



DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA

Magistrada ponente

SL16934-2017

Radicación n.º 51923

Acta 15

Bogotá, D. C., dieciocho (18) de octubre de dos mil diecisiete (2017).

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por **GLADYS MARLENY LÓPEZ DELGADO** contra la sentencia proferida por la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 30 de noviembre de 2010, en el proceso ordinario laboral que instauró la recurrente contra **FUNDACIÓN PARA LA PROMOCIÓN Y DIFUSIÓN DEL INGLÉS** y el **CENTRO COLOMBO AMERICANO**.

I. ANTECEDENTES

Gladys Marleny López Delgado presentó demanda ordinaria laboral en contra de la Fundación para la

Promoción y Difusión del Inglés y del Centro Colombo Americano, para que se declare que entre la demandante y las dos sociedades demandadas existió un contrato de trabajo y que las sociedades «*Asvitur Ltda., Teachers Ltda. y la Fundación para la Difusión del Inglés*» actuaron como simples intermediarios del Centro Colombo Americano. Solicitó que se condenara a las demandadas a pagar la reliquidación de las cesantías, intereses sobre las cesantías, prima de servicios y vacaciones con la inclusión de factores salariales devengados por la actora de manera permanente, indemnización por «*terminación irregular*» del contrato de trabajo, indemnización moratoria, indexación de las sumas adeudadas y las costas del proceso.

Fundamentó sus peticiones en que ingresó a laborar al servicio de las demandadas el 1 de agosto de 1987, mediante un «*contrato simulado*» celebrado con la sociedad *Asvitur Ltda.*, que en el mes de febrero de 1992 suscribió otro contrato simulado con la sociedad *Teachers Ltda.* y en 1995 con la *Fundación para la Promoción y Difusión del Inglés*; que el cargo desempeñado por la actora fue el de profesora de inglés en el Centro Colombo Americano, desde el 1 de agosto de 1987 hasta el 10 de diciembre de 2003. Afirma que además de las labores como docente, también prestó sus servicios en el desarrollo de material en la biblioteca de profesores, entrenó a otros maestros y realizó exámenes de clasificación.

Señaló que durante la vigencia de la relación laboral, las demandadas realizaron las cotizaciones al sistema

integral de seguridad social sin ninguna interrupción, que en el salario que se tomó para liquidar sus prestaciones sociales no se incluyó una bonificación con la cual se retribuía el trabajo extra por ella desempeñado y que en la supuesta liquidación del contrato de trabajo hacían *figurar* las vacaciones como si se hubiesen causado por retiro, cuando en el mes de enero volvían a contratar a la accionante para la misma labor.

Aseguró que fue despedida sin justa causa, ya que en el año 2003 el Centro Colombo Americano envió comunicación a la Fundación Teachers Ltda. informándole que para el año 2004 no necesitarían los servicios de la demandante. Agregó que el Centro Colombo Americano certificó en varias oportunidades que la demandante trabajó *a su servicio*, y así también lo hicieron las sociedades Fundación para la Promoción y Difusión del inglés, Asvitur Ltda. y Teachers Ltda.

Al dar respuesta a la demanda el Centro Colombo Americano se opuso a las pretensiones y en cuanto a los hechos aceptó que la actora prestó sus servicios en las instalaciones de dicha sociedad; que desarrolló otras actividades conexas al cargo de profesora; también aceptó que las certificaciones expedidas por esta entidad sobre los servicios prestados a su favor aunque aclaró que no fue el empleador de la demandante, así como las emanadas de las otras sociedades que menciona la actora precisando que ellas fueron sus empleadoras, y que la Fundación para la Promoción y Difusión del Inglés desarrolló su objeto social en

la Avenida 19 N° 3 – 10. Negó tener un vínculo laboral con la demandante, señaló que no cotizó al ISS a su favor ni le canceló salarios ni prestaciones sociales.

En su defensa propuso las excepciones de prescripción, inexistencia de la calidad de empleador respecto de la demandante, carencia de fundamento fáctico de las pretensiones de la demanda y buena fe.

La Fundación para la Promoción y Difusión del Inglés, contestó la demanda y manifestó oponerse a las pretensiones de la actora; en relación con los hechos aceptó la prestación del servicio en el Centro Colombo Americano, las actividades conexas a la docencia que desarrolló la demandante y las certificaciones expedidas por las sociedades demandadas sobre los servicios prestados por la accionante para el Centro Colombo Americano.

Aceptó el reconocimiento de una bonificación, pero aclaró que lo fue por mera liberalidad no constitutiva de salario y precisó que a la terminación de la relación laboral liquidó y pagó a la actora todas las acreencias laborales. En su defensa propuso las excepciones de pago, compensación, prescripción, carencia de fundamento fáctico y legal de las pretensiones y buena fe.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Noveno Laboral de Descongestión de Bogotá, mediante sentencia del 30 de septiembre de 2009,

absolvió a los demandados de todas las pretensiones, declaró probada la excepción de prescripción «*de todos los derechos exigibles con anterioridad al 15 de abril de 2001 [...] al igual que los derechos exigibles respecto de vacaciones con anterioridad al 15 de abril de 2000*» y condenó en costas a la accionante.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, al resolver la apelación presentada por la parte demandante, mediante decisión del 30 de noviembre de 2010, confirmó el fallo de primer grado y condenó en costas a la actora.

En lo que interesa el recurso extraordinario, el Tribunal analizó los artículos 71 y 72 de la Ley 50 de 1990 y concluyó que el *a quo* erró al clasificar a la Fundación demandada como una empresa de servicios temporales y ubicar a la demandante como una trabajadora que laboró en misión para el Centro Colombo Americano, pues según el certificado de existencia y representación, la Fundación tenía como objeto la promoción y difusión del inglés.

Precisó que las demandadas celebraron un convenio de cooperación el cual tenía como fin el «*desarrollo de programas conjuntos de enseñanza del idioma inglés destinados a la comunidad en general en cumplimiento del objeto social de las dos entidades*» el cual resultaba válido; además, el verdadero empleador fue la Fundación demandada, pues en el numeral

segundo de ese convenio, se señalaron como obligaciones del Centro Colombo Americano prestar las instalaciones e infraestructura para el desarrollo de los cursos y la administración académica y operativa; y como deberes de la Fundación, prestar los servicios docentes con personal a su cargo.

En relación con la continuidad de la labor, señaló que la vinculación laboral entre la demandante y la Fundación para la Promoción y Difusión del Inglés estuvo enmarcada por varios contratos de trabajo a término fijo inferiores a un año que se liquidaban anualmente, de lo cual se evidencia una prestación del servicio interrumpida entre los años 1995 y 2003. Aclaró que estos contratos no se prorrogaron indefinidamente, pues las prórrogas automáticas proceden cuando la causa que dio su origen subsiste, y en este caso, resaltó que *«la actividad laboral de la docencia, permite al empleador suscribir contratos por un término fijo inferior a un año, de forma independiente por cada año calendario, o si es del caso por cada semestre académico, sin violentar el numeral 2 del art 3º de la ley 50 de 1990 que subrogó el art. 46 del CST, por cuanto la actividad contratada tiene un objeto y causa distinta para cada contratación»*.

Concluyó que el pago de los aportes a la seguridad social de forma continua e ininterrumpida no prueba que la prestación personal del servicio se diera de la misma manera, por el contrario, se evidenció que la relación laboral se desarrolló de forma interrumpida dado que los contratos se liquidaban anualmente incluyendo las vacaciones

compensadas y se le notificaba a la actora la decisión de no prorrogar el contrato con la antelación debida conforme la ley. Así, no era posible declarar la existencia de una única y continua vinculación de trabajo.

Finalmente estimó que frente a la reliquidación de las prestaciones sociales pretendida, así como la indemnización moratoria, el apelante no atacó los verdaderos argumentos que llevaron al juez de primera instancia a negar dicha pretensión, por tanto, de conformidad con el artículo 66 A CPTSS el Tribunal carecía de competencia para pronunciarse al respecto, pues su decisión debe estar en consonancia con las materias objeto de alzada.

IV. RECURSO DE CASACIÓN.

El recurso fue interpuesto por la parte demandante, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, por lo que se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende el recurrente que la Corte case la sentencia recurrida; en sede de instancia, revoque la de primer grado y en su lugar, acceda a las pretensiones solicitadas en la demanda inicial.

Con tal propósito formula dos cargos por la causal primera de casación, los cuales fueron objeto de réplica por parte de la demandada Fundación para la Promoción y

Difusión del Inglés. Se estudiarán de manera conjunta, como quiera que persiguen el mismo fin, acusan similar conjunto de normas y sus argumentaciones se complementan.

VI. CARGO PRIMERO

Acusa la sentencia impugnada por violar la ley sustancial por la vía indirecta en la modalidad de aplicación indebida de:

[los] artículos 3, 6, 98 y 99 de la ley 50 de 1990, 1, 9, 13, 14, 18, 34 (sub. art 3 Decreto Ley 2351 de 1965), 35, 43, 47 (sub. art. 5 Decreto Ley 2351 de 1965), 55, 62 (sub. art. 7 Decreto Ley 2351 de 1965), 65, 127, 128, 186 a 190, 249, 254, 306, 488 y 489 del Código Sustantivo del Trabajo, 1 de la Ley 52 de 1975, 1 del Decreto Reglamentario 1176 de 1976; 66A, 145 y 151 del C.P.T Y SS. y 53 de la Constitución Política de Colombia.

Sostiene que la violación denunciada fue consecuencia de los siguientes errores de hecho:

- 1. Dar por demostrado, sin ser cierto, que entre uno y otro contrato de trabajo existió solución de continuidad en la prestación del servicio.*
- 2. No dar por demostrado, siendo evidente, que la prestación de servicio se presentó sin solución de continuidad.*
- 3. No dar por demostrado, estándolo, que entre el 1 de agosto de 1987 al 10 de diciembre de 2003, la demandante prestó ininterrumpidamente sus servicios a la demandada Centro Colombo Americano.*
- 4. No dar por demostrado, estándolo, que en el mes de diciembre de cada año al mes de enero del año siguiente, la demandante tomó el descanso vacacional.*
- 5. No dar por demostrado, estándolo, que los periodos transcurridos entre la aparente finalización de cada contrato y la iniciación de otro, correspondía a las vacaciones que se otorgaban cada año.*

6. *No dar por demostrado, estándolo, que el contrato terminó de forma injusta.*
7. *No dar por demostrado, estándolo, que se adeuda la indemnización por terminación justa del contrato de trabajo.*
8. *No dar por demostrado, estándolo, que la señora Gladys Marleny López Delgado devengó mensualmente un emolumento salarial denominado unilateralmente como una bonificación no constitutiva de salario.*
9. *No dar por demostrado, estándolo, que no se incluyó en la base salarial para liquidar prestaciones sociales el valor del trabajo suplementario que devengó la accionante.*
10. *Dar por demostrado, sin estarlo, que la parte actora no apeló la decisión de primer grado respecto de la reliquidación solicitada, derecho está prescrito.*
11. *No dar por demostrado, estándolo, que la actividad que despliega el Centro Colombo Americano obedece a la enseñanza del idioma inglés y que es una actividad cotidiana normal y esencial para el logro del servicio que ofrece al público.*
12. *No dar por demostrado, estándolo, que si ese objeto social es una actividad normal y cotidiana que esa situación pone de manifiesto la intermediación laboral y solidaridad que establece la ley.*
13. *No dar por demostrado, estándolo, que el Centro Colombo Americano simuló y pretendió ocultar su condición de empleadora de la demandante.*
14. *Dar por demostrado, en contra de la evidencia que el verdadero empleador de la demandante fue la FUNDACIÓN PARA LA PROMOCIÓN Y DIFUSIÓN DEL INGLÉS.*
15. *No dar por demostrado, estándolo, que la sociedad FUNDACIÓN PARA LA PROMOCIÓN Y DIFUSIÓN DEL INGLÉS y el CENTRO COLOMBO AMERICANO actuaron de mala fe.*

Considera que tales yerros tuvieron como origen la indebida apreciación de las siguientes pruebas y piezas procesales: (i) contestación de la demanda (f^{os} 304 a 311 y 318 a 326); (ii) el convenio de cooperación suscrito entre la Fundación para la Promoción y Difusión del Inglés (f.º 312 y

313); *(iii)* los contratos de trabajo (f.ºs 8 a 16); *(iv)* la liquidación final de prestaciones sociales (f.ºs 41, 44, 46, 49, 52, 55 y 59); *(v)* el interrogatorio de parte absuelto por la Fundación para la Promoción y Difusión del Inglés (f.ºs 368 a 372 y 379); *(vi)* documentos relacionados con información suministrada por las entidades de seguridad social (f.ºs 387 a 394, 399 a 405); *(vii)* los memorandos relacionados al vencimiento del contrato (f.ºs 35 a 40); *(viii)* documentos vistos a folios 33 a 40, *(ix)* los documentos aportados a folios 41 a 61 (liquidaciones por retiro), *(x)* el escrito de solicitud y complementación de la sentencia de primer grado y el escrito de apelación (f.ºs 472 a 477).

Así mismo denuncia la falta de apreciación de las siguientes pruebas; *(i)* el interrogatorio de parte del representante legal del Centro Colombo Americano (f.º 380 a 382 y 396 y 397) y *(ii)* los documentos relacionados a folios 79, 80, 89, 104 a 106, 113 a 116, 135, 136, 139, 163 a 166, 174 a 179, 181 a 188, 198 a 260 y 374 a 378).

En la demostración del cargo indicó que los siete primeros errores se acreditan con solo valorar el interrogatorio de parte absuelto por el representante legal del Centro Colombo Americano, así como la contestación de la demanda, pues en ellos se confiesa que los servicios prestados por la demandante desde el 1 de agosto de 1987 hasta el 10 de diciembre de 2003, lo fueron en favor del mencionado demandado.

Agrega que las certificaciones de folios 104, 105 y 106 dejadas de apreciar, también dan cuenta que los servicios de la actora lo fueron en favor del Centro Colombo Americano, y de conformidad con los documentos vistos a folios 113 a 116, se colige que era esta entidad quien emitía el paz y salvo correspondiente. Además, con las pruebas de folios 135, 136, 163, 164 a 66, 174 a 179, se verifica que esta sociedad le imponía reglamentos a la actora, al señalar que el contrato terminaría pero que para el siguiente año tendría una nueva vinculación. De todas estas pruebas, es dable colegir que la actora laboró al servicio del Centro Colombo Americano y se verifica que en diciembre del año en que finalizaba el contrato le era informada la fecha de asignación de clases para el año siguiente y se ordenaba el examen médico, como se prueba con los documentos de folios 79 a 81 y 139.

Agrega que el documento de folio 89 acredita que el 13 de noviembre de 2003 el Centro Colombo Americano informó que para el año siguiente no necesitaba a la profesora Gladys López, comunicación que revela la posición de esa entidad desde 1987, quien mediante un convenio de cooperación desconoció preceptos relativos al trabajo humano, y lo que en verdad evidencia es una práctica de intermediación y simulación de la verdadera condición de empleador.

Indicó que el *ad quem* debió interpretar los contratos de trabajo, las liquidaciones finales y las certificaciones de manera conjunta, pues en ellos es claro que la relación laboral se dio de manera ininterrumpida, dado que se puede observar que las fechas de iniciación y finalización de los

contratos, con las fechas de vacaciones tienen una regularidad y continuidad que permite concluir que ese supuesto tiempo de interrupción entre las contrataciones, coincidía con el tiempo que la ley establece para las vacaciones, y por ende, se trata de una sola vinculación. Estos documentos, analizados en conjunto con las comunicaciones de folios 79 a 81 y 179, permiten establecer la continuidad contractual y la intención previa de contratar en el siguiente año a la actora.

También dan cuenta del servicio ininterrumpido, las historias laborales reportadas por el ISS a folio 388 a 394 y 400 a 405, erradamente apreciadas por el Tribunal. Señala, igualmente, que no existió un justo motivo para finalizar el contrato de trabajo, y por ende, surge la indemnización por despido injusto.

En cuanto a los yerros relacionados con la reliquidación pretendida, afirma que el Tribunal no analizó los documentos de folios 198 a 260 ni lo afirmado en el interrogatorio de parte visibles a folio 370, donde se evidencia que la demandante devengaba una retribución salarial denominada *«bonificación no constitutiva de salario»*, la cual debía tenerse en cuenta para liquidar las prestaciones sociales, dado que al estudiar detenidamente los documentos en los que se evidencia su reconocimiento, se puede constatar que *«responden a la cantidad de horas efectivamente laboradas, es decir que esa suma es directamente proporcional a la prestación del servicio y, por ende, de allí brota su naturaleza salarial»*.

Precisó que el *ad quem* estudio erróneamente el escrito de apelación, pues en él si se reprochó el tema de la reliquidación de las prestaciones sociales, al señalar que los hechos sobre tal reajuste habían sido alegados y estaban debidamente probados; así mismo, aduce que no se observó que el juez de primer grado, negó la solicitud de adición de la sentencia, mediante la cual se buscaba un pronunciamiento sobre tales pretensiones.

Finalmente consideró que los demandados actuaron de mala fe, toda vez que la conducta asumida fue la de esconder la verdadera condición de empleador, simular contratos y burlar la estabilidad laboral a través de las prácticas de intermediación laboral.

VII. RÉPLICA

El apoderado de la Fundación para la Promoción y Difusión del Inglés, señala que la parte actora no indicó el error en que incurrió el *ad quem* y señaló que se limitó a exponer su apreciación subjetiva sobre el convenio de cooperación celebrados entre los demandados.

Afirma que la actora prestó sus servicios de manera interrumpida en el Centro Colombo Americano a través de diferentes empleadores y de manera simultánea trabajó en la Universidad Externado de Colombia durante los años 1998, 1999 y 2000. Además, asegura que la fundación no fue creada con el propósito de lesionar la legislación laboral.

Expresa que la bonificación que fue reconocida a la trabajadora no es constitutiva de salario, dado que se dio por mera liberalidad del empleador, con el fin de incentivar la asistencia de los docentes en *«los días previos a los festivos y posteriores a los mismo, así como para incentivar los reemplazos a profesores, cuando fuesen solicitados por el centro colombo americano»*.

Concluye que la relación laboral se dio de acuerdo a las formalidades de ley, que la trabajadora estuvo vinculada mediante diferentes contratos, celebrados a término fijo inferior a un año y que al finalizar cada uno de éstos, se le cancelaron todas las acreencias laborales.

VIII. CARGO SEGUNDO

Acusa la sentencia impugnada a través de la infracción medio por la vía indirecta en la modalidad de aplicación indebida de *«los artículos 66A de la ley 712 de 2001; 1 Numeral 175 del D.E. No 2282 de 1989 que modificó el artículo 357 del Código de Procedimiento Civil; 57 de la Ley 2 de 1984 en relación con los artículos 145 y 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social»*.

Sostiene que la violación denunciada fue consecuencia de los siguientes errores de hecho:

- 1. Dar por demostrado, contra la evidencia, que la demandante no apeló y/o atacó los verdaderos argumentos que llevaron al juez a negar las reliquidaciones pretendidas y la indemnización moratoria.*
- 2. Dar por demostrado, sin estarlo, que la demandada apeló las*

determinaciones relacionadas con la reliquidación implorada (sic).

3. Dar por demostrado, sin estarlo, que el Tribunal carecía de competencia para pronunciarse sobre la reliquidación implorada y sobre la indemnización moratoria.

Estos errores se produjeron por la apreciación indebida del escrito de apelación (f.º 473 a 477) y del escrito mediante el cual se solicitó la adición de la sentencia (f.º 472).

Explica que la infracción medio que se denuncia, condujo a la violación directa por aplicación indebida de los artículos 3, 6, 98 y 99 de la ley 50 de 1990, 1, 9, 13, 14, 18, 34 (sub. art. 3 Decreto Ley 2351 de 1965), 35, 43, 47 (sub. art. 5 Decreto Ley 2351 de 1965), 55, 62 (sub. art. 7 Decreto Ley 2351 de 1965), 65, 127, 128, 186 a 190, 249, 254, 306, 488 y 489 del Código Sustantivo del Trabajo, 1 de la Ley 52 de 1975, 1 del Decreto Reglamentario 1176 de 1976; 66ª, 145 y 151 del C.P.T Y SS. y 53 de la Constitución Política de Colombia». Normas igualmente denunciadas en el cargo primero.

Asegura que esta violación se produjo como consecuencia de iguales errores fácticos a los enunciados en los numerales 8 a 15 del cargo primero, los cuales se generaron, por la indebida apreciación y falta de valoración de las mismas pruebas denunciadas en el cargo anterior.

En la demostración del ataque, precisa que el *ad quem* estudio erróneamente el escrito de apelación, pues en él si se reprochó el tema de la reliquidación de las prestaciones sociales, pues se indicó que «*los hechos relacionados con la solicitud de reliquidación habían sido alegados y estaban debidamente probados con los documentos que verificaban los*

supuestos de la reliquidación implorada». Esta equivocación se originó porque no se observó que el juez de primer grado negó la solicitud de adición de la sentencia, mediante la cual se buscaba un pronunciamiento sobre tales pretensiones.

En relación con la infracción de las normas sustanciales, expone que el Tribunal debía tener en cuenta la «*bonificación no constitutiva de salario*», como factor salarial, dado que estos montos correspondían a la cantidad de horas efectivamente laboradas, por lo que eran directamente proporcionales a la prestación del servicio. Reitera los mismos argumentos expuestos en el primer cargo en relación con la mala fe de las demandadas.

IX. RÉPLICA

El opositor señala que el cargo no está llamado a prosperar, dado que en el escrito de apelación, la demandante no elevó crítica frente a la reliquidación de las prestaciones sociales, ni a la indemnización moratoria, por tanto, el Tribunal no tenía competencia para pronunciarse.

X. CONSIDERACIONES

Cuatro asuntos son los que discute el censor en la demanda de casación: *i)* la determinación del verdadero empleador de la demandante; *ii)* la existencia de un solo vínculo de trabajo desde el año 1987; *iii)* la procedencia de la indemnización por despido sin justa causa y *iv)* la reliquidación de prestaciones sociales con inclusión de una

bonificación habitual como factor salarial, punto último que considera, sí fue apelado ante el Tribunal, y es objeto de reproche en los dos cargos.

Así entonces, se abordarán en ese orden, los temas planteados pre el recurrente:

Verdadero empleador de la demandante

Refiere la censura que de conformidad con las pruebas que denuncia, resulta claro que la actora prestó sus servicios como profesora de inglés en favor y beneficio del Centro Colombo Americano y que las diferentes empresas, incluida la Fundación para la Promoción y Difusión del Inglés, que suscribieron los contratos con la actora, actuaron únicamente como intermediarias, conclusión que no fue así advertida por el *ad quem*.

En relación con este punto, en la sentencia impugnada se consideró que de conformidad con el documento denominado Convenio de Cooperación suscrito entre las demandadas (fl.312), el verdadero empleador fue la Fundación para la Promoción y Difusión del Inglés, y para ello el Tribunal tuvo en cuenta que en el referido convenio de ésta entidad se obligó a prestar el servicio docente con personal a su cargo, mientras que el Centro Colombo Americano se comprometió a prestar sus instalaciones, la infraestructura necesaria para desarrollar los cursos de inglés, la administración académica y operativa de los mismos.

Si bien el juez colegiado dedujo esta conclusión con base en el convenio de cooperación referido, para superar el equivocado argumento del *a quo* en cuanto a que la relación entre las demandadas era la propia de una empresa usuaria y una empresa de servicios temporales, para esta Sala este documento no resulta suficiente para determinar que fuera la mencionada Fundación la empleadora de la actora, como quiera que en él se consignaron las condiciones previas para desarrollar la actividad conjunta de enseñanza del inglés, empero, las pruebas denunciadas por el censor dan cuenta que en la ejecución de tal convenio, el Centro Colombo Americano asumió conductas que permitían evidenciar que era éste quien direccionaba la actividad de la actora, tal como pasa a verse.

Como lo señala el censor, en el interrogatorio de parte rendido por el representante legal del Centro Colombo Americano (fl.318), confesó que la demandante prestó servicios personales a *favor* de esta sociedad como profesora de inglés desde el año 1987, aclarando que lo hizo mediante diferentes contratos de trabajo a término fijo con *diferentes empleadores*, entre ellos una empresa de servicios temporales y la fundación accionada, y así también lo señaló en la contestación de la demanda. Circunstancia que resulta contraria a lo pactado en el convenio de cooperación en que se fundó el Tribunal, pues en éste no se acordó que los servicios docentes fuesen *en beneficio* del Centro Colombo Americano, sino que dentro de la cooperación pactada, fuese

la Fundación para la Promoción y Difusión del Inglés quien asumiera el servicio de docencia, lo cual es distinto.

Lo convenido fue una colaboración entre dos entidades para ofrecer programas de inglés, sin embargo, el Centro Colombo Americano actuó como una empresa beneficiaria, al admitir que el servicio docente era prestado a su favor, pero a través de otros empleadores, lo cual también resulta contradictorio con el convenio que se invocó por las accionadas, pues se admitió en el interrogatorio que con antelación a la celebración de este convenio, la actora venía prestando su actividad personal como docente a través de una empresa de servicios temporales (Asvitur), y siendo que la labor ejecutada por la accionante no varió, pues se confiesa que desde 1987 ejerció como profesora de inglés de manera interrumpida, queda en evidencia que Gladys Marleny López Delgado laboró al servicio del Centro Colombo Americano, solo que vinculada formalmente mediante diferentes figuras jurídicas y en todo caso, desde antes de la celebración del referido convenio.

Los documentos que se ocupó de precisar el censor, también advierten que la actividad docente de la actora fue prestada siempre en favor del Centro Colombo Americano, más allá de los convenios o acuerdos que se celebraran con otras personas jurídicas para su vinculación formal.

En efecto a folio 104 del expediente se allegó certificación expedida por la Coordinadora del programa universitario del Centro Colombo Americano en la que se indica que la actora *ha trabajado en este Centro como*

profesora [...] durante 12 semestres, y a folio 105 se hace igual manifestación en cuanto a que trabajó en el programa de inglés de este Centro a través de la empresa Asvitur. Tal certificación refiere servicios desde el 1 de agosto de 1987 por semestres hasta el 11 de noviembre de 1989.

En diciembre de 1995, la misma Sociedad Centro Colombo – Americano, le agradece a la accionante por su «*excelente trabajo en el desarrollo del curso de entrenamiento para profesores nuevos*» y le indica que es «*muy grato seguir contando con su ayuda en el futuro.* (f.º 106); y en similar sentido se comunica el Centro Colombo Americano con la demandante, mediante misiva del 12 de diciembre de 1997, en la cual el *departamento de supervisión académica* le expresa su gratitud por su trabajo como tutor y entrevistador en exámenes de clasificación y de «*proficiencia*» (f.º 174).

Estos documentos, permiten colegir que Gladys Marleny López Delgado en verdad laboró en beneficio de la entidad demandada, quien supervisaba académicamente su labor, de allí el reconocimiento efectuado a folio 174; además, conforme los folios 136 y 176, era el Centro Colombo Americano quien programaba capacitación o entrenamiento para el ejercicio de la labor docente. En efecto, en el primer documento se indica que esta entidad programó el entrenamiento del «*libro INTRO para el programa EXPRESS YOURSELF*», y le informa a la demandante la fecha y hora en que debe concurrir, aunque ello lo comunica a través de la Fundación para la Promoción y Difusión del Inglés, en acatamiento a lo programado por el Centro Colombo

Americano, entidad que a folio 176 certifica la asistencia de la actora a la capacitación «*como parte del programa de entrenamiento en servicio*», es decir, formación en razón a su servicio o actividad docente.

Además de lo anterior, obran de folios 113 a 116, documentos denominados «*paz y salvo*» mediante los cuales el Centro Colombo Americano verificaba el cumplimiento de la actora en diferentes áreas como programación central, información y recursos, laboratorio, cursos sábados – vacaciones, programas externado, biblioteca, contabilidad, y además, los elementos de trabajo para ejercer la labor docente como casetes, exámenes, libros, material biblioteca, tarjetas de clase, etc. Esta prueba permite colegir que no solo existía una supervisión académica, sino también la verificación y el suministro de material de trabajo por parte del Centro Colombo Americano.

Es más, existía injerencia de este Centro en circunstancias como las ausencias, permisos, o incapacidades de los docentes, pues a folio 164 a 166 se advierte dentro de los procedimientos previstos para estos eventos que, por ejemplo, los permisos se debían tramitar con anticipación de un día «*en el formato que tiene disponible el C.C.A. en el salón de profesores*»; si se enferma durante las horas de trabajo, «*debe solicitar permiso al supervisor correspondiente del C.C.A.*»; antes las ausencias o permisos y reemplazos «*el coordinador del C.C.A. de cada programa debe autorizar a él (sic) sustituto, fecha y planes de clase*» y «*el formato de permiso autorizado se debe entregar en la oficina*

de personal del C.C.A. (sic) para el procedimiento con la Fundación».

En relación con las incapacidades, de acuerdo al documento de folio 165, se aprecia que era deber del profesor «*comunicarse antes del horario de trabajo con el P.S. (sic) de turno del C.C.A. (sic)*» y en relación con el «*cambio interno*» que se describe en este documento, se explica que éste «*se presenta cuando el C.C.A. solicita al profesor cambiar por otra su actividad asignada*». Estos procedimientos permiten evidenciar que en la administración del personal docente, no era autónoma la supuesta empleadora Fundación para la Promoción y Difusión del Inglés, sino que debía atenderse las directrices del Centro Colombo Americano.

Más aún, era esta última quien determinaba aspectos tan relevantes como la contratación de la demandante y si era necesario su servicio, tal como se desprende de la comunicación del 13 de noviembre de 2003 que este Centro le envía a la Fundación Teachers, -al parecer la identifica indistintamente con este nombre o con el de Fundación para la promoción y difusión del inglés-, manifestándole que «*para el próximo año no necesitamos a la profesora Gladys López*» (fl.89), y efectivamente, no es nuevamente vinculada la actora, pues no es un hecho discutido que trabajó hasta el 10 de diciembre de 2003.

Este escenario que se deriva de las anteriores pruebas denunciadas por el recurrente permite colegir que en la realidad, el Centro Colombo Americano contaba con los servicios de la demandante para su propio beneficio, y para

desarrollar su actividad misional como es la enseñanza del inglés, le brindaba capacitación, le suministraba elementos de trabajo, supervisaba su labor pues era precisamente el departamento de supervisión académica el que efectuaba reconocimientos por la actividad, otorgaba paz y salvos por elementos y obligaciones como docente, e incluso señaló no necesitar más sus servicios, razón por la cual, le asiste razón al censor al señalar que era el Centro Colombo Americano quien fungía realmente como empleador.

En ese orden, las pruebas denunciadas como no apreciadas por el Tribunal dan cuenta de los errores en que incurrió, al dar por probado, sin estarlo, que el empleador de la actora fue la Fundación para la Difusión y Promoción del Inglés y no el Centro Colombo Americano, quien pretendió ocultar su condición de empleador. Por esta razón, en relación con este punto de ataque, el cargo resulta fundado, por lo que deberá casarse la sentencia.

Continuidad en el servicio. Único contrato de trabajo.

También censura el recurrente la sentencia impugnada, porque no declaró la existencia de un solo contrato de trabajo entre las partes, vigente desde el 1 de agosto de 1987 hasta el 10 de diciembre de 2003, pues refiere que del análisis conjunto de las pruebas que denuncia, esto es, los contratos de trabajo, las liquidaciones finales, las certificaciones sobre la vinculación de la actora y los reportes de cotizaciones a

seguridad social en pensiones, puede colegirse que no hubo interrupción en el servicio, pues el tiempo transcurrido entre cada contrato para diciembre y enero correspondía en verdad al periodo de vacaciones, y porque el empleador efectuó cotizaciones de manera continua e ininterrumpida sin reportar novedad de retiro al término de cada uno de los contratos a término fijo celebrados.

Para concluir que entre las partes se verificaron varias relaciones de trabajo, el Tribunal se fundó en la existencia de diferentes contratos de trabajo a término fijo entre los años 1995 y 2003, que se liquidaban a la finalización de cada uno de ellos y que la decisión de no prorrogar estos contratos se daba en debida forma y con la antelación prevista en la ley. Conclusión que resulta acertada, pues así se deriva de las pruebas denunciadas por el censor.

En efecto, como lo señaló el juez de segundo grado, los varios contratos de trabajo aportados a folios 8 a 16 del expediente, informan que fueron celebrados bajo la modalidad de término fijo inferior a un año, entre los años 1995 a 2003 con interrupciones relevantes entre uno y otro, superiores a 1 mes; así mismo, la certificación allegada a folio 182, da cuenta de los periodos laborados por la actora entre los años 1987 a 1992, y la aportada a folio 184 indica los lapsos de trabajo entre 1992 y 1994, que refieren igualmente solución de continuidad entre uno y otro. Puede colegirse de estos documentos que la actora laboró en los siguientes periodos:

Item	Empresa	INICIO	FINALIZACION	INTERRUPCION
1	ASVITUR Ltda	01/08/1987	11/12/1987	
2		06/02/1988	28/05/1988	57
3		21/06/1988	09/12/1988	24
4		11/02/1989	03/06/1989	64
5		19/06/1989	07/07/1989	16
6		29/07/1989	11/11/1989	22
7		20/11/1989	07/12/1989	9
8		10/02/1990	09/06/1990	65
9		19/06/1990	11/07/1990	10
10		04/08/1990	12/12/1990	24
11		16/01/1991	01/02/1991	35
12		04/02/1991	01/06/1991	3
13		19/06/1991	09/07/1991	18
14		22/07/1991	15/11/1991	13
15		19/11/1991	06/12/1991	4
16		16/01/1992	03/02/1992	41
17	TEACHERS Ltda	08/02/1992	11/12/1992	4
18		18/01/1993	14/12/1993	38
19		17/01/1994	14/12/1994	34
20		12/01/1995	14/12/1995	29
21	Fundación para la Promoción y Difusión del Inglés	15/01/1996	12/12/1996	32
22		13/01/1997	12/12/1997	32
23		16/01/1998	14/12/1998	35
24		19/01/1999	10/12/1999	36
25	TEACHERS Ltda	24/01/2000	12/12/2000	45
26		16/01/2001	12/12/2001	35
27	Fundación para la Promoción y Difusión del Inglés	21/01/2002	13/12/2002	40
28		22/01/2003	10/12/2003	40

Debe precisar la Sala que las pruebas denunciadas no permiten establecer cuál fue la modalidad contractual que se celebró entre los años 1987 y 1994, pues las certificaciones mencionadas no lo señalan, solo dan cuenta del tiempo laborado, por ende, no es posible concluir como lo pretende el censor, que desde el año 1987 la demandante se hubiese vinculado mediante contratos a término fijo inferiores a un año.

Únicamente se tiene certeza de la modalidad contractual, a partir del año 1995, cuando la actora es vinculada por la Fundación para la Promoción y Difusión del Inglés, mediante contratos celebrados a término fijo inferiores a un año como consta a folios 8 a 16, y en relación con ellos, obran a folios 41 a 61, las respectivas liquidaciones

finales que dan cuenta del pago de las prestaciones sociales y las vacaciones por el periodo laborado, documentos que junto con las comunicaciones sobre la no prórroga de cada uno de dichos contratos (f.º 33 a 40), dan cuenta que en realidad, la actora no estuvo vinculada de manera continua e ininterrumpida con el Centro Colombo Americano, sino que entre las partes existieron diferentes contratos de trabajo para desarrollar la labor docente con solución de continuidad entre unos y otros.

La conclusión que se extrae de estas pruebas no puede ser desvirtuada con los reportes de semanas cotizadas al ISS para pensión (f.º 388 a 394 y 400 a 405) pues, contrario a lo señalado por el recurrente, estos aportes si tuvieron interrupciones que coinciden con la terminación de los primeros contratos a término fijo inferior a un año, como puede advertirse para el ciclo diciembre de 1995 en el cual se reportó novedad de retiro y se pagó una cotización por 14 días, en el ciclo enero de 1996 se cotizaron 16 días y en enero de 1997 el aporte lo fue sobre 18 días. Lo cual concuerda con las fechas de los contratos de trabajo celebrados para esas anualidades.

