



**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA
SALA CIVIL – FAMILIA - LABORAL
RIOHACHA- LA GUAJIRA**

Riohacha, treinta y uno (31) de octubre de dos mil veintitrés (2023).

Magistrado Ponente: Dr. LUIS ROBERTO ORTIZ ARCINIEGAS

ACCIÓN:	PROCESO ORDINARIO LABORAL – LEY 1149 DE 2011
PROVIDENCIA	SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA
DEMANDANTE:	MIRIAM CAMARGO BARLIZA
DEMANDADOS:	- FUNDACIÓN EDUCATIVA LOS ALPES - MUNICIPIO DE RIOHACHA
JUZGADO DE ORIGEN:	JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE RIOHACHA, LA GUAJIRA
TEMA:	CONTRATO REALIDAD Y SOLIDARIDAD
RADICACIÓN:	44-001-31-05-002-2016-00073-01

Discutido y aprobado en Sala Según **Acta No. 065** del treinta y uno (31) de octubre de dos mil veintitrés (2023).

Esta Sala de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Riohacha, integrada por los magistrados PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO (con impedimento), HENRY DE JÉSUS CALDERÓN RAUDALES y LUIS ROBERTO ORTIZ ARCINIEGAS, quien preside en calidad de ponente, profiere sentencia escrita conforme a la Ley 2213 de 2022, artículo 13 numeral 1º, con fundamento en el art. 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el art. 624 del C.G.P., toda vez que los recursos interpuestos deben ser tramitados conforme a las leyes vigentes al momento de su interposición.

Se observa además que se ha surtido el traslado a las partes para que alegaran de conclusión, con el fin de resolver el Grado Jurisdiccional de Consulta y el recurso de apelación de la sentencia dictada el primero (01) de diciembre de dos mil veintidós (2022) proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Riohacha, La Guajira, en el proceso de la referencia.

Se resalta que con auto del once (11) de octubre de dos mil veintitrés (2023), se declaró fundado el impedimento manifestado por la Dra. PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO, para conocer del proceso de la referencia.

Por disposición del art. 279 y 280 del C.G.P., esta sentencia será motivada de manera breve, en consideración a que las actuaciones procesales son suficientemente conocidas por las partes del proceso.

1. ANTECEDENTES

1.1. DEMANDA.

MIRIAM CAMARGO BARLIZA elevó demanda ordinaria laboral contra FUNDACIÓN EDUCATIVA LOS ALPES, como integrante del CONSORCIO PRO-GUAJIRA y solidariamente contra el DISTRITO DE RIOHACHA, con la finalidad de que se declarara que entre ella y la referida Fundación existió un contrato de trabajo entre el cuatro (04) de febrero y el treinta (30) de noviembre de dos mil trece (2013), fruto del cual le son adeudados los salarios del cuatro (04) de febrero al doce (12) de marzo de dos

mil trece (2013), las prestaciones sociales y vacaciones de dicho periodo, aportes a seguridad social durante la vigencia de la relación laboral, indemnización moratoria y la dotación, por lo que pretende se condene a las demandadas a su reconocimiento y pago, así como de las costas procesales.

Como sustento de sus pretensiones, afirmó que entre ella y la FUNDACIÓN EDUCATIVA LOS ALPES, como integrante del CONSORCIO PRO-GUAJIRA, existieron tres contratos de trabajo; el primero, verbal e indefinido, que perduró entre el cuatro (04) de febrero y el doce (12) de marzo de dos mil trece (2013), el segundo, un contrato de trabajo escrito a término fijo, con vigencia del doce (12) de marzo hasta el doce (12) de septiembre de dos mil trece (2013), cuando finalizó a causa del vencimiento del término pactado; finalmente que suscribieron un contrato de trabajo a término fijo desde el trece (13) de septiembre hasta el treinta (30) de noviembre de dos mil trece (2013), que a través de dichas vinculaciones, desempeñó el cargo de docente en la comunidad indígena MULUJUTCHON, resaltando que devengaba una asignación mensual de ochocientos ochenta y siete mil setenta y dos pesos \$887.072.

1.2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

1.2.1. FUNDACIÓN EDUCATIVA LOS ALPES.

Admitida la demanda¹, se dispuso la notificación de los demandados, sin embargo, agotados los procedimientos para lograr la notificación personal de la demandada, no fue posible, por lo cual a través de auto², se dispuso el emplazamiento y se designó curador ad-litem para comparecer al proceso en su representación.

Aceptada la designación y una vez notificada la demandada FUNDACIÓN EDUCATIVA LOS ALPES, representada por curador ad litem, presentó contestación a la demanda a través de la cual manifestó no constarle ninguno de los hechos narrados en el libelo inicial y que sean tenidas en cuenta las declaraciones y condenas pretendidas por la parte actora, siempre que con el acervo probatorio pueda demostrarse el vínculo mantenido entre las partes y el no pago de los salarios, prestaciones sociales y demás emolumentos que aduce la actora.

1.2.2. DISTRITO DE RIOHACHA.

Actuando a través de apoderado judicial, presentó contestación de la demanda, a través de la cual señaló no constarle la mayoría de los hechos de la demanda, excepto el hecho 6°, esto es, el salario devengado por la actora, los hechos 15 y 16, en los cuales acepta que los miembros del CONSORCIO PROGUAJIRA suscribieron contrato de Servicios Educativos No. 011 de 2013, y que dicho contrato fue adicionado y modificado el ocho (08) de abril y siete (07) de septiembre de dos mil trece (2013), respectivamente.

Indicó que la FUNDACIÓN PARA EL SERVICIO SOCIAL Y EMPRESARIAL DEL CARIBE "SERVIMAS", cambió su razón social a FUNDACIÓN EDUCATIVA LOS ALPES, según el Certificado de Existencia y Representación Legal de la Entidad, afirmando que no le consta que el Consorcio haya contratado con la actora. Finalmente, aceptó como ciertos los hechos del 19 al 25.

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones respecto de la solidaridad planteada contra el ente territorial, bajo el argumento que no adeuda saldos al contratista PROGUAJIRA, por haber conciliado ante la Procuraduría Regional; luego que la administración no puede pagar los mismos conceptos dos veces.

1 Pág. 69 Archivo No. 01 del Cuad 1era Instancia del E.D.

2 Archivo No. 02 del Cuad 1era Instancia del E.D.

Formuló como excepciones de mérito, las que denominó; INEXISTENCIA DE LA RELACIÓN LABORAL ENTRE LA DEMANDANTE Y EL DISTRITO DE RIOHACHA E INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE EL DISTRITO DE RIOHACHA Y EL CONSORCIO PROGUAJIRA; INEXISTENCIA DE OBLIGACIONES POR SALARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES; COBRO DE LO NO DEBIDO; FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA Y LA GENÉRICA.

Con auto del tres (03) de febrero de dos mil veinte (2020), se tuvo por contestada la demanda y se programó fecha para llevar a cabo la audiencia de que trata el artículo 77 del C.P.T y de la S.S.; surtido el trámite de rigor, se profirió sentencia de primera instancia en la audiencia de que trata el artículo 80 ibídem, el primero (01) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

