



Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali
Sala Laboral

Magistrado Ponente:
Fabio Hernán Bastidas Villota

Veintiuno (21) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Proceso:	Ordinario Laboral
Radicado:	76001 31 05 004 2016 00016 01
Juzgado:	Cuarto Laboral del Circuito de Cali
Demandante:	José Rodrigo Oviedo Trujillo
Demandada:	Fundación Universitaria San Martín
Asunto:	Confirma sentencia – Contrato realidad
Sentencia No.	001

I. ASUNTO

Pasa la Sala a proferir sentencia escrita que resuelve el recurso de apelación planteado por la parte demandada, en contra de la sentencia No. 201 del 28 de junio de 2019, proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda y su subsanación.

Pretende el demandante se declare **i)** la existencia de una relación laboral de desde el 2 de septiembre de 2004 hasta el 31 de marzo de 2015, en consecuencia, se disponga **ii)** el pago cesantías, sus intereses, primas de servicios, compensación en dinero de las vacaciones, aportes en salud, pensión y caja de compensación por todo el tiempo del nexo **iii)** los salarios comprendidos entre septiembre de 2014 y marzo de 2015 **iv)** la sanción por no consignación de cesantías, **v)** los demás derechos que resulten probados con ocasión a las facultades ultra y extra petita, las costas y agencias en derecho¹.

¹ 01.ExpedienteDigital Páginas 7 a 10 y 22 a 26

2. Contestación de la demanda.

La sociedad demandada, mediante escrito anexo², dio contestación a la demanda, la cual, en virtud de la brevedad y el principio de la economía procesal no se estima necesario reproducir. (Art. 279 y 280 C.G.P.)

3. Decisión de primera instancia

Agotada la etapa probatoria conforme lo solicitado por las partes y decretado por el juez de conocimiento, éste puso fin a la primera instancia mediante la sentencia referida al inicio de este fallo³, **i)** no probadas las excepciones de mérito, **ii)** la existencia de una relación laboral del 1º de septiembre de 2004 y el 31 de marzo de 2015, **iii)** dispuso el pago de **a)** \$17.500.000 por salarios correspondientes entre septiembre de 2014 y marzo de 2015; **b)** \$24.733.333 por cesantías; **c)** \$293.217; por intereses a las cesantías; **d)** \$2.704.861 por vacaciones; **e)** \$5.409.722 primas de servicios, **iv)** los aportes al sistema de seguridad social en salud y pensiones del 1º de septiembre de 2004 y el 31 de marzo de 2015, **v)** absolvió de las demás pretensiones de la demanda, **vi)** e impuso costas a la demandada en \$2.500.000.

Para arribar a tal decisión, consideró **la existencia de la relación laboral**, como quiera que se acreditó la prestación del servicio desde el año 2004, de acuerdo a las certificaciones expedidas por la demandada, sin que se desvirtuara la presunción legal, a través, de algún medio de prueba, pues ningún medio probatorio conllevó a establecer la inexistencia de subordinación, por ende, operó el principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades.

No obra en el asunto reclamación de los derechos laborales, por tanto, la **prescripción** se interrumpió con la presentación de la demanda el 2 de febrero de 2016, afectándose entonces las acreencias laborales con anterioridad al 2 de febrero de 2013, exceptuando las **cesantías**, procediendo la condena en el pago de estas por todo el tiempo laborado, y de sus **intereses**, **vacaciones** compensadas en dinero y **primas de servicios** desde el 2 de febrero de 2013.

En cuanto a las acreencias laborales, los testigos fueron coincidentes en que la encartada suspendió el pago de **salarios**, pese a la continuidad en la labor desempeñada.

² 01.ExpedienteDigital Páginas 45 a 58

³ 01.ExpedienteDigital Páginas 89, 90 y 05AudienciaContinuacionTramiteJuzgamiento minuto 27:05 a 1:04:03

Por último, sostuvo que el empleador obró de **buena fe**, de modo, que no hay lugar a la sanción por no consignación de cesantías ni la moratoria del artículo 65 del CST.

4. La apelación

4.1. Inconforme con la decisión **la parte pasiva** la recurre por considerar: **i)** analizadas las pruebas en su conjunto de acuerdo a los artículos 60 y 61 del CPTSS y los artículos 164, 167 y 176 del CGP, no existe ningún elemento probatorio que determine la existencia de la relación laboral **ii)** el demandante confesó que el nexo entre las partes se rigió por un contrato de prestación de servicios, eximiendo a la Fundación del pago de seguridad social, sufragándolos el demandante de su propio pecunio; **iii)** la subordinación no se predica de la celebración del contrato de prestación de servicios, el cumplimiento de horarios o la ejecución de la labor en las instalaciones de la demandada, pues aquellas son estipulaciones normales de los contratos civiles, máxime cuando la labor desempeñada era la coordinador académico, pues la Fundación sólo brindaba instrucciones, diferente a las órdenes suministradas con ocasión a una vinculación directa; **iv)** dictaba clases en otras universidades; **v)** no existe documento alguno en el que conste que los docentes suscribieran contratos de trabajo con el demandante, aunado a que la vinculación era con la facultad a distancia, lo que no significa una contratación directa por la fundación; **vi)** no hubo una correcta valoración del testimonio de Raúl Osvaldo Ruiz Peralta; **vii)** no procede el pago de los aportes en salud por los extremos temporales de la relación laboral, pues opera la prescripción.

5. Trámite de segunda instancia

5.1. Alegatos de conclusión

El apoderado judicial de la demandada, previo traslado para alegatos de conclusión se pronunció⁴, exponiendo la inexistencia de una relación laboral entre las partes, pues el vínculo se fundó en un contrato de prestación de servicios, sin que se acreditara que medió subordinación, por lo que solicita se revoque la sentencia.

Por su parte, el extremo demandante no se pronunció dentro del término legal conferido.

⁴ 05AlegatosUniversidadSanMartin00420160001601

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Problemas jurídicos.

Corresponde a la Sala establecer si:

- 1.1. ¿Se demostró la existencia de un contrato de trabajo entre las partes?
- 1.2. En caso positivo, ¿procede la condena del pago de aportes al sistema de seguridad social en salud?, de ser así, ¿operó la prescripción para el pago dichos aportes?

2. **¿Se demostró la existencia de un contrato de trabajo entre las partes? De ser afirmativa la respuesta, ¿la modalidad del vínculo entre las partes corresponde a uno indefinido?**

2.1. La respuesta al primer interrogante es **positiva**. Se demostraron los elementos para declarar la existencia de un contrato de trabajo entre las partes en los términos señalados por el *a quo*. La parte pasiva no logró desvirtuar, con los medios de convicción allegados al plenario, la presunción de subordinación laboral consagrada en el artículo 24 del C.S.T.

Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

2.2. **Existencia de la relación laboral**

2.2.1. El artículo 22 del C.S.T. define el contrato de trabajo como: *“aquél por el 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 remuneración...”*.

A su turno, el artículo 23 *ibidem* señala que el vínculo contractual laboral se caracteriza por la concurrencia de tres elementos de forzosa existencia para su configuración, a saber: **i)** La actividad personal desplegada por el trabajador, entendida como la ejecución, de manera directa de una labor en favor del empleador; **ii)** La continuada subordinación o dependencia, como aquella potestad que tiene el empleador de impartir órdenes, directrices o instrucciones al trabajador en cuanto al tiempo, modo y lugar para la ejecución de la actividad contratada, y el

deber correlativo de éste de acatarlas; y **iii)** Un salario como contraprestación económica a la labor realizada.

De tal forma que, una vez se reúnan los tres elementos de que trata el artículo mencionado, se entiende que existe un contrato de trabajo y no deja de serlo por el cambio en el nombre ni las condiciones o modalidades que se agreguen. Ello, va ligado al principio de la realidad sobre las formas, consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, que permite al juzgador dejar de lado las formas convenidas entre el trabajador y su empleador para darle primacía a las condiciones reales bajo las cuales se desarrolla la relación contractual.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia C-960 de 2007 reiteró el precedente con relación a la prevalencia de la realidad sobre la forma y sostiene que, durante la prestación personal del servicio, el rasgo definitorio de la relación laboral es la subordinación.

“De acuerdo a lo anterior, cuando se hace referencia a una “relación laboral” se debe entender que ésta no depende de la clasificación que se le haya dado al contrato formalmente celebrado sino de las condiciones reales en las que se desarrolla la actividad. Por lo tanto, si se encuentran los elementos esenciales mencionados, se deberá entender que existe una relación de tipo laboral con todas las implicaciones que ello tiene.

De otra parte, la Corte ha destacado que el elemento determinante y diferenciador de la relación laboral es la subordinación.” (Subrayado original)

Por su parte, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha señalado de manera pacífica que al darse por demostrada la prestación personal del servicio se presume la existencia de un contrato de trabajo, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 24 del C.S.T. Ello acarrea como consecuencia, que el trabajador se vea relevado de la obligación de acreditar la subordinación jurídica, en virtud de la inversión de la carga de la prueba. Así en sentencia SL17693 del 5 de octubre de 2016, señaló:

*“Lo anterior significa, que a **la parte actora le basta con probar la prestación o la actividad personal, para que se presuma el contrato de trabajo, mientras que es a la accionada a quien le corresponde desvirtuar dicha presunción con la que quedó beneficiado el trabajador**”.*

Colofón de lo expuesto, corresponde en cada caso en concreto examinar si, del conjunto de los hechos y de los diferentes medios probatorios, el trabajador logra demostrar la ejecución personal de la actividad o servicio. Cumplido lo anterior, se aplicará la presunción legal prevista en el artículo 24 del C.S.T., es decir, que no tiene que presentar prueba directa de los actos de subordinación. Así, se traslada a la contraparte la carga probatoria de desvirtuar tal presunción y demostrar que las labores se adelantaron de manera autónoma e independiente. (SL4452 -2020). No obstante lo anterior, al trabajador le corresponden otras cargas probatorias como lo son: **los extremos temporales, la jornada laboral, el salario, el trabajo suplementario**, entre otros. Así lo recordó la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 24 de abril de 2012, radicación 41890:

“Más sin embargo, lo dicho no significa que el demandante quede relevado de otras cargas probatorias, y que con la presunción de que trata el citado artículo 24 del C. S. de T. nada más tiene que probar, pues además de corresponderle al trabajador la prueba del hecho en que esa presunción se funda, esto es, la actividad o prestación personal del servicio, con lo que se establece que ese trabajo fue dependiente o subordinado, mientras la contraparte no demuestre lo contrario, también al promotor del proceso le atañe acreditar otros supuestos relevantes dentro de esta clase de reclamación de derechos, como por ejemplo el extremo temporal de la relación, el monto del salario, su jornada laboral, el trabajo en tiempo suplementario si lo alega, el hecho del despido cuando se demanda la indemnización de la terminación del vínculo, entre otros”.

Bajo este panorama, corresponde a la Sala determinar, en primer lugar, si el demandante demostró la prestación personal del servicio de las actividades desarrolladas en favor de los demandados, para que opere la presunción legal del contrato de trabajo, descrita en el artículo 24 del C.S.T.

3. Caso en concreto.

Procede la Sala a estudiar los medios probatorios aportados en el expediente a efectos de establecer si se acreditan los presupuestos de un contrato laboral entre las partes de la litis.

3.1. Prestación personal del servicio:

3.1.1. Sostiene la accionante, que prestó sus servicios personales como Coordinador Regional entre el 2 de septiembre de 2004 hasta el 31 de marzo de 2015.

3.1.2. Del escrito de contestación, se desprende que la pasiva aceptó la prestación de servicios por medio de un contrato de servicios profesionales, como asesor del Área de Coordinación Académica de la Fundación Universitaria San Martín, gestión por la que se le reconocían honorarios.

3.1.3. En consecuencia, el demandante cumplió con la carga probatoria que le asistía, en tanto se encuentra demostrado el primer elemento del contrato de trabajo, esto es la prestación o ejecución de un servicio personal en favor de la parte accionada.

3.2 Subordinación:

Definida la prestación personal del servicio, surge la presunción contenida en el citado artículo 24 del Código Sustantivo del Trabajo. Por ende, corresponde a la parte demandada demostrar que dicha prestación no se dio de forma subordinada. En el *sub lite*, la sociedad demandada alega que la prestación personal del actor se ejecutó de manera autónoma e independiente, a través de contratos civiles de prestación de servicios.

El elemento diferenciador del contrato de trabajo es la subordinación jurídica del trabajador respecto del empleador. Poder que se concreta en el sometimiento del primero a las órdenes o imposiciones del segundo y que se constituye en su elemento esencial y objetivo.

Por su parte, el contrato de prestación de servicios se caracteriza por la independencia o autonomía que tiene el contratista para ejecutar la labor convenida con el contratante, lo cual lo exime de recibir órdenes para el desarrollo de sus actividades. No obstante, tal como lo ha decantado de manera reiterada la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, como en sentencia SL13020 del 16 de agosto de 2017, radicación No. 48531:

“...este tipo de contratación no está vedado de la generación de instrucciones, de manera que es viable que en función de una adecuada coordinación se puedan fijar horarios, solicitar informes e incluso establecer medidas de supervisión o vigilancia sobre esas mismas obligaciones. Lo importante, es que dichas acciones no desborden su finalidad a punto de convertir tal coordinación en la subordinación propia del contrato de trabajo.”

*Por otra parte, es preciso señalar que en los contratos de prestación de servicios, por lo general el contratista desempeña sus actividades con sus propias herramientas, equipos o medios; **sin embargo, bajo ciertas y particulares circunstancias es posible que esa actividad autónoma e independiente se desarrolle en las instalaciones del contratante, con elementos de su propiedad necesarios para la ejecución de la labor encomendada**”.*

Ahora en función de evaluar la presencia de la subordinación dentro de una relación aparentemente autónoma, en sentencia CSJ SL1439-2021, la Corte acudió a la Recomendación 198 de la OIT. Estimó que, en el desarrollo del ejercicio de juzgamiento, el sentenciador debe echar mano de los «*datos fácticos relevantes que denoten el ejercicio de facultades empresariales de organización, dirección y control de las condiciones de trabajo*».

En pronunciamiento CSJ SL5042-2020, precisó que un indicio importante de la presencia del elemento subordinación es que el servicio prestado sea fundamental dentro de la organización o estructura de la empresa. De similar manera, en proveído CSJ SL1439-2021, citada en la CSJ 1233 de 06 de abril de 2022, esa misma Corporación recopiló varios elementos que la jurisprudencia ha identificado como indicadores de la presencia de un vínculo subordinado, con la advertencia de que no se trata de una enumeración taxativa, ni exhaustiva de reglas, dado el carácter dinámico y circunstancial de las relaciones de trabajo:

“[...] la prestación del servicio según el control y supervisión de otra persona (CSJ SL4479-2020); la exclusividad (CSJ SL460-2021); la disponibilidad del trabajador (CSJ SL2585-2019); la concesión de vacaciones (CSJ SL6621-2017); la aplicación de sanciones disciplinarias (CSJ SL2555-2015); cierta continuidad del trabajo (CSJ SL981-2019); el cumplimiento de una jornada u horario de trabajo (CSJ SL981-2019); realización del trabajo en los locales o lugares definidos por el beneficiario del servicio (CSJ SL4344-2020); el suministro de herramientas y materiales (CSJ SL981-2019); el hecho de que exista un solo beneficiario de los servicios (CSJ SL4479-2020); el desempeño de un cargo en la estructura empresarial (SL, 24 ag. 2010, rad. 34393); la terminación libre del contrato (CSJ SL6621-2017) y la integración del trabajador en la organización de la empresa (CSJ SL4479-2020 y CSJ SL5042-2020)”.

En consecuencia, procede la Sala a establecer en el *sub lite*, si se logró demostrar que la prestación personal del servicio se encontraba desprovista de subordinación.

Para tal propósito, cuenta el plenario con las siguientes pruebas:

- a) Contrato de servicios profesionales suscrito entre las partes el 2 de septiembre de 2004, en el que se inscribe como honorarios la suma de \$1.600.000, para desempeñar el cargo de asesor⁵, señalando, además:

“SEXTA: Para todos los efectos legales del presente contrato tiene vigencia a partir del 01 DE SEPTIEMBRE DE 2004.

- b) Certificación expedida por la Fundación Universitaria San Martín, del 20 de abril de 2015, en la que consta:

“El Señor José Rodrigo Oviedo Trujillo (...) presta sus servicios profesionales a esta institución desde el 6 de noviembre de 2003.

Desde el 01 de julio de 2006 se desempeña como Director de la Facultad Universidad Abierta y a Distancia en la Sede Cali, mediante contrato de prestación de servicios con una asignación mensual de \$2.500.000 (Dos Millones Quinientos Mil Pesos M/CTE)”⁶.

- c) Contrato individual de trabajo a término fijo para personal administrativo, en el cual se anota como fecha inicial de labores el 1º de abril de 2015, y como extremo final de la relación 30 de marzo 2016, desempeñando el cargo de coordinador regional, con una asignación mensual de \$2.500.000⁷.

- d) Novedades nómina administrativa con fecha del 28 de septiembre de 2004:

“cordialmente me dirijo a usted con el fin de hacer la entrega de las novedades de nómina administrativa correspondientes al mes de septiembre del presente año, De igual forma enunció los memorandos y fechas en las cuales se efectuaron las entregas de los soportes de cuatro hojas de vida y apertura de cuentas de los funcionarios que relaciono a continuación:

*(...)
CALI*

Hoja de video original y apertura de cuenta entregadas el 20 de abril de 2004 con el memorando No. 293.

⁵ ExpedienteDigital Página 14

⁶ 01.ExpedienteDigital Página 11

⁷ 01.ExpedienteDigital Páginas 12 y 13

*JOSÉ RODRIGO OVIEDO \$1.600.000 ASESORÍA*⁸

- e) Certificado del 11 de mayo de 2015 expedido por la EPS Coomeva en el que consta que el hoy demandante se encontraba afiliado a dicha EPS en calidad de cotizante cabeza de familia⁹.

De igual manera se practicó el **interrogatorio representante legal de la demandada**, quien aseguró que representa judicialmente la demanda desde el 16 de enero de 2016, motivo por el que conoció al demandante en la audiencia de conciliación que se llevó a cabo en las oficinas de la demandada cuando se realizó un trámite por perturbación a la posesión sin que hubiere tenido más trato con él. Indicó que el actor estuvo vinculado por medio de contrato de prestación de servicios de índole civil, sin que elevara reclamación alguna. Desconoce los motivos por los cuales la vinculación se extendió hasta el 31 de marzo de 2015. Aseguró, que, en la ciudad de Cali, funciona el Centro Administrativo Tutorial CAT, pero *“en las diferentes sedes había unos directores o unos encargados de los CAT esa figura era la que se determinaba acá y entonces en relación a eso no se sabía que actividad desarrollada directamente porque funcionaba casi que desde el punto de vista de la entidad, o sea del CAT de Cali aun cuando el contrato aparece como asesor”*. El cargo no estaba en el organigrama, por eso la Fundación siempre partió de la existencia de un contrato de prestación de servicios, luego con la intervención del Ministerio de Educación, se procedió a la contratación por medio de contrato de trabajo como coordinador regional. En la actualidad sigue vinculado a la FUSM, aun así, se desconoce si la contratación dio continuidad a las mismas labores que venía desarrollando. El contrato inicial decía que subsistiría mientras perduraran las causas que le dieron origen.

Por su parte **el demandante** narró que venía prestando servicios a la demandada, por medio de un contrato de prestación de servicios suscrito el 2 de septiembre de 2004, como asesor del área de coordinación académica de la encartada, es decir, como coordinador académico, rápidamente pasó a ser secretario académico, director de la facultad abierta y a distancia. Percibió honorarios entre septiembre de 2004 y agosto de 2014. La sede Cali continuó prestando servicios de manera normal pese a la intervención del Ministerio de Educación, concluyendo semestre académico y realizando grados, debido a que no hubo instrucción alguna sobre suspensión de actividades, sin embargo, la institución de educación superior cesó los pagos. A partir del 1º de abril de 2015, tiene contrato de trabajo a término fijo

⁸ 01.ExpedienteDigital Páginas 59 a 61

⁹ 01.ExpedienteDigital Página 62

con la demandada. *“cuando ingresé las funciones que desarrolla en coordinador académico, es un coordinador de programa de los programas que tiene la Universidad cuando ya entré a ser director y entre a desarrollar una serie de actividades completamente diferentes, por ejemplo, actividad de tipo administrativo, actividades de tipo de mercadeo, contratación de docentes, representación de la Universidad en diferentes empresas, haciendo mercadeo, visitando empresas, parte financiera, hacíamos presupuestos y en la parte académica también se desarrollan una serie de actividades diferentes a las que se desarrollan cuando uno es coordinador administrativo”,* por ello siempre acudía a la universidad a prestar servicios con los elementos suministrados por la demandada, percibiendo por ello mensualmente el salario en la cuenta de ahorros. Le reportaba al decano de la ciudad de Bogotá, ya que, desde allí se impartían instrucciones para cada uno de los programas, incluso, en varias oportunidades se trasladó a la referida ciudad, para recibir capacitaciones. Por último, infirió que impartía cátedra en la Universidad Cooperativa, Universidad del Valle y Universidad Autónoma, sin que esa gestión interrumpiera su labor en la FUSM. Elevó reclamaciones verbales.

También se recibieron los testimonios de los señores **Diana Vivian Ramírez Yepes** y **Raúl Oswaldo Ruiz Peralta**, quienes contaron prestar servicios en favor de la demandada en la sede Cali, motivo por el cual, conocen al demandante.

La señora **Ramírez Yepes** contó que presta servicios desde el año 2011, época en la que el actor era el Director de la Facultad Abierta y a Distancia, pasando luego a ser coordinador del CAT, manejando los programas de administración, contaduría e ingeniería de sistemas, además manejaba los docentes y se encarga de la promoción de los programas, en todo caso, el decano de toda la facultad a distancia de Bogotá es el que da instrucciones, como las de apertura y cierre de inscripciones. Presta servicios en un horario de 8 o 9 de la mañana hasta las 8 o 9 de la noche, pero, ella se retira de la institución entre 5 y 6 de la tarde. *“sé que el horario de trabajo de ellos era del mediodía, de la una hasta la noche, pero él siempre llegaba a las 10 de la mañana a 9 de la mañana porque llegaban estudiantes solicitando cosas y entonces él siempre estaba allí para que la oficina no estuviera sola”.* En diciembre les llegó una carta desde Bogotá para tomar vacaciones, fue el único momento en el que ausentaron, pero se les suspendió el pago de salarios por 7 meses a partir del año 2014. Sabe que el actor trabaja desde antes de 2011 en la FUSM por las fotografías que generalmente debe enviar a Bogotá, en las que aparece el demandante.

Por su parte el señor **Raúl Oswaldo Ruiz Peralta**, señaló que además de coordinador administrativo de las sede Cali de la FUSM, también fue estudiante de ingeniería de sistema de la pasiva, motivo por el cual, conoció entre 2003 y 2004 al

demandante, data para la que el actor era coordinador académico o secretario académico, realizando el proceso de matriculas con él. Luego se le designó como Director Regional del Centro de Atención Tutorial, cargo en el que siempre ha desempeñado el mismo rol, pues lo único que ha tenido cambio es el nombre del cargo, por lo demás ha continuado dirigiendo la formación a distancia de los programas de administración y contaduría, liderando los procesos académicos, gestionando recursos y necesidades de los programas para su funcionamiento, adelantando la labor de manera directa, cumpliendo un horario, si bien la facultad tiene un horario de 1 de la tarde a 9 de la noche, él lo alterna según las necesidades de matrícula o coordinación de la facultad, cumpliéndolo en el horario establecido o en uno de 10 de la mañana a 6 de la tarde, debido a que la facultad son sólo tres personas y deben cumplir además las tareas operativas, con lo elementos suministrados por la universidad. El director regional rinde cuentas a la dirección nacional. En el segundo periodo de 2014, dejaron de cancelar los pagos, sin que a la fecha se resolviera esa situación pese a que en el año 2015 hubo una contratación, a través, de un contrato de trabajo; además que la sede Cali, luego de la intervención del Ministerio de Educación pudo culminar satisfactoriamente el semestre académico, ya que nunca se les notificó la suspensión de actividades. No presencié la suscripción del contrato de prestación de servicios del año 2004, pero lo conoce debido a que maneja los archivos administrativos. De manera colectiva se presentaban las inconformidades de manera verbal al decano de turno.

