



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA CIVIL – FAMILIA –LABORAL

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
ASUNTO: APELACIÓN DE SENTENCIA
RADICADO: 20001-31-05-001-2015-00129-01
DEMANDANTE: FLOR MANUELA ARIZA MOLINA
DEMANDADA: FUNDACIÓN UNIVERSITARIA SAN MARTIN

MAGISTRADO PONENTE: ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ

Valledupar, veintiocho (28) de noviembre dos mil veintitrés (2023)

Una vez vencido el traslado para alegar, atiende la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, la apelación de la sentencia proferida el 23 de mayo de 2018 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Valledupar - Cesar, en el proceso ordinario laboral promovido por Flor Manuela Ariza Molina contra la Fundación Universitaria San Martín.

ANTECEDENTES

1.- Presentó la demandante, por intermedio de apoderado judicial, demanda contra la Fundación Universitaria San Martín, para que, mediante sentencia, se declare y condene:

1.1.- La existencia un contrato de trabajo, entre Flor Manuela Ariza Molina y la Fundación Universitaria San Martín.

1.2.- Que se condene a la demandada a pagar: i) cesantías y sus intereses, ii) primas de servicio, iii) vacaciones, iv) sanción moratoria por la no consignación de las cesantías a un fondo, v) aportes a seguridad social integral por concepto de salud, pensión y riesgos profesionales, vi) los descuentos del 10% de salario mensual por concepto de retención

en la fuente, y vii) sanción moratoria por falta de pago de salarios y prestaciones.

2.- Como sustento de las pretensiones, expuso como fundamentos de hecho, lo siguiente:

2.1.- Flor Manuela Ariza Molina suscribió contrato de trabajo a término indefinido con la Fundación Universitaria San Martín, desde el 1º de febrero de 2001.

2.2.- La demandante prestó sus servicios personales en el área de Coordinadora Académica en las facultades de Administración de empresas y Contaduría Pública de la Fundación demandada.

2.3.- La prestación del servicio por la actora, fue permanente y sin solución de continuidad, de lunes a viernes entre las 8:00 am y las 12:00 pm, y de 2:00 pm a 6:00 pm, y los sábados de 8:00 am a 12:00 pm., devengando como salario \$1.580.000 pesos mensuales.

2.3.- El 28 de febrero de 2014, Flor Manuela Ariza Molina presentó a la Fundación Universitaria San Martín carta de terminación del contrato individual de trabajo a término indefinido, alegando la justa causa por parte del trabajador, atribuible al empleador.

2.4.- Durante la ejecución del contrato a término indefinido, en el periodo del 1 de febrero de 2001 hasta el 28 de febrero de 2014, no fue afiliada a seguridad social integral en salud, pensión y riesgos profesionales, ni a un fondo de cesantías; no le fueron canceladas las cesantías y sus intereses, primas de servicios, vacaciones, auxilio de transporte; y le fueron realizados descuentos ilegales por concepto de aportes.

2.5.- En conexidad con el contrato de trabajo a término indefinido, la demandante suscribió varios contratos bajo la modalidad de contrato

civil de prestación de servicios profesionales con la Fundación Universitaria San Martín, durante el interregno del 5 de febrero de 2001 hasta el 23 de marzo de 2013, en el cargo de docente.

2.8.- Que la prestación del servicio del contrato civil fue permanente y sin solución de continuidad desde el 5 de febrero de 2001, desempeñando su labor de lunes a viernes, en jornada de 8 horas diarias, devengando como último salario \$1.992.000 pesos.

2.9.- Que la actora fue despedida sin justa causa.

2.10.- Al momento del finiquito, la demandada no le pagó la indemnización establecida en el art. 64 del CST, correspondiente al periodo del 5 de febrero de 2001 hasta el 23 de marzo de 2013, ni la afilió al sistema de seguridad social integral en salud, pensión y riesgos profesionales, ni a un fondo de cesantías.

2.11.- Que la empleadora le adeuda del 5 de febrero de 2001 al 23 de marzo de 2013: auxilio de cesantías y sus intereses, prima de servicios, vacaciones, y el 10% que le fue descontado por retención en la fuente.

TRÁMITE PROCESAL

3.- El Juzgado Primero Laboral del Circuito de Valledupar - Cesar, admitió la demanda por auto del 12 de agosto de 2015, folio 112, disponiendo notificar y correr traslado a la demandada, a la que se le designó curador ad-litem mediante auto del 16 de septiembre de 2016.

3.1.- La Fundación Universitaria San Martín contestó la demanda a través de su curador ad-litem, señalando respecto a los hechos que unos eran ciertos y otros no le constaban; seguidamente, indicó que no se oponía a las pretensiones de la demanda, con excepción de la

declaratoria de la existencia de un contrato de trabajo entre el 5 de febrero de 2001 y el 23 de marzo de 2013.

En fecha posterior, la demandada a través de apoderada contractual presentó incidente de nulidad por indebida notificación, el que le fue resuelto desfavorablemente mediante auto del 14 de diciembre de 2017, frente al cual la pasiva interpuso recurso de apelación, que fue declarado desierto por no suministrar los medios económicos para la expedición de copias.

