

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL

**JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH**  
**Magistrado Ponente**

**SENTENCIA LABORAL.**

**1 de marzo de 2022**

Aprobado mediante acta N° 029 del 1 de marzo de 2022

RAD: 20-011-31-05-001-2014-00081-01 Proceso ordinario laboral promovido por MISAEL CRUZ GONZALEZ contra INDUPALMA LTDA Y COLPENSIONES.

### **1. OBJETO DE LA SALA.**

En aplicación del decreto 806 del 4 de junio de 2020, en su artículo 15, la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Valledupar, Cesar, integrada por los Magistrados **ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ**, **JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ** y **JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH** quien la preside como ponente, procede a decidir sobre la apelación en contra de la sentencia proferida 8 de septiembre de 2015 por el Juzgado Laboral del Circuito de Aguachica (Cesar), dentro del proceso de la referencia.

### **2. ANTECEDENTES.**

#### **2.1. DEMANDA Y CONTESTACIÓN**

#### **2.2. HECHOS**

**2.2.1** El día 31 de marzo de 1977 el señor MISAEL CRUZ GONZÁLEZ inició labores para la sociedad demandada INDUPALMA LTDA, bajo un contrato individual de

trabajo a término indefinido, desempeñando el cargo de celador en la plantación de la empresa ubicada en el municipio de San Alberto en el Departamento del Cesar.

**2.2.2** El día 6 de junio de 1993 el señor MISAEL CRUZ GONZÁLEZ terminó el contrato laboral con la empresa INDUPALMA LTDA después de prestar sus servicios personales durante 16 años 2 meses y 5 días de servicios continuos a la demandada, lo que equivale a 5.906 días ósea 777 semanas cotizadas.

**2.2.3** Actualmente ha cotizado 133.86 semanas cotizadas al Sistema General de Pensiones del Instituto de Seguros Sociales, lo que sumaría 910.86 semanas y las demás que la patronal tenía la obligación legal de continuar cotizando al régimen de prima media.

**2.2.4** De la misma forma y en un acto de abuso del derecho, INDUPALMA LTDA en Audiencia Pública Especial de Conciliación de fecha 11 de junio de 1993 pretendió conciliar sobre el derecho irrenunciable a la seguridad social reflejado en el derecho pensional del trabajador, haciéndolo parecer como un presunto derecho a pensión de jubilación cuando este ya era un derecho cierto e indiscutible y además se realizó un acuerdo parcial en lo referente a las obligaciones prestacionales.

**2.2.5** Teniendo en cuenta que el actor nació el 22 de agosto de 1954 en Rionegro – Santander, el 22 de agosto de 2014, es la fecha a partir de la cual el demandante tiene derecho al reconocimiento de la pensión legal al cumplir los sesenta (60) años de edad y estar dentro de los presupuestos de hecho establecidos en el artículo 37 de la Ley 50 de 1990 aún vigente para trabajadores que como en el caso del actor se encuentra dentro de los presupuestos de hecho de la norma. Este artículo a pesar de su derogatoria hacia el futuro ordenada por el artículo 289 de la Ley 100 de 1993, continua vigente o aplicable para los trabajadores sometidos al régimen de transición creado por el artículo 36 de la misma Ley 100 el cual ha sido sometido a varias revisiones de constitucionalidad siendo objeto de precisiones importantes por parte de la Corte Constitucional.

**2.2.6** Hasta la fecha de presentación de la demanda INDUPALMA LTDA, no ha reconocido pensión alguna al demandante.

### **2.3. PRETENSIONES**

**2.3.1** Que se declare que entre el demandante MISAEL CRUZ GONZÁLEZ y la demandada INDUPALMA LTDA, existió un contrato de trabajo a término indefinido que tuvo vigencia desde el 31 de marzo de 1977 hasta el 6 de junio de 1993.

**2.3.2** Que se condene a la demandada INDUPALMA LTDA a pagar al demandante MISAEL CRUZ GONZÁLEZ a una pensión vitalicia de origen legal a partir del 22 de agosto de 2014 equivalente al 75% del último salario devengado debidamente indexada desde el 6 de junio de 1993 al 22 de agosto de 2014.

