

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA Y AMAZONAS
SALA LABORAL**

Magistrado: **JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**
Proceso: Ordinario
Radicación No. 25286-31-05-001-2017-00465-01
Demandante: **BLANCA CLEMENCIA DEL SOCORRO SARMIENTO FORERO**
Demandado: **ALFONSO MORENO GARZÓN**

En Bogotá D.C. a los 31 DIAS DEL MES DE MAYO DE 2023, la Sala de Decisión Laboral integrada por los Magistrados **MARTHA RUTH OSPINA GAITÀN, EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**, y quien actúa como ponente **JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**, procedemos a proferir la presente sentencia escrita de conformidad con lo establecido por la Ley 2213 de 2022. Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia emitida el 31 de mayo de 2022, por el Juzgado Laboral del Circuito de Funza– Cundinamarca, dentro del proceso de la referencia.

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES.

BLANCA CLEMENCIA DEL SOCORRO SARMIENTO FORERO demandó al señor **ALFONSO MORENO GARZÓN**, para que previo el trámite del proceso ordinario laboral, se declare la existencia del contrato de trabajo realidad, sin solución de continuidad, vigente desde el 25 de febrero de 1980, inexistentes las liquidaciones anuales desde 1980 a 1993; en consecuencia, se condene a pagarle las sumas que indica por diferencia salarial desde el 2012 en adelante; así como las prestaciones –cesantías, intereses, primas,- vacaciones, indemnizaciones de los artículos 64, 65 del CST, trabajo suplementario, recargo por trabajo en dominical y festivo, aportes desde 1980 a 1995 y 2000 a 2005, ultra y extra petita, y costas del proceso.

Como fundamento de las peticiones, se narra en la demanda y su subsanación que el accionado es propietario del establecimiento de comercio denominado MEDIAS TALON DORADO, inscrito en cámara de comercio, siendo la actividad económica la fabricación de tejidos de punto y ganchillo que desarrolla, en la carrera 1ª No. 0-50 de Tenjo – Cundinamarca; la actora fue contratada desde el 25 de febrero de 1980, para ejercer las labores de *operaria luperadora* dentro del establecimiento comercial mencionado, en un horario de 8 a 10 horas diarias; que entre 1980 a 1993 anualmente se le liquidaba el contrato; pero la actora continuo realizando sus actividades de manera ininterrumpida, en el mismo horario, labor y empleador.

Precisa que el 13 de febrero de 1993, las partes suscribieron contrato de trabajo a término fijo inferior a un (1) año, pactando como salario la suma de \$500 pesos hora, incluido dominical; vínculo que no ha sido liquidado y se ha venido prorrogando año por año hasta la fecha de presentación de la demanda; el salario para el año 2015 fue la suma de \$278.300 quincenales; el accionado no le ha pagado los aportes a seguridad social integral de los períodos comprendidos entre 1980 a 1995, 2000 a 2005, nunca le ha reconocido horas extras diurnas, nocturnas, dominicales, vacaciones causadas; le adeuda las cesantías junto con los intereses respectivos, desde el 2013 a la fecha de presentación de la demanda; el salario devengado para el año 2015 estaba en \$163.800 y \$278,300 quincenales, es decir que no alcanzó al mínimo de esa anualidad con el auxilio de transporte; que le adeudan las acreencias que reclama con esta acción ordinaria laboral; el 13 de julio de 2015 convocó al empleador a la Inspección de Trabajo, para conciliar las pretensiones de esta acción, pero aquel no compareció ni excusó su asistencia (fls. 3 a 9 y 50 a 56 PDF 01).

La demanda fue presentada el 24 de mayo de 2016, correspondiendo por reparto inicialmente al Juzgado Treinta y Cinco Laboral del Circuito de Bogotá (fl. 47 PDF 01), autoridad judicial que, inicialmente la inadmitió para que se subsanaran las deficiencias indicadas en auto de 16 de junio de 2016 (fls. 48 y 49 ídem) y, con

proveído de 12 de julio de la misma anualidad, la admitió disponiéndose la notificación a la parte demandada, en los términos allí indicados (fl. 57 PDF 01).

El accionado **ALFONSO MORENO GARZÓN**, dentro del término legal y por conducto de apoderado, describió el traslado de ley, y procedió a dar contestación a la demanda, oponiéndose a las pretensiones, considerando que el contrato de trabajo no existió dentro de los extremos relacionados por la accionante, además ha sido discontinua e intermitente la relación laboral en consideración a los múltiples contratos a término fijo inferiores a un año suscritos y finalizados por un modo legal, esto es, por vencimiento del término o de mutuo acuerdo en los términos del artículo 61 Ley 50 de 1990, artículo 5°, antes Decreto 2351 de 196 artículo 6°; además al haber finalizado cada contrato hubo liquidación y pago de las respectivas prestaciones sociales; que no hay lugar a la indemnización por terminación del contrato como quiera que la demandante aún se encuentra laborando, no han existido hechos o conductas específicas que la trabajadora haya imputado al empleador, conocidas, ni verbales ni escritas e invocadas que constituyan causa o motivo para finalizar el contrato de trabajo; además, la demandante ha recibido el salario en concordancia con la jornada laboral parcial ejecutada, recibiendo el salario en proporción a las horas trabajadas y de acuerdo al trabajo ejecutado, dado que el salario se remunera a destajo y no obstante ello, cuando ha sido inferior, el empleador ha relacionado y pagado la seguridad social acorde con el salario mínimo legal vigente ante las entidades correspondientes; reitera que el contrato no ha terminado, que además el artículo 132 del CST subrogado por la Ley 50 de 1990 artículo 18 *“Formas y Libertad de estipulación”* permite aplicar las diversas modalidades entre las cuales está por obra, a destajo o tarea; también le ha pagado las vacaciones de conformidad con el trabajo ejecutado y en proporción al tiempo servido.

Preciso en el capítulo de HECHOS DE LA CONTESTACIÓN DE DEMANDA, que inicialmente la actora se vinculó mediante contrato a término fijo inferior a un año, laboró entre el 25 de febrero de 1980 y el 20 de diciembre de 1980, finalizando el contrato de mutuo acuerdo y así mismo hubo liquidación y pago de las

prestaciones sociales; igual sucedió con el contrato celebrado entre el 2 de febrero al 22 de diciembre de 1981; el del 18 de enero al 18 de diciembre de 1982; del 8 de febrero al 23 de diciembre de 1983; del 20 de febrero al 22 de diciembre de 1984; del 11 de febrero al 20 de diciembre de 1985; del 20 de noviembre al 20 de diciembre de 1986; del 9 de febrero al 23 de diciembre de 1987; del 4 de enero al 22 de diciembre de 1988; del 10 de enero al 22 de diciembre de 1989; del 8 de enero al 22 de diciembre de 1990; del 8 de enero al 20 de diciembre de 1991; de 2 de agosto al 22 de diciembre de 1992; la demandante laboró del 25 de enero de 1993 al 22 de diciembre de 1993; del 7 de febrero de 1994 vigente a la fecha de contestación de la demanda; que fue vinculada en los diversos contratos para realizar oficios varios, operaria de producción, luperadora, aseo, revisión y empaque de producto; que se le depositaron las cesantías en el Fondo Horizonte hoy Protección, mediante transferencia electrónica; que la accionante para diferentes fechas y periodos ha solicitado, tramitado, pago de auxilios de cesantías para remodelación de vivienda y matrícula de educación superior de la hija Beatriz Paola Vega Sarmiento, con destino a la Universidad Central, como efecto sucedió en diciembre de 2013 cuando solicitó un anticipo de \$600.000; fue afiliada al Seguro Social el 5 de octubre de 1995 con ocupación de cargo ayudante y al servicio del empleador aquí demandado.

En su defensa, formuló como previa la excepción de falta de competencia territorial, y como de fondo o perentorias de: inexistencia jurídica de los derechos alegados, cobro de lo no debido, buena fe, pago, inaplicabilidad de la Ley 100 de 1993, carencia de derecho para reclamar indemnización, y prescripción, (fls. 62 a 75 PDF 01).