En todo caso, debe advertir esta Sala que ha sido criterio reiterado de esta corporación, que los reportes de pago de aportes pensionales o historias laborales no pueden dar cuenta certera de la prestación personal del servicio con miras a establecer el tiempo de labores. Así se indicó en sentencia CSJ SL, 10 mar. 2005, rad. 24313 reiterada en decisión CSJ SL15929-2017, en la que se manifestó:

«[...]Y lo sostenido por el ad quem, en cuanto a que para cierta época aparezca afiliado el actor al ISS, no es suficiente para demostrar la existencia del contrato de trabajo al ser ello apenas un <mero indicio de ese tipo de vinculación>, no resulta un razonamiento equivocado, habida consideración que como lo ha reiterado la Corte de tiempo atrás <...el hecho de la afiliación al seguro social, no demuestra por sí sólo el contrato de trabajo, pues para la estructuración de este, se requiere la coexistencia de los elementos del contrato de trabajo> (Sentencia del 18 de marzo de 1994, radicado 6261)».

En ese orden, no es posible derivar de la historia laboral, denunciada por el censor, la pretendida continuidad en la actividad laboral, más cuando como se indicó, existen otras pruebas que permiten verificar la solución de continuidad entre uno y otro contrato de trabajo, que resulta además relevante, pues se trata de interrupciones superiores a un mes.

Al respecto la Corte ha señalado que cuando las interrupciones en el servicio lo son por un tiempo considerable, no es posible establecer la existencia de una continuidad en la vinculación. Así se indicó en sentencia CSJ SL5165-2017, en la que se indicó:

Como consideraciones de instancia a más de las expresadas al estudiar el cargo, recuerda la Corte que ha sido criterio de esta Corporación, que en asuntos como el presente, en que las pretensiones están cimentadas en una única relación laboral, se debe tomar para reexaminar las condenas, el último vínculo de carácter laboral continuo que ató a las partes. Es así como, en sentencia de la CSJ, 19 oct. 2006, rad. 27371, en un proceso análogo seguido contra el mismo ISS, se puntualizó:

*Cosa diferente ocurre con el contrato celebrado a partir del 1 de agosto de 1993, que venció el 30 de enero de 1994, pues el siguiente se celebró **un mes después**, el 1 de marzo de 1994, de donde, por lo prolongado de la interrupción del servicio, no es posible inferir que la intención de las partes era continuar con una misma relación de trabajo y que apenas se trataba de una mera formalidad.*

*Como quiera que las pretensiones de la demanda inicial están cimentadas sobre la base de una sola relación de trabajo, se tendrán en cuenta para **reexaminar las condenas** de primera instancia, los extremos comprendidos entre el 1 de marzo de 1994 y el 30 de noviembre de 2002, que corresponden a la **última relación laboral continúa sostenida por las partes** (Resalta la Sala).*

Así mismo se consideró en sentencia CSJ SL6380-2015.

Ahora bien, no es posible derivar de las pruebas denunciadas, que el tiempo transcurrido entre uno y otro contrato de trabajo a término fijo, en verdad corresponda al tiempo de vacaciones de la demandante, como lo alega el censor, por el contrario, le asiste razón al Tribunal al considerar que la actividad laboral docente permite celebrar contratos a término definido inferior a un año, de forma independiente en cada año calendario por el periodo escolar, pues su prórroga solo está supeditada a que subsistan las causas que le dan origen y no está demostrado que la razón de la vinculación, esto es, la labor docente, subsistiera por el tiempo en que no existió contratación entre las partes.

Así, las comunicaciones de folios 79 a 81, denunciadas por el censor, podrían evidenciar que los ciclos académicos en los que la actora trabaja como profesora, terminan en diciembre y se retoman a finales de enero, de ahí que se le informe a la demandante que la programación y asignación de cursos se hará en fechas posteriores a la primera quincena de enero. Fechas que coinciden además, con las fechas de terminación y celebración de los contratos de trabajo entre las partes. En todo caso, estos documentos, no

evidenciarían que a la actora le fueran concedidas vacaciones para el tiempo entre uno y otro ciclo o programa de clases de inglés.

Ahora, en comunicación de folio 179 se indica que el contrato de la actora termina el 13 de diciembre de 2002 y que tendrá un nuevo contrato en el año 2003; sin embargo, no se entiende de tal afirmación que se esté prorrogando el contrato, o que exista continuidad en la prestación del servicio. Si bien podría colegirse una oferta de nueva vinculación laboral, ello no permitiría entender que se esté prorrogando el contrato anterior, pues como se advierte en los documentos analizados por la censura, su culminación fue avisada a la trabajadora el 5 de noviembre de 2002, de acuerdo con el documento de folio 39; y fue liquidado con la venia de las dos partes, como consta a folio 54 a 57. La imposibilidad de derivar la prórroga de un contrato de trabajo de la oferta de celebrar uno nuevo, fue así considerada en sentencia CSJ SL8673-2017, también en relación con la actividad docente.

En todo caso, se debe advertir que aunque existen interrupciones ínfimas entre algunos contratos celebrados en los años 1989, 1990 y 1991, cuya solución de continuidad fue inferior a un mes, esto es, de 9 días del 11 al 20 de noviembre de 1989, 10 días del 9 al 19 junio de 1990, 3 días del 1 al 4 de febrero de 1991 y 4 días entre el 15 y el 19 de noviembre de 1991 y de 4 días entre el 4 y el 7 de febrero de 1992, ello no resultaría suficiente para acceder a las pretensiones del censor y tener para esa época la existencia

de un solo contrato, porque estaría prescrito, dado el momento en que se presentó el reclamo judicial.

Las anteriores razones, permiten colegir a la Sala que no se equivocó el *ad quem* al concluir que entre las partes no existió una única relación de trabajo, sino varias, las últimas de ellas, desde 1995 mediante contratos de trabajo a término fijo inferior a un año, con interrupciones considerables superiores a un mes, entre ellas. Por ende, en este punto, el reproche no prospera.

Indemnización por despido

Aunque el Tribunal no efectuó expreso pronunciamiento frente a esta indemnización, de la demostración del cargo primero se evidencia que la discusión de la justeza del despido se pretende derivar de la existencia de una sola relación laboral, razón por la cual, indica el censor, la comunicación de no prórroga del contrato de trabajo a término fijo no constituía un justo motivo de terminación del vínculo.

En ese orden, no logrando demostración del fundamento fáctico en que se soporta esta indemnización, no es posible considerar la existencia del yerro endilgado por el recurrente. En efecto, dado que lo establecido en juicio es la existencia de varios contratos de trabajo, los cuales a partir del año 1995 fueron pactados a término fijo inferior a un año, no podría predicarse el despido injusto con base en la existencia de un solo contrato a término indefinido.

Ante tal evidencia, la Corte solamente podría analizar la terminación del último contrato de trabajo celebrado entre las partes, esto es, el vigente entre el 22 de enero y el 10 de diciembre de 2003.

Sin embargo, aprecia la Sala que tal vinculación finalizó en debida forma, no obedeció a un despido como lo aduce la censura, sino a una causa legal de terminación del contrato prevista en el artículo 61 del CST, esto es, el vencimiento del plazo fijo pactado; y se dio el aviso de no prórroga que exige el artículo 46 del mismo estatuto laboral en tiempo, esto es, con una antelación superior a los 30 días a la fecha de finalización del plazo, tal como se advierte en el documento de fecha 7 de noviembre de 2003 aportado a folio 40 del expediente.

En ese orden, en relación con la última vinculación no podría predicarse la existencia de un despido, y menos aún, que lo fuese sin justa causa.

Reliquidación de prestaciones sociales. Bonificación como factor salarial.

Lo primero que se reprocha es que el Tribunal hubiese considerado que no era competente para pronunciarse sobre este reajuste, porque no se apelaron los verdaderos argumentos que llevaron al juez a negar estas pretensiones.