De la valoración de los medios de prueba al tenor de los artículos 60 y 61 del C.P.T.S.S., resulta evidente que las tareas que se le confiaron a la actora no resultaban accidentales, ni transitorias. Tenían vocación de permanencia por cuanto hacen parte del giro ordinario de los negocios, circunstancia que, *per se*, constituye un factor indicativo de que existió entre las partes una relación de índole laboral, más no de índole civil o comercial, aunado a que los testigos fueron coincidentes en manifestar que el demandante debía “*rendir cuentas*” al nivel central, pues desde allí se ordenaba la apertura y cierre de inscripciones de los programas académicos.

Nótese además que de conformidad con los artículos 164 y 167 del CGP, estaba en cabeza de la demandada aportar la prueba conducente, pertinente y útil que permitiera desvirtuar la presunción legal, sin embargo se apartó de dicha carga probatoria, al punto que el representante legal concurrió a la diligencia sin conocimiento acerca de las labores o funciones desarrolladas por el demandante como coordinador y/o director de unos programas académicos que funcionan bajo el nombre de la FUSM.

Tampoco es de recibo el argumento del apelante acerca de la falta de sustento documental de la suscripción de contratos del demandante con los docentes, obsérvese que tergiversa el dicho de los testigos, quienes fueron coincidentes en salar que el demandante se encargaba de procurar el correcto funcionamiento de la facultad a distancia, por ende, aplicando las reglas de la sana crítica es claro que para una institución educativa funcione, requiere de personal docente sin que se indique en ningún punto que, como persona natural, contrataba docentes o establecía quienes podían tener o no esa calidad.

Si bien el demandante dictaba cátedra en otras universidades como lo expresó en su interrogatorio, no se evidenció que por esa situación el actor dejara de acudir al CAT de la FUSM a presar servicios de manera ininterrumpida por más de 8 años.

Se aclara en este punto al recurrente que el contrato de prestación de servicios suscrito no demuestra, por sí mismo, la forma en cómo se ejecutó o desarrolló en la realidad de dicha relación. Acredita únicamente su aspecto formal, más no cómo se cumplieron los servicios por el trabajador, razón por la cual, lo pactado en el contrato civil, referente a que no existiría nexo laboral, no logra en modo alguno derruir que en la realidad la relación se desarrolló con las características propias del contrato de trabajo. En efecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en fallo SL1017 del 12 de febrero de 2020, radicación No. 74266, recalcó:

*“Es por lo expuesto, que **no puede aceptarse que la sola exhibición de los contratos de prestación de servicios, cumplan la carga probatoria de la parte para desvirtuar la subordinación laboral**, cuando precisamente lo discutido en el proceso, es que el acuerdo que en ellos se incorporó, no se corresponde con la realidad de su ejecución, que es el fundamento de la denominada teoría del contrato realidad, a partir de la cual, **lo que interesa a la protección del trabajo es la forma como se ejecutó y no la forma como se plasmó en el documento**”.*

En tal virtud, la carga demostrativa de desvirtuar la presunción de subordinación no se cumplió a cabalidad. Por el contrario, los medios de convicción allegados al proceso logran confirmar la presencia del elemento de subordinación y dependencia característico de un contrato de trabajo realidad. Por tal motivo, los argumentos expuestos por el recurrente se despachan de manera desfavorable.

4. ¿Procede la condena del pago de aportes al sistema de seguridad social en salud?, de ser así, ¿operó la prescripción para el pago dichos aportes?

4.1. La respuesta al segundo interrogante es **positiva**. Surge para el empleador la obligación de los aportes al sistema general de seguridad social en salud, con la prestación de servicios del trabajador, de manera que éste último debe tener acceso a la salvaguarda de cualquier contingencia que se presente en vigencia del nexo laboral.

4.2. Aportes en salud

El sistema General de Seguridad Social tiene tres subsistemas, salud, pensión y riesgos profesionales, cada uno encaminado a salvaguardar las contingencias presentadas por los afiliados. En particular, el subsistema de salud, cubre las contingencias presentadas tanto para los cotizantes en el régimen contributivo, como para aquellos afiliados por medio del régimen subsidiado, procurando la universalidad en la prestación de los servicios a las personas en general, debido a la connotación de fundamental del derecho a la salud¹⁰.

En este orden es importante resaltar que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL 1174 del 9 de febrero de 2022, Rad. 84079, en la que precisó:

“10. Pago de las cotizaciones a la seguridad social que «debe pagar la entidad demandada como empleador»

La Corte ha precisado de forma reiterada que la cotización es una obligación que surge de la ejecución de una actividad en el mundo del trabajo o el despliegue de una actividad económica (CSJ SL, 9 sep. 2009, rad. 35211 y SL4328-2021). En el caso de los trabajadores dependientes, la condición de cotizante está dada fundamentalmente por la vigencia de la relación laboral, la prestación efectiva del servicio y el tiempo en que esto ocurre (CSJ SL6030-2017, SL3399-2018, SL3550-2018, SL2074-2020 y SL5172-2020).

En ese orden, importa recordar que en el asunto que se analiza el actor solicita que la demandada pague las cotizaciones que le corresponden «como empleador» durante la vigencia de la relación laboral, esto es, entre el 7 de febrero de 2006 y el 30 de junio de 2016.

Al respecto, esta Corporación ha precisado que los pagos de los aportes al sistema de salud son de obligatorio cumplimiento aún en aquellos casos que «no se hubiera disfrutado el servicio», toda vez que está estructurado bajo un

¹⁰ Sentencia SL 2836 del 22 de junio de 2022, Rad. 74260

esquema contributivo necesario para financiar las prestaciones que el mismo reconoce (CSJ SL, 23 mar. 2011, rad. 46576, SL1457-2015, SL9373-2015, SL14385-2015, SL15439-2015 y SL1064-2018), al igual que sucede con los aportes al sistema general de pensiones, dado que su omisión afecta la configuración y acceso a las prestaciones que este otorga.

De ahí que el actor tenga derecho al pago de las cotizaciones a salud y pensión durante toda la relación laboral dado su carácter imprescriptible (CSJ SL1991-2021), de modo que corresponde a la demandada demostrar que efectuó las cotizaciones durante la relación laboral, conforme lo prevé el artículo 22 de la Ley 100 de 1993, según el cual «el empleador será responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio». (Resaltas de la Sala)

4.2.1. Caso en concreto

En el presente asunto, es claro que la relación laboral tuvo lugar entre el 1º de septiembre de 2004 y el 31 de marzo de 2015, conforme lo determinó el juez de primer grado, sin que dicha temporalidad se controvirtiera en esta instancia.

Así, las cosas, declarado el contrato de trabajo y establecidos los extremos temporales, al empleador le asiste el deber de pagar los aportes en salud al demandante, como quiera que no se comprobó en el curso de la litis el cumplimiento de ese deber legal, más aun cuando lo que se alegó que existió entre las partes, fue un contrato de prestación de servicios.

Tampoco es aplicable el fenómeno jurídico de la prescripción, ya que estos dineros pertenecen al sistema general de seguridad social que va a cubrir cualquier contingencia que presente el trabajador, por ende, la imprescriptibilidad se contrapone a los intereses del empleador que se abstuvo de solventar tal obligación¹¹.

En ese orden, se confirmará la sentencia apelada.

5. Costas.

¹¹ Corte Suprema de Justicia SL 1991-2021, Rad. n.º 47503, MP. Iván Mauricio Lenis Gómez: “Pensemos en algo: así como en material laboral el empleado, parte «débil» de la relación, le basta probar la prestación personal del servicio, para que se presuma la subordinación, y al empleador derruirla; en seguridad social, el afiliado debe demostrar la novedad de ingreso, y ante una controversia, le corresponde al empleador o a la entidad administradora acreditar la veracidad de tal información que fue registrada u omitida al sistema.”

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 365 del C.G.P., se impondrá condena en costas de segunda instancia a la parte demandada Fundación Universitaria San Martín y en favor del demandante,

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la **Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

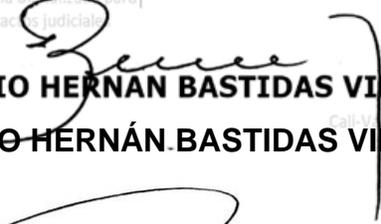
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia objeto de apelación.

SEGUINDO: CONDENAR EN COSTAS de segunda instancia, a cargo de la demandada Fundación Universitaria San Martín y en favor del demandante. Las agencias en derecho se fijan en suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

Firma digitalizada para
Acto Judicial


FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA

Firma digitalizada para
Acto Judicial


YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO