



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

PROCESO: ORDINARIO LABORAL
ASUNTO: APELACIÓN DE SENTENCIA
RADICADO: 20178-31-05-001-2017-00130-01
DEMANDANTE: ARISTOBULO CASTRO FUENTES
DEMANDADA: ORGANIZACIÓN MUJERES UNIDAS PARA EL PROGRESO “MUPEP”

MAGISTRADO PONENTE: ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ

Valledupar, siete (7) de junio de dos mil veinticuatro (2024)

Una vez vencido el traslado para alegar de conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, atiende la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, la apelación de la sentencia proferida el 6 de noviembre de 2018, por el Juzgado Laboral del Circuito de Chiriguaná - Cesar, en el proceso ordinario laboral promovido por Aristóbulo Castro Fuentes contra la Organización Mujeres Unidas para el Progreso “MUPEP”.

ANTECEDENTES

1.- Presentó el demandante, por intermedio de apoderado judicial, demanda contra la Organización Mujeres Unidas para el Progreso “MUPEP”, para que, mediante sentencia, se declare y condene:

1.1.- La existencia de un contrato de trabajo con la Organización Mujeres Unidas para el Progreso “MUPEP” desde el 1 de marzo de 1999 hasta el 31 de diciembre de 2016, fecha en que finalizó de manera unilateral y sin justa causa por el empleador.

1.2.- Que se condene a la accionada al pago de indemnización por despido sin justa causa; dominicales, festivos y horas extras laboradas; cesantías y sus intereses, dotaciones, diferencia salarial, aportes a seguridad social, y sanción moratoria especial.

1.3.- Que se condene a la demandada a pagar la indexación de las sumas adeudadas, costas y agencias en derecho, y lo que extra y ultra petita se determine.

2.- Como fundamento de lo pretendido, relató que:

2.1.- El 1 de marzo de 1999 se vinculó con la Organización Mujeres Unidas para el Progreso "Mupep", prestando sus servicios como celador nocturno, hasta el 31 de diciembre de 2016.

2.2.- El horario establecido fue de 6:00 pm a 7:00 am de lunes a domingo, devengando un salario inferior al salario mínimo legal mensual vigente.

2.3.- La demandada no le reconoció horas extras, dominicales y festivos laborados, tampoco lo vinculó a una entidad de seguridad social, ni realizó los aportes a la ley a su favor, ni le canceló prestaciones sociales ni vacaciones, ni dotaciones, ni la indemnización por despido sin justa causa.

TRÁMITE PROCESAL

3.- El Juzgado Laboral del Circuito de Chiriguaná - Cesar, admitió la demanda por auto del 19 de septiembre de 2017, disponiendo notificar y correr traslado a la demandada, la que una vez notificada, contestó oponiéndose a las pretensiones de la demanda, propuso como excepción previa "prescripción" y de fondo: i) inexistencia de las obligaciones demandadas, ii) cobro de lo no debido y iii) cosa juzgada.

3.1.- El 27 de agosto de 2018 se instaló la audiencia de que trata el artículo 77 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, en la que las partes conciliaron las pretensiones de: i) indemnización por despido injusto, ii) horas extras, dominicales y festivos laborados, iii)

ropa y vestido de labor, iv) sumas insolutas por concepto de salarios, prestaciones sociales y vacaciones, v) sanción moratoria especial, y vi) sanción moratoria ordinaria; quedando pendiente por resolver lo concerniente a la pretensión de pago de aportes al Sistema de Seguridad Social en pensión.

Seguidamente, al no contar con excepciones previas por resolver, ni encontrarse causal para invalidar lo actuado, se fijó el litigio y se decretaron las pruebas solicitadas por las partes.

3.2.- El 6 de noviembre de 2018 se dio inicio a la audiencia de trámite y juzgamiento, en la que se declaró cerrado el debate probatorio, se escucharon los alegatos de conclusión y se profirió la sentencia que hoy se revisa.

LA SENTENCIA APELADA

4.- La juez de instancia resolvió:

Primero. Declárese la existencia de un contrato de trabajo entre el demandante Aristóbulo Castro Fuentes y la Organización de Mujeres Unidas para el Progreso "MUPEP", representada legalmente por Yudis Barros Peñas, o quien haga sus veces, desde el 01 de marzo de 1999 hasta el 20 de diciembre de 2016.

Segundo. Ordénese a la Organización de Mujeres Unidas para el Progreso "MUPEP", representada legalmente por Yudis Barros Peñas, o quien haga sus veces, emitir un título pensional a favor de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones que represente el cálculo actuarial de las cotizaciones no realizadas al Sistema General de Pensiones por el señor Aristóbulo Castro Fuentes, en el período comprendido entre el 01 de marzo de 1999 hasta el 22 de julio de 2004.

Tercero. Absuélvase a la Organización de Mujeres Unidas para el Progreso "MUPEP", representada legalmente por Yudis Barros Peñas, o quien haga sus veces, de las demás pretensiones invocadas por el demandante.

Cuarto. Declárense no probadas las excepciones de mérito propuestas por la Organización de Mujeres Unidas para el Progreso "MUPEP", representada legalmente por Yudis Barros Peñas, o quien haga sus veces.

Quinto. Condénese en costas a la Organización de Mujeres Unidas para el Progreso "MUPEP", representada legalmente por Yudis Barros Peñas, por Secretaría líquídense las costas incluyendo como agencias en derecho por la primera instancia la suma de \$3.906.210.

Como consideraciones de lo decidido, adujo la sentenciadora de primer nivel que, en el presente caso se encuentra acreditado que el actor estuvo vinculado a la entidad demandada desde el 1 de marzo de 1999 para prestar el servicio de celador, hasta el 20 de diciembre de 2016, por lo que declaró la existencia del contrato de trabajo en ese interregno.

En cuanto a los aportes a pensión expuso que, cuando el demandante ingreso al servicio de la demandada ya existía la obligación legal de afiliación de los trabajadores al Sistema de Seguridad Social, que para ese entonces era administrado por el ISS, no obstante, el empleador dejó desprotegido al actor por espacio de casi 18 años, puesto que, solo estuvo afiliado los 7 últimos años laborados.

Expuso que el inciso 6 del artículo 17 del Decreto 3798 de 2003 que modifico el artículo 57 del Decreto 1748 de 1995 prevé la solución ante la eventualidad referida, esto es, que cuando se produce una afiliación tardía al Sistema de Seguridad Social en pensiones, el empleador esta en la obligación de constituir la reserva actuarial o el título pensional correspondiente.

Encontró demostrado que el demandante se encuentra afiliado al Régimen de Prima Media con Prestación Definida -RPMPD, desde el 23 de julio de 2004 a través de la empleadora, y que en la actualidad se encuentra activo en sus cotizaciones, de conformidad con la certificación

expedida por Colpensiones a folio 98; por lo que consideró que en este caso se presentó una afiliación de manera tardía.

En consideración a lo anterior ordenó a la demandada que constituya ante Colpensiones la reserva actuarial o el título pensional correspondiente al actor por el tiempo dejado de cotizar previo cálculo actuarial de la gestora, el cual deberá realizarse desde el 1 de marzo de 1999 hasta el 22 de julio de 2004, dado que solo fue afiliado al Fondo de pensiones en esta última fecha.

Declaró no probadas las excepciones propuestas y ante el resultado adverso a la parte demandada, condenó a esta al pago de las costas procesales, como lo indica el art. 365 del CGP.

4.1.- Inconforme con la decisión, el demandante a través de apoderada judicial, interpuso recurso de apelación alegando que la certificación de Colpensiones indica que su estado actual es inactivo, por lo que no se tiene plena certeza de la fecha hasta la cual la demandada le realizó las cotizaciones por concepto de pensión, razón por la cual esgrime que el cálculo actuarial debería hacerse durante todo el tiempo que estuvo vinculado a la empresa, esto es, hasta el 31 de diciembre de 2016.

4.2.- La demandada a través de apoderado judicial recurrió la decisión de instancia, solicitando su exoneración del pago de costas, dado que han cumplido con las restantes pretensiones de la demanda y solo están a la espera de que se determine el cálculo actuarial para cumplir con sus obligaciones.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

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

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

6.- En este asunto, la Sala debe determinar si acertó la juez de primer grado al ordenar realizar el cálculo de la reserva actuarial por el periodo comprendido entre el 1 de marzo de 1999 hasta el 25 de julio de 2004, o si debió ordenarlo hasta el 20 de diciembre de 2016 como lo pretende la parte actora. Así mismo, corresponde determinar si hay lugar a eximir a la pasiva del pago de las costas procesales, atendiendo al presunto cumplimiento de las obligaciones conciliadas con el actor.

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

- Que Aristóbulo Castro Fuentes laboró al servicio de la empresa Organización Mujeres Unidas para el Progreso (MUPEP) desde el 1 de marzo de 1999 hasta el 31 de diciembre de 2016.

8.- En el presente asunto es preciso señalar que, la afiliación de los trabajadores particulares al Sistema de Seguridad Social en pensiones es una obligación a cargo de los empleadores, que incluso es anterior a la Ley 100 de 1993, no obstante, en el artículo 17 de esta última normativa modificado por el art. 4 de la Ley 797 de 2003, se puntualizó que la obligatoriedad de las cotizaciones subsiste durante toda la vigencia de la relación laboral¹.

A este respecto, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral ha dicho que:

(...) la cotización es una de las obligaciones que emanan de la pertenencia al sistema de seguridad social y que nace por la ejecución de una actividad en el mundo del trabajo o el despliegue de una actividad económica. Sin embargo, para que surja la misma se requiere que medie afiliación del trabajador, por ser la *«puerta de acceso al sistema de seguridad social y constituye la fuente de los derechos y obligaciones que ofrece o impone aquél»* (CSJ SL, 9 sep. 2009, rad. 35211, reiterada en CSJ SL4328-2021), reiterada en SL2014-2023.

En esa misma línea de pensamiento, puntualizó que, la solución para validar los tiempos prestados es el cálculo actuarial, figura jurídica que la jurisprudencia ha establecido como efectiva para validar los tiempos prestados por los trabajadores que no fueron afiliados, sea por omisión del empleador o cualquier otro ente de previsión².