2. SENTENCIA APELADA

La Juez Segunda Laboral del Circuito de Riohacha, profirió sentencia a través de la cual resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR que entre MIRIAM CAMARGO BARLIZA y la FUNDACIÓN LOS ALPES existió un contrato laboral a término indefinido, entre el cuatro (4) de febrero hasta el treinta (30) de noviembre de dos mil trece (2013), conforme precisa la parte motiva de esta sentencia. **SEGUNDO: CONDENAR** a la FUNDACIÓN LOS ALPES y solidariamente al DISTRITO DE RIOHACHA a pagar a favor de la demandante los siguientes conceptos y valores: Salarios correspondientes a los períodos comprendidos entre el 4 de febrero hasta el 12 de marzo de 2013, a razón de \$887.072,00. La suma de: UN MILLÓN CIENTO VEINTITRÉS MIL SEISCIENTOS VEINTIDÓS PESOS (\$1.123.622,00 M/Cte.). **Prestaciones sociales:** Cesantías: \$93.635 Intereses sobre cesantías: \$11.236 Primas de servicios: \$93.635 Vacaciones: \$46.817 **TOTAL: \$245.323** Indemnización moratoria, a razón de \$29.569 por cada día de retardo en el pago de la obligación esto es, \$887.072, contados desde el 13 de marzo de 2013, hasta por veinticuatro (24) meses, esto es, hasta el 13 de marzo de 2015, para un total de \$21.289.728,00. Y a partir del mes veinticinco (25), el demandado deberá sufragar intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por Superintendencia Financiera, hasta cuando el pago se verifique en su totalidad. **TERCERO: ABSOLVER** a las entidades demandadas de las demás pretensiones invocadas en la demanda. **CUARTO: DECLARAR** no probadas las excepciones propuestas por la demandada, Distrito de Riohacha. **QUINTO: IMPONER** costas procesales a la parte demandada por la actividad desplegada en este grado de conocimiento, fijándolas en un 5% del total de las condenas, conforme previene el artículo 365, numeral 1º del Código General del Proceso, armónico con el artículo 5º. 1. a. i del Acuerdo No. PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016. Liquidense por secretaría. **SEXTO: NOTIFICAR** en estrados esta providencia, según el artículo 41, literal B del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 20 de la Ley 712 de 2001. Consúltese la presente providencia por haber sido adversa al Distrito de Riohacha.”

Como fundamento de su decisión argumentó que de conformidad con las documentales allegadas, así como la testimonial practicada a Noreika Mendoza Medina, se pudo comprobar la existencia de la relación laboral durante el interregno que argumentó la actora, por cuanto no existía en el libelo prueba que controvirtiera tal realidad, así mismo, citó la sentencia SL 2600-2018, M.P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO y argumentó que en el ordenamiento laboral colombiano la regla general es la libertad de forma, es decir, que las partes pueden exteriorizar su voluntad en cualquier forma ya sea verbal o escrita, pues solo de manera excepcional, cuando por razones de seguridad en las transacciones jurídicas o para proteger a la parte débil de la relación, el legislador establece una determinada formalidad, las partes deben avenirse a su cumplimiento a fin de que el acto jurídico sea válido, siendo lo primero lo ocurrente para el particular, pues la relación laboral existente entre las partes no se encontraba en listada dentro de las excepciones planteadas por el legislador. Luego que con las probanzas existentes en el plenario se demostró el vínculo contractual y su temporalidad, y en tal sentido, al invertirse la carga de la prueba, debía la parte demandada, demostrar el pago de las acreencias laborales deprecadas, circunstancia que consideró no ocurrió.

En cuanto a la solidaridad, señaló que conforme las previsiones del artículo 34 del C.S.T., a fin de establecer la misma es necesario que se configuren los siguientes elementos: A) La cobertura de

una necesidad propia y directamente vinculada al objeto social que se necesita determinar, a fin de predicar la solidaridad del contratante inicial y los consecutivos en la cadena frente al trabajador, B) Las características de la actividad específica desarrollada por el trabajador y C) La necesidad de demandar tanto al contratante beneficiario, como al contratista independiente, por ende, que superadas tales especificaciones debe declararse la solidaridad.

En el caso bajo estudio indicó que el Distrito de Riohacha a través de la Secretaría de Educación, tiene como misión liderar y garantizar la prestación integral del Servicio Educativo e Intercultural en el Municipio de Riohacha, con altos índices de calidad, cobertura, pertinencia, permanencia, competitividad y eficiencia a través del desarrollo de la ciencia y el uso adecuado de las nuevas tecnologías y apoyada en un personal idóneo, regido por principios de responsabilidad, efectividad, honestidad, equidad, transparencia, lealtad, tolerancia, compromiso, paciencia, amabilidad, amor y respeto por el individuo, basados en un sistema de gestión por procesos y mejoramiento continuo, para el cumplimiento misional, en tal sentido, consideró el A-quo que con la suscripción del contrato N° 011 de 2013; se hacía evidente que el demandado solidario pretendió cumplir con su responsabilidad de prestar el servicio educativo en el distrito de Riohacha, objeto que comparte con la demandada principal. En cuanto al segundo aspecto, indicó que las actividades desarrolladas por la demandante, sin lugar a dudas no eran labores extrañas a las actividades normales del ente territorial demandado, esto es, procurar garantizar que se brinde el servicio educativo a los estudiantes del Distrito. Finalmente, consideró igualmente cumplido el literal C, por cuanto se demandó tanto al beneficiario como al contratista independiente.

Por lo anterior, consideró existía solidaridad por parte del Distrito de Riohacha y en tal medida procedió a liquidar las prestaciones sociales y salarios adeudados a la demandante.

En cuanto a la sanción moratoria, explicó que en el sub-lite no existían dudas acerca de que se adeudaban a la demandante salarios y prestaciones sociales, sin existir una razón fundada para ello, en el sentido que la demandada no hizo esfuerzos para hacerse parte del proceso, pues se encuentra representada por curador ad-litem, situación que permite acreditar, que no existe buena fe en la conducta desplegada, de ahí que condenara a su pago.

Respecto de los aportes a Seguridad Social en Pensiones, dijo que el tiempo laborado se computaría para efectos pensionales, para lo cual la demandada haría las correspondientes cotizaciones en el tiempo en que no se realizaron por el contratista (febrero a marzo de 2013); con relación al tiempo cotizado por el contratista, desde abril a agosto año 2013, se ordenaría a la demandada FUNDACIÓN LOS ALPES tomar el ingreso base de cotización pensional a efectos de determinar, mes a mes, si existía diferencia entre los aportes que se debieron efectuar y los realizados por el contratista, y cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión solo en el porcentaje que le correspondía como empleador. Sin embargo, en la resolutive no emitió condena alguna respecto de estos emolumentos.

Finalmente, en cuanto a la dotación, señaló que no había lugar a ordenar el pago de la compensación en dinero de las dotaciones, pues las mismas tienen por finalidad su uso en vigencia del contrato y adicional a ello no se allegó prueba de los perjuicios que sufrieron los actores como consecuencia del incumplimiento de esta obligación.

3. RECURSO DE APELACIÓN.

Intentando la revocatoria de la sentencia de primera instancia, el demandado solidario, esto es el DISTRITO DE RIOHACHA, formuló recurso de apelación en contra de la decisión adoptada, fundamentado en los siguientes argumentos:

“Señora juez el distrito apela la decisión, en cuanto a mantenemos nuestra postura de defensa no compartimos la decisión acatada por cuanto es contraria a la verdad al notar

que no se tomó bajo argumento interpretaciones fácticas y jurídicas, haciendo un análisis por los argumentos aludidos por el despacho y que dieron origen a esta apelación, no estamos de acuerdo con su pronunciamiento y mantenemos nuestra posición en cuanto a que al distrito no le atañe responsabilidad en la litis aquí debatida, pues la alcaldía no mantuvo ninguna relación laboral o contractual o de cualquier otra índole con la señora Miriam Camargo Barliza, no fuimos contratantes ni empleadores directamente con ella ni impartimos ordenes algunas no dimos directrices ni fuimos encargados de dar instrucciones sub examine, por lo anterior no somos responsables a responder acceder las pretensiones aquí procuradas; gracias.”

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Conforme constancia secretarial³ que antecede, vencido el término de traslado para presentar alegatos de conclusión, las partes guardaron silencio.

5. CONSIDERACIONES.

Se encuentran reunidos los presupuestos para resolver el grado jurisdiccional de consulta y el recurso de apelación formulado contra el fallo de primer grado, ante lo cual, se colige que el interés jurídico de la consulta para el presente caso, es la tutela del interés público, y esta desata 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 (art. 66A C.P.T. y S.S.)

Se encuentran satisfechos los presupuestos procesales de demanda en forma, capacidad para ser parte, competencia del funcionario y está acreditada la legitimación en la causa, sin que se halle vulnerado el art. 29 de la Carta Política, aunado al hecho que no se advierte irregularidad procesal que pueda invalidar la actuación surtida.

5.1. PROBLEMA JURÍDICO:

Atendiendo al grado jurisdiccional de consulta concedido en favor del DISTRITO DE RIOHACHA por haber sido condenada en solidaridad, y, vistos los reproches de alzada, corresponde a ésta Colegiatura, dilucidar si el A-quo acertó al señalar que la parte actora cumplió con la carga procesal de acreditar la existencia del contrato de trabajo alegado; sólo en caso de resultar afirmativo dicho planteamiento se resolverá si se configuraron los presupuestos del artículo 34 del C.S.T. para declarar solidariamente responsable al DISTRITO DE RIOHACHA en el presente asunto..

5.2. FUNDAMENTOS NORMATIVOS y JURISPRUDENCIALES:

Artículos 22, 23, 24, 34, 65, 230, 234 y 254 del C.S.T., artículos 60, 61, y 145 del C.P.T.S.S., artículo 167 del C.G.P.

Sentencia de Sala de Casación Laboral, de la cual fue ponente el Dr. LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ, Radicación No 36549, del cinco (5) de agosto de dos mil nueve (2009), Sentencia No. 37547 de octubre de 2011, M.P. GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA, Corte Suprema de Justicia - Sala Laboral. Sentencia 42752 del 2 de abril de 2014. M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, con ponencia de la Doctora CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, sentencia SL5291-2018, Radicación No. 67636 del veintiuno (21) de noviembre, sentencia CSJ SL11436, 29 de junio de 2016, rad. 45536, Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, del 10 de agosto de 1994 radicado 6494, M.P. ERNESTO JIMÉNEZ DÍAZ, Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, Sentencia del 12 de junio de 2002, radicación 17573 M.P. GERMÁN VALDÉS SÁNCHEZ, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, SL 14692 del 13 de septiembre de 2017, radicación 45272 M.P. FERNANDO CASTILLO CADENA; SL 044-2021, Rad.

3 Archivo No. 06 del Cuad 2da Instancia del E.D.

No. 49232, M.P. LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ; SL 3936-2018, Rad No. 70860 del cinco (05) de septiembre de dos mil dieciocho (2018), M.P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO; SL 3274-2018, Rad No.70066 con ponencia de la Dra. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

5.3. DEL GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA Y LA APELACIÓN:

Se abordarán el Grado Jurisdiccional de Consulta y el Recurso de Apelación formulado, de manera conjunta, como quiera que se impusieron condenas en contra del DISTRITO DE RIOHACHA como demandado solidario y ese fue el reparo realizado a la decisión de primer grado por el Ente Territorial.

5.4. PREMISAS JURÍDICAS Y CONCLUSIONES:

5.4.1. DE LA EXISTENCIA DE LA RELACION LABORAL Y LOS EXTREMOS TEMPORALES:

Se ocupa ahora esta Corporación en verificar si se acreditaron los requisitos esenciales para la constitución de una relación laboral como lo afirma la demandante.

El asunto es gobernado por las normas sustantivas, y de antaño ha expresado el órgano de cierre de nuestra jurisdicción que, conforme al artículo 23 del C.S.T., para que exista contrato de trabajo se requiere la concurrencia de estos tres elementos: la prestación personal del servicio, la subordinación y el salario; de acuerdo con el artículo 24 ibídem, probada la prestación personal del servicio, se presume la subordinación (ver SL9801-2015 Radicación N° 44519 del 29 de julio 2015).

A su vez, el artículo 24 del C.S.T. dispone que toda relación de trabajo personal se presume regida por un contrato de trabajo, regla que le otorga un alivio probatorio al trabajador puesto que le basta demostrar la ejecución personal de un servicio para que se presuma en su favor la existencia de un vínculo laboral. En oposición, al empleador le incumbe desvirtuar el hecho presumido a través de elementos de convicción que acrediten que el servicio se ejecutó de manera independiente y autónoma.

Como se conoce la característica diferenciadora del contrato de trabajo con otros de naturaleza jurídica distinta es la condición de subordinación en la que se encuentra la persona que presta su fuerza de trabajo por una contraprestación, no obstante que los demás elementos se presenten igualmente en contratos de naturaleza laboral, civil, o comercial.

Es pertinente recordar, de un lado, que el principio de la carga de la prueba artículo 167 del C.G.P., que se deben aplicar en el proceso laboral por remisión del art. 145 C.P.T. S.S, impone a quien alega la existencia de un derecho, el deber de demostrar con pruebas idóneas, los hechos en que funda sus aspiraciones, pues el juzgador deberá apoyar su decisión en las pruebas oportunamente allegadas al proceso y, de otro lado, para que exista contrato de trabajo se itera, deben concurrir los siguientes elementos: a) la actividad personal del trabajador, es decir realizada por el mismo, b) la continuada subordinación del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato y, c) un salario como retribución del servicio.

Al respecto la sentencia de Sala de Casación Laboral, de la cual fue ponente el Dr. LUIS JAVIER OSORIO LÓPEZ, Radicación No 36549, del cinco (5) de agosto de dos mil nueve (2009), expresó:

“Más sin embargo, lo dicho no significa que el demandante quede relevado de otras cargas probatorias, y que con la presunción de que trata el citado artículo 24 del C. S. de T. nada más tiene que probar, pues además de corresponderle al trabajador la prueba del hecho en que esa presunción se funda, esto es, la actividad o prestación personal del servicio, con lo que se estable que ese trabajo fue

dependiente o subordinado, mientras la contraparte no demuestre lo contrario, también al promotor del proceso le atañe acreditar otros supuestos relevantes dentro de esta clase de reclamación de derechos, como por ejemplo el extremo temporal de la relación, el monto del salario, su jornada laboral, el trabajo en tiempo suplementario si lo alega, el hecho del despido cuando se demanda la indemnización de la terminación del vínculo, entre otros.

Conviene decir, que de antaño se ha considerado como principio universal en cuestión de la carga probatoria, que quien afirma una cosa es quien está obligado a probarla, obligando a quien pretende o demanda un derecho, que lo alegue y demuestre los hechos que lo gestan o aquellos en que se funda, desplazándose la carga de la prueba a la parte contraria cuando se opone o excepciona aduciendo en su defensa hechos que requieren igualmente de su comprobación, debiendo desvirtuar la prueba que el actor haya aportado como soporte de los supuestos fácticos propios de la tutela jurídica efectiva del derecho reclamado.” Subrayado fuera de texto.

Doctrina que se confirma con Sentencia No. 37547 de octubre de 2011, ponencia del H. Magistrado Dr. GUSTAVO JOSÉ GNECCO MENDOZA.

“(…) Así lo ha sostenido esta Corte, inclusive desde los tiempos del Tribunal Supremo del Trabajo. En efecto, en sentencia del 14 de junio de 1954, asentó: “La prueba del tiempo servido y del salario debe ser suministrada por el trabajador que demanda la prestación. No es suficiente demostrar la existencia del contrato de trabajo para que se estime que en su favor obra la presunción de que el tiempo de servicio y el salario son los enunciados en la demanda”.

Así pues, en el sub-examine, pretende la parte actora que se declare la existencia de una relación de trabajo con la FUNDACION LOS ALPES, por el periodo de tiempo comprendido entre el cuatro (04) de febrero y el treinta (30) de noviembre de dos mil trece (2013), al respecto, adujo que el vínculo contractual, ocurrió de la siguiente manera: (i) *contrato verbal a término indefinido que perduró del cuatro (04) de febrero al doce (12) de marzo de dos mil trece (2013); (ii) contrato de trabajo escrito a término fijo del doce (12) de marzo al doce (12) de septiembre de dos mil trece (2013) y; (iii) contrato de trabajo escrito a término fijo por el periodo del trece (13) de septiembre al treinta (30) de noviembre de dos mil trece (2013).*

Para probar sus aspiraciones, allegó como pruebas documentales:

- **Contrato de prestación de servicio educativo para la población indígena rural dispersa No. 011 de 2013⁴**, suscrito entre el CONSORCIO PROGUAJIRA y el MUNICIPIO DE RIOHACHA, el ocho (08) de marzo de dos mil trece (2013), con vigencia de seis (06) meses, con el objeto de prestar el servicio educativo oficial para la población indígena en edad escolar matriculada en el Centro Etnoeducativo No. 13 del municipio de Riohacha para la vigencia 2013.
- **Otro sí aclaratorio al contrato de prestación de servicio educativo para la población indígena rural No. 011 de 2013⁵**, suscrito entre el CONSORCIO PROGUAJIRA y el MUNICIPIO DE RIOHACHA, el ocho (08) de abril de dos mil trece (2013), con la finalidad de aclarar los integrantes del consorcio, en el entendido que la COOPERATIVA MULTIACTIVA EL ROSARIO DE GAIRA LIMITADA, cedió sus derechos en el consorcio al COLEGIO CAMPESTRE LA MILAGROSA, aclarando que este último es quien integra el consorcio.
- **Adición No. 01 contrato de prestación de servicio educativo para la población indígena rural No. 011 de 2013⁶**, suscrito entre el CONSORCIO PROGUAJIRA y el MUNICIPIO DE RIOHACHA, nueve (09) de septiembre de dos mil trece (2013), con el fin de adicionar el contrato por el plazo de dos (02) meses dieciocho (18) días.

4Pág. 21 y sgtes Archivo No. 01 del Cuad 1era Instancia del E.D.

5Págs. 31-32 ibídem.

6Pág. 29 ibídem.

- **Contrato de trabajo inferior a un año No. 16/2013⁷**. Suscrito entre el Consorcio PROGUAJIRA en calidad de empleador y por la señora MIRIAM CAMARGO BARLIZA, en calidad de trabajadora, por el periodo de tiempo comprendido entre el trece (13) de septiembre y el treinta (30) de noviembre de dos mil trece (2013), para desempeñarse como docente, para la ejecución de la adición No. 01 al contrato de prestación de servicio educativo para la población indígena rural No. 11 de 2013, suscrito entre el Consorcio y el Municipio de Riohacha.
- **Certificación expedida por la directora del Centro Etnoeducativo No. 13 – ROSMERY CAMARGO BARLIZA⁸** del diez (10) de octubre de dos mil trece (2013). A través de la cual en el numeral No. 26, puede verse que se señaló que la hoy demandante, laboró por el periodo de tiempo comprendido entre el mes de febrero y los once (11) días del mes de marzo de dos mil trece (2013), anteriores a la suscripción del contrato de prestación de servicios educativos.
- **Certificación expedida por la directora del Centro Etnoeducativo No. 13 – ROSMERY CAMARGO BARLIZA⁹** del veintinueve (29) de julio de dos mil catorce (2014), que en cuanto al periodo de duración de la prestación del servicio de la demandante reza:

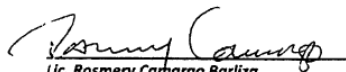
EL SUSCRITO, DIRECTORA ROSMERY CAMARGO BARLIZA DEL CENTRO ETNOEDUCATIVO No. 13

CERTIFICA QUE:

LA Señora **MIRIAM CAMARGO BARLIZA** identificada con número de cedula 1118834216 de Riohacha Guajira, laboro como docente en la comunidad de Juliakat con el aval de la Autoridad Tradicional el Señor **AUSPICIO AMAYA URIANA** desde el 4 de Febrero hasta el 30 de Noviembre del año 2013.

Para los fines que al interesado convengan, se extiende la presente en la ciudad de Riohacha, a los veintinueve (29) día del mes de julio del 2014.

Atentamente,


Lic. Rosmery Camargo Barliza
C.C NO.40.984.275
Directora
Centro Etnoeducativo no. 13

- **Conciliación extrajudicial No. 528-2013¹⁰** del trece (13) de diciembre de dos mil dieciséis (2016). Convocada por el Consorcio PROGUAJIRA y convocado el Municipio de Riohacha, en la cual se acordó respecto de las acreencias por la prestación de los servicios educativos a la población indígena no oficiales en el centro Etnoeducativo No. 13 en Riohacha, por el mes de febrero.
- **Documento de constitución del Consorcio PROGUAJIRA¹¹** entre la COOPERATIVA MULTIACTIVA EL ROSARIO GAIRA LIMITADA y la FUNDACIÓN SERVIMAS, con el objeto de la presentación de propuestas para la adjudicación, celebración y ejecución de contratos en los diversos tipos de contratación estatal contemplados en la Ley 80, Ley 1150 y el Decreto Reglamentario 2474 de 2008.
- **Acta de modificación del acta de constitución del Consorcio PROGUAJIRA¹²**. A través de la cual se señala que el representante legal de la COOPERATIVA MULTIACTIVA EL

7Pág. 19 Archivo No. 01 del Cuad 1era Instancia del E.D.

8Pág. 41 ibídem.

9Pág. 47 ibídem.

10Pág. 14 ibídem.

11Pág. 33 ibídem.

12Pág. 37 ibídem.

ROSARIO GAIRA LIMITADA cedió sus derechos en el Consorcio PROGUAJIRA al COLEGIO CAMPESTRE LA MILAGROSA LTDA y se modificó el objeto del mismo, el cual sería: *“presentación de propuestas para la adjudicación, celebración y ejecución de contratos de prestación de servicio público educativo.”*

Se observa entonces que con la documental arrimada en el proceso, fue acreditado por la demandante que prestó sus servicios como docente al interior del Centro Etnoeducativo No. 13 en el Municipio de Riohacha durante el periodo de tiempo comprendido entre el cuatro (04) de febrero y el treinta (30) de noviembre de dos mil trece (2013), según consta en la certificación expedida por la directora de la institución; a su vez, que dicha vinculación ocurrió con fundamento en el Contrato de prestación de servicio educativo para la población indígena rural dispersa No. 011 de 2013, suscrito entre el CONSORCIO PROGUAJIRA y el MUNICIPIO DE RIOHACHA, con el objeto de prestar el servicio educativo oficial para la población indígena en edad escolar matriculada en el Centro Etnoeducativo No. 13 del municipio de Riohacha para la vigencia 2013.

Ahora, bien en cuanto a la existencia de la relación de trabajo con el Consorcio PROGUAJIRA, integrado por el COLEGIO CAMPESTRE LA MILAGROSA LTDA (liquidado)¹³ y la FUNDACIÓN PARA EL SERVICIO SOCIAL Y EMPRESARIAL DEL CARIBE SERVIMAS, hoy FUNDACIÓN LOS ALPES, conforme consta en el Certificado de Existencia y Representación Legal¹⁴, el cual establece que por acta del veintinueve (29) de enero de dos mil dieciséis (2016), inscrita en la Cámara de Comercio el cuatro (04) de febrero de dos mil dieciséis (2016), la Entidad cambió su nombre; encuentra esta Sala que fue aportado contrato de trabajo inferior a un año No. 16/2013, suscrito entre el Consorcio PROGUAJIRA y por la demandante, por el periodo de tiempo comprendido entre el trece (13) de septiembre y el treinta (30) de noviembre de dos mil trece (2013), para desempeñarse como docente, para la ejecución de la adición No. 01 al contrato de prestación de servicio educativo para la población indígena rural No. 11 de 2013, suscrito entre el Consorcio y el Municipio de Riohacha.

Ahora bien, pese a que el referido contrato no comprende en su integridad el tiempo sobre el cual persigue la accionante la declaratoria de la relación laboral, lo cierto es que también obra en el expediente, certificación, igualmente expedida por la directora del Centro Etnoeducativo No. 13, a través de la cual informa al Consorcio que MIRIAM CAMARGO BARLIZA, laboró por el periodo de tiempo comprendido entre el mes de febrero y los once (11) días del mes de marzo de dos mil trece (2013), anteriores a la suscripción del contrato de prestación de servicios educativos, al interior de la institución, así como que de la testimonial practicada, se tiene que la señora NOREYKA LEONOR MENDOZA MEDINA, quien laboró como secretaria al interior del mencionado Centro Etnoeducativo desde el año 2011, manifestó conocer a la demandante, porque trabajaba en la misma institución como docente, en la sede MULUJUTCHON, que llegó a la institución porque había la necesidad de una docente en la referida sede y ella como Wayuu, fue candidata por medio de la autoridad de esa sede, y se tomó la decisión de que ella entrara a trabajar, que en cuanto a la vinculación, para la fecha ellos trabajaban por medio de ONG que los contrataba para la parte docencia y administrativa en ese entonces y para el 2013 retomaron contrato con el Consorcio PROGUAJIRA, en cuanto a la vinculación de la demandante con el Consorcio, indicó que inició el cuatro (04) de febrero de dos mil trece (2013) y terminó el treinta (30) de noviembre de ese mismo año sin que mediara interrupción alguna; sin embargo, que el contrato de prestación de servicios educativos, se dio a partir del doce (12) de marzo de dos mil trece (2013).

Señaló que conoce que el contrato inició el cuatro (04) de febrero de dos mil trece (2013), que no se firmó un contrato como tal, se dio un contrato verbal desde el cuatro (04) de febrero hasta el doce (12) de marzo, y luego si se firmó a partir del doce (12) de marzo. En cuanto a los valores que señala la demandante le son adeudados, manifestó que el mes de febrero y los días de marzo no han sido cancelados, que lo sabe, porque a ella tampoco se los han reconocido.

13Pág. 61-62 Archivo No. 01 del Cuad 1era Instancia del E.D.

14Pág. 55 ibídem.

En consecuencia, de las documentales aportadas con el escrito de demanda, respecto de las cuales no hubo oposición alguna en cuanto a su veracidad, así como la prueba testimonial recibida, que demuestra la prestación personal del servicio que hiciera la demandante; se dirá que, no existe duda en lo correspondiente a que entre FUNDACIÓN LOS ALPES, como integrante del CONSORCIO PROGUAJIRA, en calidad de empleador y la señora MIRIAM CAMARGO BARLIZA, en calidad de trabajadora, existió un contrato laboral, en tanto así se probó; por el periodo de tiempo comprendido entre el cuatro (04) de febrero de dos mil trece (2013) y el treinta de noviembre del mismo año, conclusión a la que igualmente arribó la A-quo.

Ahora bien, encontrándose acreditada la existencia de la relación laboral con la FUNDACIÓN LOS ALPES, estudiará esta Corporación lo correspondiente a la solidaridad del DISTRITO DE RIOHACHA en el presente asunto, lo anterior, toda vez que la misma fue objeto de apelación por el demandado solidario y necesario se hace resolver sobre ello atendiendo a las condenas impuestas.

5.4.2. DE LA RESPONSABILIDAD SOLIDARIA DEL DISTRITO DE RIOHACHA:

En materia laboral, el legislador ha establecido tres tipos de solidaridad, estas son, las instituidas en los artículos 34, 35 y 36 del C.S.T.; teniendo en cuenta que, en la demanda, la parte demandante denuncia que el ente demandado es solidariamente responsable de la condena impuesta, en virtud de lo señalado en el artículo 34 ibídem, a ese estudio deberá determinarse el despacho.

Sentado lo anterior, debe señalarse que el artículo 34 del CST, en su tenor literal establece que:

“ARTICULO 34. CONTRATISTAS INDEPENDIENTES:

*1o) Son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos {empleadores} y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficios de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. **Pero el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores**, solidaridad que no obsta para que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a esos trabajadores.*

*2o) 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**, aún en el caso de que los contratistas no estén autorizados para contratar los servicios de subcontratistas.”*

De lo norma en cita y tal como lo ha enseñado la jurisprudencia, a efectos de que nazca a la vida jurídica la solidaridad entre el contratista y el beneficiario de la obra, son tres los elementos facticos que se deben acreditar: *i) la existencia de un contratista independiente y de un contratante o beneficiario de la obra, ii) la existencia de trabajadores del contratista en la prestación del servicio y iii) que las labores no sean extrañas a las ordinarias del beneficiario.*

Bajo los postulados jurisprudenciales que desarrollan el artículo 34 del C.S.T., norma que gobierna el tema, se puede deducir que se necesitan determinar los siguientes elementos a fin de predicar la solidaridad del contratante inicial y el beneficiario de la obra frente al trabajador:

En cuanto al primer ítem, esto es, la existencia de un contratista independiente y de un contratante o beneficiario de la obra, no existe duda de la existencia de la relación contractual entre el Distrito de

Riohacha y el Consorcio PROGUAJIRA, pues tal y como se señaló en líneas precedentes, al estudiar sobre la existencia de la relación laboral, se constató que entre el CONSORCIO PROGUAJIRA y el MUNICIPIO DE RIOHACHA, el ocho (08) de marzo de dos mil trece (2013) se suscribió el contrato de prestación de servicio educativo para la población indígena rural dispersa No. 011 de 2013 con vigencia de seis (06) meses, con **el objeto de prestar el servicio educativo oficial para la población indígena en edad escolar matriculada en el Centro Etnoeducativo No. 13 del municipio de Riohacha para la vigencia 2013**, el cual fue adicionado a través de Adición No. 01 del nueve (09) de septiembre de dos mil trece (2013), con el fin de adicionar el contrato por el plazo de dos (02) meses dieciocho (18) días, finalizando en el mes de noviembre de dos mil trece (2013).

Así pues, que se encuentra acreditada la existencia de un contratista independiente y de un beneficiario de la obra y/o servicio, por lo que se encuentra satisfecho el primer elemento.

En punto al segundo de los elementos, encontramos que, párrafos atrás se reconoció la relación laboral existente entre la demandante y FUNDACIÓN LOS ALPES, como integrante del CONSORCIO PROGUAJIRA, cuya labor fue desempeñada en favor del desarrollo del objeto contractual del contrato de prestación de servicios suscrito entre las dos demandadas, en la medida que la señora MIRIAM CAMARGO BARLIZA, se desempeñó como docente al interior del Centro Etnoeducativo No. 13 del municipio de Riohacha, respecto del cual se realizó la contratación por parte del municipio; de ahí que también se encuentre acreditado el segundo de los elementos, esto es, la existencia de trabajadores del contratista en la prestación del servicio.

Ahora bien, en lo que respecta a si la obra y/o servicio desarrollada era o no del giro ordinario de las realizadas por el beneficiario, es decir, la cobertura de una necesidad propia y directamente vinculada al objeto social, se ha de señalar 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; en el caso objeto de estudio, para determinar las actividades ordinarias y comúnmente realizadas por el municipio de Riohacha, La Guajira, debe acudirse a las actividades que le impone la Constitución y la Ley a los entes territoriales.

En cuanto a la educación, dada la presente Litis, se tiene que la Ley 115 de 1994 “*Por la cual se expide la ley general de educación*”, dispone en su artículo 1°:

“ARTICULO 1o. Objeto de la ley. La educación es un proceso de formación permanente, personal, cultural y social que se fundamenta en una concepción integral de la persona humana, de su dignidad, de sus derechos y de sus deberes.

La presente Ley señala las normas generales para regular el Servicio Público de la Educación que cumple una función social acorde con las necesidades e intereses de las personas, de la familia y de la sociedad. Se fundamenta en los principios de la Constitución Política sobre el derecho a la educación que tiene toda persona, en las libertades de enseñanza, aprendizaje, investigación y cátedra y en su carácter de servicio público.

De conformidad con el artículo 67 de la Constitución Política, define y desarrolla la organización y la prestación de la educación formal en sus niveles preescolar, básica (primaria y secundaria) y media, no formal e informal, dirigida a niños y jóvenes en edad escolar, a adultos, a campesinos, a grupos étnicos, a personas con limitaciones físicas, sensoriales y psíquicas, con capacidades excepcionales, y a personas que requieran rehabilitación social.

La Educación Superior es regulada por ley especial, excepto lo dispuesto en la presente Ley.”
(Subrayado y negrilla fuera de texto).

Ahora bien, en línea con lo señalado, se tiene que mediante el Acto Legislativo N° 01 de julio 30 de 2001, el cual modificó los artículos 356 y 357 de la Constitución Política; se creó el Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos y Municipios, para financiar adecuadamente los servicios de educación preescolar, primaria, secundaria y media, garantizando la prestación de los servicios y la ampliación de la cobertura.

El inciso cuarto del artículo 356 de la Carta política, modificado por el artículo 1° del Acto Legislativo 4 de 2007, dispone que: *“Los recursos del Sistema General de Participaciones de los departamentos, distritos y municipios se destinarán a la financiación de los servicios a su cargo, **dándoles prioridad al servicio de salud, los servicios de educación, preescolar, primaria, secundaria y media**, y servicios públicos domiciliarios de agua potable y saneamiento básico, garantizando la prestación y la ampliación de coberturas con énfasis en la población pobre.”*

En este sentido, la Ley 715 de 2001, dispuso en su artículo 1° que *“El Sistema General de Participaciones está constituido por los recursos que la Nación transfiere por mandato de los artículos 356 y 357 de la Constitución Política a las entidades territoriales, para la financiación de los servicios cuya competencia se les asigna en la presente ley.”* Así mismo, en lo correspondiente a la conformación del SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES, señala en su artículo 3° que:

“ARTÍCULO 3o. CONFORMACIÓN DEL SISTEMA GENERAL DE PARTICIPACIONES. <Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 1176 de 2007. El nuevo texto es el siguiente:> El Sistema General de Participación estará conformado así:

- 1. Una participación con destinación específica para el sector educación, que se denominará participación para educación.**
2. Una participación con destinación específica para el sector salud, que se denominará participación para salud.
3. Una participación con destinación específica para el sector agua potable y saneamiento básico, que se denominará participación para agua potable y saneamiento básico.
4. Una participación de propósito general.”

Ahora, en lo correspondiente a las competencias de los municipios certificados, dispone el artículo 7°:

“ARTÍCULO 7°. COMPETENCIAS DE LOS DISTRITOS Y LOS MUNICIPIOS CERTIFICADOS.

7.1. Dirigir, planificar **y prestar el servicio educativo** en los niveles de preescolar, básica y media, en condiciones de equidad, eficiencia y calidad, en los términos definidos en la presente ley.

7.2. **Administrar y distribuir entre los establecimientos educativos de su jurisdicción los recursos financieros provenientes del Sistema General de Participaciones, destinados a la prestación de los servicios educativos a cargo del Estado, atendiendo los criterios establecidos en la presente ley y en el reglamento.**

(...) 7.4. Distribuir entre las instituciones educativas los docentes y la planta de cargos, de acuerdo con las necesidades del servicio entendida como población atendida y por atender en condiciones de eficiencia, siguiendo la regulación nacional sobre la materia.

(...) 7.6. Mantener la actual cobertura y propender a su ampliación

(...) 7.8. Ejercer la inspección, vigilancia y supervisión de la educación en su jurisdicción, en ejercicio de la delegación que para tal fin realice el Presidente de la República.

(...) 7.11. Promover la aplicación y ejecución de los planes de mejoramiento de la calidad en sus instituciones.

7.12. Organizar la prestación del servicio educativo en su en su jurisdicción.”

De la normativa referenciada, se comprende entonces que, para el caso particular, los municipios certificados tienen como funciones las de velar por la prestación, calidad y cobertura de la educación en su respectivo territorio; así como diseñar y poner en marcha los programas que se requieran para mejorar la eficiencia, la calidad y la cobertura de la educación, garantizando así el acceso a la educación de todos los niños, niñas y adolescentes.

Corolario de lo anterior, se puede deducir que la obra contratada por el municipio de Riohacha, hoy Distrito Especial, Turístico y Cultural de Riohacha, esto es, la prestación de los servicios educativos, se convierte en imprescindible y específica para la consecución del fin propio y perseguido para el cumplimiento óptimo del servicio público como mandato constitucional, legal y misional del Municipio de este, de lo cual se obtiene, que si es responsable solidario de las obligaciones que en el presente trámite ordinario se deriven, en tanto la contratación realizada, no es ajena o extraña, a los objetivos del ente territorial. Así pues, no prospera el recurso formulado.

5.4.3. DE LAS CONDENAS SOLICITADAS POR LA DEMANDANTE:

En punto a las condenas solicitadas por concepto de salarios, prestaciones sociales y vacaciones, han de salir avantes, en tanto no existe probanza alguna tendiente a determinar que, a la terminación de la relación laboral, la demandada principal haya cancelado las acreencias de ley que le asistía en su condición de trabajadora a la accionante.

Así pues, frente al salario base de liquidación de prestaciones sociales, no existió discusión en lo correspondiente a que la demandante devengaba la suma de ochocientos ochenta y siete mil setenta y dos pesos mensuales (\$ 887.072), por lo cual respecto de la liquidación de salarios, cesantías, intereses de cesantías, primas de servicio y vacaciones, se ratificará su concesión atendiendo a que no obra prueba de su pago.

5.4.4. DE LOS APORTES A SEGURIDAD SOCIAL:

Al respecto, motivó la Juez de primer grado: “El tiempo laborado se computará para efectos pensionales, para lo cual la demandada hará las correspondientes cotizaciones en el tiempo en que no se realizaron por el contratista (febrero a marzo de 2013); con relación al tiempo cotizado por el contratista, desde abril a agosto año 2013, se ordenará a la demandada FUNDACIÓN LOS ALPES tomar el ingreso base de cotización pensional a efectos de determinar, mes a mes, si existe diferencia entre los aportes que se debieron efectuar y los realizados por el contratista, y cotizar al respectivo fondo de pensiones la suma faltante por concepto de aportes a pensión solo en el porcentaje que le correspondía como empleador.”

Pese a lo anterior, en la resolutive de la providencia no se emitió condena alguna por este concepto, luego atendiendo a que la parte demandante no realizó manifestación alguna al respecto y la demandada solidaria, respecto de la cual se está surtiendo el Grado Jurisdiccional de Consulta, es apelante único en este asunto, no está habilitada esta Corporación para agravar las condenas impuestas, habiéndose encontrado acreditada la solidaridad, lo anterior de conformidad con lo señalado en el artículo 31 de la Constitución Política de Colombia. En tal sentido, este aspecto no requiere pronunciamiento adicional.

5.4.5. DE LA DOTACIÓN.

El Artículo 230 del C.S.T., modificado por el Artículo 7º de la Ley 11 de 1984, en cuanto a la dotación, dispone: “*Suministro de Calzado y Vestido de Labor. Todo empleador que habitualmente ocupe uno (1) o más trabajadores permanentes deberá suministrar cada cuatro (4) meses, en forma gratuita, un (1) par de zapatos y un (1) vestido de labor al trabajador cuya remuneración mensual sea hasta dos (2) veces el salario mínimo más alto vigente. Tiene derecho a esta prestación el trabajador que en las fechas de entrega de calzado y vestido haya cumplido más de tres (3) meses al servicio del empleador”.*

Pese a lo anterior, la ley consagró la prohibición para los empleadores de compensar la dotación de calzado y vestido de labor en dinero, en los términos que señala el artículo 234 del C.S.T., que dispone: “*Queda prohibido pagar en dinero las prestaciones establecidas en este capítulo*”

Ahora bien, en cuanto al reconocimiento y pago de este emolumento cuando ha cesado el vínculo laboral, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, ha sostenido que no hay lugar a la compensación en dinero, por cuanto la misma tiene por finalidad su uso en vigencia del contrato, por eso al finalizar el nexo, lo procedente es el pago de los perjuicios, al respecto, a través de la sentencia SL 044-2021, Rad. No. 49232, M.P. LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ, reiteró:

“(...) acorde con la jurisprudencia de la Sala, no hay lugar a ordenar el pago de la compensación en dinero de las dotaciones, pues las mismas tienen por finalidad su uso en vigencia del contrato; además, tampoco se allegó prueba de los perjuicios que sufrieron los actores como consecuencia del incumplimiento de esta obligación (CSJ SL1486-2018 y CSJ SL, 20 feb. 2013, rad. 42546). Precisamente, en la primera providencia referida, la Corporación indicó:

Dotaciones no suministradas:

En relación con esta prestación social ha sido criterio de la Corte que “El objetivo de esta dotación es que el trabajador la utilice en las labores contratadas y es imperativo que lo haga so pena de perder el derecho a recibirla para el período siguiente. Se deriva por tanto que a la finalización del contrato carece de todo sentido el suministro pues se reitera que él se justifica en beneficio del trabajador activo, más en modo alguno de aquel que se halle cesante y que por obvias razones no puede utilizarlo en la labor contratada (...)”. (Sentencia de 15 de abril de 1998, rad 10400).”

En este orden de ideas, y comoquiera que en este asunto no reposa prueba sobre la cuantificación del valor de las dotaciones, no hay lugar a ordenar su pago, en tanto, no se allegó prueba de los perjuicios que sufrió la demandante como consecuencia del incumplimiento de esta obligación.

5.4.6. INDEMNIZACIÓN MORATORIA ART. 65 C.S.T.

Ahora, corresponde a esta Colegiatura estudiar la sanción impuesta, el art. 65 del C.S.T. establece como sanción moratoria:

“<Texto original del inciso 1o. del Artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo, vigente para los trabajadores que devenguen un (1) salario mínimo mensual vigente o menos:>

1. Si a la terminación del contrato, el {empleador} no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidos, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo.

<Artículo modificado por el artículo 29 de la Ley 789 de 2002. El nuevo texto es el siguiente:>

1. <Aparte tachado INEXEQUIBLE. Para los trabajadores que devenguen menos de un (1) salario mínimo mensual vigente, continúa vigente el texto que puede leerse en los párrafos anteriores, para los demás casos el nuevo texto es el siguiente:> Si a la terminación del contrato, el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidas, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, debe pagar al asalariado, como indemnización, una suma igual al último salario diario por cada día de retardo, hasta por veinticuatro (24) meses, o hasta cuando el pago se verifique si el período es menor. Si transcurridos veinticuatro (24) meses contados desde la fecha de terminación del contrato, el trabajador no ha iniciado su reclamación por la

vía ordinaria ~~e si presentara la demanda, no ha habido pronunciamiento judicial~~, el empleador deberá pagar al trabajador intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Bancaria, a partir de la iniciación del mes veinticinco (25) hasta cuando el pago se verifique.

Dichos intereses los pagará el empleador sobre las sumas adeudadas al trabajador por concepto de salarios y prestaciones en dinero.

(...)

PARÁGRAFO 2o. Lo dispuesto en el inciso 1o. de este artículo solo se aplicará a los trabajadores que devenguen más de un (1) salario mínimo mensual vigente. Para los demás seguirá en plena vigencia lo dispuesto en el artículo 65 del Código Sustantivo de Trabajo vigente.”

En lo que respecta a las exoneraciones de dicha sanción, en el articulado en cuestión, no aparece la expresión “buena fe”; sin embargo, se ha precisado jurisprudencialmente que la imposición de las indemnizaciones no es automática ni inexorable, sino que en cada caso concreto el juez debe examinar las circunstancias particulares que rodearon la conducta del empleador en punto al impago o pago tardío de prestaciones sociales.

Sobre este tópico la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, con ponencia de la Doctora CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, sentencia SL5291-2018, Rad. No. 67636 del veintiuno (21) de noviembre, adoctrinó:

“(…) conforme al artículo 65 del referido estatuto del trabajo, si a la finalización del vínculo laboral quedan saldos pendientes por concepto de salarios y prestaciones, el empleador deberá cancelar al empleado un día de salario por cada día de mora hasta que se verifique el pago de la obligación.

Sobre dicha sanción, la Sala, de manera pacífica y reiterada ha adoctrinado que esta no opera automáticamente porque, en cada caso en particular, es necesario determinar si la conducta del empleador estuvo revestida de razones atendibles que justifiquen su proceder (CSJ SL 39186, 8 may. 2012, CSJ SL665-2013, CSJ SL8216-2016 y CSJ SL6621-2017 y CSJ SL 2478-2018).

En esa dirección, la buena fe implica que las actuaciones del empleador deben ajustarse a los valores de la honestidad, la transparencia y la lealtad frente a su trabajador, y su valoración no es subjetiva, toda vez que lo que se analiza es la expresión de conductas basadas en situaciones verificables, en relación con la forma en que da cumplimiento o se aparta de las disposiciones jurídicas aplicables.”

Así, conforme a lo anterior, habrá de indicarse que la buena fe atiende a que el empleador que se abstenga de cancelar los derechos laborales a la finalización del nexo, entienda plausiblemente que no estaba obligado a hacerlo, siempre y cuando le asistan serias razones objetivas y jurídicas para ello, es decir, que sus argumentos para no haber pagado se encuentren valederos y probados, esta es una temática ampliamente desarrollada por la Sala de Casación Laboral, que ha fijado los derroteros para el estudio de tal sanción en cada caso puntual. En sentencia CSJ SL11436, 29 de junio de 2016, rad. 45536 reiteró:

“En ese sentido, esta Sala de la Corte, al acoger el criterio jurisprudencial expuesto desde el Tribunal Supremo del Trabajo, que ha devenido sólido, por sus notas de pacífico, reiterado y uniforme, ha precisado que la sanción moratoria no es una respuesta judicial automática frente al hecho objetivo de que el empleador, al terminar el contrato de trabajo, no cubra al trabajador los salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones (estas últimas, sólo en la hipótesis de los trabajadores oficiales) que le adeuda.

“Es decir, la sola deuda de tales conceptos no abre paso a la imposición judicial de la carga moratoria. Es deber ineludible del juez estudiar el material probatorio de autos, en el horizonte de establecer si en el proceso obra prueba de circunstancias que revelen buena fe en el comportamiento del empleador de no pagarlos”.

En el presente asunto, brilla por su ausencia material probatorio que conlleve a la absolución de la demanda en cuanto a esta condena, pues no se encuentra prueba ni siquiera sumaria, de que la mora estuvo fundada en razones de que salvaguardaran la buena fe de la demandada, más aún cuando no compareció al proceso a ejercer su derecho de defensa, de ahí que la indemnización de que trata el artículo 65 del C.S.T prospere.

Ahora, en lo que respecta a la sanción de que trata el artículo 65 del C.S.T., la A-quo la liquidó en los siguientes términos: *una suma de \$29.569 como el valor diario del último salario devengado por cada día de retardo en el pago de la obligación, contados desde el trece (13) de marzo de dos mil trece (2013), hasta por veinticuatro (24) meses, el resultado arroja \$21.289.728,00. A partir del mes veinticinco (25), el demandado deberá sufragar intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por Superintendencia Financiera, hasta cuando el pago se verifique*

Posición que no comparte esta Corporación Judicial como quiera que, si bien, la actora, tiene derecho a la indemnización en comento, la misma no fue concedida en debida forma por parte de la Juez de Primera Instancia, conforme los presupuestos indicados en la norma, y en la medida que se está surtiendo el Grado Jurisdiccional de Consulta en favor del Distrito de Riohacha por resultar adversa la decisión, se realizan las siguientes precisiones.

De conformidad con lo probado en el proceso, la terminación de la relación laboral ocurrió el día treinta (30) de noviembre de dos mil trece (2013), luego es a partir del primero (01) de diciembre de dicha anualidad que se empezó a causar la indemnización moratoria, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 65 del C.S.T. en su numeral primero *“Si a la terminación del contrato, el empleador no paga al trabajador los salarios y prestaciones debidas (...)”*

En tal sentido, no debió liquidarse tal indemnización a partir del trece (13) de marzo de dos mil trece (2013), como se realizó, pues en dicho momento la relación estaba vigente y no fue sino hasta el primero (01) de diciembre de ese mismo año, que inicio a causarse la misma.

Ahora bien, un segundo aspecto a considerar es que la indemnización fue concedida, liquidando por los primeros veinticuatro (24) meses, un día de salario por cada día de retardo, desconociendo que la demandante devengaba un salario superior al salario mínimo legal mensual vigente, para el periodo en que perduró la relación laboral, así como que la demanda fue presentada después de transcurridos veinticuatro (24) meses de haberse terminado la relación laboral; luego debió condenarse únicamente al reconocimiento de los intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera, como pasa a explicarse.

Ha decantado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia frente a la indemnización por falta de pago de salarios y prestaciones contenida en el artículo 65 del C.S.T. que, cuando el trabajador gana el salario mínimo, no importa cuando presente su demanda, la sanción siempre será un día de salario por cada día de retardo hasta que se pague las prestaciones. Lo explicó así la Corte: *“De nuevo lo analizado por el sentenciador coincide con la doctrina jurisprudencial, que ha reiterado que de acuerdo al mandato del artículo 29 de la Ley 789 de 2002, que modificó al artículo 65 del CST, «se determinó que dicha indemnización iría por un plazo máximo de veinticuatro (24) meses, y a partir del veinticincoavo mes, se pagarían únicamente intereses de mora sobre la suma que la causa» (CSJ SL3616-2020), excepto para quienes devenguen el salario mínimo legal”*

Sin embargo, cuando el trabajador devenga más de un salario mínimo legal mensual vigente, se aplican otras reglas, tal como lo previó el legislador y lo ha argumentado la Corte, véase que en la

sentencia SL 3936-2018, Rad No. 70860 del cinco (05) de septiembre de dos mil dieciocho (2018), M.P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, se explicó:

*"Dicha sanción viene tarifada en la ley y corresponde a un día de salario por cada día de retardo, durante los 24 meses posteriores a la extinción del vínculo jurídico. Sin embargo, **la modificación legal del año 2002 previó que en tratándose de trabajadores que devenguen más de un salario mínimo legal mensual vigente debería evaluarse si la reclamación se impetró dentro de los 24 meses siguientes a la terminación de la relación laboral.** En caso afirmativo, la indemnización será equivalente al último salario diario por cada día de retardo, hasta por 24 meses, luego de lo cual se tendrá derecho a intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificada por la Superintendencia Financiera, hasta cuando el pago de lo adeudado se verifique, los cuales se calcularán sobre las sumas debidas por concepto de salarios y prestaciones en dinero."* (Subrayado y negrilla fuera de texto).

A su vez, a través de la sentencia SL 3274-2018, Rad No.70066 con ponencia de la misma magistrada, Dra. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, se dijo:

*"(...) En torno a esta disposición, esta Sala de la Corte ha adoctrinado que la sanción moratoria por el pago deficitario o impago de los salarios y prestaciones está sometida a dos reglas: (1) cuando el trabajador interpone la demanda laboral dentro de los 24 meses siguientes a la fecha de terminación del contrato de trabajo, el empleador debe reconocer una sanción equivalente a un día de salario por cada día de retardo hasta por 24 meses, vencidos los cuales se causan intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera hasta la fecha en que se verifique el pago; **(2) si, por el contrario, la demanda se promueve después de 24 meses de haber finalizado el contrato de trabajo, el empleador solo puede ser condenado al pago de intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia Financiera causados a partir de la rescisión del vínculo.**"*

*Así las cosas, si el trabajador gana más del salario mínimo, hay que identificar si demandó o no dentro de los 24 meses, pues si fue así, entonces la sanción será de un día de salario por cada día de retardo hasta el mes 24 y a partir del mes 25 correrán intereses moratorios. **En caso contrario, si demandó por fuera de los 24 meses, solo corre con intereses moratorios "a partir de la rescisión del vínculo (...)."*** (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Luego entonces, en torno a esta aclaración, le corresponde a esta Sala, determinar la forma en que debe liquidarse la referida sanción moratoria.

Para tal efecto, conviene precisar que (i) la trabajadora devengó más de un (1) SMLMV para el año 2013 (vigencia de la relación laboral); (ii) que el contrato de trabajo con la demandada finalizó el treinta (30) de noviembre de dos mil trece (2013), y que; (iii) la demanda se instauró ante la justicia ordinaria laboral el dos (02) de mayo de dos mil dieciséis (2016)¹⁵. De modo que, al haberse incoado la demanda judicial luego de transcurridos veinticuatro (24) meses de la terminación del contrato de trabajo, la demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de los intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificada por la Superintendencia Financiera, sobre la suma adeudada por concepto de los salarios y prestaciones sociales aquí reconocidos, a partir del primero (01) de diciembre de dos mil trece (2013) y hasta que se haga efectivo el pago total de la obligación.

Por lo expuesto, se modificará la decisión de primer grado en este aspecto, conforme la motivación precedente.

Innecesario resulta pronunciamiento adicional, toda vez que agotado el Grado Jurisdiccional de Consulta, se estudió en su integridad la sentencia, luego se agotó el objeto del recurso formulado.

6. COSTAS

Costas en esta instancia a cargo del DISTRITO ESPECIAL, TURÍSTICO Y CULTURAL DE RIOHACHA, ante la no prosperidad del recurso de apelación formulado respecto de la solidaridad.

7. DECISIÓN:

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

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR el numeral **SEGUNDO** de la sentencia consultada proferida el primero (01) de diciembre de dos mil veintidós (2022) por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Riohacha, La Guajira, en el proceso ordinario laboral promovido por **MIRIAM CAMARGO BARLIZA** contra **FUNDACIÓN LOS ALPES** y solidariamente el **DISTRITO ESPECIAL, TURÍSTICO Y CULTURAL DE RIOHACHA** de conformidad con lo expuesto a través de la parte motiva de esta sentencia; el cual quedará así:

SEGUNDO: CONDENAR al Fundación los Alpes y solidariamente al Distrito de Riohacha a pagar a favor del demandante los siguientes conceptos y valores:

- Salarios correspondientes a los períodos comprendidos entre el 4 de febrero hasta el 12 de marzo de 2013, a razón de \$887.072,00. La suma de: UN MILLÓN CIENTO VEINTITRÉS MIL SEISCIENTOS VEINTIDÓS PESOS (\$1.123.622,00 M/Cte.).

- **Prestaciones sociales:**

Cesantías: \$93.635

Intereses sobre cesantías: \$11.236

Primas de servicios: \$93.635

Vacaciones: \$46.817

TOTAL: \$245.323

- **Indemnización moratoria: pago de intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificada por la Superintendencia Financiera, sobre la suma adeudada por concepto de los salarios y prestaciones sociales aquí reconocidos, a partir del primero (01) de diciembre de dos mil trece (2013) y hasta que se haga efectivo el pago total de la obligación.**

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás.

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo del demandado solidario DISTRITO ESPECIAL, TURÍSTICO Y CULTURAL DE RIOHACHA, ante la no prosperidad del recurso formulado, en la liquidación que realice el Juzgado de Primera Instancia, tásense en la suma de medio salario mínimo legal mensual vigente.

CUARTO: Una vez ejecutoriada la presente sentencia, por Secretaría General, devuélvase el proceso al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE, para tal objeto remítase a la Secretaria General de este Tribunal.

LUIS ROBERTO ORTIZ ARCINIEGAS
Magistrado Ponente

(con impedimento)

PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO
Magistrada

HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES
Magistrado

Firmado Por:

Luis Roberto Ortiz Arciniegas
Magistrado
Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Riohacha - La Guajira

Henry De Jesus Calderon Raudales
Magistrado
Sala Despacho 003 Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Riohacha - La Guajira

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **86464fe4cfb1158dd699cc62614f2425ebd20f1bd74ce393f5fc1f7fa3c9d2d9**

Documento generado en 31/10/2023 03:36:02 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>