



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

**PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO**

**Magistrada Ponente**

Riohacha, La Guajira, veintinueve (29) de octubre de dos mil veinte (2020)

Discutida y aprobada en sesión virtual, según consta en acta N°23

RAD: 44-650-31-05-001-2015-00366-01- Proceso Ordinario Laboral promovido por INGRID YOHANA MENDOZA DAZA contra EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ solidariamente LA NACIÓN, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – I.C.B.F y el FONDO FINANCIERO DE PROYECTOS DE DESARROLLO FONADE.

**1. OBJETO DE LA SALA.**

Esta Sala de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Riohacha, integrada por los magistrados CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ, JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH y PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO, quien preside en calidad de ponente, procede a proferir sentencia escrita conforme lo autoriza el decreto 806 de 2020 artículo 15 numeral 1° y una vez surtido el traslado a las partes para que alegaran de conclusión, se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada (Ministerio de Educación Nacional), contra la sentencia dictada en audiencia pública por el Juzgado Laboral del Circuito de San Juan del Cesar, La Guajira, verificada el catorce (16) de agosto de dos mil diecinueve (2019).

**ANTECEDENTES.**

**1.1. La demanda.**

INGRID YOHANA MENDOZA DAZA mediante apoderado judicial instauró proceso ordinario Laboral de Primera Instancia contra la señora EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ y en solidaridad contra el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, EL FONDO FINANCIERO DE

PROYECTOS DE DESARROLLO “FONADE” y el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR (I.C.B.F) pretendiendo se declarara la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre el 01 de julio y el 30 de septiembre de 2012, argumentando para tal fin que:

1.- Que 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 GERENCIA INTEGRAL PARA LA ATENCIÓN INTEGRAL DE LA PRIMERA INFANCIA Y SUS ACTIVIDADES COMPLEMENTARIAS EN LA FASE DE TRANSICIÓN DE LOS NIÑOS Y NIÑAS ATENDIDOS POR EL PAIPI, siendo una de las obligaciones adquiridas las de contratar personas naturales y jurídicas para garantizar la aplicación de la “Estrategia de Cero a Siempre”.

2.-Que entre el FONADE y la señora EDUVILIA FUENTES BERMÚDEZ, en calidad de representante legal del colegio Gabriela Mistral se celebró un contrato, el cual 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 la demandante fue contratada por la señora EDUVILIA FUENTES BERMÚDEZ mediante contrato de trabajo el 01 de julio de 2012, para desarrollar sus labores.

4.- Las labores desempeñadas por la demandante fue el de Coordinadora General, desarrollando actividades conforme el PAIPI, de manera subordinada y cumpliendo horario.

5.- La asignación laboral fue pactado en dos millones quinientos mil pesos (\$2.500.000)

6.- La relación laboral terminó el 30 de septiembre de 2012 adeudando para dicha data salarios (\$7.666.666), cesantías (\$638.888), intereses a las cesantías (\$19592), vacaciones (\$319.444), prima de servicios (\$638.888), además, no se encontraba al día en el pago de cotizaciones al sistema de seguridad social y parafiscalidad. Consecutivamente la

demandante agotó las reclamaciones administrativas ante las entidades de derecho público demandadas, FONADE, MEN y el I.C.B.F. Subsidiariamente solicitan que se declare la sanción moratoria; así mismo, reclama la declaratoria de solidaridad respecto de las entidades públicas demandadas en los términos del artículo 34 del C.S.T y que se falle *extra y ultra petita*, solicitando además el pago por concepto de sanción moratoria contenida en el artículo 65 del C.S.T.

## **2. SENTENCIA DE PRIMER GRADO.**

El Juez de conocimiento profirió sentencia en la que resolvió Declarar que entre INGRID YOHANA MENDOZA DAZA existió contrato de trabajo con EDUVILIA MARÍA FUENTES BERMÚDEZ; en consecuencia de lo anterior, condenó al pago de cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones; declaró la ineficacia de la terminación del contrato. Finalmente, declaró la solidaridad del MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL y del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, absolviendo a FONADE de todas las pretensiones; y por último, ordenó la consulta ante el Superior en caso de que no fuera apelada, por haber sido adversa al demandado.

## **3. RECURSO DE APELACIÓN.**

Inconforme con lo decidido el apoderado judicial del Ministerio de Educación Nacional interpusieron recurso de apelación manifestando:

*“Primero con relación al tiempo contrato se tiene que no existe Claridad en este punto ya que la demandante y la declarante afirman que no firmaron contratos de trabajo sino que se enteró por la radio de la convocatoria y asistió a cumplir con unas actividades que le había planteado la señora Eduvilia Fuentes.*

*También se ruega se tenga en consideración que, al igual que en otras sentencias que ha fallado el H. Tribunal Superior de Riohacha – Sala de Decisión Civil-Familia-Laboral con respecto a los testigos, que tengan en cuenta que la señora Ingrid Mendoza era compañera de trabajo de la señora Eneida Beatriz, pero como coordinadora general esta prestaba su*

*servicio en la zona rural pero no en el Municipio de San Juan del Cesar por lo tanto es difícil que la señora Ingrid pudiera tener certeza del cumplimiento del horario de trabajo, de las horas de llegada y salida y de que las ordenes que impartía podían ser. También habla de que salía a hacer visitas cuando los niños no estaban, quiere decir esto que si salía a hacer visitas no era importante que ella estuviera en el sitio que manifestaron era el lugar donde se prestaba el servicio entonces entendemos que si la señora Eneida se encontraba en varios corregimientos del Municipio de San Juan del Cesar era difícil que la señora Eduvilia la supervisara o la señora Ingrid Mendoza como coordinadora general ya que no podían estar en todos los sitios al mismo tiempo.*

*Por otra parte, se deja ver que el testimonio no es veraz, pues manifiesta con autoridad que la interventoría la ejercía el Ministerio de Educación Nacional y no la interventora C&M Consultores contratada por FONADE, tal como reposa en los expedientes (...) tenemos que no existe subordinación, no había un salario establecido, porque así lo manifestó la demandante al preguntársele que si le habían pagado honorarios y manifestó que nunca le habían pagado y a pesar de eso volvió a ser contratada por la señora Eduvilia (...) y esta siguió trabajando, quiere decir que hay algo distorsionado en lo dicho por la declarante y lo manifestado por la testigo y la declarante. Se tiene en cuenta para lo siguiente de que no se cumplió con lo establecido en la Ley en lo que tiene que ver con los requisitos esenciales del contrato de trabajo (...) solicito se revise el expediente para dar validez a lo dicho por este apoderado judicial.*

*Segundo en lo que tiene que ver con la condena solidaria, según la sentencia las labores ejercida por mi mandante tiene relación con las labores ejercidas por el ministerio de educación nacional de velar por la primera infancia y por ser el ministerio beneficiario directo de las contrataciones realizadas para realizar el objeto inicialmente propuesto.*

*No es una función del ministerio de educación velar por la atención integral de la primera infancia, esa función corresponde es a una política pública conforme al artículo 121 de la C.N (...) ese postulado que tiene relación directa con la responsabilidad directa que desarrolla el artículo 6 ibídem y que se conoce (...) como el principio de legalidad de la competencia, permite afirmar que las competencias o funciones asignadas a una autoridad*

*pública son de carácter expresa y taxativa. Corresponde al MEN adelantar las funciones que se encuentran en el artículo 50 del decreto 5012 de 2009. El gobierno se propuso como meta brindar atención integral a los niños de 0 a 5 años de edad y de acuerdo con dicho objetivo expidió un documento compes social que desarrollaría la cobertura (...) para estos niños.*

*El MEN no está llamado a responder de manera solidaria como lo indica la sentencia, ya que si miramos las funciones señaladas en el artículo 2 del decreto 5012 del 2009, por el cual (...) el MEN no presta directamente el servicio de educación, el MEN es un ente asesor y generador de políticas públicas, por lo tanto nada tiene que ver con el objeto generador del contrato de prestación de servicio, pues el mismo va encaminado a atender (...) educación inicial y nutrición de los niños menores de 5 años, se trata de funciones diametralmente diferente por tal razón no está llamado a responder en forma solidaria por cuanto las funciones que realiza la señora Eduvilia (...) son diferentes a las que desarrolla el MEN (...).*

*Cuando el artículo 34 (...) beneficiario del trabajo o dueño de la obra excepciona dicha responsabilidad cuando se trata a labores extrañas a las labores de su empresa o su negocio, en esa excepción está la situación del MEN, pues a éste no le corresponde la prestación del servicio de educación, le corresponde vigilar y regular su prestación y por ello no se configura lo reglado en el mencionado artículo. (...) el MEN no tiene como giro habitual estar girando los convenios con el convenio objeto del presente proceso, como tampoco tiene dentro de sus funciones prestar el servicio educativo, el MEN lo evalúa y lo vigila, ahí radica el error de la sentencia recurrida pues está interpretando de manera errónea el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo y los convenios interadministrativos a los que hemos hecho referencia.*

*Tampoco se comparte la sentencia en lo que tiene que ver con la sanción moratoria, la sentencia declara la ineficacia del contrato de trabajo, e indica que la conducta de la empleadora a la luz del artículo 465 no cumplió con la carga de probar el pago oportuno de los aportes y parafiscalidad. La indemnización prevista en el artículo 90 de la ley 60 y 65 (...) en términos de la jurisprudencia tienen un carácter eminentemente sancionatorio, pues se generan cuando quiera que el empleador se sustrae sin justificación atendible al pago (...) en el presente asunto se condena a pagar sanción hasta tanto se verifique la relación por los aportes (...) como*

*se ha expuesto por la jurisprudencia la buena fe equivale a obrar con rectitud y de manera honesta, que se traduce con la (...) de lealtad y honradez del empleador frente a su trabajador quien en ningún momento a querido atropellar sus derechos, lo cual está en contra posición con el obrar de mala fe de quien pretende obtener ventajas o beneficios sin una suficiente dosis de (...) pulcritud. Esta sanción no es de aplicación automática y el juez debe constatar si el demandado asumió (...) que acredite una conducta desprovista de buena fe. Consideramos que la sentencia no hizo una valoración probatoria con referente a los convenios, como quiera que se buscaba aumentar la cobertura (...) mi representada tenía la función de velar por el cumplimiento. Mi representada actuó de buena fe bajo al convencimiento que el administrador ejecutor del contrato y que el interventor estaba realizando en debida forma su labor, este fue contratado por FONADE por el MEN.*

*(...) Varios interventores velaran para que se ejecutarán los convenios y las obligaciones en debida forma que la señora Eduvilia Fuentes estuviera cumpliendo todas las obligaciones que tenía su cargo y es por ello que no convenio se estableció la necesidad de que hubiesen un interventor es decir que mi representada actuó de buena fe, pues creyó en los informes que dio el administrador y ejecutor de FONALES por lo que no es procedente la condena por iniciación moratoria en contra del ministerio de educación nacional.*

*En lo que tiene que ver con estas dos sanciones, la dada por el no pago de las cesantías y la causada por el no pago oportuno de las prestaciones sociales, (...) para el caso de la señora Eduvilia María Fuentes, según reposa en el proceso los informes de interventoría, esta actuó de buena fe, ya que la interventoría nunca le corrigió la forma de vinculación del personal contratado no hubo mala fe por la señora Eduvilia Fuentes Bermúdez tal como se puede observar en el expediente, si bien se logra configurar el contrato laboral, no se logra comprobar por el mismo la mala fe de la señora Eduvilia Fuentes”*

### **ALEGATOS DE CONCLUSION.**

**i.- Apoderada judicial del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – I.C.B.F (cfr. los folios 19-27)**

Manifestó en síntesis que no aparece probado ni siquiera de forma sumaria que el I.C.B.F. ostentaba la calidad de empleador respecto la reclamante; que quien es la responsable por la presunta omisión es la señora Eduvilia Fuentes; y que se señaló que la interventoría del presente contrato estaría a cargo del CONSORCIO C&R ZONA NORTE, quien no presentó informe referente al incumplimiento en el pago de honorarios o de salarios y las prestaciones sociales en favor de la hoy demandante, situación que en primera instancia no se le dio el respectivo valor probatorio.

Frente a la solidaridad deprecada por la demandante, asegura que la misma no aplica en el presente caso, por cuanto la Nación – I.C.B.F. no resulta beneficiaria de la labor del contratista, aunado a que la actividad del ICBF no es industrial.

**ii). - Apoderado judicial de la demandante (cfr. los folios 28 -31)**

En síntesis, alegó que debe tenerse en cuenta la prueba testimonial donde manifestaron de manera clara y contundente los hechos relativos a la existencia del contrato de trabajo; que debe darse aplicación al artículo 24 del CST, y debe darse prevalencia del derecho sustancial de los trabajadores; así como tener en cuenta precedente horizontal sobre procesos de idénticas características.

**iii.- Apoderado judicial de la Nación – Ministerio de Educación Nacional (cfr. los folios 32- 47)**

En síntesis, ratificó los argumentos que sustentó ante la primera instancia en aspectos como el tipo de contratos, los testimonios recepcionados como pruebas los cuales tacharon de falsos, que no obran en el expediente pruebas que den plena prueba de la supuesta relación laboral, que no debieron ser condenados solidariamente, y lo que respecta a la sanción moratoria.

**iv). - Apoderada judicial de la Empresa Nacional Promotora del Desarrollo Territorial – antes FONADE.**

Refirió en síntesis que la labores ejercida por la demandada principal, señora Eduvilia Fuentes Bermúdez, son extrañas a las actividades de su

representada; que las obligaciones adquiridas respecto el contrato interadministrativo N°211034 se redujeron a prestar asesoría y asistencia en la ejecución del programa y garantizar la interventoría sin que implique ello que se le debe dar una nueva interpretación al contenido del artículo 34 del CST; que no se demostró que hay existido subordinación, cumplimiento de una jornada de trabajo o salario que permitan establecer un contrato de trabajo, por lo que respecto a esta entidad no puede adjudicársele cualquier responsabilidad solidaria.

#### **4. CONSIDERACIONES**

##### **4.1 Presupuestos Procesales.**

Del estudio del plenario se determina que los requisitos indispensables para su formación y desarrollo normal, representados en la demanda en forma, competencia del funcionario judicial y capacidad de las partes tanto para serlo como para obrar procesalmente, se encuentran reunidos a cabalidad, circunstancia que permite ser decidido en el fondo mediante una sentencia de mérito, pues no se vislumbra causales de nulidad que invaliden lo actuado.

##### **4.2 Competencia.**

Se conoce del proceso en segunda instancia con el objeto de resolver el recurso de apelación interpuestos por el apoderado judicial de la demandada Ministerio de Educación nacional, tarea judicial que otorga competencia al *ad quem* para revisar los puntos objeto de reparo con el fin de determinar si se comparte y surtir el grado jurisdiccional de consulta, conforme al mandato establecido en el artículo 15 Literal B Numerales 1 y 3 del CPL y SS.

##### **4.2 Problema Jurídico.**

Se conoce el proceso en segunda instancia por apelación formulada por el apoderado judicial de la parte demandada, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL y en consulta lo que otorga competencia al Tribunal para revisar tanto los puntos de inconformidad expuestos por



el apelante respecto de la sentencia de primera instancia, como la totalidad de la misma.

El problema jurídico que deberá abordar esta Sala, consiste en determinar si 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 surge como problemas jurídico establecer si es procedente la declaratoria de ineficacia del despido y si en consecuencia, si el **MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL y el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR** son solidariamente responsable de las acreencias laborales de la demandante. Así mismo, conforme a los postulados del artículo 280 del CGP, especialmente en su enunciado *“La motivación de la sentencia deberá limitarse al examen crítico de las pruebas con explicación razonada de las conclusiones sobre ellas”*.

Para resolver el problema jurídico planteado es preciso identificar que se cumplan los tres elementos esenciales señalados en el artículo 23 del C.S.T que indican que para que haya contrato de trabajo se requiere:

**a)** *la actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;*  
**b)** *la continuada subordinación o dependencia 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. Todo aquello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país, y* **c)** *un salario como retribución del servicio.*

Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen. 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 parte que alega el derecho probarlo

mediante pruebas idóneas y en base a ellas el fallador adoptará su decisión.

Del plenario se tiene que la demandante aduce la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido suscrito con la señora Eduvilia Fuentes, con extremos temporales comprendidos entre el 01 de julio de 2012 y el 30 de septiembre de esa misma anualidad, definiendo que las actividades pedagógicas que desarrolló fue bajo el cargo de Coordinadora General *“desarrolladas para el establecimiento de comercio de propiedad de la demandada denominado Colegio Gabriela Mistral”*, a cambio de una remuneración salarial, que adujo se elevaba a la suma de \$2.500.000. pesos.

No obstante lo anterior, en contra posición a lo manifestado por el Juez A-quo, del plenario no se pudo constatar la prestación personal del servicio. En consideración a lo expuesto por el apoderado judicial de la demandante cuando indicó que *“ya esta Corporación ha fallado casos, incluso, de compañeras de trabajo de la misma sede o lugar de trabajo de la ahora demandante”*, torna relevante el hecho de que la señora Ingrid Mendoza no aparece al interior de los registros seguidos por el Consorcio C&M Consultores como vinculada para la ejecución de los contratos derivados del convenio interadministrativo de gestión N° 211034, con la demandada principal señora Eduvilia Fuentes, pues i) del contrato N°2121049 a folio 44, se tiene que según la cláusula octava la interventoría al aludido contrato se realizaría por el Consorcio C&R – Zona Norte, empresa interventora contratada por FONADE, y ii) en casos similares las demandantes se encuentran registradas por la aludida empresa interventora, lo que en esta oportunidad no se pudo acreditar.

Ahora bien, revisados minuciosamente el testimonio rendido al interior del proceso de marras por parte de la señora Yolibeth Mendoza, se tiene que muestra varias inconsistencias que dan atisbos de duda frente a sus afirmaciones, pues mientras que la demandante expuso que para dar inicio a sus labores como Coordinadora General, la señora Eduvilia Fuentes *“la llamo para dar inicio al nuevo contrato que le había dado el Ministerio de Educación Nacional”*, la testigo adujo que *“estuvo presente, porque las reunían a todas”*.

Por otra parte, al desempeñarse la testigo como docente, resulta virtualmente imposible que pueda dar certeza de las labores ejercidas por la demandante, toda vez que en decir de ella misma *“La señora Ingrid Mendoza era coordinadora general en todo el sur de la guajira, desde Riohacha, Distracción, san juan del cesar, Villanueva, el Molino y el Cesar”*, además, al preguntarle que cuales eran los requisitos para que la demandante se desempeñara como Coordinadora General, indicó *“ella lo que nos decía era que ella era su mano derecha y que ella siempre la presentaba como su coordinadora general de todo el sur de la guajira y quien iba a estar a cargo de todas las actividades”*; es decir, que el hecho de trabajar bajo órdenes de la señora Eduvilia Fuentes, es una situación que no le consta directamente, pues llegó a su juicio porque alguien así se lo refirió, lo que genera una gran aprensión de sus declaraciones.

Así las cosas, no existe del plenario la certeza que permita declarar la existencia de un contrato de trabajo, máxime cuando se puede inferir que la única testigo en este proceso no fue presencial, todo lo cual impone revocar la resolución del A-quo en cuanto al reconocimiento del contrato laboral, por cuanto en esta instancia no se logró acreditar los supuestos para su configuración.

Costas a cargo de la parte que le resulta desfavorable el recurso (art. 365-1 C. G. del P.).

### **DECISIÓN**

En mérito de lo brevemente expuesto, esta Sala de Decisión Civil -Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha, administrando justicia en nombre de la Republica y por autoridad de la ley, **FALLA:**

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia calendada el 16 de agosto de 2019, proferida por el Juzgado Laboral del Circuito de San Juan del Cesar, La Guajira, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas en esta instancia a la demandante. Como agencias en derecho se fija el equivalente a un salario mínimo legal

mensual, el cual tendrá en cuenta la *iudex a quo* al momento de elaborar la liquidación concentrada de las costas.

**QUINTO:** Por la Secretaría de esta Corporación, **NOTIFICAR** por estado esta providencia.

**PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO**

**Magistrada Sustanciadora**

**JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH**

**Magistrado**

**CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ**

**Magistrado**