8.1.- En el presente asunto la inconformidad del recurrente recae sobre el interregno fijado por la sentenciadora para la realización de la reserva actuarial, en el entendido de que no existe certeza respecto a las cotizaciones en pensión realizadas por la empleadora en su favor en los últimos 7 años, según se extrae de la certificación expedida por Colpensiones y vista a folio 98 del expediente.

¹ CSJ. SL2556-2020, reiterada en SL5082-2020

² CSJ SL5082-2020

Oteada la documental aludida a la que también se refiere la sentenciadora, se aprecia que Colpensiones certifica que el señor Aristóbulo Castro Fuentes fue vinculado en calidad de "dependiente" a ese fondo de pensiones desde el 23 de julio de 2004, no obstante en el ítem "estado relación" indica "inactiva", por tanto, tal como lo alega la recurrente no se advierte prueba que de cuenta de que la pasiva realizó pago de aportes a pensión hasta la fecha de finiquito del contrato, como equivocadamente se determinó en la providencia confutada.

Así las cosas, como no se discute la obligación que existe en cabeza de la empleadora de emitir un título pensional que represente el cálculo actuarial de las cotizaciones no realizadas al Sistema de Seguridad Social en pensiones, y como quiera que se acreditó que la relación laboral tuvo lugar ente el 1 de marzo de 1999 hasta el 31 de diciembre de 2016, es durante ese intervalo en que el trabajador prestó sus servicios, que le correspondía a la Organización "Mupep" realizar los respectivos aportes pensionales a favor del trabajador.

Empero como la demandada no acreditó haber realizado dichas cotizaciones al fondo de pensión escogido por el actor, pues la documental expedida por Colpensiones solo informa de la fecha de afiliación del trabajador al sistema pensional, que lo fue el 23 de julio de 2004, esto es, 4 años después de haber iniciado la relación laboral, sin que se acredite que, durante los meses y años subsiguientes a dicha afiliación, realmente se produjeron los consabidos pagos de aportes.

Por tal razón, le asiste razón al recurrente al considerar que la orden a proferir debe estar encaminada a que se realice el cálculo actuarial de todas las cotizaciones que no le fueron realizadas al señor Aristóbulo Castro Fuentes durante toda la relación laboral, esto es, desde el 1 de marzo de 1999 hasta el 31 de diciembre de 2016, por lo que la sentencia de instancia será modificada en su ordinal segundo.

8.2.- En cuanto al pago de costas procesales de las que se duele la demandada, baste señalar que el artículo 365 del CGP establece las reglas que dan lugar a la imposición de esta condena, entre los que se encuentra:

1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso...

Entonces como en este particular caso, si bien es cierto las partes llegaron a un acuerdo conciliatorio respecto de la mayoría de las pretensiones de la demanda, también es cierto que resultó avante la única solicitud de la parte actora que continuó en litis, esto es el reconocimiento del cálculo actuarial causado con ocasión de la omisión de afiliación y pago de aportes a pensión del trabajador.

Por tanto, a este respecto la pasiva resultó vencida en el proceso en estudio lo que da lugar a la condena en costas, como acertadamente lo dispuso la sentencia confutada.

9.- Dado que no existen otros reparos, de conformidad con lo ya esbozado se modificará el numeral segundo de la sentencia proferida el 6 de noviembre de 2018 por el Juzgado Laboral del Circuito de Chiriguaná – Cesar, en lo demás se confirmará la decisión de instancia. Al prosperar el recurso de apelación planteado por el demandante y resultar impróspero el presentado por la demandada, solo se impondrán costas en esta instancia a la Organización de Mujeres Unidas para el Progreso "MUPEP" por un valor de un (1) SMLMV, las cuales serán liquidadas de forma concentrada por la primera instancia.

DECISIÓN

Por lo expuesto, la Sala Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **RESUELVE: MODIFICAR** el numeral segundo de la sentencia proferida el 6 de noviembre de 2018

por el Juzgado Laboral del Circuito de Chiriguaná – Cesar, la que quedará así:

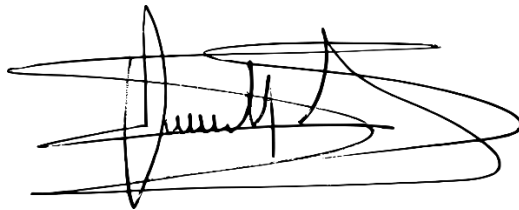
Segundo. Ordénese a la Organización de Mujeres Unidas para el Progreso "MUPEP", representada legalmente por Yudis Barros Peñas, o quien haga sus veces, emitir un título pensional a favor de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones que represente el cálculo actuarial de las cotizaciones no realizadas al Sistema General de Pensiones por el señor Aristóbulo Castro Fuentes, en el período comprendido entre el 01 de marzo de 1999 hasta el 31 de diciembre de 2016.

En lo demás se confirma la sentencia de primera instancia.

COSTAS como se dejó visto en la parte motiva.

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

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE,



ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ
Magistrado Ponente



JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado



HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA
Magistrado