Así lo consideró el juez colegiado, al referir que no se atacaron las verdaderas consideraciones del *a quo* al

respecto, esto es, que no se daban los presupuestos fácticos expuestos en la demanda, necesarios para obtener condena.

Sin embargo, si se revisa el escrito de apelación, que se denuncia como erróneamente valorado, se advierte que la parte actora señaló: *«Respecto de la reliquidación de prestaciones sociales, nada indicó el juzgado en su sentencia, siendo que esta pretensión quedó debidamente implorada, los hechos en que se fundó fueron presentados oportunamente, discutidos y debidamente verificados en el expediente con las documentales que reposan en el expediente».*

En ese orden, se advierte el error en que incurrió el Tribunal, pues aunque su primer reparo es que no hubo pronunciamiento al respecto por el juez de primer grado, el apelante también señala que los hechos en que se funda la reliquidación pretendida quedaron *verificados* con las pruebas documentales allegadas. Es decir, insiste en la procedencia del reajuste por estar acreditado su soporte fáctico, frente a lo cual, ha debido pronunciarse el *ad quem*. Yerro fáctico que resulta demostrado con el escrito de apelación, y que conllevó a la violación del artículo 66 A del CPTSS, que ordena que la decisión de segundo grado esté en consonancia con las materias objeto del recurso de alzada.

Sin embargo, no se advierte que tal violación, hubiese servido como medio para la transgresión de las normas sustanciales que se denuncian, como quiera que al abordar el estudio del reajuste solicitado con la inclusión de la bonificación como factor salarial, no se evidencia su

procedencia, lo cual generaría que en sede de instancia se llegara a la misma decisión de confirmar la absolución dispuesta en primer grado, aunque por otras razones.

En relación con lo anterior, lo primero que debe precisarse es que en instancia solamente sería posible estudiar la última vinculación laboral existente entre las partes, como quiera que desde la demanda inicial se reclamó la declaración de una sola relación, pero en juicio se demostró que existieron diferentes contratos de trabajo. Esta solución ha sido adoptada entre otras, en sentencias CSJ SL5165-2017 y CSJ SL6380-2017.

En esas circunstancias, si la Sala verifica los comprobantes de pago allegados de folios 249 a 260, correspondientes al último contrato celebrado entre las partes, se constata que para las mensualidades de abril a diciembre de 2003, la demandante percibió un concepto denominado «*Bonf. no const. de salario*», con lo cual se demuestra su habitualidad.

Ahora, en relación con este pago, el representante legal de la demandada confesó al responder la pregunta diez del interrogatorio de parte que se trataba de «*bonificaciones reconocidas por mera liberalidad con el propósito de incentivar la no ausencia de profesores previo a los días festivos y posteriores a los mismos, así como para incentivar los reemplazos a los profesores que fueran solicitados a la demandada por el Centro Colombo Americano*».

En estos términos, bien puede corresponder este pago a la retribución directa del servicio si se tiene en cuenta que lo pretendido era incentivar la ejecución de las labores docentes en especiales circunstancias como tratarse de días cercanos a los festivos y en reemplazo de otros profesores, pero en todo caso, tal bonificación se generaba por la prestación de la actividad para la cual fue contratada la actora.

Sin embargo, debe advertirse que las partes de manera expresa pactaron en el contrato de trabajo a término fijo celebrado por el periodo 22 de enero al 10 de diciembre de 2003, -que sería el único que se podría estudiar conforme el criterio reiterado de esta corporación para asuntos como el presente-, que dicho pago se excluía de la liquidación final de prestaciones sociales. Así se lee en el párrafo de la cláusula segunda del convenio de trabajo: *«las bonificaciones reconocidas por el empleador para estimular la no ausencia y la colaboración activa en sustituciones no constituirán parte del salario y por lo mismo no se tendrán en cuenta para la liquidación de prestaciones»* (f.º 16).

Pacto entre las partes que no fue controvertido por la actora durante el proceso y que resulta válido en los términos previstos en el artículo 128 del CST. En efecto, ha adoctrinado esta corporación que resulta dable a la luz de esta disposición, acordar que determinados beneficios o auxilios extralegales, a pesar de ser retributivos del trabajo, sean excluidos del cómputo de las prestaciones sociales. Así

se indicó en sentencia CSJ SL13707-2016:

La Sala ha indicado que la libertad concedida a las partes en el artículo 128 del C.S.T para calificar qué es salario, no significa que estas le puedan desconocer dicho carácter a los pagos que por su esencia sean retributivos del servicio, sino que al pactar tal declaración, se pueden excluir al momento de liquidar prestaciones, determinados rubros; así se precisó en la sentencia del 13 de junio de 2012 radicación 39475, en los siguientes términos:

En el segundo cargo, el argumento central del impugnante para atribuirle al Tribunal la equivocada hermenéutica de los artículos 127 y 128 del Código Sustantivo del Trabajo, se hace descansar, exclusivamente, en la sentencia del 7 de febrero de 2006, radicado 25734.

La citada providencia en efecto se refiere a la hermenéutica de que han sido objeto los artículos 127 y 128 del C.S.T., sin embargo bien se impone destacar que en dicha oportunidad, como en otras tantas, la Sala reiteró la doctrina que dejó sentada en la sentencia del 12 febrero de 2003, radicada bajo el número 5481, misma en la que el ad quem, en el presente caso, fundamentó su decisión.

Ciertamente, reza la sentencia impugnada:

La Corte Suprema de Justicia ha señalado que la facultad establecida en la Ley 50 de 1990 y que el demandado reclama desconocida por el a quo, no puede interpretarse de tal forma que implique el total arbitrio de las partes para negarle la condición de salario a retribuciones que por ley la tienen. Así, ha sostenido:

Estas normas, en lo esencial siguen diciendo lo mismo bajo la nueva redacción de los artículos 14 y 15 de ley 50 de 1990, puesto que dichos preceptos no disponen, como pareciera darlo a entender una lectura superficial de sus textos, que un pago que realmente remunera el servicio, y por lo tanto constituye salario ya no lo es en virtud de la disposición unilateral del empleador o por convenio individual o colectivo con sus, trabajadores. En efecto ni siquiera al legislador le está permitido contrariar la naturaleza de las cosas, y por lo mismo no podría disponer que un pago que retribuye a la actividad del trabajador ya no sea salario. Lo que verdaderamente quiere decir la última parte del artículo 15 de la ley 50 de 1990, aunque debe reconocerse que su redacción no es la más afortunada, es que a partir de su vigencia pagos que son “salario” pueden no obstante excluirse de la base de cómputo para la

liquidación de otros beneficios laborales (prestaciones sociales, indemnizaciones, etc.

Este entendimiento de la norma es el único que racionalmente cabe hacer, ya que aún cuando habitualmente se ha tomado el salario como la medida para calcular las prestaciones sociales y las indemnizaciones que legalmente se establecen en favor del trabajador, no existe ningún motivo fundado en los preceptos constitucionales que rigen la materia o en la recta razón, que impida al legislador disponer que una determinada prestación social o indemnización se liquide sin consideración al monto total del salario del trabajador, esto es, que se excluyan determinados factores no obstante su naturaleza salarial, y sin que pierdan por ello tal carácter. El Legislador puede entonces también -y es estrictamente lo que ha hecho- autorizar a las partes celebrantes un contrato individual de trabajo, o de una convención colectiva de trabajo o de un pacto colectivo, para disponer expresamente que determinado beneficio o auxilio extralegal, a pesar de su carácter retributivo del trabajo, no tenga incidencia en la liquidación y pago de otras prestaciones o indemnizaciones. Lo que no puede lógicamente hacerse, ni por quienes celebran un convenio individual o colectivo de trabajo, es disponer que aquello que por esencia es salario, deje de serlo'. Sala de Casación Laboral, Rad. 5481., M.P. Hugo Suescun Pujois. (Subrayas de la Sala).

En ese orden, pese al yerro del Tribunal al no advertir que la reliquidación así pretendida fue objeto de apelación, de estudiarse tal reajuste, en sede de instancia, se obtendría la misma conclusión absolutoria, en razón al acuerdo de exclusión salarial entre las partes, que no fue controvertido en este proceso. Así, aunque fundado, el ataque en este específico asunto no conlleva a casar la sentencia.

Finalmente, debe resaltarse que el error número 9 del cargo primero, referido al reajuste de las prestaciones incluyendo el valor del trabajo suplementario devengado, no fue sustentado en la demanda extraordinaria, y en todo caso, hace referencia a un hecho nuevo en casación, pues no fue

planteado en las instancias, lo que impide a la Sala pronunciarse de fondo al respecto.

XI. SENTENCIA DE INSTANCIA

Como se indicó en sede de casación, el único ataque que resulta fundado y que conlleva a casar la sentencia, es el referido a la calidad de empleador del Centro Colombo Americano y no así frente a la otra entidad demandada, Fundación para la Difusión y Promoción del Inglés.

Además de las consideraciones y análisis probatorio efectuado en casación, para ratificar la calidad de empleador del Centro Colombo – Americano, resalta la Sala que no resulta dable que las actividades misionales de una sociedad, sean ejecutadas por terceros. En efecto, el certificado de existencia del Centro Colombo Americano, es expedido por la Unidad Especial de Inspección Educativa de Bogotá (f.º 2), en razón a que se trata de una entidad sin ánimo de lucro dedicada a la formación y enseñanza; por ende, no es atendible, desde ninguna óptica, que las actividades propias de un cargo de docente de un centro educativo, sean entregadas a un tercero, como quiera que el ejercicio de esta actividad necesariamente involucra la integración del trabajador a la organización de personal académico-administrativo de la institución.

Tal previsión resulta obvia, pues se trata de un cargo que atiende a las directrices trazadas por el Centro Educativo y cuyo ejercicio depende del cumplimiento de los reglamentos de la misma y el compromiso vivencial con sus valores misionales

y propósitos institucionales. No es comprensible que actividades misionales de una entidad dedicada a la educación, sean ejercidas por terceros, aun estando de por medio convenios de cooperación como el aportado al proceso, pues no resulta posible que pueda cumplirse con el objeto social sin tener trabajadores que desarrollen el mismo.

Lo que ello evidencia es la intención de encubrir las verdaderas vinculaciones de trabajo que existieron entre las partes; obsérvese que en el referido convenio incluso se indica que el Centro Colombo Americano tendrá a su cargo la administración académica, lo cual necesariamente involucra la actividad docente; por tanto, resultaría contradictorio que se pretenda pactar un acuerdo de cooperación en el que la Fundación para la Promoción y Difusión del Inglés se comprometa a prestar el servicio docente pero que sea la otra entidad demandada quien ejerza la administración académica, ello solo deja entrever la intención de ésta última de no vincular laboralmente a los trabajadores que ejercen su actividad misional de educación.

Al respecto, esta corporación al analizar la vinculación de docentes a través de terceros, en sentencia CSJ SL4816-2015, indicó:

A esta altura, cumple recordar, igualmente, que el personal requerido en instituciones o empresas para el desarrollo de actividades misionales permanentes, no puede estar vinculado a través de cooperativas que hagan intermediación laboral o bajo cualesquiera otras modalidades contractuales que afecten los derechos laborales y el empleo en condiciones dignas de los trabajadores.

En consecuencia, en aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos procesales (art. 53 C.N. y 23 C.S.T.) aflora que el demandante estuvo vinculado con la UNIVERSIDAD COOPERATIVA DE COLOMBIA, mediante un contrato de trabajo, bajo continuada subordinación jurídica de la referida institución de educación superior, entre el 17 de enero de 2000 y el 22 de diciembre del mismo año.

En ese orden, lo evidenciado es la verdadera calidad de empleador del Centro Colombo Americano, a pesar de todos los contratos de trabajo que la demandante celebró con terceros, primero con una empresa de servicios temporales, luego con la sociedad Teachers Ltda. y finalmente con una Fundación que suscribió un convenio de cooperación, pues siempre lo fue para ejecutar labores de profesora de inglés en una entidad educativa como lo es la entidad demandada, lo cual desvirtúa las diferentes modalidades de contratación y da cuenta de la verdadera relación laboral deprecada por la actora. Razón por la cual, en los términos del artículo 35 del CST, la Fundación demandada actuó simplemente como intermediaria.

Si bien se adujo por las accionadas que en virtud de su vinculación con la Fundación para la Promoción y Difusión del inglés, la actora también trabajó en la Universidad Externado de Colombia, lo cierto es que los documentos vistos a folios 104 y 185, permiten colegir que esas labores obedecían al mismo convenio de cooperación celebrado entre la mencionada fundación y el Centro Colombo Americano, pues se certifica que las labores docentes lo fueron en el Programa de inglés de ésta última en la Universidad mencionada. Además, el representante legal del referido centro educativo, admite en el interrogatorio de parte que la

actora también trabajó en su sede en la Universidad Externado. Entonces se trató de un servicio docente a favor del Centro Colombo Americano, solo que en su programa de inglés ofrecido a la universidad indicada, lo que no desvirtúa entonces el servicio prestado siempre para la entidad demandada.

Así las cosas, se revocará parcialmente el numeral primero de la decisión de primer grado, para en su lugar declarar la existencia de varias relaciones de trabajo entre la demandante y el Centro Colombo Americano, fungiendo la Fundación para la promoción y difusión del inglés como simple intermediaria, en los periodos laborados entre los años 1995 a 2003.

Sin costas en casación ni en instancia. Las de primer grado estarán a cargo de las demandadas.

XII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CASA** la sentencia dictada el 30 de noviembre de 2010 por la Sala de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **GLADYS MARLENY LÓPEZ DELGADO** contra la **FUNDACIÓN PARA LA PROMOCIÓN Y DIFUSIÓN DEL INGLÉS** y el **CENTRO COLOMBO AMERICANO**, únicamente en cuanto confirmó la decisión absolutoria respecto de la

declaratoria de la existencia de la relación de trabajo entre la actora y el Centro Colombo Americano.

En sede de instancia, se **REVOCA parcialmente** el numeral primero de la parte resolutive de la sentencia de primer grado, dictada por el Juzgado Noveno de Descongestión Laboral del Circuito de Bogotá el día 30 de septiembre de 2009, para en su lugar **DECLARAR** que entre la demandante y el Centro Colombo Americano existieron varias vinculaciones de trabajo de manera interrumpida y con solución de continuidad dentro del lapso comprendido entre el 1 de agosto de 1987 y el 10 de diciembre de 2003, fungiendo la Fundación para la Promoción y Difusión del inglés, como simple intermediaria, en los periodos laborados entre los años 1995 a 2003. Confirmar en todo lo demás la sentencia apelada.

Costas como se dijo en la motiva.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.

MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO

DOLLY AMPARO CAGUASANGO VILLOTA

ERNESTO FORERO VARGAS