En audiencia pública del artículo 77 del CPTSS, llevada a cabo el 30 de marzo de 2017 por el juzgado inicial de conocimiento, se declaró probada la excepción previa de Falta de Competencia Territorial, y ordenó remitir las diligencias al Juzgado Civil del Circuito de Funza – Cundinamarca (fls. 156 y 157 PDF 01); dicha autoridad avoco el conocimiento con proveído de 13 de julio de 2017 (fl. 160 ibídem).

Como quiera que con Acuerdo No.PCSJA20-11650 de 28 de octubre de 2020, el Consejo Superior de la Judicatura creó el **Juzgado Laboral del Circuito de Funza**, y con Acuerdo No. CSJCUA21-13 de 10 de marzo de 2021, emanado del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, se dispuso la redistribución de los procesos laborales a dicho estrado judicial, entre ellos el de la referencia; éste avocó el conocimiento del mismo con auto de 23 de abril 2021 (fl. 210 PDF 01).

II. DECISION DEL JUZGADO

Agotados los trámites procesales, el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Funza – Cundinamarca, mediante sentencia de 31 de mayo de 2022, resolvió:

*“(…) **Primero: DECLARAR** que entre la señora BLANCA CLEMENCIA DEL SOCORRO SARMIENTO FORERO y el señor ALFONSO MORENO GARZON, existió una relación laboral vigente desde el día 25 de febrero de 1980 hasta la fecha y conforme a la relación laboral que se do en los siguientes periodos conforme pasa a describirse:*

Del 25 de febrero de 1980 al 20 de diciembre de 1980, 2 de febrero al 22 de diciembre de 1981; el 18 de enero al 18 de diciembre de 1982; del 8 de febrero al 23 de diciembre de 1983; del 20 de febrero al 22 de diciembre de 1984; del 11 de febrero al 20 de diciembre de 1985; del 20 de noviembre al 20 de diciembre de 1986; del 9 de febrero al 23 de diciembre de 1987; del 4 de enero al 22 de diciembre de 1988; del 10 de enero al 22 de diciembre de 1989; del 8 de enero al 22 de diciembre de 1990; del 8 de enero al 20 de diciembre de 1991; de 2 de agosto al 22 de diciembre de 1992; del 25 de enero de 1993 al 22 de diciembre de 1993; del 7 de febrero de 1994 y estando vigente a la fecha de presentación de la demanda, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión.

***Segundo: CONDENAR** al demandado ALFONSO MORENO GARZÓN a realizar el pago de los aportes al sistema general de seguridad social en pensiones, por los siguientes periodos y tomando como base un ingreso base de cotización equivalente al salario mínimo mensual legal vigente:*

Del 25 de febrero de 1980 al 20 de diciembre de 1980, del 2 de febrero al 22 de diciembre de 1981; del 18 de enero al 18 de diciembre de 1982; del 8 de febrero al 23 de diciembre de 1983; del 20 de febrero al 22 de diciembre de 1984; del 11 de febrero al 20 de diciembre de 1985; del 20 de noviembre al 20 de diciembre de 1986; del 9 de febrero al 23 de diciembre de 1987; del 4 de enero al 22 de diciembre de 1988; del 10 de enero al 22 de diciembre de 1989; del 8 de enero al 22 de diciembre de 1990; del 8 de enero al 20 de diciembre de 1991; de 2 de agosto al 22 de diciembre de 1992; del 25 de enero de 1993 al 22 de diciembre de 1993; del 7 de febrero de 1994 al 19 de mayo de 1995, del 01 de octubre de 2001 al 30 de noviembre de 2005, y del mes de diciembre del año 2007.

Para tal efecto, se ordenará librar comunicación al fondo al cual se encuentre afiliada la trabajadora para que proceda a realizar el cálculo actuarial, para lo que se le concederá un término de 30 días hábiles contabilizados a partir de la fecha de radicación, de la respectiva comunicación, una vez emitido el cálculo actuarial, la parte demandada tendrá un término de 30 días hábiles para que proceda a realizar el pago del cálculo actuarial.

Tercero: DECLARAR no probadas las demás excepciones planteadas por la demandada conforme a lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

Cuarto: CONDENAR en costas y agencias en derecho a la parte demandada pero tan solo en un 50%, se fijan como agencias en derecho la suma de doscientos cincuenta mil pesos (\$250.000)...” (Audio y acta de audiencia, PDFs 27 a 29 Cdno. 1ª Instancia).

III. RECURSO DE APELACION PARTE DEMANDADA:

Inconforme con la decisión, el apoderado de la parte accionada, interpuso y sustentó el recurso de apelación, en los siguientes términos:

“(...) formulo recurso de apelación ante el inmediato Superior a fin de que se revoque los puntos 1, 2 y 3, en consideración a los siguientes fundamentos de hecho y de derecho:

La trabajadora para los diferentes lapsos de tiempo durante los cuales laboró mediante contratos a término fijo y no en forma continua, estuvo afiliada al Sistema de Seguridad Social, como en su momento lo manifestó el señor ALFONSO MORENO, empleador.

El lapso durante el cual no hubo pago de aportes a Seguridad Social en pensiones, se sustentó únicamente a partir del año 2000, esto es 2000 al 2005, y correspondería únicamente a 182 semanas, en forma específica tenemos del 1° de mayo de 2002 al 30 de noviembre de 2005.

En este sentido, no hay razón y fundamento para que se condene a un doble pago en materia de aportes en pensiones cuando hubo oportuno pago y hubo beneficios para la trabajadora en materia también de salud.

En consecuencia, de lo anterior, respetuosamente por considerar que el fallo extra limita, se excede en cuanto a se refiere a declarar hechos y circunstancias no probadas, no hay lugar a que se engendren esos derechos y es por ello que acudo ante el inmediato Superior en aras a que se revoque la sentencia desde ese punto de vista. He dicho Señoría...”.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Dentro del término de traslado para alegar en segunda instancia, las partes guardaron absoluto silencio

V. CONSIDERACIONES

De conformidad con la obligación legal de sustentar el recurso de apelación y el principio de consonancia previsto en el artículo 66A del CPTSS, la Sala procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por el demandado, teniendo en cuenta los puntos objeto de inconformidad y que fueron sustentados, pues carece de competencia para pronunciarse sobre otros aspectos.

Así las cosas, con base en lo expuesto en el momento de sustentar el recurso de apelación, la controversia en esta instancia resulta de determinar si como lo alega la parte recurrente los aportes a pensión que no están satisfechos corresponden al período por éste mencionado, o si como lo determinó la juzgadora de instancia, son por todo el lapso indicado en la sentencia.

En lo que concierne a los **aportes a pensión**, debe indicarse que es obligación obrero-patronal, cotizar durante la vigencia del contrato para dicho riesgo; recordemos que la Ley 100 de 1993, norma que consagra el sistema general de pensión, en su artículo 15 prevé que son afiliados al sistema general de pensiones, en forma obligatoria, todas aquellas personas vinculadas mediante contrato de trabajo, entre otros; y el artículo 17, prevé:

*“(...) Durante la vigencia de la relación laboral y del contrato de prestación de servicios, deberán efectuarse cotizaciones obligatorias a los regímenes del sistema general de pensiones por parte de los afiliados, los empleadores y contratistas **con base en el salario o ingresos por prestación de servicios que aquellos devengue**”.*

La obligación de cotizar cesa al momento en que el afiliado reúna los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez, o cuando el afiliado se pensione por invalidez o anticipadamente.

Lo anterior sin perjuicio de los aportes voluntarios que decida continuar efectuado el afiliado o el empleador en los dos regímenes...” (Resaltado fuera de texto)

Bajo ese entendimiento, le corresponde al patrono sufragar o efectuar los aportes para pensión durante la vigencia del contrato de trabajo, para cubrir dicho riesgo hacía el futuro, donde la misma Ley (Art. 22 ibídem) y la Constitución Política (Art. 48) imponen la obligación al patrono de cumplir con estas cotizaciones a la Seguridad Social y consagra éste derecho como irrenunciable. La falta de pago va a redundar en perjuicio del expleado, al verse menguados por la omisión de su antiguo empleador, sus aportes para una futura pensión, obligación que solo cesa cuando el afiliado reúne los requisitos para acceder a dicha prestación ya sea por vejez, invalidez, o anticipadamente, sin perjuicio de los aportes voluntarios, según el artículo transcrito.

Además, el empleador es responsable de los aportes a su cargo y de los que correspondan a sus trabajadores, por lo que debe descontar del salario de

cada afiliado, al momento del pago, el monto de las cotizaciones obligatorias y de las que voluntariamente y de manera expresa haya autorizado el empleado por escrito, trasladando dichas sumas a la entidad elegida, junto con las correspondientes a su aporte, dentro de los plazos establecidos, respondiendo por la totalidad del mismo, aun en el evento en que no hubiere efectuado la deducción al trabajador (Art. 22 de la Ley 100/93).

Refuta el recurrente que no hay lugar a la condena en los términos impuestos dado que “...La trabajadora para los diferentes lapsos de tiempo durante los cuales laboró mediante contratos a término fijo y no en forma continua, estuvo afiliada al Sistema de Seguridad Social, como en su momento lo manifestó el señor ALFONSO MORENO, empleador...” y que además “...el lapso durante el cual no hubo pago de aportes a Seguridad Social en pensiones, se sustentó únicamente a partir del año 2000, esto es 2000 al 2005, y correspondería únicamente a 182 semanas, en forma específica tenemos del 1° de mayo de 2002 al 30 de noviembre de 2005...”; sin embargo, conforme a lo acreditado en el proceso no surge acertado lo argumentado por la parte pasiva.

En efecto, téngase en cuenta que conforme la Historia Laboral Consolidada Régimen de Ahorro Individual de PORVENIR, aparecen cotización a favor de la demandante por cuenta del empleador aquí demandado MORENO GARZÓN ALFONSO, desde el ciclo “2005/12” a “2015/06”, (fls. 40 a 43 PDF 01), y según el Reporte de Semanas Cotizadas de COLPENSIONES, para el período de enero de 1967 a julio de 2015, figuran aportes desde “01/06/1995 al 30/09/2001” (fls. 44 a 46 ídem); por tanto no se advierten las cotizaciones para los lapsos dispuesto por la juzgadora de instancia, que asegura el apelante se hicieron a favor de la demandante; siendo se reitera, una obligación del empleador al quedar debidamente acreditada la existencia de los contratos de trabajo que ataron a las partes; pues la circunstancia que la vinculación se diere por periodos intermitentes como quedó definido, sin que hubiere sido motivo de inconformidad por alguna de las partes los diferentes contratos declarados; no exime al demandado de su responsabilidad que le compete frente a su trabajadora, dado que se trata de un derecho imprescriptible y por ende, irrenunciable.

Y es que la jurisprudencia legal ha determinado que las obligaciones de los empleadores con sus trabajadores, derivadas de la seguridad social en pensiones, subsisten aun cuando la falta de afiliación al sistema no obedezca a su culpa o negligencia, como también al margen que tuvieran o no su cargo el reconocimiento de la pensión de jubilación, para cuando entró en vigencia la Ley 100 de 1993; al reiterar el criterio consolidado por la Corporación en sentencia CSJ SL9856-2014, al *“...eliminar totalmente la inmunidad que se otorgaba al empleador que no afiliada a su trabajador al sistema de seguridad social, por falta de cobertura en un determinado lugar y estableció que, en los lapsos de no afiliación, los empleadores, a pesar de que no actuaran de manera negligente, debían asumir el riesgo pensional frente a sus trabajadores, pues respecto de ellos se mantenían determinadas obligaciones y responsabilidades...”*, **extendiendo dicho criterio** *“...hasta tal punto, que se ha reconocido al trabajador el derecho a recuperar esos tiempos no cotizados, sin importar la razón que tuvo el empleador para dejarlo de afiliar. Así, dicha solución se emplea en los eventos en que la ausencia de afiliación se hubiera dado por falta de cobertura del sistema de seguridad social, por omisión pura y simple del empleador, por la creencia del empleador de no encontrarse regido por una relación laboral, e independientemente de si el contrato de trabajo se encontraba vigente o no cuando entro a regir la Ley 100 de 1993. Todo ello, en apoyo de la evolución de la normatividad reflejada en disposiciones como el artículo 76 de la Ley 90 de 1946 (sentencia CSJ SL939-2019), los Decretos 1887 de 1994 y 3798 de 2003, el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 9° de la Ley 797 de 2003 y, así mismo, con base en los principios de la seguridad social, tales como la universalidad, unidad e integralidad “que velan por la protección de las contingencias que afectan a todos los trabajadores (...) a través de un sistema único, articulado y coherente, que propende por eliminar la dispersión de modelos y de responsables del aseguramiento que se tenía con anterioridad...”*; como lo señaló dicha Corporación en sentencia SL046-2020, radicación No. 69610 de 20 de enero de 2020.

