El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso.

El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en el audio que reposa en la Secretaría de esta Sala.



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Sustanciadora

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

**Providencia** Sentencia – Apelación y grado de consulta - 02 de mayo de 2017

**Proceso.** Ordinario laboral (Ley 712) – Revoca parcialmente sentencia que accedió a las pretensiones

**Radicación Nro.** : 66170-31-05-001-2009-00270-01

**Demandante:** Gloria Marleny Campaña Hinestroza

**Demandados:** Municipio de Dosquebradas; César Alberto Arcila Restrepo; Unión Temporal Proyectamos Colombia integrada por la Corporación Empresarial Nace SA y la Corporación para la Tecnología y el Trabajo Liceo Porvenir

**Llamado en garantía:** Compañía Aseguradora de Fianzas SA-Confianza SA- y Municipio de Dosquebradas

**Juzgado de Origen:** Laboral del Circuito de Dosquebradas

**Tema a Tratar: PRESCRIPCIÓN /** [E]n materia laboral, la jurisprudencia[[1]](#footnote-1) ha aceptado que la sola presentación de la demanda interrumpe la prescripción, así no se hayan cumplido con los plazos del artículo 90 del CPC, cuando la notificación del auto admisorio de la misma no se efectúa oportunamente por negligencia del juzgado o actividad elusiva del demandado. Conforme a lo expuesto, el ataque no está llamado a prosperar en este caso, por cuanto no hubo negligencia por la parte activa, sino una deficiente notificación al demandado Arcila Restrepo, imputable al juzgado, que dio lugar a la nulidad de todo lo actuado. **FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA /** En relación con la falta de legitimación por pasiva que pretende el señor Arcila Restrepo, quien alega que actuó como representante legal del colegio básico Manolo y no como persona natural al momento del contrato con la demandante, y por lo tanto es la institución quien debe responder por los derechos laborales que se le quedaron adeudando, se advierte que no probó dentro de este proceso, siendo su carga, que en tal calidad celebró el contrato; por el contrario, se demostró que el colegio básico Manolo es un establecimiento educativo, cuyo propietario es una persona natural, según se desprende de la Resolución No.319 de 03-04-2006, visible a folio 486 del cdno No.3, “por medio de la cual se actualiza licencia de funcionamiento a la institución educativa “colegio básico Manolo…”; por lo que el animus societatis, como elemento primordial para la existencia de una sociedad, está ausente en este evento, de allí que el único llamado a responder como empleador es la persona natural, propietario del establecimiento educativo, quien contrató a la señora Campaña Hinestroza, que en este caso, es el señor César Alberto Arcila Restrepo y tal fue la condición en que se le notificó. **SOLIDARIDAD EN LOS CONTRATISTAS INDEPENDIENTES /** [N]o hay duda que se acreditaron todos los elementos ya reseñados para que surja la solidaridad del Municipio de Dosquebradas, dueño y beneficiario de la obra, respecto a las obligaciones que como empleador tiene el señor Arcila Restrepo frente a sus trabajadores. Y es precisamente esta solidaridad la razón para que se condene al Municipio de Dosquebradas al pago, de manera solidaria, de las acreencias laborales a las que tienen derecho la demandante favorecida con las condenas,(…) **CONTRATO DE SEGUROS.** [D]e conformidad con el artículo 1056 del Código del Comercio, el asegurador impuso el límite de asunción a dicho riesgo y las partes del contrato de seguros, Unión Temporal Proyectamos Colombia y Municipio de Dosquebradas así lo aceptaron, por lo que la llamada en garantía no es responsable del pago de las condenas que corresponda asumir al Municipio por este primer periodo, pues la demandante fue contratada por el señor César Alberto Arcila Restrepo, subcontratista de la Unión Temporal. **COSTAS /** [E]rró el Juez al establecer solidaridad de los restantes codemandados en el pago de las costas impuestas al codemandado Arcila Restrepo, cuando el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo de manera clara señala, que la solidaridad sólo se predica de las acreencias e indemnizaciones laborales, máxime cuando éstas son preexistentes a la demanda; mientras que las costas, surgen del proceso al corresponder a la carga económica que debe afrontar quien no tenía la razón en el él, por lo tanto, no era posible extender la solidaridad para el pago de las costas de la totalidad de la condena en estos, en especial en el Municipio de Dosquebradas; no obstante, se procederá a revocar lo correspondiente a la solidaridad de dicho Municipio en este pago, en virtud del grado jurisdiccional de consulta y a corregir el término de “demandante” por el de “demandado”, al ser un error por cambio de palabras, de conformidad con el artículo 310 del Código de Procedimiento Civil, vigente para el momento de la sentencia.

En Pereira, a los dos (02) días del mes de mayo de dos mil diecisiete (2017), siendo las tres y treinta de la tarde (3:30 p.m.), la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, se declara en audiencia pública con el propósito de resolver los recursos de apelación interpuestos por la parte demandante y los demandados César Alberto Arcila Restrepo y el Municipio de Dosquebradas y el grado jurisdiccional de consulta en favor de ésta última frente a la sentencia proferida el 4 de agosto de 2015 por el Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas, dentro del proceso que promueve la señora **Gloria Marleny Campaña Hinestroza** contra el **Municipio de Dosquebradas, César Alberto Arcila Restrepo, Corporación Empresarial Nace SA y la Corporación para la Tecnología y el Trabajo Liceo Porvenir, integrantes de la Unión Temporal Proyectamos Colombia,** donde obran como llamados en garantía la Compañía Aseguradora de Fianzas SA-Confianza SA y el Municipio de Dosquebradas, radicado 66170-31-05-001-2009-00270-01.