3.2.- El 23 de enero de 2018 tuvo lugar la audiencia de que trata el artículo 77 y SS del Código Procesal de Trabajo, en la que, se declaró clausurada la audiencia de conciliación; al no contar con excepciones previas que resolver, ni causal para invalidar lo actuado, se fijó el litigio y se decretaron las pruebas solicitadas.

3.3.- El 17 de abril de 2018 se realizó la audiencia de trámite y juzgamiento, en la que se practicaron las pruebas decretadas. Seguidamente, el 23 de mayo de 2018, se escucharon los alegatos de conclusión y se profirió la sentencia que hoy se revisa.

LA SENTENCIA APELADA

4.- La juez de instancia resolvió:

Primero: Declarar que entre Flor Manuela Ariza Molina y la Fundación Universitaria San Martín coexistieron varios contratos de trabajo.

Segundo: Condenar a la Fundación Universitaria San Martín a pagarle a la demandante, Flor Manuela Ariza Molina, los siguientes conceptos:

- a) Auxilio de cesantía: Por valor \$ 20.074.566. Aclarando que se suma el auxilio de cesantía por el trabajo realizado en la coordinación y en el cargo de tutor. Lo mismo que en los otros conceptos.
- b) Prima de servicios: Por valor de \$ 5.665.399.
- c) Vacaciones: Estas si son solamente por el trabajo laborado en condición de docente. \$1.797.617 pesos

d) Intereses de las cesantías: Por valor de \$1.247.886.

Tercero: Condénese a la demandada Fundación Universitaria San Martin a pagarle a Flor Manuela Ariza Molina la sanción por falta de consignación del auxilio de cesantía en fondo por valor de \$165.429.999 pesos.

Cuarto: Condenar a la Fundación Universitaria San Martin a pagar a la demandante, la sanción moratoria por falta de pago de prestaciones sociales a la terminación del contrato de trabajo el 1 de marzo del año 2014, a razón de 69.266 pesos diarios por 24 meses, los cuales ascienden a \$49.872.000 pesos, a partir del mes 25 deberá pagar intereses moratorios a la tasa máxima de créditos de libre asignación certificados por la Superintendencia bancaria, los cuales se liquidarán sobre los valores adeudados al trabajador por concepto de prestaciones sociales y aportes a seguridad social hasta cuando este los pagos se verifiquen.

Quinto: Condénese a la demandada Fundación Universitaria San Martin a pagarle a Flor Manuela Ariza Molina la indemnización por despido injusto por valor de \$14.307.426 pesos

Sexto: Condénese a la Fundación Universitaria San Martin a pagar los aportes a pensión dejados de cancelar durante el contrato de trabajo o vínculo laboral que sostuvo con la demandante a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, correspondientes al periodo laborado entre el 1 de febrero del año 2001 al 28 de febrero del año 2014, y por los periodos relacionados anteriormente que corresponden al cargo de tutora, aportes que deberán ser pagados con los intereses moratorios que ordena la Ley 100 del 93. Teniendo en cuenta los siguientes salarios: 2001 y 2002: \$ 1.480.000; 2003 a 2006: \$ 1.578.000 pesos; 2007 a 2014: \$ 2.078.000 pesos.

Séptimo: Condénese a la Fundación Universitaria San Martin a pagarle a Flor Manuela Ariza Molina por concepto de descuentos ilegales \$2.171.200

Octavo: Absolver a la Fundación Universitaria San Martin, de las demás pretensiones de la demanda.

Noveno: Condénese en costas a la Fundación Universitaria San Martin. Tásense por secretaria.

Como consideraciones de lo decidido, adujo la sentenciadora de primer nivel que, no hay discusión frente a la existencia del contrato de trabajo, puesto que, los derechos reclamados por la demandante en el cargo de coordinador, así como la historia laboral donde consta la relación de pagos y descuentos suscrito por el director de recursos humanos de la Fundación Universitaria San Martín, y realizados los cálculos correspondientes con base en el tiempo laborado y los salarios liquidados, se acredita que la demandada debía cancelarle a la demandante por auxilio de cesantías: \$ 17.559.333, prima de servicios: \$ 17.559.333, intereses de cesantías: \$ 2.107.119, en dicho sentido, determinó que, el centro universitario le quedo debiendo a la señora Flor Manuela Ariza Molina, auxilio de cesantía: \$ 16.479.633; prima de servicio: \$ 2.070.166, intereses de cesantía: \$ 1.246.886.

Respecto al despido sin justa causa, señaló que, al trabajador le corresponde considerar el hecho del despido y el empleador demostrar que cumplió con sus obligaciones contractuales, y que en este caso quedo probado el incumplimiento por parte de la Fundación Universitaria San Martín del pago de auxilio de cesantías y sus intereses, prima de servicios, igualmente, se vislumbró que solamente se canceló aportes a la seguridad social hasta el mes de septiembre de 2017, parafiscales del periodo comprendido entre julio de 2013 y enero de 2014, encontrándose aun insoluto el mes de febrero del año 2014, por lo que la indemnización será la equivalente a 271 días, los cuales ascienden a \$14.307.426 pesos, conforme al inciso 4° del artículo 64 del Código Sustantivo del Trabajo.

