

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
POPAYÁN-SALA LABORAL**

**Magistrado Ponente:
LEONIDAS RODRÍGUEZ CORTÉS**

Popayán, doce (12) de agosto de dos mil veinte (2020)

PROCESO	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE	SANDRA ANGÉLICA BURBANO GONZÁLEZ
DEMANDADO	FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DE POPAYÁN
RADICADO No.	19-001-31-05-003-2018-000153-01
INSTANCIA	APELACIÓN SENTENCIA
TEMA	Contrato de trabajo realidad, reconocimiento de derechos laborales.
DECISIÓN	Se revoca la sentencia de primera instancia, al estar probada la existencia de siete (07) contratos de trabajo realidad, demandados, relacionados directamente con el desarrollo de labores docentes en favor de la pasiva. Pero se declara probada parcialmente la excepción de prescripción alegada por la pasiva.

1.- ASUNTO A TRATAR

De conformidad con lo señalado en el artículo 15 del Decreto Ley 806 de 2020, la Sala Laboral, integrada por los Magistrados que firman, luego de la discusión y aprobación del proyecto presentado por el Magistrado ponente, procede a proferir sentencia escrita que resuelve el **RECURSO DE APELACIÓN** propuesto por el apoderado judicial de la parte demandante, contra la sentencia de primera instancia del veintiuno (21) de agosto de 2019, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Popayán, dentro del proceso **ORDINARIO LABORAL** de la referencia.

2. ANTECEDENTES

HECHOS Y PRETENSIONES DE LA DEMANDA:

En síntesis pretende la demandante que se declare **(i)** que entre ella y la Fundación Universitaria de Popayán, existió un contrato de trabajo realidad, cuya vinculación se realizó mediante contratos de prestación de servicios como docente, en los periodos del 7 de febrero al 6 de junio de 2011; del 16 de agosto al 15 de diciembre de 2011; del 6 de febrero al 7 de junio de 2012; del 11 de septiembre al 6 de diciembre de 2012; del 1° al 30 de noviembre de 2013; del 5 al 31 de mayo de 2014; del 4 al 29 de noviembre de 2014; del 3 al 30 de noviembre de 2015; como consecuencia de la anterior declaración, **(ii)** se condene al pago de cesantías, prima de servicios, vacaciones, indemnización por no consignación de cesantías, indemnización por la no liquidación al momento de la terminación del contrato por justa causa, valor actuarial a no afiliación al fondo de pensiones; **(iii)** al pago de costas y agencias en derecho. (fls. 17 a 26)

Como fundamentos fácticos expone que, se vinculó mediante contrato de trabajo a término fijo inferior a un año el día 05 de febrero de 2001 con la FUP como docente hora catedra, posteriormente como docente de tiempo completo, seguido de

variaciones en su forma de contratación como prestación de servicios, contrato a término fijo inferior a un año. Se le finalizó el contrato de trabajo el 22 de junio de 2017.

Indica que desde el 05 de febrero de 2001 hasta el 22 de junio de 2017 estuvo sujeta a varios tipos de contratación, entre los que se encuentran contratos a término fijo inferior a un año y contratos de prestación de servicios, en los cuales se establece como su función principal la de docente universitaria de la FUP.

Además de desempeñarse como docente universitaria, realizaba funciones de apoyo en laboratorio de metrología, diseño e implementación del Plan HCCP en la línea de bebidas de jugos ÑXUSPA y el plan de mantenimiento industrial, dentro del cual se desarrolló el plan metodológico de la IPS.

Que desempeñaba funciones que no tenían nada que ver con su calidad de docente, como la revisión y calibración de equipos, manejo de dineros y demás.

Contestación de la demanda por parte de la Fundación Universitaria de Popayán.

A través de apoderado judicial contesta la demanda, **oponiéndose a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones**, bajo el argumento, que con la demandante se suscribieron contratos laborales como trabajadora y también como profesional independiente por medio de contratos de prestación de servicios, que todos ellos fueron pagados y cumplidos por ambas partes a satisfacción.

Que los citados contratos de prestación de servicios eran adicionales, porque se requería de la plena autonomía de la profesional en su desempeño y eran servicios independientes de su servicio laboral como docente, en la especialidad de metrología, por lo cual, se trató de contratos concurrentes con el laboral que se suscribió para el ejercicio docente.

Señala que las prestaciones sociales de todos los contratos laborales fueron canceladas en su totalidad, incluyendo las cesantías y cuando el contrato superó el periodo de un año, las mismas se consignaron en el Fondo Nacional del Ahorro y Porvenir, para el año 2014.

Que no existió despido sin justa causa, en tanto, lo que operó fue el vencimiento del término contractual, de lo cual fue informada la demandante.

Como mecanismo de defensa formuló las excepciones de fondo: *“inexistencia del derecho a reclamar y como tal no ser posible acceder a las pretensiones de la demanda”*, *“cobro de lo no debido”*, *“prescripción”* e *“innominada”*. (Folio 121 a 133)

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA:

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Popayán, Cauca, se constituyó en AUDIENCIA PÚBLICA DE TRÁMITE Y JUZGAMIENTO el día veintiuno (21) de agosto de 2019, y cumplidas las ritualidades de rigor, procedió a dictar sentencia en la cual **declaró** probadas las excepciones denominadas *inexistencia del derecho a reclamar y como tal no ser posible acceder a las pretensiones de la demanda* y *“cobro de lo no debido”*, propuestas por la parte demandada y **negó** todas las pretensiones de la demanda.

Para sustentar su decisión, el Juez de instancia, expuso que el artículo 24 del CST establece una presunción, según la cual, toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo. Sin embargo, esta presunción legal puede ser desvirtuada por la contraparte.

Al respecto, la pasiva allegó comprobantes de pago de las prestaciones sociales originadas en los contratos de trabajo suscritos con la demandante, como docente y quedó claro que las reclamaciones de la parte actora, se circunscriben a los contratos

de prestación de servicios y su presunta mutación a contratos de trabajo.

El Despacho, de las versiones rendidas por los testigos, concluyó, que los servicios prestados por la demandante en virtud de los contratos de prestación de servicios suscritos con la demandada, fueron concomitantes con los que prestaba en virtud de contratos laborales a término fijo como docente, pero se referían a otras actividades inherentes a sus calidades profesionales. Igualmente, los testigos dan cuenta que, para la prestación de los servicios, la demandante no cumplía horarios y tampoco recibía órdenes o instrucciones del personal de la universidad, salvo los informes que debía presentar sobre la ejecución de los convenios.

Que la jurisprudencia ha decantado, en los contratos de prestación de servicios no está vedado el dar instrucciones o solicitar informes.

RECURSO DE APELACIÓN.

La parte demandante presenta recurso de apelación en contra de la mencionada sentencia, bajo los siguientes argumentos:

“Teniendo en cuenta lo que se dijo por el juzgado, miramos como se quedaron algunos vacíos en el sentido de que si bien es cierto en los contratos de prestación de servicios la parte empleadora puede dictaminar intensidad horaria, o establecerla en ciertos momentos informes; esto no se logró digamos de cierta manera comprobar, debido a que si bien lo dijo el testigo Nelson en su declaración, ellos dependían y estaban subordinados a la vicerrectoría financiera y académica, del rendimiento, además del laboratorio de metrología.

Aparte de eso su Señoría si vemos el contrato como tal de prestación de servicios en las obligaciones especiales del contratista establece una subordinación en sentido de que sus servicios como lo dice aquí, sus servicios en la dirección de actividades académicas arriba detalladas, tiene que cumplir

dedicándole intensidad horaria conforme a la naturaleza de esas actividades en horario pactado.

Entonces vemos como en cada uno de los contratos, también hay un contrato de termodinámica industrial y asesoría proyecto Sena. También hay unas funciones especiales del contratista, unas obligaciones en donde también se detallan la prestación del servicio personal, y además están directamente relacionadas o implicadas la vicerrectoría financiera y académica.

Yendo más allá su Señoría, en los demás contratos que la parte demandada nos aporta, en los contratos de trabajo inclusive de la Señora Sandra Angélica, podemos vislumbrar que tampoco hay un cargo como tal descrito o unas actividades concretas que debía realizar la Señora Sandra Angélica.

Por lo tanto, pues no solamente estaríamos hablando de que fueron en los contratos de prestación de servicios, sino que además fue dentro del término también comprendido desde el 2014 donde iniciaría como tal, como se aporta en las pruebas en el contrato TC103 de 2012 donde en ese momento aún no se iniciaba como tal la función o el encargo como apoyo a los laboratorios de metrología. Ya posteriormente, en el 2013 su Señoría en el contrato número 022 de 2013, es donde se comienzan a dar una serie de funciones, donde ya se establecen unas funciones como tal en el laboratorio de metrología, y así sucesivamente su Señoría con los demás contratos donde se establecen unas funciones y una subordinación, y aparte de eso no solamente fueron uno o dos contratos los que se realizaron con entidades, sino que lastimosamente su Señoría por la premura del tiempo de la demanda, no se lograron recolectar unas pruebas, ya posteriormente unas pruebas sobrevinientes; en los que la entidad, no solamente el laboratorio de metrología, estaba o contrataba como lo dijeron con la Lotería del Cauca y con el Laboratorio Nu Niuspa Caldóno, sino que además también prestaban servicios de los cuales mi poderdante era la encargada, como bien lo dijo el testimonio de Nelson, de facturar, de además cobrar, y también facturar, cobrar, mercadeo y cotización de esos productos como lo son, y aparte tenemos facturas como lo son por ejemplo: Droguería Alianza de Occidente, Martha Perdomo, Lotería del Valle, Innovagent; donde ella además de las funciones como

Docente debía cumplir otras funciones como esta que le estamos mencionando para estas entidades.

No solamente tenía como bien lo dijo la parte demandante en sus alegatos, la universalidad, hablamos de una universalidad de la institución, y esto sobrepasa su Señoría, va más allá de la universalidad, de ese servicio que se presta a la sociedad como tal, debido a que la función como docente se desbordaría en el sentido de que ella era la encargada de facturar, cobrar y cotizar, y además de eso transportar esos implementos o esos equipos en su medio de transporte, que eso producía de cierta forma un riesgo para lo importante que desbordaba la función como docente.

Si bien es cierto, la extensión de esa labor como docente tiene que ver con la sociedad, tiene que prestar ese servicio a la sociedad; no puede como bien lo establece la corte, no puede desbordar la sentencia T 407, no puede desbordar de cierta manera el honor del trabajador y su dignidad, y los intereses y derechos mínimos y seguridad.

Entonces su Señoría, dentro de lo probado o lo que se logró recolectar también por parte de la parte demandada, al no interrogar, o al no pretender a la señora Sandra Angélica, lo cual vislumbraría como era ese proceso, o como era la labor como tal y como era que se desempeñaba como tal esas labores dentro de la Universidad, y cuáles eran sus funciones específicas y como era la forma de realizarlas, pues no se lograron esclarecer de cierta forma, y eso lo pongo de presente al Juez Superior, si lo ve necesario realizarlo de oficio pues interrogar al testigo, a la Señora Sandra Angélica; toda vez pues que ella sería digamos indispensable dentro de este proceso, para poder vislumbrar las funciones específicas que realizaba, ya que los testigos si bien es cierto Nelson si logró describir cuales eran esas funciones, los demás testigos como Tarcisio Molina, Fernando de Solís Escobar; solamente dijeron que eran unos contratos concurrentes de la labor como docente, los cuales no es cierto su Señoría ya que dentro de esa labor como docente también debía cumplir labores anexas como las de facturar, cotizar, y transportar los mismos equipos a las entidades que demandaban de esa forma sus servicios como laboratorio de metrología, muchas gracias su Señoría”.

3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

En firme el auto que admitió el recurso de apelación propuesto por la parte demandante, frente al fallo que puso fin a la primera instancia, se dio traslado a las partes para alegar por escrito, por el término de cinco (5) días a cada una, conforme lo dispuesto el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020.

La parte apelante, **Sandra Angélica Burbano**, pese a estar debidamente notificada, guardo silencio.

Por su parte, el apoderado judicial de la **Fundación Universitaria de Popayán**, solicitó se confirmara el fallo de primera instancia, reafirma lo sostenido en la contestación de la demanda, agregando que los testimonios rendidos en el proceso fueron claros en sostener que la vinculación fue a través de contrato de trabajo, y que le fueron pagadas todas las acreencias laborales.

Que el testigo Nelson Ruiz fue claro en sostener que los vincularon mediante contrato de trabajo, y que le pagaban por servicios independientes a la relación misma, lo cual era benéfico a ambas partes, como productos propios de la profesión.

4. ASPECTOS DE VALIDEZ Y EFICACIA PROCESALES:

COMPETENCIA: En virtud a que la providencia de primera instancia fue apelada por la parte demandante, Sandra Angélica Burbano González, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 66 del CPTSS, modificado por el artículo 10 de la Ley 1149 de 2007, esta Sala de Tribunal es competente para desatar el recurso apelación contra la sentencia de primera instancia.

Los sujetos procesales tienen capacidad jurídica para actuar en este proceso y están representados por sus apoderados.

En relación con la legitimación en la causa por activa y pasiva no hay objeción alguna, porque la acción la ejerce el presunto

titular del derecho reclamado, en contra de la persona jurídica eventualmente obligada a reconocerlo.

La funcionaria judicial que conoció del asunto es la competente y el trámite satisfizo las exigencias de forma previstas en la ley.

Por lo tanto, se cumplen todos los presupuestos procesales, sin encontrarse nulidades insaneables.

5. ASUNTOS POR RESOLVER.

Luego del estudio de los argumentos presentados por el apoderado de la parte demandante, los problemas jurídicos que se deben resolver son:

- 1.** ¿Se ajusta al ordenamiento jurídico vigente, la tesis del Juez de Primera Instancia, de la concurrencia de contratos laborales y de prestación de servicios, expuesta en la parte motiva de la sentencia impugnada?
- 2.** En el evento de que se revoque la sentencia impugnada, la Sala debe establecer, respecto de cuales contratos de prestación de servicios, procede la declaración del contrato de trabajo realidad.
- 3.** Si prospera la declaración de existencia de uno o varios contratos de trabajo realidad, se resuelven la excepción de prescripción, alegada por la parte demandada.
- 4.** Por último, se resuelve sobre los derechos laborales no prescritos.

Para responder a los anteriores cuestionamientos, la Sala aborda

en conjunto los dos primeros, por estar relacionados y luego los restantes.

6. SOBRE LA CONCURRENCIA Y LA EXISTENCIA DE CONTRATOS DE TRABAJO REALIDAD, EJECUTADOS ENTRE LAS PARTES:

La tesis de la Sala apunta a revocar la sentencia de primera instancia, por cuanto, se cumplen los presupuestos legales que gobiernan la concurrencia de contratos laborales, celebrados y ejecutados entre las mismas partes, algunos bajo la apariencia de contratos de prestación de servicios que tienen por objeto la realización de labores docentes en favor de la pasiva, que en la realidad son contratos laborales, como pasa a explicarse.

Probada la prestación personal del servicio de la actora como docente, en favor de la pasiva, cuya vinculación se realizó mediante varios contratos de prestación de servicios, opera la presunción del artículo 24 del CST, y la FUP no logró probar que esta prestación de servicios, en todos los contratos civiles, salvo en uno, se hiciera de manera autónoma e independiente, lo que da lugar a la declaración de varios contratos de trabajo realidad, ejecutados en horarios y asignaturas diferentes, a las labores docentes ejecutadas mediante la vinculación de contratos de trabajo a término fijo.

Las razones de derecho y de hecho que apoyan esta tesis son:

6.1. En nuestra legislación laboral está permitida **la concurrencia** de contratos laborales, con otros de diferente naturaleza, de conformidad con lo estipulado en el artículo 25 del CST que reza:

«Aunque el contrato de trabajo se presente involucrado, o en concurrencia con otro u otros, no pierde su naturaleza, y le son aplicables, por tanto, las normas de este código».

Al respecto la jurisprudencia de Corte Suprema de Justicia, ha sostenido que dicha figura jurídica consiste, en que se ejecute coetánea o simultáneamente el contrato laboral, con uno o varios contratos civiles o comerciales, en los términos de la citada normativa, y afirma:

*«es posible la concurrencia de un contrato de trabajo con otro u otros de distinta naturaleza, sin que ello signifique necesariamente que el primero pierda la calidad de tal, **ni que los segundos la adquieran**»* (Sentencia CSJ SL, 3 jun. 2004, rad. 21223) Resaltado con intención.

A su vez, el legislador ha regulado **la coexistencia de contratos laborales**, en el artículo 26 del CST, cuando establece:

“Artículo 26. Coexistencia de contratos. *Un mismo trabajador puede celebrar contratos de trabajo con dos o más {empleadores}, salvo que se haya pactado la exclusividad de servicios en favor de uno solo.”*

Según el tenor literal de esta normativa, la coexistencia de contratos de trabajo se predica respecto de un mismo trabajador, vinculado con dos o más empleadores y, por lo tanto, en principio no cabría su aplicación al presente caso.

6.2. En referencia a la contratación de los docentes universitarios, la Corte Constitucional, en sentencia C-006 de 1996, al estudiar el artículo 74 de la Ley 30 de 1992, expuso:

*“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.”

Por su parte, en sentencia C-517 de 1999, concluyó:

*“Sostuvo que, en ningún caso, esos parámetros de contratación son imputables al docente quien, sin importar la forma como ha de ser vinculado, cumple funciones similares en el campo educativo y, en consecuencia, está obligado a acreditar iguales condiciones de formación y experiencia. Ello, por supuesto, descarta que la ley y las propias instituciones, dentro de la autonomía de que gozan para darse sus propios estatutos, puedan establecer regímenes restrictivos que **desconozcan el derecho de los docentes ocasionales y hora cátedra, a percibir las prestaciones sociales reconocidas por el orden jurídico para todos los trabajadores públicos o privados, las cuales deben otorgarse en proporción al tiempo laborado”**.*

6.3. Según los artículos 22 y 23 del CST, hay lugar a declarar la existencia del contrato de trabajo, cuando se cumplen los requisitos sustantivos de **(i)** prestación personal del servicio del trabajador a favor del empleador, **(ii)** bajo la continuada subordinación y dependencia y **(iii)** a cambio del pago de una remuneración o salario.

6.4. A través del artículo 24 del CST, el legislador regula la presunción legal de la existencia de una relación laboral, por contrato de trabajo, cuando aparece probado el elemento sustantivo de la prestación personal del servicio por el trabajador a favor del empleador.

Se trata de una presunción legal, que puede ser desvirtuada por el empleador, probando que la prestación del servicio se realizó con autonomía e independencia por parte del trabajador.

(Ver CSJ-SL, sentencias del 2 de junio de 2009, radicado 34759; del 26 de octubre de 2010, radicado 37995; del 8 de marzo de

2017, radicado 45344; y del 3 de mayo de 2017, SL6621-2017, radicado 49346).

También ha dicho La CSJ-SL que pese a estar consagrada la presunción del artículo 24 del CST, la parte demandante no está relevada de demostrar otras cargas probatorias, por ejemplo, el extremo temporal de la relación, el monto del salario, su jornada laboral, el hecho del despido cuando se demanda la indemnización de la terminación del vínculo, entre otros (CSJ-SL sentencia del 5 de agosto de 2009, radicación 36549)

6.5. Para resolver en debida forma el conflicto en estudio, se hace necesario recordar la doctrina obligatoria que ha sido desarrollada en punto al principio superior de la PRIMACÍA DE LA REALIDAD sobre las formas, por vía jurisprudencial pacífica, con ocasión de la interpretación del mencionado principio, previsto en el artículo 53 de la CP.

Por su parte, la CSJ-SL, en sentencia del 28 de abril de 2009, radicado 33849, presenta algunas pautas que debemos tener presentes los Jueces laborales, con miras a desentrañar la PRIMACÍA DE LA REALIDAD en cada caso:

*“La verdad es, que no ha sido extraño para la jurisprudencia y la doctrina que en muchas ocasiones se pretende desconocer el contrato de trabajo, **debiéndose acudir por el Juzgador al análisis de las situaciones objetivas presentadas durante la relación, averiguando por todas las circunstancias que rodearon la actividad desarrollada desde su iniciación, teniendo en cuenta la forma como se dio el acuerdo de voluntades, la naturaleza de la institución como tal, si el empleador o institución a través de sus directivos daba órdenes perentorias al operario y como las cumplía, el salario acordado, la forma de pago, cuáles derechos se reconocían, cuál horario se agotaba o debía cumplirse, la conducta asumida por las partes en la ejecución del contrato etc., para de allí deducir el contrato real, que según el principio de la primacía de la realidad, cuando***

hay discordia entre lo que se ocurre en la práctica y lo que surge de documentos y acuerdos, debe darse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos.

6.6. En cuanto a las características del contrato de prestación de servicios, en sentencia SL 13020 del 16-08-2017, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia señaló:

*“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, 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.”*

6.7. Del examen en conjunto de los medios de prueba documentales, aportados con la demanda y su contestación, que tienen relación directa con los periodos o extremos laborados de los contratos relacionados en la pretensión primera de la demanda y que es objeto de apelación, la Sala identifica los siguientes hechos probados:

6.7.1. La relación laboral demandada del **07 de febrero al 06 de junio de 2011**, aparece probada con la certificación acompañada al proceso (folio 3) y el contrato de prestación de servicios Nro. OPS24/2010-1 visto a folio 12, documentos con los cuales se obtiene certeza que la demandante prestó sus servicios como docente, en las actividades académicas de “Mecánica,

Termodinámica, Física I”.

De conformidad con la certificación al folio 3, junto con la liquidación de las prestaciones sociales y la terminación del contrato vista a folio 117, la Sala obtiene la convicción, la demandante ejecutó en forma concurrente con el anterior, otro contrato de trabajo a término fijo inferior a un año, entre el 01 de febrero al 06 de junio de 2011, toda vez que los dos contratos tienen un extremo inicial diferente y no cabe inferir que la liquidación de las prestaciones sociales, corresponden al contrato de prestación de servicios, por cuanto ambos contratos están certificados por aparte, en el documento a folio 3.

6.7.2. En los periodos demandados del **16 de agosto al 15 de diciembre de 2011**, según la certificación laboral vista a folio 3 y el contrato de prestación de servicios visto a folio 10, prestó sus servicios como docente de la FUP, en las actividades académicas de “Mecánica, Termodinámica, Física I”.

Para el mismo periodo, la actora estuvo vinculada mediante contrato de trabajo con la FUP (folio 110), entre el 16 de agosto al 15 de diciembre de 2011, como docente de tiempo completo, teniendo a su cargo las asignaturas denominadas: “Dibujo de ingeniería D, Mecánica D, Materiales D, termodinámica D, Dibujo de ingeniería N, termodinámica N, mecánica N”.

La FUP liquidó y canceló las prestaciones sociales de este contrato de trabajo, según la liquidación vista a folio 116.

Salta a la vista, las actividades académicas o materias dictadas por la demandante en favor de la fundación demandada, por cada contrato, son disimiles por el nombre, o la identificación de la asignatura asignada en cada contrato.

6.7.3. Respecto de los extremos pretendidos, del **06 de febrero al 07 de junio de 2012**, la demandante fue vinculada por la FUP, mediante contrato de prestación de servicios (folio 8) para las actividades académicas de “Dibujo de Ingeniería y Laboratorio de

metrología (ing. Industrial)”.

A su vez, la demandante celebró contrato de trabajo a término fijo inferior a un año, en los extremos del 06 de febrero al 7 de junio de 2012 (folio 97) como docente tiempo completo, para dictar las siguientes asignaturas: “Mecánica D, Materiales D, termodinámica D y N, Dibujo de ingeniería D y N, Laboratorios Sena D”.

Por este contrato laboral se pagaron las prestaciones sociales, según lo visto a folio 101.

De los medios de convicción reseñados, aparece con claridad, las actividades académicas o materias dictadas por la demandante en favor de la fundación demandada, por cada contrato, son diferentes y en similares periodos de tiempo, y la pasiva no demostró que se hayan dictado en el mismo horario y para los mismos estudiantes.

6.7.4. Del 11 de septiembre al 06 de diciembre de 2012, la demandante se vinculó mediante contrato de prestación de servicios, según lo visto a folio 106 y lo corrobora la certificación laboral vista a folio 3, para realizar las labores académicas en las materias de “laboratorio de metrología (8h), Proyecto de manufactura flexible (4h)”.

En este semestre universitario, la demandante suscribió contrato de trabajo con la demandada, pero mediante carta del 04 de septiembre de 2012, decidió renunciar, y el empleador procedió a la liquidación de prestaciones sociales por el periodo entre el 16 de agosto al 10 de septiembre de 2012, según el folio 102.

Conforme a los extremos laborados en cada contrato, no coinciden en los mismos periodos académicos.

6.7.5. Del 01 al 30 de noviembre de 2013, la demandante se vinculó con la FUP mediante contrato de prestación de servicios (folio 7 y 95), con el objeto de “Coordinación Laboratorios

(Metrología), Mecánica (Industrial), Asesoría Proyecto – Doña Chepa (Industrial)”

En este contrato se combinan labores estrictamente docentes, con asesoría del proyecto Doña Chepa, las cuales todas se entienden subordinadas, a falta de prueba en contrario y, en todo caso, forman parte de un mismo contrato.

Y, a su vez, mediante contrato de trabajo visto a folio 88, la demandada vinculó a la actora como docente de las asignaturas de “Materiales N, Termodinámica N, Laboratorios Sena D y Laboratorio de metrología D”, desde el 4 de febrero de 2013 hasta el 12 de junio de 2013; además, este contrato fue prorrogado hasta el 12 de diciembre de 2013, según lo visto a folio 137 y el empleador pagó las prestaciones sociales (folio 85).

Ambos contratos tienen objeto diferente.

6.7.6. Con relación a los extremos del **05 al 31 de mayo de 2014** aparece prueba de la vinculación de la demandante mediante contrato de prestación de servicios, según lo visto a folio 84, teniendo como actividades académicas: “Termodinámica (Industrial G1 (D)), Asesoría Proyectos Sena D, Asesoría Proyectos (Vist. Técnicas)”.

En este contrato se presenta igual situación del anterior, al combinarse labores docentes, con asesorías, sin prueba de la ejecución autónoma e independiente por parte de la actora, dado que las versiones testimoniales son muy generales.

6.7.7. En el periodo del **04 de noviembre al 29 de noviembre de 2014**, la demandante se vinculó mediante contrato de prestación de servicios con la FUP, cuyo objeto se describe, para realizar actividades meramente académicas de “Metrología (Ingeniería Industrial), Cursos Libres (Ingeniería Industrial)”, según lo visto a folio 83.

En estos periodos la demandante también sostuvo vinculación

con la pasiva, mediante contrato de trabajo como docente tiempo completo y administrativo, entre el 13 de diciembre de 2013 al 12 de diciembre de 2014, ejerciendo labores en el “Proyecto 24 Horas Lotería del Cauca en el Laboratorio de Metrología”, asignando 16 horas para ese proyecto y las restantes horas se le asignaran al Programa de Ingeniería Industrial, según el contrato visto a folio 75. El empleador pago las prestaciones sociales, según liquidación a folio 78 y 80.

Conforme a los extremos de cada contrato, no son concomitantes y las actividades académicas o materias dictadas por la demandante en favor de la fundación demandada son diferentes. Por otra parte, en este periodo prestó sus servicios en el área administrativa de la demandada.

6.7.8. Del 03 al 30 de noviembre de 2015, según lo visto a folios 6 y 65, existe contrato de prestación de servicios suscrito entre las partes, en el que la demandante se obliga a ejecutar actividades académicas de “Diseño e implementación plan HCCP en línea de bebidas de jugos ÑXUSPA y plan de mantenimiento industrial dentro del cual se desarrollará el Plan Metrológico de la IPS”. En dicho contrato la demandante se obliga a *“entregar informes de calificaciones y asistencia de los estudiantes”*.

Del análisis de estos medios de convicción, junto con las versiones testimoniales, se infiere que no se trata de labores estrictamente académicas y fueron realizadas con autonomía e independencia por la actora.

En este mismo periodo, las partes suscribieron contrato de trabajo, el cual tuvo como extremos temporales del 13 de diciembre de 2014 hasta el 10 de diciembre de 2015, según el otro sí visto a folio 73.

6.8. Para demostrar que la prestación personal del servicio de la demandante, en favor de la FUP, se hizo de manera autónoma e independiente, la pasiva acompañó los contratos de trabajo y de prestación de servicios celebrados entre la demandante, y,

además, solicitó la práctica de los testimonios de Luis Tarcisio Meneses Molina y Fernando Solis Escobar.

6.9. Del examen de los medios de prueba testimoniales practicados, se registran los siguientes:

El testimonio del señor Nelson Emilio Paz, quien declaró que la demandante era la coordinadora encargada del proceso administrativo del laboratorio de la FUP y se encargaba del mercadeo, ofertar los servicios de calibración, las cotizaciones y el cobro del servicio.

Manifestó que no cumplían un horario de trabajo, pero expresó que ambos, por estar encargados del laboratorio, debían subir en la mañana y en la tarde, pero que realmente el servicio lo prestaban en la sede de sus clientes, donde realizaban los servicios de calibración.

No refiere que la demandante recibiera órdenes o instrucciones, pero señala que debían pasar un balance general y un estado de resultados de acuerdo con los servicios prestados, para evaluar el rendimiento del laboratorio. Señala que puede dar razón de las funciones desplegadas por la demandante desde febrero de 2014 y señala que aparte de las funciones como docente, la actora realizaba funciones comerciales y administrativas. Igualmente, que la FUP cumplió frente a él con todas sus obligaciones laborales.

Los testigos **Luis Tarcisio Meneses Molina y Fernando Solis Escobar**, afirman conocer a la demandante, porque ellos trabajaron con la FUP, e indican que ella fue docente de la universidad en ingeniería industrial, la cual vincularon mediante contrato de trabajo y que fue asesora en diferentes convenios; que la U prestaba sus servicios con la Lotería del Cauca y el Municipio de Caloto. Exteriorizan que la demandante no cumplía con un horario y que la labor la prestaba directamente en la empresa que contrataba a la FUP, que se la vinculó por sus conocimientos y

experiencia.

CONCLUSIONES:

1. En primer lugar, se resalta, la parte demandante solicita el reconocimiento de un contrato de trabajo realidad entre las partes, como docente universitaria, en los periodos reseñados en la pretensión primera de la demanda, cuya vinculación se realizó mediante contratos de prestación de servicios.

En este punto, es importante tener presente lo establecido por la Corte Constitucional en las sentencias reseñadas, cuando expone que la prestación del servicio como docente universitario implica una relación laboral subordinada, que genera todas las prestaciones sociales y derechos del contrato de trabajo.

2. En segundo lugar, conforme a los documentos reseñados, la demandante logra demostrar que desempeñó labores como docente, en favor de la pasiva, en cumplimiento de los contratos de prestación de servicios, en los siguientes periodos, tal cual lo enseñan con certeza la certificación laboral y los contratos de prestación de servicios, así:

En los periodos: (1) del 07 de febrero al 6 de junio de 2011; (2) del 16 de agosto al 15 de diciembre de 2011; (3) del 06 de febrero al 07 de junio de 2012; (4) del 11 de septiembre al 06 de diciembre de 2012; (5) del 01 al 30 de noviembre de 2013; (6) del 05 al 31 de mayo de 2014; (7) del 04 de noviembre al 29 de noviembre de 2014.

En desarrollo de estos contratos, no hay discusión que la demandante prestó sus servicios como docente, en las materias de: Mecánica, Termodinámica, Física I, Laboratorio de metrología, Proyecto de manufactura flexible, Dibujo de Ingeniería y Laboratorio de Metrología, Termodinámica (Industrial G1 (D)), Asesoría Proyectos Sena D, Asesoría Proyectos (Vist. Técnicas) y

Cursos Libres (Ingeniería Industrial), de conformidad con las pruebas señaladas con anterioridad.

También se tiene certeza, y no lo discute la parte demandada, que la señora Burbano González se desempeñó como docente vinculada mediante contrato de trabajo, para dictar las materias de Mecánica D, Materiales D, termodinámica D y N, Dibujo de ingeniería D y N, Laboratorios Sena D Dibujo de ingeniería D, Mecánica D, Materiales D, termodinámica D, Dibujo de ingeniería N, termodinámica N, mecánica N., en horas diferentes a las cátedras con vinculación de naturaleza civil.

De conformidad con la carta de renuncia, vista a folio 102, la docente se vinculó mediante contrato de trabajo en el segundo semestre del año 2012, pero la actora tomó la decisión de renunciar a su contrato laboral.

3. En tercer lugar, respecto de las vinculaciones mediante contratos de prestación de servicios, como la FUP no demostró que la demandante dictara las clases y asesorías de manera independiente y autónoma, sin un horario impuesto, o con un cronograma elegido libremente por la demandante, se tiene que dar aplicación a lo expuesto por la Corte Constitucional y ordenado en la ley laboral, en punto a que este tipo de vinculaciones, son de carácter subordinado y dependiente de la institución educativa, debiendo esta Sala declarar la existencia de cada una de las relaciones laborales, por contrato de trabajo realidad.

Se debe aclarar, la Fundación demandada demostró que la vinculación mediante contrato de prestación de servicios Nro. OPS11152001/2015-2, en los extremos del 03 al 30 de noviembre de 2015, para ejercer la función de “diseño e implementación plan HCCP en línea de bebidas de jugos ÑXUSPA y plan de mantenimiento industrial”, no realizó labores estrictamente docentes y se ejecutó con autonomía e independencia de la actora, pues así se desprende del testimonio del señor Nelson Emilio Paz, quien sostuvo que esta labor la prestaban en la sede del contratista y que no tenían horarios, solamente cuando la entidad

los requería.

4. Por otra parte, tal cual se afirma por el Juez de Primera Instancia, aparece probada la “conurrencia”, de contratos de trabajo a término fijo, con los contratos de prestación de servicios que van a ser declarados como contratos de trabajo realidad, en tanto, provienen del mismo empleador y un mismo trabajador, sin identidad de objetos, para ser ejecutados en similares extremos, pero en horarios diferentes, dado que las materias dictadas en uno y otro, no corresponden estrictamente a las mismas y la pasiva no demostró lo contrario.

En conclusión, esta Sala debe declarar la existencia de varios contratos de trabajo realidad, entre las partes, así: El **primero**, por el periodo del 7 de febrero al 6 de junio de 2011, el **segundo**, del periodo 16 de agosto al 15 de diciembre de 2011, el **tercero**, entre el 06 de febrero al 07 de junio de 2012; **el cuarto** entre el 11 de septiembre al 06 de diciembre de 2012; el **quinto**, entre el 01 al 30 de noviembre de 2013; el **sexto** entre el 05 al 31 de mayo de 2014 y **séptimo**, del 04 al 29 de noviembre de 2014.

De conformidad con las razones expuestas en esta providencia, se procede a **revocar** la sentencia de primera instancia, para en su lugar, declarar su existencia de los anteriores contratos de trabajo realidad.

En este punto, al revocar la sentencia de primera instancia, la Sala pasa a estudiar la excepción de prescripción propuesta por la FUP, antes de entrar a liquidar las prestaciones sociales a que tiene derecho la actora.

7. RESPUESTA A LA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN:

7.1. El término de prescripción es el tiempo límite que dispone la ley para ejercitar o exigir un derecho y de no hacerlo, se extingue.

Según los artículos 488 del CST y 151 del CPLSS, la prescripción

se produce luego de transcurridos los **tres años**, contados desde la exigibilidad de los derechos laborales como salarios, prestaciones sociales, horas extras e indemnizaciones que se hayan causado, salvo que se hayan reclamado por proceso judicial, por conciliación o directamente al empleador, antes del vencimiento del término legal, evento en el cual, se interrumpe el término prescriptivo.

7.2. Este término prescriptivo puede ser interrumpido sola una vez mediante la presentación de un reclamo escrito al empleador, en donde el trabajador exija el cumplimiento de un derecho o derechos debidamente determinados.

Este reclamo hace que el término de prescripción empiece de nuevo a correr, como se dispone en la siguiente normativa:

“Artículo 489. Interrupción de la prescripción. *El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el {empleador}, acerca de **un derecho debidamente determinado**, interrumpe la prescripción por una sola vez, la cual principia a contarse de nuevo a partir del reclamo y por un lapso igual al señalado para la prescripción correspondiente.”*

7.3. En este punto, no existe prueba en el presente proceso que la parte demandante haya interrumpido el término de prescripción de tres años, pues no se aportó documento escrito de solicitud de reconocimiento de pago de prestaciones sociales dirigido al empleador, ni solicitud de conciliación de derechos laborales.

En este entendido, como quiera la actora reclama sus derechos laborales a través de la presente demanda, radicada formalmente hasta el 26 de junio de 2018, según se desprende del folio 28, es decir pasados los tres años exigidos por el artículo 151 del CPLYSS y por el artículo 488 del CST, no se interrumpió el término prescriptivo en forma oportuna, de ninguno de los derechos laborales de que es titular, por razón de la declaratoria de los siete (07) contratos de trabajo realidad, ejecutados entre febrero de 2011 y noviembre de 2014, con intervalos.

Ante esta realidad procesal, para la Sala, no hay lugar al reconocimiento de los derechos laborales derivados de los contratos de trabajo realidad declarados, tales como prestaciones sociales, vacaciones e indemnizaciones, por encontrarse jurídicamente extintos por prescripción, debiendo esta Sala de Decisión, declarar probada la excepción de prescripción propuesta por la Fundación Universitaria de Popayán, respecto de estos derechos.

Por lo anterior, no se procede a la liquidación de prestaciones sociales, vacaciones e indemnizaciones demandadas, y de paso, no hay necesidad de resolver los demás problemas jurídicos formulados.

Sin embargo, respecto de los derechos reclamados por la demandante, en cuanto a la condena al pago de los aportes al sistema de seguridad social en pensión, la Sala sigue la línea de su imprescriptibilidad, expuesta por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras, en la sentencia del 6 de mayo de 2010 (Rad. 35083) cuando afirma:

“Según ese criterio, mientras no se cumplan los requisitos para configurar el derecho pensional obviamente no es exigible y, por lo tanto, no puede comenzar a correr el término prescriptivo; y las cotizaciones son un elemento constitutivo del derecho a la pensión, que mientras no se paguen en la densidad exigida en la ley, impiden la causación del derecho, de tal suerte que, en materia de prescripción, le deben ser aplicadas las mismas reglas, pues carece de todo sentido que el derecho en sí mismo considerado no se vea afectado por el fenómeno de la prescripción, pero que ello no ocurra respecto de los elementos que lo conforman, que, en verdad, le son inherentes.

Esta tesis fue reiterada en la sentencia reciente bajo el número SL3009-2017, mediante la cual ordenó el pago de las cotizaciones de más de 11 años atrás:

“Lo anteriormente analizado, lleva a condenar a la empresa demandada a realizar el pago de la reserva actuarial que determine la Administradora de Fondos de Pensiones (AFP) a la que encuentre afiliado el demandante, o se afiliare si no lo

*está, de acuerdo con el salario que devengaba el actor en el periodo comprendido entre el 27 de noviembre de 1991 y el día 22 de junio del año 2003, durante el cual laboró para la demandada TRASAN S.A., y a falta de prueba sobre su monto con el salario mínimo legal, **cálculo actuarial correspondiente a los once años, seis meses y veintiséis días laborados y no cotizados por dicha empresa**".*
(Negrilla por esta Sala)

En consecuencia, la prescripción de los tres años de la ley laboral, no aplica para el caso de los aportes a pensión, y conforme a esta regla, la pasiva está obligada a pagar el 100% de los aportes para pensión de cada uno de los contratos de trabajo realidad declarados, por haber disfrazado la relación laboral, liquidados con el salario devengado en cada contrato y el cálculo actuarial que efectúe el fondo de pensiones al cual se encuentre afiliada la actora.

8.- COSTAS

De conformidad con el numeral 1° del artículo 365 del CGP, al resolverse favorablemente el recurso de apelación, la parte demandante no será condenada en costas en esta instancia.

Pero, siguiendo el numeral 4° de la misma normativa, hay lugar a la condena en costas de segunda instancia, a la parte demandada.

El magistrado ponente, en la oportunidad procesal, fija las agencias en derecho de segunda instancia.

Y, al tenor del numeral 1° del artículo citado, como prosperó la demanda, esta Sala estima que procede la condena en costas de primera instancia en contra de demandada, y en favor de la demandante.

Corresponde al Juez de Primera Instancia fijar las agencias en derecho teniendo en cuenta las pretensiones que prosperaron, liquidar y aprobar las costas de esa instancia.

9.- DECISIÓN

De conformidad con lo expuesto, LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN, administrando justicia en nombre de La República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- REVÓQUESE la sentencia del veintiuno (21) de agosto de 2019, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Popayán, Cauca dentro del proceso ordinario laboral instaurado por la señora **Sandra Angélica Burbano González** contra la **Fundación Universitaria de Popayán**, para en su lugar, declarar la existencia de los siguientes contratos de trabajo realidad, ejecutados en labores de docencia universitaria en favor de FUP, por la docente Sandra Patricia Burbano: El **primero**, por el periodo del 7 de febrero al 6 de junio de 2011; el **segundo**, entre el periodo del 16 de agosto a 15 de diciembre de 2011; el **tercero**, entre en 06 de febrero al 07 de junio de 2012; **el cuarto**, entre el 11 de septiembre al 06 de diciembre de 2012; el **quinto**, entre el 01 al 30 de noviembre de 2013; el **sexto**, entre el 05 al 31 de mayo de 2014 y el **séptimo**, del 04 al 29 de noviembre de 2014, de conformidad con las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO.- CONDENAR a la Fundación Universitaria de Popayán, a pagar y consignar en el fondo de pensiones donde estaba afiliado, el valor actuarial que se liquide por la AFP, de los aportes a pensiones correspondientes a cada periodo laborado de los contratos de trabajo realidad declarados en el ordinal Primero de esta parte resolutive, de conformidad con las razones expuestas en esta providencia.

TERCERO.- DECLARAR probada parcialmente la excepción de prescripción propuesta por la **Fundación Universitaria de Popayán**, por las razones expuestas en esta providencia.

CUARTO. Se **CONDENA EN COSTAS** de primera y segunda instancia, a la parte vencida Fundación Universitaria de Popayán, y en favor de la demandante.

La fijación de las agencias en derecho, liquidación y aprobación de costas procesales, como se dijo en la parte motiva.

QUINTO. La presente sentencia queda notificada a las partes por **ESTADO ELECTRÓNICO** y se remite copia de la presente sentencia al correo electrónico de los apoderados.

Los Magistrados,



LEONIDAS RODRÍGUEZ CORTÉS

Firma digitalizada válida para
actos judiciales y administrativos



FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA
Magistrado

Popayán-Cauca



CARLOS EDUARDO CARVAJAL VALENCIA