En ese orden de cosas, al no haber quedado acreditado como lo asegura el recurrente, los aportes a favor de la trabajadora para los períodos dispuestos por la juzgadora de origen, esto es del 25 de febrero de 1980 al 20 de diciembre de 1980, del 2 de febrero al 22 de diciembre de 1981, del 18 de enero al 18 de diciembre de 1982, del 8 de febrero al 23 de diciembre de 1983, del 20 de febrero al 22 de diciembre de 1984, del 11 de febrero al 20 de diciembre de 1985, del 20 de noviembre al 20 de diciembre de 1986. del 9 de febrero al 23 de diciembre de 1987, del 4 de enero al 22 de diciembre de 1988, del 10 de enero al 22 de diciembre de 1989, del 8 de enero al 22 de diciembre de 1990, del 8 de enero al

20 de diciembre de 1991, de 2 de agosto al 22 de diciembre de 1992, del 25 de enero de 1993 al 22 de diciembre de 1993, del 7 de febrero de 1994 al 19 de mayo de 1995, del 01 de octubre de 2001 al 30 de noviembre de 2005, y el mes de diciembre del año 2007; no es factible colegir como erradamente lo hace el apelante, que se está condenando “...a un doble pago en materia de aportes en pensiones cuando hubo oportuno pago y hubo beneficios para la trabajadora en materia también de salud...”; dado que, no es lo acreditado en el expediente.

Entonces, al resulta ajustada a derecho la decisión de la juez al emitir condena por los aportes a pensión que no fueron satisfechos en oportunidad; se confirmará la decisión en los términos impuestos.

De esta manera queda resuelto el tema de apelación; reiterándose que la Sala no tiene competencia para pronunciarse sobre aspectos diferentes a los sustentados en la alzada.

Se condenará en costas a la parte apelante, dado que el recurso no salió adelante. Fíjese como agencias en derecho, la suma equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Por lo expuesto la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca y Amazonas, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia proferida el 31 de mayo de 2022 por el Juzgado Laboral del Circuito de Funza – Cundinamarca, dentro del proceso ordinario promovido por **BLANCA CLEMENCIA DEL SOCORRO SARMIENTO** contra **ALFONSO MORENO GARZÓN**, de conformidad con lo señalado en la parte motiva de esta providencia.

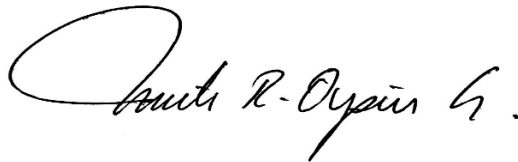
SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandada. Fíjese como agencias en derecho, la suma equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales.

TERCERO: En firme esta providencia, y sin necesidad de orden judicial adicional, devuélvase el expediente digitalizado al juzgado de origen, para lo de su cargo.

LAS PARTES SERÁN NOTIFICAS MEDIANTE EDICTO, Y CUMPLASE



JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA
Magistrado



MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado



LEYDY MARCELA SIERRA MORA
Secretaria