En lo atinente a la sanción de la Ley 50 de 1990 por falta de consignación del auxilio de las cesantías, puntualizó que existen pruebas del incumplimiento de la obligación del pago referido, que únicamente cumplió con las del año 2003, en consecuencia, debía pagar la sanción por falta de consignación de las cesantías de los años 2001, 2002 suma que asciende a \$165.429.999 pesos.

Respecto al pago de los aportes a seguridad social en pensiones, señaló que, aunque se relacione el pago de los aportes a seguridad social visibles a fl. 231 a 233 no se tenía certeza de que se tratara del pago de la seguridad social integral, salud y pensión, como tampoco a que administradora se hicieron dichos pagos, solamente que la pasiva cancelo los aportes parafiscales en los periodos de julio de 2013 y enero de 2014 a Comfacesar, por lo tanto, condeno a la demandada a pagar los aportes a pensión que se hubieren dejado de efectuar con los intereses moratorios que ordena la Ley 100 de 1993.

Frente a los derechos deprecados derivados de la labor como tutora mediante los contratos de prestación de servicios suscritos por las partes entre el 5 febrero del año 2001 y 28 de septiembre de 2003, estableció que, conforme a la sentencia de constitucionalidad C-517 de 1999 quedó establecido que en el caso de los docentes del sector privado a hora catedra no se requería acreditar los elementos del contrato de trabajo sino el cumplimiento de una carga académica, puesto que dicha sentencia presume que los docentes de hora catedra son subordinados, por lo que declaró la existencia de dos contratos de trabajo, el primero, como coordinadora del programa de contaduría y administración y el segundo, como tutora en varios periodos académicos.

Agregó que, la empleadora al suscribir contrato de prestación de servicio no cancelo ningún emolumento a parte de las horas catedra, por lo que condeno a la demandada a pagarle a la actora las prestaciones sociales y demás emolumentos laborales atemperándolo a los ciclos o tiempos concretados u horas cátedras trabajadas, para efectuar dicha liquidación sumó los periodos o ciclos laborados en cada año y con ese total y el promedio de la remuneración se determinaron los valores a pagar por concepto de auxilio de cesantía, prima de servicio, vacaciones, intereses de cesantía y también sobre esa base se resolvió lo relativo a los aportes a seguridad social de conformidad con la Ley 100 de 1993 y atendiendo

lo establecido en los artículos 101 y 102 del Código Sustantivo del Trabajo.

Afirmo que, las labores de docencia fueron realizadas desde el año 2001 hasta el 2013, y que dicha remuneración mensual según los diferentes contratos y las horas laborales ascendieron a \$ 480.000 en el 2001 y 2002, \$ 498.000 desde el 2003 hasta el 2013, por lo que ordeno pagar a la demandante por auxilio de cesantías por la labor de docente \$3.595.233, intereses de cesantías; \$431.428 pesos, prima de servicios; \$3.595.233, vacaciones; \$1.797.617 pesos.

Respecto a los aportes a pensión de la labor docente ordenó que los pagos correspondientes a los periodos del 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006, 2007, 2008, 2009 debían liquidarse por \$ 498.000 pesos, y a partir del 2010, con base a un salario mínimo mensual legal vigente por haber sido los ingresos a partir de ese año inferiores al mínimo, que dichos aportes debían incrementar el ingreso base de cotización de la demandante porque debían sumarse a los aportes adeudados en el desarrollo del cargo como coordinadora.

En cuanto a la sanción de la Ley 50 de 1990 por la labor docente, declaró que no era procedente, puesto que, al haber finalizado la relación laboral antes del 31 de diciembre de cada año, la institución no estaba obligada a depositar el auxilio de cesantías a un fondo, sino entregar dicha prestación cuando el contrato como catedrático culminara.

Estimo que, la demandada era acreedora de la sanción moratoria ordinaria, en este caso al haber tenido simultáneamente dos contratos de trabajo; el primero en el cargo de coordinadora, y el segundo en los distintos contratos de tutor catedrático, y haber estado vinculada a la institución desde el 2001 hasta el 2014, la sanción a reconocer será desde la finalización definitiva del contrato de trabajo, esto es, 1 de marzo del 2014 a razón de \$ 52.666 pesos como salario diario en el

cargo de coordinadora incluyendo \$ 16.600 pesos correspondientes al salario diario de tutor, para un total de \$ 609.266 pesos hasta por 54 meses, a partir del mes 25 se deberán pagar los intereses moratorios a la tasa máxima certificado por la superintendencia bancaria.

Sobre la devolución de descuentos por retención en la fuente conforme a documento expedido por el director de recursos humanos de la demandada, se evidencio que durante el 2012 a la demandada se le realizaron las siguientes deducciones; 2002, \$180.000, 2003, \$ 171.830, 2008, \$ 172.640, 2009, \$849.900 y 2010, 796.800, en total aparece registrado que se le descontaron por concepto de rete fuente \$2.171.200, no existiéndole justificación legal o autorización de la trabajadora para realizar la deducción del salario ni tampoco apareciendo que efectivamente la demandada hizo ese depósito ante la DIAN deviene la ilegalidad de ese descuento, por lo tanto, se le ordenó a la demandada el reembolso de \$ 2.171.200 pesos.

Finalmente, no accede a la indexación de las condenas por ser incompatible con la indemnización moratoria.

4.1.- La demandada presentó recurso de apelación, alegando que la renuncia presentada por la actora acredita solamente el impago de las cotizaciones de pensión, salud y riesgos laborales desde agosto de 2013.

Argumenta también, que existió una indebida valoración probatoria, primero en relación al testimonio del señor Carlos Liñán puesto que este o manifestó que desde el 2001 a 2012 no trabajó en la Fundación, y que conocía a la demandante porque eran vecinos, por lo tanto, su testimonio no prueba la relación laboral desde el 2001 hasta el 2012; y segundo, en relación a la descripción de nómina aportada, la que no fue objetada por la demandante, y que evidencia los pagos del 2001 al 2013 de primas, vacaciones y cesantías.

Respecto a la segunda relación laboral, correspondiente a los diversos contratos de prestación de servicios celebrados desde el 2001 hasta el 2013, alega que también existió indebida valoración probatoria, pues la decisión se fundamentó en la valoración de dos testimonios cuyos horarios distaban de la Coordinadora o de la docente, aunado a que se desconoció que no podía desarrollar dos funciones en el mismo horario, y que no se encuentra acreditada la subordinación en relación a su labor como tutora.

Adicional a ello, alega que la indemnización por falta de pago carece de sustento puesto que, no actuó de mala fe, debido a que el contrato como docente era un contrato de prestación de servicio y para este tipo de vinculaciones no es procedente dicha condena, más si se tiene en cuenta que la demandante en el cargo de Coordinadora tenía un contrato laboral donde si se le pagaba.

Concluye solicitando que se valore la prueba contenida en los folios 51 a 53 del expediente la que evidencia que su renuncia obedeció a la no consignación de pensión y salud desde agosto de 2013; que adicional a ello se valore la descripción de nómina aportada, que discrimina los pagos efectuados a la actora desde el año 2001 a 2014; y recaba que los testigos no acreditan la subordinación, ni horarios, aunado a que existe concurrencia de horarios entre coordinación y docencia con excepción del horario de 6 a 9 pm y los sábados.

4.2.- Por su parte, la demandante interpuso recurso de apelación, solicitando la complementación de los numerales 3 y 4 de la sentencia en cuanto a la condena a la sanción moratoria por la no consignación de cesantías y la sanción que establece el artículo 65 del CST por el impago de las prestaciones sociales.

Alega que el numeral 3 impuso una condena al pago de la sanción moratoria por la no consignación de las cesantías en relación al contrato de trabajo de Coordinadora, empero la Juez omitió condenarla también, por este mismo concepto, en virtud del contrato que celebró como docente.

Aduce que, si bien en el numeral 4 de la resolutive se condenó a la pasiva al pago de la sanción moratoria, sin embargo, el *ad quo* no discriminó cada contrato, sino que estimó una sola condena, pese a que debió proferir una condena por cada contrato celebrado, esto es, uno como Coordinadora y otro como docente.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

5.- De conformidad con el numeral 1 del literal b), del artículo 15 del Código de procedimiento laboral y de la seguridad social, la Sala es competente para resolver los recursos de apelación interpuestos por la demandante y la demandada, así que agotado el trámite de la instancia y reunidos los presupuestos de demanda en forma, capacidad para ser parte o para obrar en el proceso, a lo cual se suma que no se aprecian causales de nulidad que vicien lo actuado, procede decidir de fondo.

Con la expedición de la Ley 712 de 2001, varió sustancialmente, el tema de competencia del ad quem en lo referente al recurso de apelación, que sea propuesto en contra de las sentencias de primer grado, toda vez que de acuerdo con su artículo 35, por medio del cual fue adicionado el artículo 66A del Código procesal del Trabajo y de la Seguridad social, es a las partes a quienes corresponde delimitar expresamente las materias a que se contrae expresamente ese recurso.

6.- Teniendo en cuenta los asuntos objeto de recurso, la Sala debe establecer si fue acertada o no la valoración probatoria realizada por la juez de instancia de la carta de renuncia, el testimonio de Carlos Liñán y la descripción de nómina, que dieron lugar a la condena de la pasiva

por concepto de cesantías y sus intereses, prima de servicios y vacaciones en relación con el contrato de trabajo de la actora como coordinadora académica.

Así mismo, corresponde establecer si resultó acertada o no la decisión de la juez de instancia de declarar la existencia del contrato de trabajo de la demandante en el cargo docente, o si por el contrario no se acreditó la subordinación, ni se realizó una adecuada valoración de los testimonios, y se desconoció la concurrencia de horarios entre los cargos de Coordinadora y docente como lo alega la pasiva.