La sentencia que se inserta corresponde a los siguientes términos, conforme con lo discutido y aprobado por la sala.

**ANTECEDENTES**

**1. Síntesis de la demanda y sus contestaciones**

Pretende la señora Gloria Marleny Campaña Hinestroza**,** que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término fijo celebrado entre ella y el señor César Alberto Arcila Restrepo desde el 05-02-2007 al 05-12-2007, el que terminó de manera unilateral e injustificada por el empleador y que el Municipio de Dosquebradas y la Corporación Empresarial Nace SA y la Corporación para la Tecnología y el Trabajo Liceo Porvenir, integrantes de la Unión Temporal Proyectamos Colombia son solidariamente responsables por las acreencias laborales que se quedaron adeudando.

En consecuencia, se los condene a (i) pagarle las prestaciones sociales y vacaciones, reajuste de los salarios devengados y vacaciones, generados en el periodo del 05 de febrero y el 30 de diciembre 2007; (ii) el auxilio de transporte desde el 02 de febrero al 30 de diciembre de 2007; (iii) la indemnización moratoria; (iv) indemnización por terminación sin justa causa; (v) indexación; (vi) y que los pagos antes descritos se les aplique el incremento salarial anual decretado por el Gobierno Nacional para los salarios de los docentes correspondientes al año 2006 y 2007.

Fundamenta sus pretensiones en que: (i) el Municipio de Dosquebradas a través de la Secretaría de Educación adelantó proceso licitatorio No.018 de 2006 para la prestación del servicio educativo entre los años 2007 y 2019 a la población en edad escolar y el contrato fue adjudicado a la Unión Temporal Proyectamos Colombia integrada por la Corporación Empresarial Nace SA y la Corporación para la Tecnología y el Trabajo Liceo Porvenir.

Y el 18-09-2006, se suscribió un contrato de concesión educativa; (ii) la Unión Temporal celebró contratos de prestación de servicios con varios colegios, entre ellos, básico Manolo y el señor César Alberto Arcila Restrepo.

(iii) El colegio Básico Manolo y el señor César Alberto Arcila Restrepo con el fin de desarrollar el contrato de prestación de servicio educativo, vinculó a la señora Gloria Marleny Campaña Hinestroza, a través de un contrato de trabajo a término fijo, del 05-02-2007 al 05-12-2007 para desarrollar la actividad de docente, con un salario de $500.000, de lunes a viernes de 12:15 p.m. a 6:00 p.m.

(iv) En marzo de 2007, el contrato de concesión educativa fue concluido de manera bilateral por el Municipio de Dosquebradas y la Unión Temporal.

Sin embargo, su contrato de trabajo fue terminado solo hasta el 30-04-2007, pero continuó trabajando hasta el 30-12-2007, final del año académico; siendo remunerada de manera parcial por el Municipio de Dosquebradas con un salario diferente al que devengaba una docente del sector oficial.

(v) Agregó que la solidaridad del Municipio de Dosquebradas se genera por entregar en concesión el servicio público de educación.

**Corporación Empresarial Nace SA y Corporación para la tecnología y el trabajo liceo Porvenir.** Aceptaron el proceso licitatorio para la prestación del servicio educativo; la adjudicación del contrato a la Unión Temporal; el contrato de trabajo entre el colegio básico Manolo, César Alberto Arcila Restrepo y la actora; la terminación bilateral del contrato. Respecto de los demás hechos dijeron que no les constan.

Frente a las pretensiones se opusieron y propusieron las excepciones que denominó “teoría de la imprevisión de los contratos”; “caso fortuito”; “a lo imposible nadie está obligado”; “terminación con justa causa”; y “excepción de contrato no cumplido”.

**Municipio de Dosquebradas.** Aceptó el proceso licitatorio para la prestación del servicio educativo, la adjudicación del contrato a la Unión Temporal; el contrato de trabajo entre el colegio básico Manolo, César Alberto Arcila Restrepo y la actora; el cargo; los extremos, el salario, la jornada de trabajo, la terminación bilateral del contrato, pero con fecha 27-02-2007. Respecto de los demás hechos dijo no le constan.

Frente a las pretensiones se opuso al no ser empleadora de la demandante y propuso las excepciones que denominó “falta de obligación del municipio frente a los eventuales derechos causados”; “obligación laboral a cargo exclusivo del contratista Unión Temporal Proyectamos Colombia”; “buena fe del municipio”; “no procedencia de despido injusto”; “prescripción”; y “enriquecimiento sin justa causa”.

**Municipio de Dosquebradas (llamado en garantía por los integrantes de la Unión Temporal).** Frente a los hechos del llamamiento, aceptó el proceso licitatorio para la prestación del servicio educativo y la adjudicación del contrato a la Unión Temporal. En lo que tiene que ver con los demás hechos no los aceptó.