**2.3.3** Que se condene a la demandada a pagar al demandante el valor en dinero equivalente a las mesadas ordinarias y adicionales de junio y diciembre de cada año dejadas de recibir a partir del 22 de agosto de 2014.

**2.3.4** Que se condene a la demandada a pagar al demandante el valor de dinero equivalente a la indexación de las condenas realizadas en sentencia con forme a la variación del Índice de Precios al Consumidor desde el momento de haberse causado hasta el día de su pago.

**2.3.5** Que se condene a la demandada subsidiariamente y sólo en el evento de no prosperar la pretensión anterior a cancelar los intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

**2.3.6** Subsidiariamente y solo en el evento de que no prosperen las pretensiones anteriores, condenar al pago de la sanción moratoria contenida en el artículo 65 del Código Sustantivo del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por la Ley 789 de 2002. artículo 29.

## **2.4 PRETENSIONES SUBSIDIARIAS.**

**2.4.1** Que se condene a INDUPALMA LTDA a hacer y entregar la reserva actuarial de los periodos no cotizados a la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones, descritos en los hechos de la demanda.

**2.4.2** Que se condene a la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones a pagar a favor del demandante MISAEL CRUZ GONZÁLEZ una pensión legal vitalicia conforme con las cotizaciones realizadas y el traslado de la reserva actuarial que realice INDUPALMA LTDA.

**2.4.3** Que se condene a la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones a pagar indexado el valor de dinero correspondiente a la pensión con retroactividad al 22 de agosto de 2014 fecha en la cual el demandante cumplirá 60 años de edad.

## **2.5. CONTESTACIÓN A LA DEMANDA.**

### **INDUPALMA LTDA**

Se opuso de forma genérica a la declaración y condena que perjudique los intereses de INDUPALMA LTDA. Toda vez que las argumentaciones en que se fundamenta la demanda carecen de soporte fáctico y jurídico.

Señala que el accionante no cumple con los requisitos para acceder a la pensión solicitada, toda vez que, la Empresa INDUPALMA LTDA, cumplió con la obligación de afiliarse al extrabajador al Instituto de Seguros Sociales, para el año en que el mencionado instituto amplió su cobertura geográfica al municipio de San Alberto; sumado a lo anterior, sobre el presente caso existe cosa juzgada mediante acta de conciliación despachada por la Inspección de Trabajo de Aguachica, por todas aquellas posibles diferencias que se puedan suscitar en razón al vínculo laboral que existió entre la empresa INDUPALMA LTDA y el señor MISAEL CRUZ GONZALEZ.

Propone como excepciones de mérito las siguientes: *“Inexistencia de la obligación de reconocer pensión convencional, incumplimiento de los requisitos para acceder a pensión sanción, inexistencia de la obligación de reconocer cotización sanción, cosa juzgada, cumplimiento del deber de afiliación al ISS, inexistencia de la obligación de expedir bono pensional, prescripción del derecho a solicitar el pago de las mesadas pensionales causadas con más de tres años de antelación a la presentación de la demanda, prescripción del derecho al pago de la indexación de las mesadas pensionales acaecidas con más de tres años de antelación a la presentación de la demanda, prescripción de toda eventual obligación que surja en contra de la demandada y buena fe del demandado”*.

### **COLPENSIONES**

Se opuso a todas y cada una de las pretensiones solicitadas por la parte demandante en razón carecer de fundamentación legal ante la no satisfacción de los requisitos para ello.

Señalaron que el despacho no está llamado a reconocer obligaciones inexistentes, debido a que en este caso el que debe resarcir la afectación que se le ha hecho al demandante es la empresa INDUPALMA, que fue quien omitió su deber de afiliarse a su trabajador a los riesgos de vejez.

Propone como excepciones de mérito las siguientes: *“Falta de causa para demandar, cobro de lo no debido, prescripción y buena fe”*.

## **2.6 SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.**

**2.6.1** Se declaró que entre las partes existió un contrato de trabajo a término indefinido cuyos extremos temporales fueron a partir del 31 de marzo de 1977 hasta el día 6 de junio de 1993, sumando un total de tiempo de servicio de 16 años, 2 meses y 5 días.

**2.6.2** Se declaró la pensión legal de jubilación, a cargo de la demandada y a favor del actor, causada desde el 22 de octubre de 2014, sobre la base del S.M.L.M.V, 14 mesadas anuales, lo que conlleva ínsita la indexación, la que será pagada hasta que el ISS asuma la obligación de su pago de acuerdo al pago de las cotizaciones exigidas o hasta cuando se conmute la pensión, conforme a lo considerado.

**2.6.3** Se declaró no probada la excepción de mérito de prescripción, y las demás excepciones propuestas por la demandada, conforme a lo considerado.

**2.6.4** Se absolvió a Colpensiones, con fundamento en lo considerado.

## **2.7. PROBLEMA JURIDICO ABORDADO POR EL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA.**

*¿Tiene el actor derecho a la pensión legal restrictiva de jubilación en el porcentaje del 75% del último salario devengado por haber prestado sus servicios a la empresa Indupalma?*

*¿La conciliación firmada por el actor es válida a la luz de la normatividad y jurisprudencia vigente y constituye cosa juzgada para efectos pensionales?*

Para el juzgado la edad no es elemento esencial para el surgimiento del derecho si no tan solo una condición para la exigibilidad del pago.

Menciona la juez que conforme a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia que cuando el trabajador se desvinculó de la empresa demandada el 6 de junio de 1993, ya se había hecho acreedor del derecho a la pensión legal por tanto no le era dable conciliar un derecho ya adquirido máxime si se tiene en cuenta que en la conciliación nada se dijo acerca del mismo.

Menciona el juzgado que en cuanto a la conciliación entre las partes, esta no se trata de negociar o conciliar una mera expectativa como se quiso plantear en la conciliación celebrada pues el requisito de la edad es solo para que la pensión sea exigible, entiende el despacho que no se plasmó en la conciliación que se estaba conciliando o negociando con el actor era su derecho a la pensión y que ya en ese momento no era posible hacer conciliación alguna sobre ese tema pues ese derecho pensional al entender del juzgado ya había ingresado quien al decidir patrimonio del actor e inclusive en ese mismo momento podía exigirlo a la autoridad judicial competente quien al decidir debe determinar si el demandante cumple con los requisitos de retiro voluntario y tiempo de servicio, puede otorgar la pensión siendo exigible a partir de la fecha en la que el demandante cumpliera los 60 años de edad, es por eso que el juzgado consideró que la demandada Indupalma ante su condición subordinante debió ser clara con su trabajador con el fin de informarle que quedaba establecido en la conciliación que la negociación que hacía era sobre ese derecho pensional que ya había ingresado a patrimonio pero que solo era exigible una vez que cumpliera con el segundo requisito que es el de la edad. Por el contrario, en la conciliación se habló de un presunto derecho de pensión de jubilación situación que es diferente y que para el juzgado debió debatirse en dicho acuerdo.

## **2.8 RECURSO DE APELACIÓN**

### **PARTE DEMANDANDA**

Inconforme con la decisión de primera instancia la demandada INDUPALMA interpuso recurso de apelación indicando como tópicos los siguientes:

- No está de acuerdo con la decisión tomada por la juez debido a que se probó la cosa juzgada por la audiencia de conciliación fl 23 donde se establece a paz y salvo la demandada para pagar la pensión de jubilación.
- No está de acuerdo con la decisión tomada por la juez debido a que el derecho reclamado era incierto debido a que no se había causado ya que el demandante no tenía la edad exigida por la convención colectiva de trabajo, por eso era susceptible de conciliación el posible derecho de jubilación.
- No está de acuerdo con la decisión tomada por la juez al decir que el actor ya era portador de ese derecho al momento de la conciliación debido a que cumplía con el tiempo, pero no con la edad.

- No está de acuerdo con la decisión tomada por la juez debido a que el actor se encontraba afiliado al ISS razón por la cual Indupalma no debía ser condenada a pagar la pensión.

## **2.8 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Mediante auto del 13 de octubre de 2021, de acuerdo al Decreto 806 de 2020, se corrió traslado para alegar a la parte recurrente INDUPALMA S.A. quien no hizo uso de este derecho. Posteriormente mediante auto del 6 de septiembre de 2021, de conformidad al Decreto 806 de 2021, se corrió traslado a la parte no recurrente y solo hizo uso de este derecho la Administradora Colombiana de Pensiones-COLPENSIONES así:

### **COLPENSIONES**

Establecen que respecto a las pretensiones encaminadas a la declaración de una relación laboral entre la demandante y el empleador INDUPALMA S.A., y el reconocimiento de la pensión restringida de vejez resulta pertinente resaltar que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado de manera reiterada, la importancia que se acredite el presupuesto de legitimación en la causa para que las partes puedan actuar dentro de un proceso, en este sentido está el pronunciamiento realizado mediante Sentencia del 25 de mayo de 2011, expediente: 20146 del 19 de octubre de 2011, expediente 19630.

Indican que no cuentan con competencia alguna para declarar la existencia de la relación laboral mencionada y el eventual reconocimiento de la pensión restringida de vejez, siendo el empleador INDUPALMA S.A. el llamado a pronunciarse, evidenciándose así falta de legitimación en la causa por pasiva.

En cuanto al cálculo actuarial, mencionan que la obligatoriedad de las cotizaciones al Sistema General de seguridad social y pensiones nace con la entrada en vigencia del Decreto 3041 de 1966, por lo que frente al cálculo actuarial se tiene lo dispuesto en el artículo 38 del Decreto 3041 de 1966 y el artículo 17 de la ley 100 de 1993.

Resaltan que está en cabeza del empleador la obligación de efectuar las cotizaciones al Sistema General de Pensiones, teniendo en cuenta el salario que efectivamente devenguen sus empleados dentro de los plazos y condiciones que determina la norma en mención, por lo tanto, una vez la jurisdicción laboral declare la existencia de la relación laboral entre el demandante y el empleador INDUPALMA

S.A., procederá la entidad a realizar el correspondiente cálculo actuarial, a solicitud del empleador.

Respecto al cálculo actuarial solicitado en la demanda, en cumplimiento a su obligación como empleador INDUPALMA LTDA en liquidación, deberá trasladar los aportes pensionales que registre en mora y pagar un cálculo actuarial del tiempo en que no aparezca afiliado. Es así como en el caso en que por omisión, el empleador no hubiera afiliado a sus trabajadores a partir de la fecha de entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones, o con anterioridad a dicha fecha no hubiere cumplido con la obligación de afiliarlos o de cotizar estando obligado a hacerlo, el cómputo para pensión del tiempo transcurrido entre la fecha de entrada en vigencia el Sistema General de Pensiones y la fecha de afiliación tardía, solo será procedente una vez se entregue la reserva actuarial o el título pensional correspondiente, calculado conforme a lo establecido en el Decreto 1887 de 1994.

### **3. CONSIDERACIONES**

Preliminarmente debe expresarse, que, verificado el expediente, se tiene que la primera instancia lo remitió con el fin de que se resolviera el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandada, razón por la cual debe ceñirse al principio de consonancia.

Por otro lado, se expresa, que los presupuestos procesales se encuentran satisfechos, situación que permite proferir una decisión de fondo. Además, no se evidencia causal alguna de nulidad que invalide lo actuado.

#### **3.1. COMPETENCIA.**

Este tribunal tiene competencia tal como se asigna el Artículo 15 literal B numeral 1 del CPTSS.

#### **3.2 PROBLEMA JURÍDICO.**

Los problemas jurídicos a abordar por esta sala son:

*Determinar si ¿Los aportes al sistema de seguridad social en pensión y el derecho pensional del demandante son discutibles y conciliables?*

*¿Hay lugar al pago de la pensión legal por parte de la demandada Indupalma contenida en el artículo 37 de la Ley 50 de 1990 a favor del demandante?*

Así los insumos que se tendrán para evaluar de forma crítica el problema sumido serán los siguientes:

### **3.3. FUNDAMENTO NORMATIVO.**

#### **CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO**

**Artículo 22 y 23.** definición del contrato de trabajo y sus elementos esenciales.

#### **LEY 50 DE 1990**

**ARTÍCULO 37.** *El artículo 267 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el artículo 8o. de la ley 71 de 1961, quedará así:*

**ARTÍCULO 267.** *Pensión después de diez y de quince años de servicio.*

*En aquellos casos en los cuales el trabajador no esté afiliado al Instituto de Seguros Sociales, ya sea porque dicha entidad no haya asumido el riesgo de vejez, o por omisión del empleador, el trabajador que sin justa causa sea despedido después de haber laborado para el mismo empleador o para sus sucursales o subsidiarias durante más de diez (10) años y menos de quince (15) años, continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de la presente ley, tendrá derecho a que dicho empleador lo pensione desde la fecha de su despido, si para entonces tiene cumplidos sesenta (60) años de edad, o desde la fecha en que cumpla esa edad con posterioridad al despido. Si el retiro se produjere por despido sin justa causa después de quince (15) años de dichos servicios, la pensión principiará a pagarse cuando el trabajador despedido cumpla los cincuenta (50) años de edad o desde la fecha del despido, si ya los hubiere cumplido. Si después del mismo tiempo el trabajador se retira voluntariamente, tendrá derecho a la pensión, pero sólo cuando cumpla sesenta (60) años de edad.*

*La cuantía de la pensión será directamente proporcional al tiempo de servicios respecto de la que le habría correspondido al trabajador en caso de reunir todos los requisitos necesarios para gozar de la pensión plena establecida en el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, y se liquidará con base en el promedio de los salarios devengados en el último año de servicios.*

*En todos los demás aspectos la pensión aquí prevista se regirá por las normas legales de la pensión vitalicia de jubilación. Estas pensiones dejarán de estar a cargo de los empleadores cuando la pensión de vejez sea asumida por el Instituto de Seguros Sociales, de acuerdo con la ley y dentro de los reglamentos que dicte el mismo Instituto.*

**PARÁGRAFO 1º.** *En aquellos casos en que el trabajador esté afiliado al Instituto de Seguros Sociales pero no alcance a completar el número mínimo de semanas que le da derecho a la pensión mínima de vejez, bien porque dicho Instituto no hubiera ampliado su cobertura en la zona respectiva o por omisión del empleador, desde el inicio o durante la relación laboral, el empleador pagará el valor de las cotizaciones que faltaren al Instituto de Seguros Sociales para que el trabajador adquiriera el derecho proporcional a la pensión de vejez.*

**PARÁGRAFO 2º.** En cualquiera de los eventos previstos en el presente artículo el empleador podrá conmutar la pensión con el Instituto de Seguros Sociales.

### **3.4. FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL**

#### **JURISPRUDENCIA CORTE CONSTITUCIONAL**

**Deber de afiliación por el empleador y consecuencias por el incumplimiento**  
(Corte Constitucional, SU226/19, MP Dra. DIANA FAJARDO RIVERA)

*“El desconocimiento de la afiliación por parte del empleador desestructura indebidamente la relación triangular en materia de pensiones, porque imposibilita jurídica y materialmente la vinculación de la entidad administradora correspondiente, y con ello el ejercicio de sus facultades relacionadas con la exigibilidad de los demás deberes pensionales del contratante. **Por ello, la responsabilidad de la omisión de la afiliación recae exclusivamente en el empleador incumplido.**”*

#### **JURISPRUDENCIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

**Irrenunciabilidad de los aportes y derechos pensionales** (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación laboral SL1551-2021 del 10 de marzo de 2021 con radicado No. 80771. M.P Dr. Jorge Luis Quiroz Alemán)

*“En primer lugar, es verdad que para la fecha en la que se desarrollaron los diversos vínculos laborales del actor, el Instituto de Seguros Sociales no había extendido su cobertura sobre las empresas del sector del petróleo, como la demandada, lo que solo vino a darse a partir del 1 de octubre de 1993, por medio de la Resolución n.º 4250 de 1993. No obstante, ante dicha realidad, **esta Sala de la Corte ha concluido que los empleadores, no obligados a realizar la inscripción, conservaban en todo caso obligaciones pensionales a su cargo, fruto de la imposibilidad de subrogación del riesgo, que se podían traducir en el reconocimiento de la pensión de jubilación o, en últimas, en el pago de los aportes correspondientes al tiempo servido y no afiliado, por medio de cálculos actuariales,** en los términos definidos en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993”.*

(...)

*“Por otra parte, del hecho de que la jurisprudencia de esta corporación hubiera sufrido ciertas variaciones y haya evolucionado desde una cierta inmunidad del empleador respecto de periodos dejados de aportar, por falta de cobertura del ISS, hasta garantizar su validación por medio de cálculo actuarial (CSJ SL9856-2014 y CSJSL17300-2014), no puede concluirse que el pago de los aportes constituyera un derecho incierto, pues lo importante es que, como ya se dijo, durante los periodos en los que no existía cobertura del ISS el empleador conservaba una clara carga pensional, establecida diáfananamente en la Ley 90 de 1946 y reconocida en las disposiciones de la Ley 100 de 1993”.*

(...)

**“esta Sala concluyó que los aportes destinados al sistema de seguridad social en pensiones no pueden ser materia de conciliación entre empleador y trabajador, por ser recursos de propiedad del sistema y constituir derechos ciertos e indiscutibles”** negritas y subrayas propias

(...)

*“En efecto, la Corte debe llamar la atención en que, como se dijo anteriormente, el hecho de que el Instituto de Seguros Sociales no hubiera extendido su cobertura sobre las empresas del sector del petróleo, como se verificó en este caso, implicaba que las mismas conservaran obligaciones pensionales precisas, que bien se podían traducir en el pago de la pensión de jubilación del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, con cargo exclusivo a sus recursos o, en últimas, en la convalidación de los tiempos servidos y no aportados ante la respectiva entidad de seguridad social, por medio de cálculo actuarial, en la forma prevista en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 (CSJ SL3892-2016 y CSJ SL1342-2019)”.*

**Pensión legal por falta de afiliación** (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación laboral SL1782-2019 del 15 de mayo de 2019 con radicado No. 65642. M.P Dr. Rigoberto Echeverri Bueno)

*“En ese orden de ideas, por haber sido despedido el actor el 7 de septiembre de 1993 y dada la naturaleza privada de la entidad demandada (fol. 30), **la norma llamada a regir la controversia es el artículo 37 de la Ley 50 de 1990 y no el artículo 133 de la Ley 100 de 1993, que, se repite, para esa data, aún no estaba vigente.***

*Ahora bien, la referida imprecisión del Tribunal no es, en estricto sentido, trascendente, ni apta para erigir algún yerro significativo, pues, en el marco del artículo 37 de la Ley 50 de 1990, la falta de afiliación al sistema de pensiones, que fue lo que se extrañó en la decisión gravada, también era un presupuesto indispensable para la causación de la pensión sanción. En efecto, la referida norma consagraba el derecho a la prestación para el servidor despedido sin justa causa, en **«... aquellos casos en los cuales el trabajador no esté afiliado al Instituto de Seguros Sociales, ya sea porque dicha entidad no haya asumido el riesgo de vejez, o por omisión del empleador ...»**”.*

#### **4 CASO EN CONCRETO.**

Se advierte que la parte demandante, pretende se declare la existencia de la relación laboral entre esta y la demandada como consecuencia de ello se pague una pensión vitalicia de origen legal, el valor en dinero equivalente a las mesadas ordinarias y adicionales de junio y diciembre de cada año dejadas de recibir.

En contraprestación de lo indicado por el demandante, la demandada INDUPALMA LTDA señaló que el accionante no cumple con los requisitos para acceder a la pensión solicitada, toda vez que, la Empresa cumplió con la obligación de afiliarse al extrabajador al ISS, para el año en que el mencionado instituto amplió su cobertura geográfica al municipio de San Alberto, y resalto que existe cosa juzgada mediante acta de conciliación despachada por la Inspección de Trabajo de Aguachica.

En contraprestación de lo indicado por el demandante, la demandada COLPENSIONES señaló que el despacho no está llamado a reconocer obligaciones

inexistentes, debido a que en este caso el que debe resarcir la afectación que se le ha hecho al demandante es la empresa INDUPALMA LTDA, que fue quien omitió su deber de afiliar a su trabajador a los riesgos de vejez.

El Juzgado de primera instancia declaró la existencia de un contrato de trabajo entre las partes cuyos extremos temporales fueron 31 de marzo de 1977 al 6 de junio de 1993, además declaró la pensión legal de jubilación a cargo de INDUPALMA LTDA causada desde el 22 de octubre de 2014 y absolvió a COLPENSIONES de todas pretensiones de la demanda.

Procede a resolver esta Magistratura el primer problema jurídico que atañe esta sentencia el cual es:

*Determinar si ¿Los aportes destinados al sistema de seguridad social en pensiones pueden ser materia de conciliación entre empleador y trabajador?*

Se duele el recurrente de que los derechos aquí discutidos fueron objeto de conciliación y por tanto se encuentra a paz y salvo con el actor por todo concepto. En el caso que nos atañe observa esta Sala que entre las partes se celebró una conciliación el día 11 de junio de 1993 visible a folio 22 del expediente, en la cual se dijo lo siguiente:

*“(...) El señor MISAEL CRUZ GONZALEZ declara a la mencionada sociedad, a sus socios, filiales, sucesores y sucursales a paz y salvo por todo concepto de salarios ordinarios y extraordinarios, descansos remunerados en domingos y días festivos, salarios en especie, vacaciones, prima legales y extralegales, auxilio de cesantías y sus intereses, el presunto derecho a pensión de jubilación (...)*

De lo anterior, se logra determinar que el documento es veraz, toda vez que no fue objeto de tacha. De esta prueba documental se desprende que el demandado pretende resaltar que el presunto derecho pensional hoy reclamado fue conciliado en esa época, sin embargo, de acuerdo a la Jurisprudencia SL1551-2021 traída como apoyo para la presente decisión indica de manera puntual lo siguiente:

**“esta Sala concluyó que los aportes destinados al sistema de seguridad social en pensiones no pueden ser materia de conciliación entre empleador y trabajador, por ser recursos de propiedad del sistema y constituir derechos ciertos e indiscutibles”**

De acuerdo a la cita, se tiene que la demandada INDUPALMA S.A. quiso conciliar derechos de la seguridad social que son irrenunciables por ser recursos del sistema

de seguridad social y con la conciliación lo que se pretendió fue evadir obligaciones con el hoy demandante debido a que no cotizó en el momento oportuno las obligaciones que tenía como empleador.

Respecto a lo anterior es menester hace hincapié en que la misma Corte Suprema en reiteradas providencias a establecido que la conciliación entre las partes tiene vigor debido a que en ella se plasma su voluntad, empero cuando dicha conciliación transgreda derechos mínimos, como en el caso de marras el de la seguridad social, no tiene la connotación de que presta merito ejecutivo y hace tránsito a cosa juzgada. Así las cosas, queda claro para esta Colegiatura que, al recurrente no le asiste la razón.

Por otro lado, partiendo de la base que la relación laboral entre el señor MISAEL CRUZ GONZALEZ y la empresa demandada INDUPALMA S.A. entre el 31 de marzo de 1977 y 6 de junio de 1993, se acreditó en primera instancia, descendiende a resolver el segundo y último problema jurídico surgido, el cual es:

*¿Hay lugar al pago de la pensión legal por parte de la demandada Indupalma a favor del demandante?*

A efectos de dilucidar el problema jurídico planteado, se procederá a revisar el material probatorio encontrando lo siguiente:

- ✓ Historial de semanas en favor del actor, actualizada a 20 de mayo de 2013, de la que se desprende cotización por parte de la empresa INDUPALMA desde el 8 de enero de 1991 al 1° de agosto de 1993, para un total de 133.83 semanas.

De acuerdo a la prueba documental se tiene que INDUPALMA canceló los aportes al sistema de seguridad social a partir del 8 de enero de 1991 y no desde el año 1977 fecha en la cual el actor ingresó a laboral con dicha empresa.

El demandado señala en su recurso que cumplió con la obligación de afiliar al extrabajador al Instituto de Seguros Sociales, para el año en que el mencionado instituto amplió su cobertura geográfica al municipio de San Alberto, Cesar al ISS, sin embargo, se advierte que lo hizo solo respecto a los últimos años de la relación laboral.

Si bien es cierto, a través de la resolución N°4963 fue que el ISS asumió la cobertura en el municipio antes mencionado, también lo es que los empleadores no obligados a realizar la inscripción, conservan en todo caso la obligación pensional, que se

puede traducir en el reconocimiento de la pensión de jubilación o en el pago de los aportes correspondientes al tiempo servido y no afiliado por medio de cálculo actuarial; todo esto en aplicación a la sentencia traída a esta providencia como material de apoyo SL1551-2021 del 10 de marzo de 2021 proferida por la Honorable Corte Suprema de Justicia.

Ahora bien, esta Colegiatura debe analizar los fundamentos en los que se basó la *A quo* para tomar su decisión, la cual fue basada en el artículo 37 de la ley 50 de 1990 traído en el fundamento normativo de la presente providencia, para el caso que nos ocupa la pensión de diez años y quince años de servicios.

Entonces corresponde verificar si el actor cumple con los requisitos puntuales para el caso de marras señalados en dicha norma a fin de establecer si tiene derecho a ella.

- ✓ El actor trabajo al servicio de la empresa INDUPALMA S.A. por espacio de 16 años 2 meses y 5 días de manera continua, pues laboró entre 31 de marzo de 1977 y el 6 de junio de 1993.
- ✓ Que el actor renunció de manera voluntaria.
- ✓ Que el actor no estuvo afiliado al sistema de seguridad social por omisión de INDUPALMA S.A.
- ✓ Que el 2 de agosto de 2014 cumplió 60 años.

Así las cosas, y verificado de manera exhaustiva dicha norma, y concatenado con el caso de marras, se advierte que el actor, a la luz del artículo 37 de la Ley 50 de 1990 ya había adquirido el derecho pensional, toda vez que, al momento de la terminación de la relación laboral, ya contaba con más de 16 años de servicio, lo que le faltaba era cumplir los 60 años de edad para disfrutar del derecho, puesto que renunció de manera voluntaria. Y tal como lo indicó la juez de primera instancia la edad no era un elemento esencial para el surgimiento del derecho si no una condición para la exigibilidad del pago.

Se encuentra pues que el actor cumple con todos los requisitos para obtener la pensión legal de que trata el artículo 37 de la Ley 50 de 1990, en cuanto a que la Corte ha precisado que la norma llamada a regir la denominada pensión sanción de jubilación es aquella vigente para la fecha en la que expira la relación laboral la cual fue el 6 de enero de 1993 y no la de la fecha en la que se cumple la edad mínima para obtener la prestación.

Por todo lo expuesto, resulta claro que no se puede negar que los empleadores mantienen obligaciones y responsabilidades con sus trabajadores cuando se extinguen de cumplir cargas mínimas como la afiliación al sistema de seguridad social, por tanto, sobre ellos recae el riesgo pensional de sus trabajadores.

Para concluir, encuentra esta Sala acertada la decisión de primera instancia, por ello se confirmará en su integralidad, la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Laboral de Aguachica

### **DECISION**

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**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 8 de septiembre de 2015 por el Juzgado Laboral del Circuito de Aguachica (Cesar), dentro del proceso ordinario laboral promovido por **MISAEL CRUZ GONZÁLEZ** contra la empresa **INDUPALMA LTDA y COLPENSIONES**.

**SEGUNDO:** Costas a cargo de la parte demandada por no prosperar su recurso, fíjense como agencias en derecho la suma de 1SMLMV, liquídense como señala el artículo 365 y 366 del CGP.

Notifíquese por estado, para tal objeto remítase a la secretaria del Tribunal.

SIN NECESIDAD DE FIRMAS  
(Art. 7, Ley 527 de 1999, Arts. 2 inc. 2,  
Decreto Presidencial 806 de 2020 Art 28;  
Acuerdo PCSJA20-11567 CSJ)

**JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH**  
**MAGISTRADO PONENTE**

**JESUS ARMANDO ZAMORA SUAREZ**  
**MAGISTRADO**

**ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ**  
**MAGISTRADO**