Y en caso de encontrarse acreditada la existencia del contrato de trabajo como docente, determinar si hay lugar a condenar también al pago de la sanción moratoria ordinaria y especial en relación con este contrato, de manera independiente de la condena impuesta con ocasión del cargo como coordinadora académica.

7.- Para resolver el debate planteado, se debe tener en cuenta inicialmente que no existe discusión en lo siguiente:

- Que Flor Manuela Ariza Molina suscribió contrato individual de trabajo para personal administrativo, con la Fundación Universitaria San Martín, con fecha de inicio 1 de febrero de 2001, con un salario mensual de \$500.000, en el cargo de Coordinadora.

- Que el contrato de trabajo finalizó mediante comunicación suscrita por la demandante el 28 de febrero de 2014, alegando que la empleadora incumplió con la obligación legal de cotizar al Sistema de seguridad social en salud, pensión y riesgos laborales, desde el mes de agosto del año 2013.

- Que la pasiva certificó que la actora suscribió sendos contratos de prestación de servicios como tutor, del programa de Contaduría Pública

del CAT Valledupar, desde el 5 de febrero de 2001 hasta el 28 de septiembre de 2013.

8.- El ordinal 1° del artículo 22 del C. S. T, establece que el contrato de trabajo es aquel en virtud del cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante una remuneración.

Del texto del artículo 23 de la misma obra, se deduce, que para predicar la existencia del contrato de trabajo se requiere la concurrencia de los siguientes elementos, a saber: a) la actividad personal del trabajador, realizada por sí mismo; b) La continuada dependencia o subordinación del trabajador respecto al empleador y c) un salario.

También el art. 24 ibidem, modificado por el art. 2 de la Ley 50 de 1990, establece la presunción según la cual toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo. Como esa presunción es legal puede ser desvirtuada por la parte contra quien se opone, que lo es el demandado, y lo hará siempre que llegue a demostrar procesalmente que lo que existió con el demandante fue un contrato independiente.

Además, el art. 53 CN, consagra los principios fundamentales del derecho laboral, entre ellos el de la primacía de la realidad, según el cual, la naturaleza jurídica de un contrato no depende del nombre que le hayan dado las partes sino de las circunstancias que rodearon la prestación de los servicios convenidos. De modo que si de esas circunstancias se llegare a deducir que la actividad fue subordinada se estará en presencia de un típico contrato de trabajo, pero de haber sido de manera independiente se estructurará un contrato de derecho común, el que no genera la obligación de pagar prestaciones sociales al contratado.

La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL1565-2023, respecto a la subordinación en las relaciones de trabajo estableció:

La subordinación, como concepto jurídico propio de las relaciones de trabajo dependiente, constituye el elemento que diferencia a estas de las civiles o mercantiles, propias de la autonomía o la libertad del empresario que realiza sus actividades con absoluta discrecionalidad en cuanto a la cantidad, calidad y condiciones en que las ejecuta. Contrario a ello, la subordinación impone un sacrificio de esa independencia por parte del trabajador, a cambio de una remuneración.

La aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formas establecido en el artículo 53 de la Constitución Política, implica garantizar los derechos del trabajador sin que puedan verse afectados o desmejorados en sus condiciones por las simples formalidades (CC C-665 - 1998), como en aquellos casos en los que en apariencia se ha celebrado un contrato de prestación de servicios, pero en la realidad lo que se verifica es uno marcado por la subordinación jurídica.

La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL1313-2023, respecto al elemento diferenciador de los contratos de trabajo y contrato de prestación de servicio, precisó:

A partir de esa premisa, de manera reiterada la jurisprudencia de la Corte ha establecido que el elemento diferenciador entre el contrato de trabajo y el de prestación de servicios, es la subordinación del trabajador respecto del empleador, que se ha definido como un poder de sujeción jurídica y material entre dos personas, y que en el ámbito de una relación laboral se concreta en

[...] la aptitud o facultad del empleador de dar órdenes o instrucciones al trabajador y de vigilar su cumplimiento en cualquier momento, durante la ejecución del contrato de trabajo y la obligación permanente

del asalariado de obedecerlas y acatarlas cumplidamente». (CSJ SL, 1 jul. 1994, rad. 6258)

8.1.- Ahora bien, conviene memorar que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia tiene adoctrinado que, quien pretende un derecho tiene la carga de alegar y probar los hechos que lo producen, y quien excepciona tiene la carga de rebatir lo planteado en su contra aportando las pruebas en que se fundamenta su alegación, pues:

«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» (Sentencia CSJ SL, 22 abril 2004, rad. 21779 reiterada en SL 11325-2016)

8.2.- En tratándose de la prestación del servicio como docente de hora cátedra, ha dicho la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 17 may. 2011, rad. 38182, reiterada en sentencia SL3126-2021 y SL1313-2023 que «es de la esencia de la contratación de los servicios de enseñanza de docentes hora cátedra que su trabajo sea subordinado» esto sumado a estrictas pautas legales y jurisprudenciales que imperativamente determinan la vinculación de aquellos por contrato de trabajo, salvo casos excepcionales en los que ello puede darse a través de contratos civiles de prestación de servicios”.

Sobre el particular, la Corte Constitucional también emitió pronunciamiento de vieja data, en sentencia C 517-99 dijo:

En efecto, como se ha sostenido anteriormente, estos profesores de cátedra tienen también una relación laboral subordinada, por cuanto

cumplen una prestación personal de servicio, igual a la que realizan los profesores de tiempo completo, de medio tiempo o los llamados ocasionales a que se refiere el artículo 74. Ellos devengan una remuneración por el trabajo desempeñado y están sujetos a una subordinación como se les exige a los otros, como horarios, reuniones, evaluaciones, etc., contemplados en el reglamento.

“Entonces frente a esta similar situación de hecho que identifica la misma relación de trabajo subordinado de estos servidores públicos, debe corresponderles el mismo tratamiento en cuanto a prestaciones sociales, que deben pagárseles proporcionalmente al trabajo desempeñado. Otro tratamiento desconocería el principio de igualdad y de justicia y sería evidentemente discriminatorio.”

Así las cosas, por regla general la prestación del servicio de docente hora cátedra se entiende subordinado, y en consecuencia da lugar a la presunción de contrato de trabajo, la que deberá ser desvirtuada por la contraparte.

8.3.- La demandada enfila su censura respecto a la indebida valoración probatoria que dio lugar a la imposición de la condena por concepto de cesantías y sus intereses, prima de servicios y vacaciones en relación con el contrato de trabajo de la actora como coordinadora académica, en el entendido de que ésta al momento de finiquitar el contrato solamente alego que le adeudaban el pago de aportes a seguridad social desde agosto de 2013.

A este respecto, obra en el legajo comunicación dirigida a la Fundación Universitaria San Martín, aditada 28 de febrero de 2014 mediante la cual la señora Flor Manuela Ariza Molina informó de la “Terminación del contrato de trabajo por justa causa por parte del trabajador”, fls. 51 a 53, en el cual alegó que la empleadora dejó de cotizar al Sistema de Seguridad Social en Salud, Pensión y Riesgos Laborales, desde el mes de agosto del año 2013 hasta la fecha.

Aunado a ello, consta el historial laboral según información de nómina de la actora, certificada por el director de recursos humanos (e) de la empleadora, el que no fue objetado por la parte actora, y que da cuenta de los pagos realizados a Flor Manuela Ariza Molina año a año, los que, en relación con el contrato de trabajo, dan cuenta del pago además del salario, de los siguientes emolumentos:

AÑO	Vacaciones	Prima de servicios	Cesantías	Intereses a las cesantías	Seguridad social
2001	x	x			
2002	x	x		x	x
2003	x	x	x	x	x
2004	x	x			x
2005	x	x		x	x
2006	x	x			x
2007	x	x		x	x
2008	x	x		x	x
2009	x	x			x
2010	x	x			x
2011	x	x			x
2012	x	x			x
2013		x			x
2014					x

De conformidad con las pruebas antedichas y dado que visto el sumario no obran otras documentales en relación a los aspectos aquí analizados, y como quiera que la demandante no presentó objeción alguna a la relación de pagos presentada por la demandada, cuando se le dio traslado, por lo tanto, esta documental tiene pleno valor probatorio, y acredita el pago del auxilio de cesantías en el año 2003 por valor de \$1.080.000, prima de servicios desde el año 2001 hasta el año 2013, vacaciones desde el año 2001 hasta el año 2012, e intereses a las cesantías durante los años 2002, 2003, 2005, 2007 y 2008.

De ahí que la pasiva adeude los valores correspondientes a prestaciones sociales y vacaciones de los años que no se probaron, como acertadamente lo determinó la Juez de instancia, entonces como no se discuten los valores devengados por la actora, y es la misma empleadora quien aportó la relación de pagos realizados, y no obra ningún reparo frente a los cálculos realizados por la primera instancia, en relación a la prima de servicios, auxilio de cesantías y sus intereses, prima de servicios adeudados a la señora Flor Manuela Ariza Molina con ocasión de su contrato de trabajo como Coordinadora académica, se mantendrá incólume la decisión a ese respecto.

8.4.- En relación a la censura de la pasiva respecto a la declaratoria de contrato de trabajo derivado de la prestación del servicio de docente, consta en el plenario certificaciones expedidas por la Fundación Universitaria San Martín, fl. 49 a 50 y fl. 61, así como los contratos de prestación de servicios suscritos entre la señora Flor Manuela Ariza Molina y la aludida Fundación, en los que consta que el objeto contractual pactado lo fue “prestar sus servicios como Tutor y/o conferencista, guía, asesor, consultor, consejero dentro de la formación autodidáctica que fomenta la Fundación Universitaria San Martín, en la Facultad de Universidad Abierta y a Distancia”, y que los aludidos contratos correspondían a un ciclo tutorial, durante el cual tenía asignadas distintas cátedras como “Propedéutica contable”, “Antropología filosófica”, “Teoría contable”, “Monitor autoevaluación Admon - Cont”, “Epistemología contable”, “Presupuestos”, “Seminario VI”, “Psicología empresarial”, “Técnica de negociación”, “Ética profesional”, “Análisis financiero”, “Coordinador de investigación”, “Proyección profesional”, entre otras, fls. 60 a 91.

Las documentales acreditan además de la prestación del servicio, el valor de los honorarios pactados y la intensidad horaria para la cual fue contratada en cada uno de los ciclos; así como las obligaciones de la

entidad contratante, entre las que se destacan la cancelación de los honorarios estipulados, “b) suministrar al CONTRATISTA todos los implementos necesarios para la prestación de sus servicios profesionales, c) Prestar toda la colaboración pertinente, tendiente a optimizar las tareas encomendadas al CONTRATISTA”, fl. 60 anverso. Ahora bien, se duele la pasiva de que los testimonios valorados por la Juez de instancia no acreditan la subordinación, ni la existencia de horarios, y que se desconoció la concurrencia del horario de Coordinadora académica con el de tutora.

A este respecto se dirá que la Juez de instancia en efecto valoró las declaraciones de Carlos Liñán y Rodrigo Isaías Armenta, quienes también se desempeñaron como tutores de la Fundación Universitaria San Martín, quienes manifestaron conocer a la demandante y haberla visto dictando clases.

Así, el señor Carlos Liñán manifiesto que conocía a la demandante, que él ingreso a trabajar en el año 2004, que siempre estaba de Coordinadora pero que también la veía dando clases en las instalaciones de la Fundación Universitaria San Martín, y que ella se retiró a comienzos del 2014, al igual que él y los demás docentes por incumplimientos en el pago de prestaciones sociales. Agregó que, la demandante recibía dos asignaciones, una como docente y otra como coordinadora, manifestando que “en las noches yo la vi dando clases, y en la coordinación todo el tiempo, yo la vi ahí todos los días”, al preguntarle sobre el tipo de contrato que tenía la señora Flor Manuela Ariza Molina este contestó “no tengo conocimiento, supongo que es el mismo contrato que tenía por lo menos nosotros los docentes firmábamos un contrato a término fijo por cada semestre, que no sabía qué tipo de contrato tenía la doctora, y que lo cierto es, que ella si dictaba su clase allá”.

Por su parte, Rodrigo Armenta Orozco manifestó que, se vinculó a la Fundación Universitaria San Martín como docente en el 2002 y que conoció a la demandante porque esta era coordinadora de administración y contaduría, y que “dictaba clases, por las mañanas y a veces por las noches de acuerdo a un calendario que tenía, pero dictaba sus clases en esas facultades”, que era obligación de todos firmar planillas antes de dictar clases, que era obligatorio asistir a las reuniones, pasar notas, para poder seguir en el siguiente ciclo.

No obstante, dichos testimonios no son la única prueba que obra en el plenario, a estos se suman los contratos de prestación de servicio acreditan que la demandante en calidad de “tutora” fue contratada para prestar estos servicios desde el año 2001 al año 2013, lo que demuestra que su labor no era transitoria o temporal, así mismo, la actora allegó planillas de asistencia que dan cuenta de la realización de su labor los días sábados de 6:30 a 9:00 am, y de 2:00 a 5:00 pm, fl. 63; y los lunes de 6:00 a 10:00 pm, fl. 65, y como quiera que la pasiva no alegó inconformidad alguna con estas piezas procesales, las mismas tienen pleno valor probatorio y demuestran el cumplimiento de un horario de trabajo de manera periódica tanto sábados como lunes.

Por tanto, no es cierto que la Juez de instancia fundamentara su decisión solo en los testimonios recepcionados, puesto que, las documentales también dan cuenta de la existencia de los elementos de un contrato realidad.

En relación a la presunta concurrencia de horarios entre el cargo de Coordinadora Académica y tutora, valga señalar que el contrato de trabajo a término indefinido suscrito por la actora para desempeñar el primer cargo indica en su cláusula segunda que “La labor del trabajador se cumplirá en jornada con dedicación de 8 horas diarias, según horario previamente acordado por las partes”, fl. 21, y como quiera que la demandante mantuvo la vinculación laboral hasta el 28 de febrero de

2014, y al mismo tiempo suscribió los contratos de prestación de servicio, de ello se colige que cumplía con los horarios pactados para las 2 labores que desempeñaba, máxime que se avizora en el legajo que las tutorías se realizaban en horario sabatino y nocturno, por lo que la existencia del contrato de trabajo inicial no excluye per se la existencia de otro contrato de trabajo en una jornada distinta a la de Coordinadora Académica.

Colofón de lo anterior, se encuentra acertada la decisión de la *juez a quo* de declarar la existencia de un contrato realidad con ocasión de los contratos de prestación de servicios suscritos para desempeñar labores de “tutor”, por lo que se confirma lo resuelto a este respecto.

8.5.- Por su parte, la demandante enfila su apelación a obtener el reconocimiento de la sanción por la falta de consignación del auxilio de cesantías y la sanción moratoria ordinaria, en virtud del contrato realidad que le fue reconocido.