Y propuso la excepción de “improcedencia del llamamiento en garantía por cuanto el llamante en garantía no tiene ninguna relación ni contractual con el llamado en garantía”; y como previa la de la falta de jurisdicción.

**Compañía Aseguradora de Fianzas SA Confianza.** Como llamada en garantía, aceptó el proceso licitatorio para la prestación del servicio educativo y la adjudicación del contrato a la Unión Temporal. Los demás hechos no le constan.

Frente al llamamiento, aceptó el contrato de concesión con la Unión Temporal y la póliza. Y propuso las excepciones de “imposibilidad de realizar un pronunciamiento de fondo respecto de Confianza por notificación extemporánea del llamamiento den garantía”, “improcedencia del llamamiento en garantía en el proceso laboral”; “prescripción de la acción derivada del contrato de seguro”; “inexigibilidad del seguro por no cobertura del personal de los subcontratistas del garantizado”; “inexistencia del despido”; “no cobertura de indemnizaciones moratorias”; “inexigibilidad del contrato de seguro por violación de la garantía pactada”; “inexigibilidad del cobro conjunto de indemnización moratoria e indexación”; improcedencia de condena por daño moral” y “máximo valor asegurado”.

**César Alberto Arcila Restrepo.-** Aceptó el contrato de prestación de servicios entre la Unión Temporal y el colegio básico Manolo; el contrato de trabajo entre él, como representante del colegio, y la actora; la modalidad; los extremos, la terminación unilateral del contrato como consecuencia de la finalización del contrato de cesión educativa; la continuidad de la prestación del servicio como docente desde el 01 mayo al 30 de diciembre de 2007. Respecto de los demás hechos dijo no le constan y que deben ser probados por la demandante.

Frente a las pretensiones se opuso y propuso las excepciones que denominó “prescripción”; “el hecho de un tercero; y “falta de legitimación por pasiva”.

**Unión Temporal Proyectamos Colombia y colegio básico Manolo.** Se aceptó el desistimiento de las pretensiones formuladas en su contra, mediante auto de 15-02-2013.

**2. Síntesis de la sentencia objeto de apelación**

El Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas declaró que entre la señora Campaña Hinestroza y el señor César Alberto Arcila Restrepo existió un contrato de trabajo desde el 05 de febrero al 5 de diciembre 2007 y que tiene derecho a un salario igual al asignado a un docente del sector oficial; en consecuencia le ordenó al último a pagar el reajuste del salario, auxilio de transporte, cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones, indemnización moratoria e intereses moratorios.

De otro lado, declaró la solidaridad del Municipio de Dosquebradas, la Corporación Empresarial Nace SA y la Corporación Educativa para la Tecnología y el Trabajo Liceo Porvenir en el periodo del 05 de febrero al 30 de marzo de 2007 respecto del reajuste salarial, auxilio de transporte, prestaciones sociales y vacaciones, e indemnización moratoria, por un menor valor al que se condenó al señor Arcila Restrepo, esto en virtud de la vigencia del contrato de concesión No.215 que fue 56 días.

Y la solidaridad solo del Municipio de Dosquebradas por el periodo 16 de abril al 5 de diciembre de 2007 en relación con el reajuste salarial, auxilio de transporte, prestaciones sociales y vacaciones, por ser beneficiario del servicio y al continuar prestando el servicio a través del señor Arcila Restrepo como contratista, luego de darse por terminado el contrato de concesión educativa por acuerdo bilateral el 30-03-2007.

**3. Síntesis del recurso de apelación**

Las partes apelaron así:

El codemandado César Alberto Arcila Restrepo insiste en la prescripción por cuanto la señora Campaña Hinestroza, según la demanda, continuó prestando sus servicios personales como docente en el colegio básico Manolo hasta el 30-04-2007 y la demanda fue admitida el 06-10-2009, por lo tanto, hasta el 06-10-2010, el señor Arcila Restrepo debió ser notificado para interrumpir la prescripción, sin embargo, esto solo sucedió hasta el 19-06-2013, casi un año después de vencido el término que contempla le ley procesal para la exigibilidad de los derechos laborales.

De la misma forma, agrega que el señor Arcila Restrepo suscribió contratos laborales en calidad de representante legal del colegio básico Manolo y no como persona natural, por lo tanto la responsabilidad debe recaer en el instituto.

El apoderado judicial de la parte demandante presentó recurso de apelación para que se proceda a adicionar la sentencia con el fin de que las condenas 1,2,3,5 y 7, sean impuestas solidariamente en su totalidad al Municipio de Dosquebradas y no de manera proporcional, pues la solidaridad consagrada en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo prevé que tanto el contratista como el dueño de la obra responderán por la totalidad de lo que se le quede adeudando al trabajador.

Finalmente el codemandado Municipio de Dosquebradas, también estuvo inconforme con la decisión y expuso que cumplió a cabalidad con el objeto del contrato hasta el momento en que se terminó de manera bilateral con el contratista, en relación con la solidaridad, señaló que cuando se celebran contratos para satisfacer una necesidad de la administración con una persona natural, la responsabilidad es exclusiva del contratista, si el contratante cumplió a cabalidad con las cláusulas suscritas entre los mismos, que si no se acoge el argumento, se endilgue la responsabilidad a la Compañía Aseguradora de Fianzas SA Confianza, entidad aseguradora en el proceso licitatorio, al estar vigente la póliza de seguros a la ocurrencia de los hechos.

De otro lado, al resultar adversa la sentencia al Municipio de Dosquebradas, se dispuso en esta instancia conocer la sentencia en grado jurisdiccional de consulta.

**CONSIDERACIONES**

**Competencia:** Para dar respuesta al escrito presentado por el apoderado del Municipio de Dosquebradas en esta instancia, donde solicita se declare la nulidad por falta de jurisdicción y competencia, al ser el Municipio de naturaleza pública y por lo tanto el proceso debió ser conocido por los Juzgados Contenciosos Administrativos, debe advertírsele que de conformidad con el artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social es competente la jurisdicción ordinaria, especialmente la laboral para conocer de los conflictos que se originen en los contratos de trabajo y este es el asunto debatido, la existencia de un contrato laboral entre Gloria Marleny Campaña Hinestroza y el señor César Alberto Arcila Restrepo, sin que varíe la competencia por convocarse al Municipio de Dosquebradas, al permitirlo el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, como solidario y no como empleador.

Por lo anterior, no se está en presencia de nulidad por falta de jurisdicción y competencia.

**1. Problemas jurídicos**

Atendiendo la sustentación de los recursos de apelación y el grado jurisdicción de consulta, la Sala se formula los siguientes cuestionamientos:

(i) ¿Está legitimado por pasiva el codemandado César Alberto Arcila Restrepo?

(ii) ¿Operó el fenómeno de prescripción por no haberse notificado la demanda al señor César Alberto Arcila Restrepo dentro del año siguiente a la admisión del libelo?

(iii) ¿Resulta procedente la declaratoria de solidaridad del Municipio de Dosquebradas, conforme al artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo y siguientes, al pago de todas las acreencias e indemnizaciones impuestas al señor César Alberto Arcila Restrepo y la sanción moratoria?.

(iv) ¿Ampara la póliza de seguro de cumplimiento Nº 23GU014361 el incumplimiento de las obligaciones del subcontratista frente a sus trabajadores en el contrato de concesión No.215 de 18-09-2006 y del contratista en los contratos de prestación de servicios celebrados por este con el Municipio de Dosquebradas; así como la indemnización prevista en el artículo 65 del C.S.T.?

**2. Solución a los interrogantes planteados**

**2.1 Legitimación por pasiva de César Alberto Arcila Restrepo (apelación del demandado Arcila Restrepo)**

Se probó que: (i) entre el Municipio de Dosquebradas y la Unión Temporal Proyectamos Colombia, integrada por la Corporación Empresarial Nace SA y la Corporación Educativa para la Tecnología y el Trabajo Liceo Porvenir, se suscribió el contrato de concesión educativa No. 215 de 18-9-2006 para la prestación del servicio educativo en Dosquebradas, según contrato visible a folios 170 a 197 del cdno.1.

(ii) En la ejecución y desarrollo de dicho contrato participó el señor César Alberto Arcila Restrepo a través del Colegio básico Manolo, quien celebró inicialmente contrato con la Unión Temporal Proyectamos Colombia, lo que da cuenta el escrito que reposa a folio 484 cdno.3 y el acta parcial de interventoría (fls.28 a 34), donde se plasmó que su objeto es la prestación del servicio público educativo para niños y niñas en el Municipio de Dosquebradas; y posteriormente, con el Municipio, a través de contrato de prestación de servicios, según se acreditó con los contratos visibles a folios 532 a 542 del cdno.3.

(iii) El colegio básico Manolo y/o César Alberto Arcila Restrepo suscribió un contrato de trabajo con la señora Gloria Marleny Campaña Hinestroza, para desarrollar la actividad como docente en dicho establecimiento educativo, y según confesión del demandado Arcila Restrepo, para implementar el programa educativo suscrito entre el Municipio de Dosquebradas y los integrantes de la Unión Temporal (fls.406 a 408 cdno. 3), lo que se corrobora con las declaraciones de Gloria Ángela Tobón Mosquera (fls.309 a 312 cdno.2) y Bibiana Giraldo Henao (fls. 347 a 349 cdno. ppal. 2).

Contrato de trabajo que terminó, al liquidarse de manera unilateral el contrato de concesión educativa No.215 de 2006 por la Alcaldía Municipal de Dosquebradas (fls.39 a 48 cdno. ppal.1) y no de manera bilateral, como se estableció en la demanda y lo aceptó en la contestación el Municipio de Dosquebradas.

(iv) Que el colegio básico Manolo es un establecimiento educativo de propiedad del señor César Alberto Arcila Restrepo (fl.486 cdno.3).

En relación con la falta de legitimación por pasiva que pretende el señor Arcila Restrepo, quien alega que actuó como representante legal del colegio básico Manolo y no como persona natural al momento del contrato con la demandante, y por lo tanto es la institución quien debe responder por los derechos laborales que se le quedaron adeudando, se advierte que no probó dentro de este proceso, siendo su carga, que en tal calidad celebró el contrato; por el contrario, se demostró que el colegio básico Manolo es un establecimiento educativo, cuyo propietario es una persona natural, según se desprende de la Resolución No.319 de 03-04-2006, visible a folio 486 del cdno No.3, “por medio de la cual se actualiza licencia de funcionamiento a la institución educativa “colegio básico Manolo…”; por lo que el animus societatis, como elemento primordial para la existencia de una sociedad, está ausente en este evento, de allí que el único llamado a responder como empleador es la persona natural, propietario del establecimiento educativo, quien contrató a la señora Campaña Hinestroza, que en este caso, es el señor César Alberto Arcila Restrepo y tal fue la condición en que se le notificó.

Es más, basta con ver el contrato de trabajo visible a folio 18 del cdno.1, en el que se plasma como nombre del empleador el colegio básico Manolo y/o César Alberto Arcila Retrepo, lo que deja entrever que actúa en él como persona natural, única condición en la que podía intervenir, dada la inexistencia de la persona jurídica del colegio básico Manolo.

Así las cosas no sale avante el argumento del apoderado del demandado Arcila Restrepo.

**2.2 Prescripción (apelación del demandado Arcila Restrepo)**

Frente al recurso de apelación relacionado con la prescripción, debe decirse que en materia laboral se consagra en los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, cuyo término es de tres (3) años, el que puede interrumpirse por el escrito presentado por el trabajador (art.151 del CPTSS) o por la presentación de la demanda (interrupción civil), al tenor del artículo 2539 del Código Civil; no obstante ello solo ocurrirá, cuando se notifique la demanda al demandado dentro del año siguiente a la notificación del auto admisorio (art.90 Código de Procedimiento Civil), de no ser así, la interrupción se dará con la notificación del demandado.

Sin embargo, en materia laboral, la jurisprudencia[[2]](#footnote-2) ha aceptado que la sola presentación de la demanda interrumpe la prescripción, así no se hayan cumplido con los plazos del artículo 90 del CPC, cuando la notificación del auto admisorio de la misma no se efectúa oportunamente por negligencia del juzgado o actividad elusiva del demandado.

Conforme a lo expuesto, el ataque no está llamado a prosperar en este caso, por cuanto no hubo negligencia por la parte activa, sino una deficiente notificación al demandado Arcila Restrepo, imputable al juzgado, que dio lugar a la nulidad de todo lo actuado, a partir del Auto de 08-07-2010 (folios 394 a 398 del cdno. 2); sin tal situación se hubiere cumplido su cometido, ya que la actora ejecutó los actos tendientes a la notificación antes de transcurrir el año que menciona el artículo 90 *ibídem*, pues desde la notificación por estado del auto admisorio-06-10-2009-(fl.66 cdno.1) hasta la entrega de la comunicación para la diligencia de la notificación personal al demandado-24-10-2009 (fl.73 cdno.1), transcurrieron sólo 18 días y respecto de la indebida aplicación de la notificación por aviso, 22-02-2010 (fl.150), 4 meses y 16 días.

Ni tampoco se excedió el lapso de un (1) año (artículo 90 del Código de Procedimiento Civil), entre el 23-07-2012, cuando se decretó la nulidad antes dicha y la nueva notificación al demandado Arcila Restrepo, el 18-01-2013, al pasar 5 meses y 26 días; de tal suerte que en el caso en concreto la presentación de la demanda el día 19-12-2008 interrumpió la prescripción, por lo que no prospera la apelación en este aspecto.

**2.3 Apelación y consulta del codemandado Municipio de Dosquebradas-solidaridad y apelación del demandante relacionada con la solidaridad del Municipio de Dosquebradas frente a todas las condenas**

De conformidad con el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo para que tenga éxito la declaratoria de existencia de solidaridad laboral en un proceso judicial, es menester que se reúnan los siguientes requisitos: (i) Existencia de contrato de naturaleza no laboral entre el contratista y el beneficiario de la obra o prestación del servicio; (ii) Que la obra y/o el servicio contratado guarden relación con actividades normales de la empresa o negocio del beneficiario de la obra o servicio; en otras palabras, que la labor del contratista no sea extraña y ajena a la ejecutada normalmente por el contratante[[3]](#footnote-3). (iii) Que exista contrato de trabajo entre el contratista y sus colaboradores, o entre los subcontratistas (contratados por el contratista como beneficiario) y sus trabajadores; (iv) Que el contratista o el subcontratista en su caso, no cancelen las obligaciones de carácter laboral que tiene respecto de sus colaboradores[[4]](#footnote-4).

Como se dijo previamente, el Juez de primera instancia declaró responsable solidariamente al Municipio de Dosquebradas en el pago de las acreencias laborales e indemnización moratoria causadas a favor de la demandante en los periodos del 05-02-2007 al 30-03-2007 y del 16-04-2007 al 05-12-2007; decisión que tiene correspondencia con lo probado en este proceso, dada la declaratoria de existencia del contrato laboral como docente entre la demandante y el señor César Alberto Arcila Restrepo, propietario del establecimiento educativo Manolo, empleador, a quien contrató inicialmente la Unión Temporal Proyectamos Colombia, integrada por la Corporación Empresarial Nace SA y la Corporación para la Tecnología y el Trabajo Liceo Porvenir, para desarrollar el contrato de concesión celebrado con el Municipio de Dosquebradas, con el propósito de prestar servicios educativos que tuvo una duración del 18-09-2006 al 27-09-2007.

Luego, el Municipio de Dosquebradas, celebró contratos de prestación de servicios con el colegio básico Manolo y/o César Alberto Arcila Restrepo, del 16-04-2007 a diciembre de 2007, si en cuenta se tiene que el último contrato celebrado data 25-10-2007 con duración de siete (7) semanas (fls.532 a 542 cdno.3).

De los expuesto claramente se observa que quedó un espacio en el que estuvo ligada la señora Campaña Hinestroza solo al colegio básico Manolo, sin existir convenio con el ente territorial de Dosquebradas, es por tal razón que de concurrir solidaridad, no puede extenderse al periodo 05-02-2007 a 05-12-2007, osea de manera total como lo pretende la parte demandante; en la medida en que el Municipio de Dosquebradas no se benefició del servicio educativo en todo ese lapso, por ende no surge la responsabilidad solidaria, de ahí que no prospere la apelación de la parte demandante en este aspecto.

Ahora, en lo que tiene que ver con la solidaridad del Municipio de Dosquebradas, al revisar el contrato celebrado entre la Unión Temporal y el Municipio de Dosquebradas el 18-09-2006 (fls.170 a 197 cdno.1), se tiene que su objeto consiste en la prestación del servicio educativo formal en los niveles de preescolar, básica primaria, secundaria y media, actividades que no le son ajenas o extrañas al Municipio de Dosquebradas quien es el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, al tener a su cargo, según el artículo 7º de la Ley 715 de 2001, la dirección, planificación y prestación del servicio educativo en los niveles de preescolar, básica y media; asimismo, la administración de la instituciones educativas, el personal docente y administrativo de los planteles educativos; lo que según el artículo 153 de la Ley 115 de 1994, consiste en organizar, ejecutar, vigilar y evaluar el servicio educativo.

De ahí que el Municipio sea responsable directo del manejo del sistema educativo en su respectivo territorio, sin que pueda sostenerse que no es beneficiario del servicio de educación, pues como fácilmente se percibe, se trata de un servicio descentralizado cuyos beneficios cobijan a todos los habitantes e instituciones de la respectiva región.

Tampoco se puede desconocer la solidaridad del Municipio de Dosquebradas frente a las obligaciones adquiridas por el señor César Alberto Arcila Restrepo (subcontratista), frente a la demandante, al establecer el numeral 2 del art. 34 del CST que *“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*”.

Entonces, con lo mencionado no hay duda que se acreditaron todos los elementos ya reseñados para que surja la solidaridad del Municipio de Dosquebradas, dueño y beneficiario de la obra, respecto a las obligaciones que como empleador tiene el señor Arcila Restrepo frente a sus trabajadores.

Y es precisamente esta solidaridad la razón para que se condene al Municipio de Dosquebradas al pago, de manera solidaria, de las acreencias laborales a las que tienen derecho la demandante favorecida con las condenas, como ya de forma reiterada esta Sala lo ha prohijado en providencias del 04-09-2015, radicado 2009-00157-01, M.P. Julio César Salazar Muñoz; 22-04-2016, radicado 2009-00164-01, M.P. Ana Lucía Caicedo Calderón; 15-12-2016, radicado 2009-00005, M.P. Francisco Javier Tamayo Tabares y 18-04-2017, radicado 2009-00073 por esta Magistratura.

**2.4 Responsabilidad de la llamada en garantía-Compañía Aseguradora de Fianzas SA Confianza –**

En cuanto a la responsabilidad de la Compañía Aseguradora de Fianzas SA Confianza, como lo pretende el apoderado del Municipio de Dosquebradas de forma subsidiaria en su apelación, debe indicarse que el Juez de primera instancia señaló que ninguna condena podía proferirse contra la llamada en garantía Confianza SA al dejar transcurrir el Municipio de Dosquebradas, más de 90 días para que aquella sea notificada, término que contempla el artículo 56 del Código de Procedimiento Civil, teniendo en cuenta que solo fue notificada hasta el 14-12-2010 (fl.206 cdno.2), 159 días después, contados a partir del auto que admitió el llamamiento del 08-07-2010 (fl.152 cdno.1), sin perjuicio de la posibilidad que tiene el Municipio de Dosquebradas de vincularla en proceso distinto, en caso de resultar condenado.

Situación que fundamentó en providencia de esta Sala de 25-02-2011, radicado 2009-00164-01. M.P. Ana Lucía Caicedo Calderón, donde se estableció que el término de los 90 días establecido en el artículo 56 *ibídem* tiene carácter preclusivo, sin embargo, aquella es diferente al caso en concreto, por cuanto la llamada en garantía Confianza SA apeló el auto que admitió el llamamiento, sin que concurriera al proceso, y en el caso en particular, lo hizo a través de la contestación donde planteó como excepción que no se le condene por no haberse notificado dentro del término de los 90 días (fls.208 a 252 cdno.1).

De ahí que no era dable abstenerse de decidir de fondo el llamamiento en garantía, pues si bien es cierto los 90 días es un término preclusivo, dentro del cual debe notificarse al llamado, también lo es, que tal persigue que el proceso permanezca paralizado por ese tiempo.

Así las cosas, si se notifica al llamado por fuera de ese lapso y este comparece, sin atacar el auto de vinculación, ello no constituye alguna irregularidad, siendo lo pertinente, resolverse el llamamiento en la sentencia, pues ello va en pro de las partes y la economía del proceso, teniendo en cuenta que no tiene sentido que interviniendo dentro de todo el proceso, se deje de resolver la controversia respecto de él y obligue a las partes a acudir a otro proceso con tal propósito.

Por lo que hay lugar a estudiar el llamamiento de garantía.

Debe indicarse de manera liminar que en este asunto existieron dos momentos bien diferenciables de la relación del Municipio con sus contratistas.

El primero va del 05-02-2007 al 30-03-2007, allí se celebró el contrato de concesión entre el Municipio y la Unión Temporal, el que dio lugar a que éste último tomara la póliza de seguros para asegurar el incumplimiento en el pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones, póliza de seguros No.23 GU014361, con vigencia del 18-09-2006 al 31-12-2010 (fl.227 cdno.2).

No obstante, al verificar las condiciones aceptadas por las partes en el contrato de Seguro, que dio lugar a la expedición de la misma, cuyas cláusulas obran a folios 229 a 232 del cdno.2, se observa que en el numeral 1.5 titulada como “amparo de pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones se dispuso: *“(…) este amparo en ningún caso se extiende a cubrir al personal de los subcontratistas o a aquellas personas vinculadas al contratista bajo modalidades diferentes al contrato de trabajo”.*

De tal manera y de conformidad con el artículo 1056 del Código del Comercio, el asegurador impuso el límite de asunción a dicho riesgo y las partes del contrato de seguros, Unión Temporal Proyectamos Colombia y Municipio de Dosquebradas así lo aceptaron, por lo que la llamada en garantía no es responsable del pago de las condenas que corresponda asumir al Municipio por este primer periodo, pues la demandante fue contratada por el señor César Alberto Arcila Restrepo, subcontratista de la Unión Temporal.

Ahora en el segundo periodo del 16-04-2007 al 05-12-2007 donde la relación contractual se dio de manera directa entre el Municipio de Dosquebradas y el señor César Alberto Arcila Restrepo, no se acreditó que ésta póliza amparara su incumplimiento en la pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones, pues éste no fue su tomador-asegurado.

En consecuencia se revocará parcialmente el numeral 6 para declarar probada la excepción de “inexigibilidad del seguro por no cobertura del personal de los subcontratistas del garantizado”; y no probadas las restantes.

Siendo lo pertinente ahora, dado el grado jurisdiccional de consulta que se surte a favor del Municipio de Dosquebradas, entrar a determinar si las condenas por las que debe responder como deudor solidario estuvieron bien liquidadas.

En lo que se refiere a las cesantías, intereses a las cesantías, primas, vacaciones, reajuste salarial, indemnización moratoria e intereses moratorios se probó su no pago con la negación indefinida realizada por la demandante, sin que fuera desvirtuada en el proceso, por consiguiente, efectuadas las respectivas liquidaciones, se encuentra que las realizadas por la primera instancia están conforme a la ley y salvaguardan sus derechos y garantías laborales mínimas e irrenunciables, de conformidad con la sentencia C-968 de 21-10-2003[[5]](#footnote-5).

No ocurre lo mismo con las costas a las que fue condenado el Municipio de Dosquebradas, si en cuenta se tiene que de conformidad con el numeral 1 del artículo 392 del Código de Procedimiento Civil, vigente para el momento de la sentencia y aplicable por remisión analógica del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, estas corresponden a la carga económica que debe afrontar quien no tenía la razón en el proceso, motivo por el cual se hará merecedor a ella la parte vencida.

En lo que respecta al porcentaje a imponer, los numerales 6 y 7 del citado artículo, señalan que en caso de prosperar parcialmente la demanda, el Juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar una condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión y que cuando fueren dos o más litigantes que deban pagar las costas, el juez los condenará en proporción a su interés en el proceso, si no se dice nada, se entenderá que éstas se distribuyen en partes iguales entre ellos.

En el asunto en particular, se advierte que la condena en costas sólo lo fue para la parte codemandada César Alberto Arcila Restrepo y no para la Corporación Empresarial Nace SA, la Corporación para la Tecnología y el Trabajo Liceo Porvenir y el Municipio de Dosquebradas, dado que en el numeral 7 de la sentencia se dice:

*“Conforme a lo previsto por el Art.392 del C.P.C., aplicable por remisión que hace el Art.145 del C.P.T. y de la S.S., corren a favor de la demandante GLORIA MARLENY CAMPAÑA HINESTROZA por cuenta del demandado CÉSAR ALBERTO ARCILA RESTREPO, en un sesenta por ciento (60%). Respecto del porcentaje a que se condena en costas al demandante* (sic), *esto es, del sesenta por ciento (60%) arriba indicado, las codemandadas CORPORACIÓN EMPRESARIAL NACE S.A. y CORPORACIÓN EDUCATIVA PARA LA TECNOLOGÍA Y EL TRABAJO “LICEO PORVENIR”, serán solidariamente responsables, en un quince por ciento (15%) y el Municipio de Dosquebradas en un cuarenta y cinco por ciento (45%)…”;* (la palabra sic es nuestra, teniendo en cuenta que el señor Arcila Restrepo ostenta la calidad de demandado).

Porcentaje inicial que se explica por cuanto no todas las pretensiones salieron avante, lo que justifica el actuar del Juez, en cuanto a una condena parcial, estando dentro de su arbitrio establecer el porcentaje por ser una parte vencida el señor Arcila Restrepo.

Sin embargo, erró el Juez al establecer solidaridad de los restantes codemandados en el pago de las costas impuestas al codemandado Arcila Restrepo, cuando el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo de manera clara señala, que la solidaridad sólo se predica de las acreencias e indemnizaciones laborales, máxime cuando éstas son preexistentes a la demanda; mientras que las costas, surgen del proceso al corresponder a la carga económica que debe afrontar quien no tenía la razón en el él, por lo tanto, no era posible extender la solidaridad para el pago de las costas de la totalidad de la condena en estos, en especial en el Municipio de Dosquebradas; no obstante, se procederá a revocar lo correspondiente a la solidaridad de dicho Municipio en este pago, en virtud del grado jurisdiccional de consulta y a corregir el término de “demandante” por el de “demandado”, al ser un error por cambio de palabras, de conformidad con el artículo 310 del Código de Procedimiento Civil, vigente para el momento de la sentencia.

**CONCLUSIÓN**

Lo anterior permite a esta Sala revocar parcialmente los numerales 6 y 7 de la sentencia de 04-08-2015 en los términos ya expuestos y confirmar los demás. Asimismo declarar que no se configuró causal de nulidad por falta de jurisdicción y competencia.

Costas en esta instancia, al resultar imprósperos los recursos formulados, hay lugar a imponerlas a cargo de los recurrentes César Alberto Arcila Restrepo y Municipio de Dosquebradas en favor de la demandante.

Y a la recurrente Gloria Marleny campaña Hinestroza en favor del demandado Municipio de Dosquebradas.

**DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira Risaralda, Sala Cuarta Laboral,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO:** **REVOCAR** parcialmente los numerales 6 y 7 de la sentencia proferida el 04-08-2015 por el Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas, dentro del proceso que promueve la señora **Gloria Marleny Campaña Hinestroza** contra el **Municipio de Dosquebradas, César Alberto Arcila Restrepo, Corporación Empresarial Nace SA y la Corporación para la Tecnología y el Trabajo Liceo Porvenir,** para en su lugar:

“**SEXTO/.** DECLARAR probada la excepción de inexigibilidad del seguro por no cobertura del personal de los subcontratistas del garantizado”; propuesta por la sociedad **COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. –CONFIANZA-,** como llamada en garantía y no prosperas las demás.

**SÉPTIMO/.** Conforme a lo previsto por el Art.392 del C.P.C., aplicable por remisión que hace el Art.145 del C.P.T. y de la S.S., corren a favor de la demandante **GLORIA MARLENY CAMPAÑA HINESTROZA** por cuenta del demandado **CÉSAR ALBERTO ARCILA RESTREPO**, en un sesenta por ciento (60%). Respecto del porcentaje a que se condena en costas al demandado, esto es, del sesenta por ciento (60%) arriba indicado, las codemandadas CORPORACIÓN EMPRESARIAL NACE S.A. y CORPORACIÓN EDUCATIVA PARA LA TECNOLOGÍA Y EL TRABAJO “LICEO PORVENIR”, serán solidariamente responsables, en un quince por ciento (15%)...”

**SEGUNDO.** **CONFIRMAR** los demás numerales de la sentencia.

**TERCERO. DECLARAR** que no se configuró causal de nulidad por falta de jurisdicción y competencia presentada por el apoderado del Municipio de Dosquebradas en esta instancia, por lo expuesto en la parte motiva.

**CUARTO. CONDENAR** en costas en esta instancia a los recurrentes César Alberto Arcila Restrepo y Municipio de Dosquebradas en favor de la demandante.

Condenar en costas a la recurrente Gloria Marleny Campaña Hinestroza en favor de la demandada Municipio de Dosquebradas, por lo ya expuesto.

Notificación surtida en estrados.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se eleva y firma esta acta por las personas que han intervenido.

Quienes integran la Sala,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrada Ponente

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ** **ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

Magistrado Magistrada

1. CORTE SUPREMA D EJSUTICIA. Sala de Casación Laboral. Sentencia de 02-07-2014. Radicado 8716. M.P. Rigoberto Echeverry Bueno. [↑](#footnote-ref-1)
2. CORTE SUPREMA D EJSUTICIA. Sala de Casación Laboral. Sentencia de 02-07-2014. Radicado 8716. M.P. Rigoberto Echeverry Bueno. [↑](#footnote-ref-2)
3. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sala de Casación Laboral. Sentencia del 17-04-2012. Radicación 38255. M.P. Jorge Mario Burgos Ruíz y del 06-03-2013. Radicación 39050. M.P. Carlos Ernesto Molina Monsalve. [↑](#footnote-ref-3)
4. ESCUELA JUDICIAL RODRIGO LARA BONILLA. Derecho laboral individual, módulo de aprendizaje auto dirigido plan de formación de la Rama Judicial 2009. [↑](#footnote-ref-4)
5. . M.P. Clara Inés Vargas Hernández. [↑](#footnote-ref-5)