SUJECCIÓN A LO PACTADO EN LOS CONTRATOS DE SEGURO, LIMITE DE VALOR ASEGURADO, INDEPENDENCIA DE LOS AMPAROS OTORGADOS EN LA PÓLIZA QUE SE PRETENDE AFECTAR, LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA – DE LAS ACCIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE SEGUROS, INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN – INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADOR, DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO Y LA INNOMINADA O GENÉRICA.

2.2.8. La audiencia de conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento y fijación de litigio, se llevó a cabo el 15 de febrero de 2021, conforme al acta que obra a los folios 317 y 318 del cuaderno principal de primera instancia.

2.3. SENTENCIA DE PRIMER GRADO.

El Juez de conocimiento profirió sentencia, el veintitrés (23) de julio de dos mil veintiuno (2021), en la que declaró que entre las demandantes ADA ROCÍO BARROS ARDILA, SENEDIS QUINTERO Y YURANIS RODRÍGUEZ y la señora EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ, existió un contrato de trabajo. En consecuencia, condenó a la demandada EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ a cancelar a cada una de las demandantes, las siguientes sumas:

Para ADA ROCÍO BARROS ARDILA

- I. Por Cesantías, la suma de \$457.388.
- II. Por intereses a las cesantías, la suma de \$21.497.
- III. Por Primas de servicios, la suma de \$457.388.
- IV. Por vacaciones, la suma de \$215.416.
- V. Por salarios, la suma de \$5.170.000.

Para SENEDIS QUINTERO

- I. Por Cesantías, la suma de \$457.388.
- II. Por intereses a las cesantías, la suma de \$21.497.
- III. Por Primas de servicios, la suma de \$457.388.
- IV. Por vacaciones, la suma de \$215.416.
- V. Por salarios, la suma de \$5.170.000.

Para YURANIS RODRÍGUEZ

- I. Por Cesantías, la suma de \$261.555.
- II. Por intereses a las cesantías, la suma de \$12.243.
- III. Por Primas de servicios, la suma de \$261.555
- IV. Por vacaciones, la suma de \$117.500.

Rdo: 44650-31-05-001-2015-00342-01
Proc: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
Acte: ADA ROCIO BARROS ARDILA, YURANIS RODRÍGUEZ B. Y SENEDIS QUINTERO
Acdo: EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ y solidariamente contra el MINISTERIO DE EDUCACIÓN y FONADE
Decid: Sentencia Segunda Instancia

- V. Por salarios, la suma de \$2.820.0000
- VI. Por auxilio de transporte \$318.660.

Consecuencia de lo anterior, declaró la ineficacia de la terminación de los contratos de trabajo y condenó a la demandada EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ a pagar a la actora un día de salario fijado en \$36.666 diarios para las docentes y \$20.000 a la auxiliar a partir del 1 de octubre de 2012, hasta tanto se verifique la cancelación de los aportes por seguridad social y parafiscalidad, correspondientes a las acreencias de los meses laborados por las trabajadoras.

Declaró que el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL es solidariamente responsable de las obligaciones que la demandada EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ tiene para con las demandantes, haciendo la salvedad que respecto de ADA ROCÍO BARROS Y YURANIS RODRÍGUEZ se limita sólo a las causadas en el periodo comprendido entre el 20 de mayo y el 30 de septiembre de 2012; en cuanto a las condenas por primas, intereses de cesantías y vacaciones y plenamente solidario respecto a las cesantías e indemnización por ineficacia de la terminación de la relación laboral.

Absolvió a FONADE, el ICBF y a la EQUIDAD SEGUROS GENERALES de todas las pretensiones, declarando probadas la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva e inexistencia de solidaridad presentadas por FONADE y la llamada en garantía; declaró probada parcialmente la de prescripción en los procesos de ADA ROCÍO BARROS Y YURANIS RODRÍGUEZ y no probadas las formuladas por el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL.

Por último, condenó en costas a favor de la demandante y a cargo de EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ y el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL. Por lo anterior, fijó como agencias en derecho \$4.905.049 para ADA ROCÍO BARROS, \$4.917.796 para SENEDIS QUINTERO y \$3.361.575 para YURANIS RODRÍGUEZ.

Sustentó su decisión indicando que en primer lugar y frente a la tacha de sospecha de la testigo, fundada en que tiene interés en las resultas el proceso, dado que adelanta proceso igualmente contra la demandada, dicho hecho por sí solo, no le quita mérito y, por el contrario, impone al Despacho un mayor valor de crítica y ponderación conforme al precedente de la Corte Suprema de Justicia. En consecuencia, negó la tacha de sospecha sobre la testigo.

En lo que respecta a la relación laboral, expone que quedó acreditado que se cumplen con los requisitos del art. 23 del C.S.T. para la declaratoria de la

Rdo: 44650-31-05-001-2015-00342-01
Proc: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
Acte: ADA ROCIO BARROS ARDILA, YURANIS RODRÍGUEZ B. Y SENEDIS QUINTERO
Acdo: EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ y solidariamente contra el MINISTERIO DE EDUCACIÓN y FONADE
Decid: Sentencia Segunda Instancia

relación laboral, por lo que consideró probados los extremos temporales del 9 de mayo y 30 de septiembre de 2012, atendiendo la prueba testimonial y la confesión de las demandantes.

En cuanto a la excepción de prescripción, expuso que operó parcialmente para los derechos de la demanda de ADA ROCÍO BARROS Y YURANIS RODRÍGUEZ, es decir los causados en el periodo comprendido entre el 9 al 19 de mayo de 2012, dejando a salvo las cesantías, dado que esta prestación se hace exigible al término de la relación laboral y no transcurrieron 3 años desde que esta culminó. En cuanto a la señora SENEDIS QUINTERO operó respecto de los derechos causados del 9 de mayo al 8 de julio de 2012, igualmente del que se excluye las cesantías.

Respecto del auxilio de transporte, afirma que quedó demostrado que dado que las demandantes devengaron menos de dos salarios mínimos legales mensuales, se condenó a pagar dicho rubro.

A la ineficacia de la terminación de los contratos indicó que, en el presente caso, la demandada no acreditó haber dado cumplimiento de las obligaciones de seguridad social y parafiscalidad a los 3 meses, no habiendo comparecido al proceso por lo que se presume la mala fé. Que en consecuencia acreditado los supuestos de hecho que consagra el art. 29 de la Ley 729, se impuso un pago de día de salario contados a partir de la terminación del contrato, y hasta cuando se acredite el pago de las cotizaciones al sistema de seguridad social y parafiscalidad.

En lo que respecta a la solidaridad entre EDUVILIA MARÍA FUENTES, el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, FONADE y el ICBF, expone que luego de analizadas el objeto de los contratos y el convenio interadministrativo, así como las atribuciones en la ley, para el cumplimiento de FONADE y el ICBF, llega a la conclusión que, no obstante, estas últimas haber celebrado el contrato, son unos meros administradores y no es el beneficiario, por lo que las absolvió.

En cuanto al MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL indica que no puede considerarse que tiene unas funciones diferentes a las desarrolladas por la demandante, por lo que declaró la solidaridad con la señora EDUVILIA FUENTES.

2.3. RECURSO DE APELACIÓN.

2.3.1. EI MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL interpuso recurso de apelación alegando que, no es función de la entidad velar por la atención

Rdo: 44650-31-05-001-2015-00342-01
Proc: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
Acte: ADA ROCIO BARROS ARDILA, YURANIS RODRÍGUEZ B. Y SENEDIS QUINTERO
Acdo: EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ y solidariamente contra el MINISTERIO DE EDUCACIÓN y FONADE
Decid: Sentencia Segunda Instancia

integral de la primera infancia, la cual corresponde a una política pública, por lo que no está llamado a responder de manera solidaria, dado que el Ministerio no presta directamente el servicio de educación, para la cual cita jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral frente al tema.

Afirma que la sanción moratoria en contra del Ministerio de Educación no es la interpretación correcta que se le está dando, dado que la demandante devengaba más de un salario mínimo legal, por lo que se debe aplicar la segunda parte que se refiere a la sanción moratoria, pero durante los primeros 24 meses, por lo que se desconoció el contenido del art. 65 del CPTSS, para lo cual trae en apoyo dos sentencias de la SALA LABORAL de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, máxime cuando no se acreditó la mala fe.

Pide que se estudie los testimonios que fueron tachados de sospechosos, por considerar que no son idóneos, dado que figuran también como demandantes en otros procesos en contra de EDUVILIA FUENTES BERMÚDEZ y representados por el mismo apoderado judicial, por lo que pide que se les absuelva de las pretensiones respecto de ADA ROCÍO BARROS y YURANIS QUINTERO conforme a la respuesta de la reclamación de FONADE en la que la misma no aparecen vinculadas al contrato celebrado con EDUVILIA FUENTES BERMÚDEZ.

2.4. TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

a.- EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL a través de su apoderado, señala que no es función del Ministerio de Educación Nacional, velar por la atención integral de la primera infancia, dado que esa función corresponde a una política pública, para luego decir que en consecuencia no se avizora la solidaridad declarada en la sentencia de primera instancia. Agrega que el Ministerio no presta el servicio educativo, lo evalúa y lo vigila, por lo que allí radica el error en la sentencia recurrida.

Pide que se tenga en cuenta que ya la Honorable Corte Suprema de Justicia emitió un pronunciamiento favorable al MEN, por lo que solicita que se revoque o modifique la sentencia en ese punto.

Adjuntó la sentencia SL3774-2021 radicación No. 82593 del 25 de agosto de 2021 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, siendo Magistrado Ponente LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ, en la cual se decidió un asunto similar.

Rdo: 44650-31-05-001-2015-00342-01
Proc: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
Acte: ADA ROCIO BARROS ARDILA, YURANIS RODRÍGUEZ B. Y SENEDIS QUINTERO
Acdo: EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ y solidariamente contra el MINISTERIO DE EDUCACIÓN y FONADE
Decid: Sentencia Segunda Instancia

b.- La parte demandante, recorrió el traslado y suplicó tener en cuenta los alegatos de conclusión ante el Juez de primera instancia.

c.- EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR recorrió el traslado y explicó que no se dan los elementos para declarar ni la existencia de un contrato de trabajo, ni la solidaridad laboral entre el ICBF con la señora EDUVILIA FUENTES BERMÚDEZ en su condición de propietaria y representante legal del establecimiento educativo GABRIELA MISTRAL, ni con otra entidad.

Concluye señalando que entre la demandante y el ICBF no existió ningún contrato, y las labores desempeñadas por las demandantes no guardan relación directa con actividades sociales del ICBF, por lo que no existe entonces nexo de causalidad, por lo que pide que se mantenga en fallo en su integridad.

3. CONSIDERACIONES

3.1. COMPETENCIA.

Preliminarmente debe anotarse que, verificado el expediente, se tiene que la primera instancia lo remitió, con el fin que se resolviera el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL. Igualmente se surte el grado jurisdiccional de consulta respecto del MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, de donde se colige que el interés jurídico de la consulta para el presente caso es la tutela del interés público, y ésta faculta al fallador de segunda instancia, otorgándole la potestad de revisar la sentencia en su integridad, despojando de las reglas propias del solo recurso de apelación, en cuanto al principio de consonancia.

Por otro lado, se advierte que los presupuestos procesales se encuentran satisfechos, situación que permite proferir una decisión de fondo. Además, no se evidencia causal alguna de nulidad que invalide lo actuado. Igualmente, examinado el proceso, se establece, que los demandantes cumplieron con la exigencia del artículo 6 C. P. del T. y de la S. S., porque hicieron la reclamación administrativa ante las respectivas entidades.

Se conoce del proceso con el objeto de resolver el recurso de apelación impetrado por el apoderado judicial de la parte demandada MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL y surtir el grado jurisdiccional de consulta, conforme al mandato establecido en el canon 15 Literal B Numerales 1 y 3 del CPL y SS.

Rdo: 44650-31-05-001-2015-00342-01
Proc: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
Acte: ADA ROCIO BARROS ARDILA, YURANIS RODRÍGUEZ B. Y SENEDIS QUINTERO
Acdo: EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ y solidariamente contra el MINISTERIO DE EDUCACIÓN y FONADE
Decid: Sentencia Segunda Instancia

3.2. Problema Jurídico.

Frente a los reparos de la parte demandada apelante, y la absolución del grado jurisdiccional de consulta se tienen en común los siguientes cuestionamientos que deben abordarse:

¿Se dieron los presupuestos para determinar la existencia de un contrato de trabajo entre las demandantes y la demandada **EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ**?

En caso de que la respuesta sea afirmativa surgen como problemas jurídicos asociados los siguientes:

¿Es solidariamente responsable el **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL** de las acreencias laborales de los demandantes?

¿Es procedente la declaratoria de ineficacia del despido?

3.3. FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL

3.3.1. Elementos para declarar la existencia de un contrato de trabajo. (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, SL5220-2019 del 27 de noviembre de 2019 radicación N.º 63443 MP. Dr. ERNESTO FORERO VARGAS)

...”Debe esta Corporación recordar que el artículo 24 del CST, establece que cuando se discute la existencia de un contrato de trabajo, se parte de la presunción de su existencia con la demostración de la prestación del servicio ... Determinado lo anterior, se debe revisar si se cumplen los elementos esenciales contenidos en el artículo 23 del CST arguyendo como se acredita la subordinación y para destruir dicha consideración es necesario probar que el servicio prestado por la demandante fue producto de su autonomía e independencia.”

3.3.2. Contratistas independientes. Solidaridad con el beneficiario o dueño de la obra (Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, sentencia SL5148 – 19 del 27 de noviembre de 2019, radicado 68229, MP. JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO)

*“Conforme a dicha norma, existe solidaridad entre el beneficiario de la obra y el contratista independiente, respecto de las obligaciones laborales de los trabajadores de este siempre que las actividades contratadas por el dueño de la obra tengan una relación directa con aquellas que derivan del giro ordinario de sus negocios.
En dicho precepto se impone la solidaridad al beneficiario o dueño de la obra, respecto del valor de los salarios, indemnizaciones y prestaciones sociales, cuando lo contratado obedezca a actividades*

Rdo: 44650-31-05-001-2015-00342-01
Proc: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
Acte: ADA ROCIO BARROS ARDILA, YURANIS RODRÍGUEZ B. Y SENEDIS QUINTERO
Acdo: EDUVILIA MARIA FUENTES BERMÚDEZ y solidariamente contra el MINISTERIO DE EDUCACIÓN y FONADE
Decid: Sentencia Segunda Instancia

normales de su empresa o negocio, sin perjuicio de que “estipule con el contratista las garantías del caso o para que se repita contra él lo pagado. El beneficiario del trabajo o dueño de la obra también será solidariamente responsable en las condiciones fijadas en el inciso anterior, de las obligaciones de los subcontratistas frente a sus trabajadores, aun en el caso de que los contratistas no estén autorizados para contratar los servicios de los subcontratistas”.

3.3.3. Sólo existe un beneficiario o dueño de la obra, (Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, Sentencia del 12 de junio de 2002, radicación 17573 MP GERMAN VALDÉS SÁNCHEZ.)

“El artículo 34 de Código Sustantivo del Trabajo contempla estas situaciones:

... La del contratista independiente que realiza una obra o servicio determinados, en beneficio de una persona cuya actividad empresarial o mercantil es afín con la obra o servicio contratado. Esta afinidad implica, según la ley laboral, la garantía de la solidaridad, que compromete a los dos sujetos, contratante y contratista, de manera solidaria, en el pago de los salarios, prestaciones e indemnizaciones de los trabajadores.

La de los subcontratistas independientes, sin importar el número o, en otros términos, sin importar cuán extensa sea la cadena de contratos civiles de obra o de prestación de servicios. La solidaridad legal laboral del beneficiario de la obra o del servicio con los subcontratistas dependerá de si existe o no afinidad entre la obra o servicio contratado y la actividad empresarial o mercantil del contratante inicial.

3.3.4. De la solidaridad de entidades de derecho público, frente a actividades contratadas para cubrir un fin propio y perseguido para el cumplimiento óptimo del servicio público. (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, SL 14692 del 13 de septiembre de 2017, radicación 45272 MP Dr. FERNANDO CASTILLO CADENA.)

*“Esta sala en sentencia SL 4400 del 26 de marzo de 2014, rad 39000, rememoró lo enseñado en decisión SL, del 20 de marzo de 2013, rad 40541, en torno a que la solidaridad se presenta cuando la actividad ejecutada por el contratista independiente **cubre una necesidad propia** del beneficiario y, además, cuando constituye una función directamente vinculada con la ordinaria explotación de su objeto social, que por lo mismo desarrolla éste.*

Igualmente exhibe importante recordar que para determinación puede tenerse en cuenta no solo el objeto social del contratista y del beneficiario de la obra, sino también las características de la actividad específica desarrollada por el trabajador.

...Una cosa debe quedar clara. Lo aquí decidido se asimila aquellos eventos en los cuales la Corte ha sido enfática en advertir que esta tesis doctrinaria no se opone a la que ha sostenido la Sala cuando ha considerado que son extrañas al giro ordinario de los negocios las actividades de mantenimiento de la infraestructura física del

Rdo: 44650-31-05-001-2015-00342-01
Proc: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
Acte: ADA ROCIO BARROS ARDILA, YURANIS RODRÍGUEZ B. Y SENEDIS QUINTERO
Acdo: EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ y solidariamente contra el MINISTERIO DE EDUCACIÓN y FONADE
Decid: Sentencia Segunda Instancia

establecimiento productivo o a empresas del sector servicios en los que el equipamiento son de apoyo a la labor (Sentencia SL, del 30 de Agosto de 2005, rad 25505) pues resulta claro, que para cumplir con su objeto, se requiere que las diferentes instalaciones físicas sean funcionales al servicio que la entidad presta, pero la construcción de ellas así como su mantenimiento, reparación o adecuación, no hacen que esa entidad usuaria de dichos servicios se convierta en solidaria por las acreencias laborales del contratista que las ejecuta, porque ellas tan solo son un soporte para el cabal cumplimiento de su labor (SL4400 del 26 de marzo de 2014 rad 39000) y no como sucede en el asunto bajo escrutinio, cuando a no dudarlo, la obra no se trata de la obtención de materia prima o insumo, sino que, por el contrario, es imprescindible y específica para la consecución del fin propio y perseguido para el cumplimiento óptimo del servicio público de aseo, es decir que hace parte imprescindible de la unidad técnica.

Llegados a este punto, se impone a la Corte traer a colación pasajes de la sentencia SL, del 4 de julio de 2002 rad 17044 en el cual estimó que la construcción de una obra civil para la prestación de un servicio público esencial no es extraña a los objetivos o actividades normales de la empresa de servicios públicos.

...pues no siendo objeto de debate que las Empresas Públicas de Medellín contrataron con el Consorcio Porce II la construcción de las obras civiles del proyecto hidroeléctrico Porce II, indudablemente relacionado con la prestación del servicio público domiciliario de energía eléctrica, no se ve como, desde el contenido de la ley de servicios públicos, se pueda afirmar de por sí que la obra civil en comento es extraña a los objetivos o actividades normales de la empresa de servicios públicos a quien el actor también le dirigió el reclamo resarcitorio, toda vez que la construcción del conjunto de obras en comento permite colegir que la demandada recurrente también se ocupa de la prestación del servicio de energía eléctrica, no solo en lo atinente a su transporte por las redes hasta el domicilio del usuario, incluida su conexión y medición, sino también en lo correspondiente a su generación, para lo cual emprendió la construcción de un complejo hidroeléctrico, como aquel en cuyo desarrollo se accidentó el actor.

3.4. Del Caso Concreto

Se atenderán en su orden los problemas jurídicos así:

¿Se dieron los presupuestos para determinar la existencia de un contrato de trabajo entre la demandante y la demandada **EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ**?

Para resolver el problema jurídico planteado es preciso identificar que se cumplan con los requisitos señalados en el artículo 23 del C.S.T., para la configuración del contrato de trabajo; es así, que en principio la carga de la prueba de conformidad con el artículo 167 del C.G.P. de aplicación analógica por expresa remisión del artículo 145 del C.P.T. y de la S.S., le impone a la

Rdo: 44650-31-05-001-2015-00342-01
Proc: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
Acte: ADA ROCIO BARROS ARDILA, YURANIS RODRÍGUEZ B. Y SENEDIS QUINTERO
Acdo: EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ y solidariamente contra el MINISTERIO DE EDUCACIÓN y FONADE
Decid: Sentencia Segunda Instancia

parte que alega el derecho, probarlo mediante pruebas idóneas y con base en ellas el fallador adoptará su decisión. Para tal fin, ha de señalarse que, de las pruebas recaudadas, existe plena certeza de la prestación del servicio por parte de las demandantes, conforme pasa a estudiarse:

Por su parte la señora ELVIRA ROSA DAZA ROMERO, testigo traída por la demandante ADA ROCÍO BARROS, indicó que trabajó con la señora EDUVILIA FUENTES en el sistema PAIPI en el municipio de Urumita, cumpliendo horario de 7.30 a.m. a 4:00 p.m. desde el 9 de mayo y hasta el 30 de septiembre de 2012, quedándole debiendo dos meses de salarios y el pago de prestaciones sociales. Expuso que fue compañera de trabajo con ADA ROCÍO porque ella era docente y ella la auxiliar docente para el cuidado, nutrición y salud para los niños menores de 5 años en el municipio de Urumita. Sabe que la asignación mensual era de \$1.100.000 que eran cancelados en efectivo por la señora EDUVILIA, quien impartió funciones y horarios, este último controlado a través de una planilla en la que registraban la hora de entrada y de salida, con la señora MARÍA EUGENIA ROJAS LÓPEZ que era la coordinadora.

La señora YEISA ELENA CARRILLO FUENTES quien declaró para el proceso de SENEDIS QUINTERO, expuso que fueron contratadas para laborar en el municipio de SAN DIEGO, Cesar y SENEDIS era la docente y ella su auxiliar, razón por la cual le consta todo lo indicado, pues eran compañeras de trabajo. Indicó que el horario de trabajo era de 7:30 a.m. a 4:00 p.m., y que la docente recibía un salario de \$1.100.000 que cancelaba en efectivo la señora EDUVILIA, aunque les ordenó abrir una cuenta en el banco, pero siempre pagó en efectivo. Narró también que el horario de trabajo fue impuesto por la señora EDUVILIA FUENTES, el cual era controlado a través de la coordinadora local YUNEIDI DONADO en una planilla en la que se colocaba la hora de entrada y salida. Que laboraron desde el 9 de mayo y hasta el 30 de septiembre de 2012. Agregó que solo recibieron el pago del sueldo, pero nunca les pagaron prestaciones sociales, como primas cesantías, intereses, habiéndose reunido varias personas para reclamar el pago, pero la señora EDUVILIA informó una fecha, pero llegó y no pasó nada

También declaró AURORA ISABEL CUENTAS LAGOS, para el proceso de YURANIS RODRÍGUEZ, quien expuso que era la auxiliar docente de ella, laborando en el mismo periodo desde el 9 de mayo y hasta el 30 de septiembre de 2012, habiéndoles quedado adeudando dos meses de salario. Expuso que realizaban las labores en la Jagua del Pilar, en la sede que les brindó la Alcaldía sede antigua de la Policía. Que Yurani tenía constante visibilidad con los niños, los padres de familia, los encuentros lúdicos, pedagógicos y recreativos con los niños y padres de familia. Afirma que la contratación y

Rdo: 44650-31-05-001-2015-00342-01
Proc: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
Acte: ADA ROCIO BARROS ARDILA, YURANIS RODRÍGUEZ B. Y SENEDIS QUINTERO
Acdo: EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ y solidariamente contra el MINISTERIO DE EDUCACIÓN y FONADE
Decid: Sentencia Segunda Instancia

capacitación se realizó una semana antes y la coordinadora que era RAQUEL MOSQUERA, por lo que empezaron a preparar las clases, los niños, organizar carpetas y empezar a trabajar en el entorno. Señala que fueron contratadas por EDUVILIA FUENTES BERMÚDEZ a través de una convocatoria en la que presentaron la hoja de vida; que laboraron en el centro que le dieron el nombre UVA ALEGRIA PARA APRENDER, en la que YURANIS estaba pendiente de los niños; que llegaron a tiempo, cómo llegaban en cuanto a la alimentación, entrega de complementos y actividades lúdicas y pedagógicas de los niños. Agregó que el horario de trabajo era de 7:30 a.m. a 4:00 p.m. impuesto por la señora EDUVILIA FUENTES, el cual era controlado en una planilla en la que se firmaba la entrada y la salida, donde estaban radicados con los niños, supervisado además por ALIX RAQUEL MOSQUERA que era la coordinadora. Por último aseguró que se acordó el pago de prestaciones laborales, pero nunca se hizo.

Analizadas las declaraciones de las testigos, no denotan ánimo de defraudación en sus afirmaciones, fueron conteste en sus aseveraciones, no hubo contradicción en sus dichos y fueron testigos presenciales de los hechos en tiempo, modo y lugar, pues, la razón de los mismos radica en que fueron compañeras de trabajo de las actoras; por ende, era conocedoras de primera mano de las vicisitudes que rodearon la relación laboral y el simple hecho de la cercanía de las partes o la existencia de un supuesto interés por ser demandantes en otros procesos laborales sobre el mismo asunto, no puede cercenar la credibilidad de las mismas, como lo ha indicado la Corte Suprema de Justicia, difícilmente puede existir un proceso laboral en el que sus declarantes no tengan relación directa con el empleador o con el trabajador, por ende, debe darse total credibilidad a sus afirmaciones.

Las testigos relataron de manera clara y concisa, dado que laboraron en el mismo instituto donde trabajaron las demandantes, esto es, el municipio de Urumita, San Diego – Cesar y La Jagua del Pilar, por lo que les consta las labores por ellas desarrolladas en cuanto al rol de docente frente a los niños menores de 5 años y demás funciones que le imponía la señora EDUVILIA FUENTES BERMÚDEZ. De manera entonces, que sus declaraciones fueron precisas, dado el conocimiento que tienen sobre las demandantes y las labores que ejercían como docentes con ocasión del contrato celebrado entre EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ y FONADE. De ahí que este punto no merezca reparo alguno a lo decidido por el a quo, así como la consecuente condena, por las acreencias laborales dejadas de cancelar.

También las demandantes en su interrogatorio al unísono señala que fueron contratadas directamente por la señora EDUVILIA FUENTES BERMÚDEZ para prestar los servicios de docentes y auxiliar docente, para la atención

Rdo: 44650-31-05-001-2015-00342-01
Proc: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
Acte: ADA ROCIO BARROS ARDILA, YURANIS RODRÍGUEZ B. Y SENEDIS QUINTERO
Acdo: EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ y solidariamente contra el MINISTERIO DE EDUCACIÓN y FONADE
Decid: Sentencia Segunda Instancia

integral a los niños de la primera infancia menores de 5 años, tales como actividades pedagógicas, lúdicas y recreativas, en los municipios de Urumita, La Jagua del Pilar y San Diego-Cesar. Que el horario de trabajo era de 7:30 a.m. a 4:00 p.m. en el centro donde laboraban, siendo controladas en el mismo por parte de la Coordinadora del plantel; que las funciones fueron impuestas por la señora EDUVILIA FUENTES BERMÚDEZ, junto con el salario y pago de prestaciones sociales. Que el horario de trabajo era controlado por la coordinadora del centro donde laboraban cada una de ellas. Expusieron que no se les canceló los dos últimos meses y nunca se hicieron los pagos de la seguridad social y prestaciones sociales. No obstante lo anterior, si bien a nadie le está permitido constituir su propia prueba, lo cierto es que, las demás pruebas allegadas al plenario demuestran la relación laboral reclamada entre las partes.

En consecuencia, la relación laboral junto con los extremos temporales se ajusta a derecho y por ello, deberá ser confirmada la sentencia.

De la solidaridad del MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL

¿Es solidariamente responsable el **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL** de las acreencias laborales reclamadas por la demandante?

Conforme al artículo 34 del CST se tiene que el contratista independiente asume los riesgos propios de la obra a su cargo, la cual debe ejecutar con sus medios y autonomía técnica y directiva, contratar sus trabajadores y tiene las características de un verdadero empleador. Aunado a ello, a pesar de que el contratante del contratista independiente no tenga un vínculo directo con los trabajadores de éste, sí responde solidariamente por las acreencias laborales de dichos trabajadores cuando la obra para la cual se contrató corresponde con actividades que ordinariamente ejecuta el contratante inicial.

De manera que, en observancia del precedente jurisprudencial ya sentado por las distintas providencias proferidas por esta Sala, siendo Magistrado Ponente el Doctor CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ, 44650-31-05-001-2014-00255-01 del 16 de septiembre de 2021, 44650-31-05-001-2014-00336-01 del 23 de septiembre de 2021, 44650-31-05-001-2015-00085-01 del 29 de noviembre de 2021; entre otras, es de relieves que se ha indicado lo siguiente:

“...bajo la égida de los postulados iurisprudenciales que desarrollan el canon 34 del CST, se puede deducir que se necesitan determinar los siguientes elementos a fin de predicar la solidaridad del contratante inicial y los consecutivos en la cadena frente al trabajador:

Rdo: 44650-31-05-001-2015-00342-01
Proc: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
Acte: ADA ROCIO BARROS ARDILA, YURANIS RODRÍGUEZ B. Y SENEDIS QUINTERO
Acdo: EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ y solidariamente contra el MINISTERIO DE EDUCACIÓN y FONADE
Decid: Sentencia Segunda Instancia

a. La cobertura de una necesidad propia y directamente vinculada al objeto social: bueno es determinar que se habla de objeto social, entendiendo que la estructura del código sustantivo está diseñada para atender conflictos entre particulares; sin perjuicio de lo anterior, eventualmente personas jurídicas de derecho público pueden verse inmersas en asuntos de índole laboral que deban tramitarse por vía ordinaria; siendo éste uno de esos casos, razón por la cual el objeto social, debe entenderse por el encargo misional, constitucional o legal; es así, que el **ICBF** de conformidad con la Ley 7 de 1979 establece el Sistema Nacional de Bienestar Familiar y reorganiza el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar como establecimiento público descentralizado, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio adscrito al Ministerio de Salud, teniendo como objeto fortalecer la familia y proteger al menor de edad; ahora bien, por medio del Decreto 4155 de 2011 las funciones del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar guardan concordancia con el Sector Administrativo de Inclusión Social y Reconciliación, y que en ejercicio de ellas se ejecutan las políticas del mismo, en el marco de las competencias legales del ICBF, contando como objetivos misionales de la entidad trabajar con calidad y transparencia por el desarrollo y la protección integral de la primera infancia, la niñez, la adolescencia y el bienestar de las familias colombianas y como objetivos institucionales, promover la seguridad alimentaria y nutricional en el desarrollo de la primera infancia, los niños, niñas y adolescente y la familia.

Ahora bien, el convenio interadministrativo suscrito entre el **ICBF** y **FONADE** buscaba brindar atención integral a los niños y niñas acompañados por el PAIPI, en el marco de la decisión tomada por la comisión intersectorial que establece el traslado del PAIPI al ICBF en aras de cualificar los programas de atención a la primera infancia y facilitar el tránsito a la estrategia de CERO A SIEMPRE, teniendo como objeto garantizar la ejecución del seguimiento del plan de atención integral a la primera infancia PAIPI, asegurando el acompañamiento de los niños y niñas conforme los lineamientos del ICBF que permitan facilitar y cualificar el tránsito a la estrategia de CERO A SIEMPRE.

Por su parte, la estrategia de Cero a Siempre tiene como objetivos principales **A.** Garantizar el cumplimiento de los derechos de las niñas y los niños en primera infancia. **B.** Definir una política pública de largo plazo que oriente al país en materia de sostenibilidad técnica y financiera, universalización de la atención y fortalecimiento de los territorios. **C.** Garantizar la pertinencia y calidad en la Atención Integral a la Primera Infancia, articulando acciones desde antes de la concepción, hasta la transición hacia la educación formal. **D.** Sensibilizar y movilizar a toda la sociedad colombiana con el propósito de transformar las concepciones y formas de relación con los niños y las niñas más pequeños. **E.** Hacer visible y fortalecer la familia como actor fundamental en el desarrollo infantil temprano.

Corolario de lo anterior, los demandantes indican en la acción ordinaria laboral que se desempeñaban como docente y auxiliar de servicios generales, respectivamente y de la testimonial puede extraerse que sus funciones estaban encaminadas a asuntos diferentes a los del giro normal del ICBF. Veamos:

Rdo: 44650-31-05-001-2015-00342-01
Proc: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
Acte: ADA ROCIO BARROS ARDILA, YURANIS RODRÍGUEZ B. Y SENEDIS QUINTERO
Acdo: EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ y solidariamente contra el MINISTERIO DE EDUCACIÓN y FONADE
Decid: Sentencia Segunda Instancia

Estos planteamientos conllevan a concluir que la solidaridad y para efectos prácticos en el presente asunto, surge como primera medida o elemento, cuando la actividad contratada con el contratista independiente, es propia de desarrollo normal del empleador; si la actividad contratada es parte, como ya se explicó del objeto misional de la entidad o desarrolla actividades propias que sean necesarias, imprescindible y específicos para la consecución del fin propio y perseguido para el cumplimiento óptimo del servicio público, en este caso la prevención y protección integral de la primera infancia, la niñez, la adolescencia y el bienestar de las familias en Colombia, brindando atención especialmente a aquellos en condiciones de amenaza como mandato constitucional, legal y misional del ICBF.

La actividad de docencia que desarrollaba la demandante no cumple a criterio de esta Colegiatura con los postulados misionales del ICBF; las funciones desarrolladas tampoco permiten concluir que desenvolvía un papel primordial para prevención y protección integral de la primera infancia o el bienestar familiar, pues, si bien es cierto manifestó estar a cargo del cuidado de los niños, su familia y nutrición, lo hacen de manera generalizada, no establece cómo realizaba tal actividad, cuál era el control ejercido, qué medidas adoptaban para su protección, esto es, probatoriamente no se aportaron elementos que conlleven a una conclusión diferente, no se puede argüir que efectivamente se garantizara la protección constitucional y legal que busca el ICBF para dicha población vulnerable o mucho menos que cumpliera con el encargo misional de la entidad pública...”

Para el asunto que concita la atención de la Sala, lo cierto es que la prueba documental traída a estudio, así como la prueba testimonial, conllevan a reiterar que la solidaridad para efectos prácticos en el presente asunto, surge cuando la actividad contratada con el contratista independiente, es propia del desarrollo normal de la funciones asignadas por el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL; es decir, si la actividad contratada es parte, como ya se explicó del objeto misional de la entidad o ejecuta actividades que sean necesarias, imprescindibles y específicas para la consecución del giro ordinario para el cumplimiento óptimo de la política pública, realizando la gerencia o administración para la atención de niños en condiciones de vulnerabilidad o amenaza, que por mandato constitucional, legal y misional tiene que ejecutar el MINISTERIO DE EDUCACIÓN para cumplir con las políticas públicas que le han sido asignadas.

Sin embargo, las labores de docentes realizadas por las demandante, tal como se probó con el testimonio recibido, no cumple, a criterio de esta Colegiatura, con los postulados misionales del Ministerio de Educación Nacional; toda vez que las funciones desarrolladas por las actoras no pueden encuadrarse dentro de las que por mandato constitucional, legal, jurisprudencial y misional tiene el Ministerio de Educación Nacional, por cuanto éstas no realizan directamente la actividad que ejecutó la demandante.

Rdo: 44650-31-05-001-2015-00342-01
Proc: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
Acte: ADA ROCIO BARROS ARDILA, YURANIS RODRÍGUEZ B. Y SENEDIS QUINTERO
Acdo: EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ y solidariamente contra el MINISTERIO DE EDUCACIÓN y FONADE
Decid: Sentencia Segunda Instancia

Por tanto, frente a la contratación realizada por EDUVILIA FUENTES BERMÚDEZ a las demandantes, para el desarrollo del convenio interadministrativo suscrito entre el ICBF y FONADE no se evidencia que las actividades desarrolladas persigan el mismo objeto misional del ICBF y el Ministerio de Educación Nacional, por tanto, al romperse uno de los eslabones para la declaratoria de la solidaridad debía absolverse, razón por la que en este punto la sentencia deberá ser revocada.

Es pertinente traer el siguiente aparte de la providencia con radicado 82593 del 25 de agosto de 2021, con ponencia del Dr. Luis Benedicto Herrera Díaz, Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que frente a un caso similar, indicó:

“Así las cosas, contrario a lo concluido por el Tribunal, la atención integral de la primera infancia no es una tarea propia de las actividades, funciones y competencias de la Nación – Ministerio de Educación Nacional, porque, como ya se explicó ampliamente, ésta no presta servicios, sino que sus funciones corresponden a un nivel de planificación, asesoramiento, financiación, regulación, vigilancia y control, en estricto apego a lo dispuesto por las leyes que regulan la materia.

Por otra parte, la Ley 1295 de 2009, «Por la cual se reglamenta la atención integral de los niños y las niñas de la primera infancia de los sectores clasificados como 1, 2 y 3 del Sisbén», vigente para la época en que fueron suscritos los mentados convenios, establece la carga en cabeza del Mineducación, pero una vez más, es de resaltar, que las materias allí señaladas y las responsabilidades obedecen a una distribución de competencias que, como se ha visto, armoniza desde la Ley 115 de 1994, pasando por la Ley 715 de 2004 y que se repite en el artículo 9.º de la Ley 1295 de 2009...

Precisado lo anterior, la Sala advierte que en el contexto de la explicación dada respecto del Convenio n.º 929 de 2008, a la vez fuente y origen del que ahora se analiza, resulta equivocado el razonamiento del Tribunal respecto de su valoración, pues si bien, en principio derivó de él algo que acredita, esto es, que la empleadora de la demandante celebró un contrato con la Nación – Ministerio de Educación Nacional para prestar el servicio de atención integral a la primera infancia, concluyó de manera ostensiblemente errada que la actividad contratada con la señora Fuentes Bermúdez hacía parte de las «funciones» propias de la entidad recurrente, lo cual, como se ha demostrado, no es cierto a la luz de la normativa que les sirvió de fundamento a los dos acuerdos acusados.

Añádase a lo anterior que la Ley 1295 de 2009, «Por la cual se reglamenta la atención integral de los niños y las niñas de la primera infancia de los sectores clasificados como 1, 2 y 3 del Sisbén», vigente para la época en que la actora prestó sus servicios como docente del Colegio Gabriela Mistral, en su artículo 1º estableció como objetivo contribuir a mejorar la calidad de vida de los menores clasificados en los niveles 1, 2 y 3 del Sisbén, de manera progresiva, a través de una

Rdo: 44650-31-05-001-2015-00342-01
Proc: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
Acte: ADA ROCIO BARROS ARDILA, YURANIS RODRÍGUEZ B. Y SENEDIS QUINTERO
Acdo: EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ y solidariamente contra el MINISTERIO DE EDUCACIÓN y FONADE
Decid: Sentencia Segunda Instancia

articulación interinstitucional que obliga al Estado a garantizarles sus derechos a la alimentación, la nutrición adecuada, la educación inicial y la atención integral en salud; y en el artículo 2.º dispuso a cargo del Estado la obligación de garantizar a esta población, de manera prioritaria, los derechos previstos en la Constitución y desarrollados en la ley, así, se señala que «los menores, durante los primeros años, [...] accederán a una educación inicial» y, para ello, en los artículos 3º, 4º y 5º de la referida ley se fijan las tareas precisas a cargo de varias entidades como la Nación - Ministerio de Educación Nacional, no obstante lo cual se debe tener presente que las materias allí señaladas y las responsabilidades asignadas obedecen a una distribución de competencias que, como se ha visto, armoniza desde la Ley 115 de 1994, pasando por la Ley 715 de 2004 y que se repite en el artículo 9.º de la Ley 1295 de 2009...

ARTÍCULO 9º. PARTICIPACIÓN DE LOS ACTORES DEL MODELO. El Ministerio de Educación Nacional, el Ministerio de la Protección Social y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, cubrirán con sus capacidades y recursos las zonas de menor desarrollo del país, dejando a salvo la responsabilidad consagrada en la Ley 1098 de 2006, en departamentos, municipios y distritos que demuestren insolvencia para prestar el servicio, certificado por el Departamento Nacional de Planeación, según la reglamentación que para tal efecto expida el Gobierno Nacional. Los departamentos, con las seccionales del ICBF y las Secretarías de Educación y Salud, cubrirán en su región las zonas campesinas, y los municipios, con las localidades del ICBF y las Secretarías de Educación y Salud, su respectiva municipalidad o distrito. Cada región debe asumir los compromisos que le corresponden, de acuerdo con las metas consignadas en la propuesta de atención integral, según lo dispuesto en la presente ley. (Subrayas y cursiva de la Sala)

Ahora bien, como se expresó desde el inicio de este acápite, debe reiterarse que en sede extraordinaria no se controvierte la conclusión fáctica del Tribunal conforme a la cual, Lenibeth Carrillo Rincones prestó sus servicios como docente en el colegio de propiedad de la señora Fuentes Bermúdez; y que en el ejercicio de tal labor «atendía a los niños de la población vulnerable haciendo atención pedagógica, formativa y psicosocial de los niños y su familia», precisamente, en ejecución del programa de atención integral a la primera infancia, tarea que guarda plena correspondencia con el objeto de los convenios 929 de 2008 y 44025 de 2009, pero no significa, en manera alguna, tal como se ha expuesto a lo largo de este proveído, que la Nación – Ministerio de Educación Nacional cumpla una función de prestador de servicios de educación en el marco de sus competencias reglamentarias, legales o constitucionales.

Siendo ello así, se equivocó el Tribunal al encontrar acreditada la responsabilidad solidaria de la hoy recurrente frente a las obligaciones laborales surgidas a favor de la demandante en instancias, pues la tarea que ella desempeñó resulta ajena a las actividades, funciones y competencias de esta entidad.

Recuérdese que en los términos del artículo 34 del CST, son dos los requisitos para que proceda la solidaridad del contratante frente a su contratista, a saber: ser beneficiario de la obra o del servicio contratado y, que las actividades ejecutadas por la contratista a favor de la

Rdo: 44650-31-05-001-2015-00342-01
Proc: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
Acte: ADA ROCIO BARROS ARDILA, YURANIS RODRÍGUEZ B. Y SENEDIS QUINTERO
Acdo: EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ y solidariamente contra el MINISTERIO DE EDUCACIÓN y FONADE
Decid: Sentencia Segunda Instancia

contratante no se traten de labores extrañas a las actividades normales de esta última (CSJ SL3718-2020)

...

La Corte debe memorar que a través del artículo 34 del CST el legislador simplemente previó un mecanismo para proteger los derechos laborales de los trabajadores y con este objetivo extendió al obligado solidario las deudas que por estos conceptos se generen a cargo del empleador (contratista).

No se trata de otorgarle esta última calidad (empleador) al beneficiario del servicio, sino de prever una garantía frente a los trabajadores. Es claro que el empleador es el contratista independiente, y el dueño de la obra tan solo funge como garante de éste para efectos laborales, salvo cuando se trate de actividades extrañas a sus labores normales, que es precisamente lo que acertadamente aduce la recurrente.

Cierto es que para aplicar esta garantía tuitiva del trabajador, no resulta relevante la naturaleza jurídica oficial del beneficiario del servicio o dueño de la obra, pues lo cierto es que los derechos laborales que se reclaman se fundan en la existencia del vínculo laboral con la contratista, en este caso, con Eduvilia Fuentes, quien obró como empleadora de la demandante.

De ahí que la calidad de entidad pública de la beneficiaria del servicio no incida en la aplicación de la responsabilidad fijada en el artículo 34 del CST, sino que resulta relevante, en este caso particular, que bajo ninguna circunstancia podría la Nación - Ministerio de Educación Nacional, hoy recurrente, prestar directamente el servicio educativo, o vincular o contratar docentes para que lo presten, con lo cual resulta más que evidente que no hay afinidad entre las funciones y competencias del ente público y la actividad desarrollada por el colegio para el cual prestó sus servicios la demandante en instancias, pues aunque ambos se ubican y desenvuelven en el sector educativo, sus roles resultan sustancialmente diferentes, por lo cual es un desatino endilgarle una responsabilidad solidaria que, a todas luces, no existe”⁵

Nótese cómo, el Máximo Órgano de Cierre Laboral, explica la abierta improcedencia de declarar solidaridad entre el MEN y la aquí demandada EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ, tras hacer énfasis en el objeto misional de dicha cartera ministerial.

Sobre la sanción por ineficacia del despido.

Alega el apoderado del MINISTERIO DE EDUCACIÓN que difiere de la posición que ha tomada esta Corporación, frente a la declaratoria de ineficacia del despido, que considera debe únicamente por los intereses, dado que las demandantes recibían más de un salario mínimo legal y la demanda, fue presentada luego de haber transcurrido más de 24 meses.

⁵ SL3774-2021, RADICACIÓN 82593. 25 de agosto de 2021, Magistrado Ponente LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ

Rdo: 44650-31-05-001-2015-00342-01
Proc: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
Acte: ADA ROCIO BARROS ARDILA, YURANIS RODRÍGUEZ B. Y SENEDIS QUINTERO
Acdo: EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ y solidariamente contra el MINISTERIO DE EDUCACIÓN y FONADE
Decid: Sentencia Segunda Instancia

Si bien el Ministerio es absuelto en esta instancia y no habría lugar a realizar pronunciamiento, se considera necesario advertir que se debe modificar la fecha a partir de la cual empieza a regir la citada sanción, teniendo en cuenta el pronunciamiento de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL516-2013, en el que se conceptuó lo siguiente:

*“Del texto pre transcrito, en especial del aparte destacado por la Sala, no cabe duda que la norma consagra una consecuencia adversa para el empleador incumplido en el pago de las respectivas cotizaciones y a favor del trabajador, en virtud de la relación laboral que los liga y de la cual se derivan las obligaciones de cotizar que, justamente, constituyen el objeto de protección de la norma. Si bien la redacción de la norma en comento es distinta al texto original del artículo 65 del CST y a la modificación introducida a este por el primer inciso del citado artículo 29 de la Ley 789, en la medida que allí sí se fija, claramente, la consecuencia consistente en que el empleador le deberá pagar al trabajador un día de salario por cada día de mora en el pago de los salarios y prestaciones sociales a la terminación del contrato, no puede ser motivo de extrañeza para la comunidad jurídica laboral el que, **cuando el legislador se refiera a la ineficacia del retiro del servicio derivada del incumplimiento del pago de obligaciones laborales, en este caso del sistema de la protección social, a cargo del empleador, se equipare al pago de la indemnización moratoria a favor del trabajador**, por cuanto la jurisprudencia tiene precisado, desde antaño, conforme al propósito de la norma en estos casos, que el objeto de tutela jurídica no es la estabilidad laboral, sino el pago de ciertas obligaciones laborales que, dada su naturaleza, merecen una protección especial y que esta protección debe estar armonizada con el principio general de la resolución contenido en todos los contratos de trabajo”. (Subrayado y negrillas fuera de texto).*

De lo expuesto se deduce, que aplican los mismos requisitos de la indemnización moratoria para aplicar la de ineficacia del despido y por tanto, la condena de un día de salario por cada día de retardo, será a partir del día 61 luego de terminado el contrato de trabajo y hasta cuando se verifique el pago de las obligaciones de seguridad social y parafiscalidad.⁶

Esta Corporación en sentencia del 25 de enero de 2022 con Ponencia de la H. Magistrada DRA. PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO, precisó:

“pese a no existir condena respecto del pago de aportes a seguridad social, en tanto no fueron peticionados en la demanda ni concedidos en primera instancia en aplicación de las facultades ultra y extra petita, en efecto en esta instancia se avizora la falta de probanza del pago de aportes a seguridad social integral a voces de lo previsto en el parágrafo del artículo 65 del CST, tesis sostenida en primera instancia y respaldada por este cuerpo colegiado.

Así las cosas, la condena a imponer debe darse en los precisos términos del parágrafo del artículo 65 del CST, esto es, “PARÁGRAFO 1o. Para proceder a la terminación del contrato de trabajo establecido en el artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo, el empleador le deberá informar por escrito al trabajador, a la última dirección registrada, dentro de los sesenta (60) días siguientes a la terminación del contrato, el estado de pago de las cotizaciones de Seguridad Social y parafiscalidad sobre los salarios de los últimos tres meses anteriores a la terminación del contrato, adjuntando los comprobantes de pago que los certifiquen. Si el empleador no demuestra el pago de dichas cotizaciones, la terminación del contrato no producirá efecto. Sin embargo, el empleador podrá pagar las cotizaciones durante los sesenta (60) días siguientes, con los intereses de mora”.

⁶ El anterior criterio ha sido reiterado por la Corte Suprema de justicia, en sentencia SL-139 de 2018.

Rdo: 44650-31-05-001-2015-00342-01
Proc: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
Acte: ADA ROCIO BARROS ARDILA, YURANIS RODRÍGUEZ B. Y SENEDIS QUINTERO
Acdo: EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ y solidariamente contra el MINISTERIO DE EDUCACIÓN y FONADE
Decid: Sentencia Segunda Instancia

Se concluye entonces que la condena por el no pago de los aportes a seguridad social integral, aplica a partir del día 61 a la terminación del contrato, por lo que se hace necesario precisar que la indemnización procederá a partir del 30 de noviembre de 2012 y hasta cuando se realice el pago, modificación que se realiza en virtud del Grado Jurisdiccional de Consulta, que se surte en esta instancia.

De conformidad con el art. 365 del C. G. P, sin costas en esta instancia para el apelante MEN, dada la prosperidad del recurso. Igualmente se revocará la condena en costas impuesta en la primera instancia a favor de la parte actora y, en contra del Ministerio de Educación.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha, Sala de Decisión Civil Familia Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR parcialmente la sentencia de fecha veintitrés (23) de julio de dos mil veintiuno (2021), proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de San Juan del Cesar, La Guajira, en el proceso ordinario adelantado por **ADA ROCÍO BARROS ARDILA, YURANIS RODRÍGUEZ B. Y SENEDIS QUINTERO** contra la señora **EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ** y en solidaridad contra el **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL (MEN)** y, el **FONDO FINANCIERO DE PROYECTOS DE DESARROLLO “FONADE”**, llamada en garantía **EQUIDAD SEGUROS GENERALES**, de conformidad con la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: REVOCAR íntegramente el ordinal TERCERO de la sentencia apelada y la parte pertinente en cuanto condenó solidariamente al MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL. En consecuencia, se **ABSUELVE** al MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL de la solidaridad declarada, conforme a las consideraciones en que está sustentado el fallo.

TERCERO: REVOCAR PARCIALMENTE el numeral SEXTO en cuanto condenó en costas al MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, según lo indicado en la parte motiva.

CUARTO: MODIFICAR el numeral SEGUNDO de la sentencia impugnada, para señalar que la condena por concepto de ineficacia de la terminación del contrato de trabajo de un día de salario por cada día de retardo, es a partir del 30 de noviembre de 2012 y hasta cuando se verifique el pago de aportes a seguridad social y parafiscalidad,

Rdo: 44650-31-05-001-2015-00342-01
Proc: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
Acte: ADA ROCIO BARROS ARDILA, YURANIS RODRÍGUEZ B. Y SENEDIS QUINTERO
Acdo: EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ y solidariamente contra el MINISTERIO DE EDUCACIÓN y FONADE
Decid: Sentencia Segunda Instancia

según las previsiones del artículo 65 del C.S.T., en base al salario diario expuesto por el funcionario de primer grado, conforme a lo señalado en las consideraciones anteriores.

QUINTO: Sin costas en esta instancia para el apelante MEN, dada la prosperidad del recurso.

SEXTO: Una vez en firme la presente sentencia, por secretaría, devuélvase el proceso al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

SIN NECESIDAD DE FIRMAS
*(Art. 7, Ley 527 de 1999, Arts. 2 inc. 2,
de la Ley 2213 de 2022;
Acuerdo PCSJA20-11567 CSJ)*

HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES.
Magistrado Ponente

PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO.
Magistrada.

CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ.
Magistrado.