8.5.1.- Respecto a la sanción por el impago de las cesantías, establecida en el numeral 3 del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, según la cual dicha prestación deberá liquidarse el 31 de diciembre de cada año y consignarse al fondo de cesantías elegido por el trabajador antes del 15 de febrero del año siguiente a su liquidación y que “El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada retardo”.

Entonces como acreditado está en el expediente, que todos los contratos de la actora finalizaron antes del 31 de diciembre de cada año, de ello deviene que la pasiva no estaba obligada a consignar las cesantías a un fondo, sino a cancelarlas directamente a la trabajadora, por lo que la decisión de instancia a este respecto resulta acertada.

8.5.2.- En relación a la pretensión de pago de la sanción moratoria ordinaria estatuida en el artículo 65 del CST, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL1577-2023, estableció:

En lo concerniente a la indemnización moratoria consagrada en el artículo 65 del CST, así como a la sanción por no consignación de cesantías prevista en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, es bien sabido que tienen un carácter eminentemente sancionatorio, toda vez que se generan cuando el empleador se sustrae, sin justificación atendible al pago de salarios y prestaciones sociales a que tiene derecho el trabajador a la terminación del contrato de trabajo.

De similar forma se estimó en la sentencia CSJ SL16572-2016:

Conviene recordar que para definir la procedencia de la indemnización moratoria, debe estudiarse en cada asunto en particular la conducta remisa del empleador, para con ello establecer si su obrar, al abstenerse de pagar en forma oportuna y completa salarios o prestaciones sociales a la finalización del nexo contractual, está precedido de buena fe por encontrarse justificado en razones serias, que pese a no resultar viables o jurídicamente acertadas, si pueden considerarse atendibles y justificables, en la medida que razonablemente lo hubiese llevado al convencimiento de que nada adeudaba; o que por el contrario, su proceder se encuentra revestido de la mala fe que conduzca a fulminar una condena en su contra. De ahí que se sostenga que la aplicación de esta sanción no es automática ni inexorable.

De conformidad con lo transliterado y a la luz de las probanzas, se extrae que, contrario a lo alegado por la pasiva, la actuación de la Fundación Universitaria San Martín respecto a su otrora servidora, fue defraudatoria de sus derechos laborales, es decir, claramente contraria a la regla de buena fe del artículo 55 del CST, que debía presidir la ejecución del contrato laboral, en cuanto dispone con perentoriedad que el contrato laboral, debe ejecutarse con tal atributo, razón por la que obliga no sólo a lo que en él se expresan sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la relación jurídica o que por ley pertenecen a ella, esto es, al pago de los emolumentos a que haya lugar

con ocasión de la relación laboral existente realmente entre las partes, y como se ha constatado que la pasiva acudió a la figura de “Contratos de prestación de servicios profesionales” para sustraerse de las obligaciones laborales para con la demandante con ocasión de su labor como tutora, de ello deviene sin duda, que se encuentre demostrada la ausencia de buena fe de la empleadora.

Verificada la decisión de instancia se avizora que la juzgadora impuso sanción moratoria a la pasiva en los siguientes términos:

“desde el 1 de marzo del 2014 a razón de 52.666 pesos diarios como salario diario como coordinadora más los 16.600 pesos como salario diario como tutor, para un total de 609.266 pesos hasta por 54 meses los cuales ascienden a 49.872 pesos a partir del mes 25 se deberán pagar intereses moratorios a la tasa máxima de crédito de libre asignación certificado por la superintendencia bancaria como lo dije a partir de la iniciación del mes 25 hasta cuando se verifique el pago de las prestaciones sociales y de los aportes a seguridad social en pensión”.

De ahí que, la sanción moratoria a que tiene derecho la actora por su contrato como tutora le fue debidamente reconocida, por tanto, no hay lugar a modificar la decisión de instancia.

10.- Dado que no existen otros reparos, se confirmará la sentencia proferida el 23 de mayo de 2018 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Valledupar - Cesar, por las razones aquí expuestas. Al no prosperar los recursos de apelación promovidos, se condenará en costas a la parte demandada y demandante por un valor de un (1) SMLMV a cada una, las cuales serán liquidadas de forma concentrada por la primera instancia.

Por lo expuesto, la Sala Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

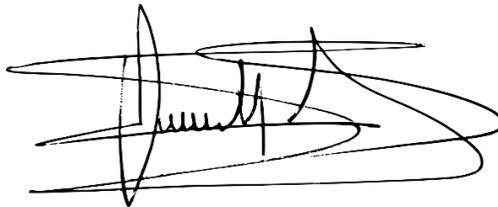
DECISIÓN

Por lo expuesto, la Sala Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **RESUELVE:** CONFIRMAR la sentencia proferida el 23 de mayo de 2018, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Valledupar – Cesar.

COSTAS como se dejó visto en la parte motiva.

Devuélvase el expediente al juzgado de origen una vez cumplidos los trámites propios de esta instancia. Déjense las constancias del caso en el sistema justicia siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ
Magistrado Ponente



JHON RUSER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado



HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado