

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL
Medellín, siete (07) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

DEMANDANTES	: LUIS ALFONSO VASCO SANCHEZ
DEMANDADOS	: COLTEJER S.A, CEMENTOS ARGOS S.A, FABRICATO S.A.
TIPO DE PROCESO	: ORDINARIO
RADICADO NACIONAL	: 05-001-31-05-019-2017-00438-01
RADICADO INTERNO	: 201-21
DECISIÓN	: CONFIRMA SENTENCIA
ACTA NÚMERO	: 275

En la fecha, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL, se reunió para emitir sentencia de segunda instancia en la que se resuelve el recurso de apelación en el proceso de la referencia. La Sala, previa deliberación, adoptó el proyecto presentado por el ponente, Doctor HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ, que a continuación se traduce en la siguiente decisión:

De conformidad con el **Decreto 806 de 2020**: “Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”, artículo 15, la sentencia se profiere escrita.

ANTECEDENTES

La parte demandante, solicita se declare el derecho a continuar percibiendo la PENSION DE JUBILACION adquirida en virtud a Convención Colectiva, que venía siendo cubierta por la Empresa INDISUTRIAL HULLERA liquidada al momento de iniciarse el proceso de liquidación obligatoria y cuyo pago del pasivo pensional asumieron como un tercero las matrices COLTEJER S.A., FABRICATO S.A., CEMENTOS ARGOS S.A. y, por tanto, a cargo de éstas.

En consecuencia, se CONDENE a las sociedades COLTEJER S.A., FABRICATO S.A. y CEMENTOS ARGOS S.A. en su condición de socios y como

matrices de INDUSTRIAL HULLERA S.A. ya liquidada, a pagar en forma solidaria, y a prorrata de su participación accionaria, las sumas correspondientes a las MESADAS PENSIONALES con su REAJUSTE LEGAL ANUAL Y SUS ADICIONALES, las cuales fueron dejados de pagar desde septiembre de 2003 hasta la sentencia definitiva y las que se sigan causando en adelante. Se condene además a la indexación, los intereses moratorios y las costas del proceso.

Fundamenta sus pretensiones en que la Superintendencia de Sociedades por medio del Auto 410-7777 del 4 de noviembre de 1997 decretó la apertura del trámite de la liquidación obligatoria de Industrial Hullera S.A. y mediante la Resolución 0661-1333 del 24 de septiembre de 1999, la Superintendencia de Sociedades conjuntamente con la Superintendencia de Valores, procedieron a declarar el control ejercido por FÁBRICA DE HILADOS Y TEJIDOS DEL HATO S.A. (FABRICATO), COMPAÑÍA COLOMBIANA DE TEJIDOS S.A. (COLTEJER) y CEMENTOS EL CAIRO S.A. (hoy CEMENTOS ARGOS S.A.) con respecto a INDUSTRIAL HULLERA S.A. entonces en liquidación obligatoria durante el período comprendido entre el 20 de junio de 1996 y el 4 de noviembre de 1997, ordenando su inscripción como MATRICES de la misma ante la Cámara de Comercio.

Que al demandar estas matrices los actos administrativos emitidos por las Superintendencias de Sociedades y de Valores declarando tal situación de control y por tanto como MATRICES, fue confirmado por el H. Consejo de Estado mediante Sentencia del 27 de marzo de 2003, Rdo: 11001-03-24-000-2000-6271-01 (Exp.6271), Pte: Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, y al negar la nulidad deprecada decidió: "...La mencionada responsabilidad no incluye un análisis de la responsabilidad subsidiaria consagrada en el parágrafo del artículo 148 de la Ley 222 de 1995, teniendo en cuenta que se trata de un asunto que debe ser analizado por la jurisdicción ordinaria. Si bien esta disposición consagra una presunción en contra de las matrices, es preciso que mediante un debido proceso se destina si el proceso liquidatorio de INDUSTRIAL HULLERA S.A. se produjo por causa o con ocasión de las actuaciones que hayan realizado las sociedades matrices en virtud de la subordinación y en interés de éstas o de cualquiera de sus subordinadas y en contra del beneficio de la sociedad actualmente en liquidación obligatoria."

Que de lo anterior se ocupó la justicia ordinaria, la cual, mediante decisión del Tribunal Superior de Medellín, Sala de Decisión Civil en Sentencia de Segunda Instancia de **Julio 23 de 2013**, Ponente Dra. María Euclides Puerta Montoya, en proceso Ordinario Rdo. 050013103013-2001-001 15-01 adelantado por lo Asociación de Jubilados y Pensionados de Industrial Hullera y demás Empresas

Carboníferas de Antioquia y se les impone o las MATRICES: "...la obligación subsidiaria de responder por las obligaciones de la sociedad controlada INDUSTRIAL HULLERA S.A. y a favor de sus trabajadores jubilados (...) y en la siguiente proporción: COLTEJER S.A. 37.49%; FABRICATO S.A. 11.23% y CEMENTOS EL CAIRO S.A. 37.48%", en razón a lo establecido en el parágrafo del artículo 148 de la citada Ley 222 de 1995.

Que varios de los jubilados interpusieron diversas acciones de tutela con el fin de que se les protegiera los derechos fundamentales debido al no pago de sus mesadas, motivo por el cual la Corte Constitucional abordó el estudio de estas tutelas profiriéndose la sentencia T-734 de 1998 que expresó: "...Segundo. ORDENAR al Liquidador de la Superintendencia de Sociedades para la Industria Hullera S.A. en liquidación obligatoria, que proceda a pagar a los actores las mesadas atrasadas con la debida Indexación, tan pronto se lo permita el flujo de caja."

Que la Asociación de Jubilados de Industrial Hullera S. A. y demás Empresas Carboníferas de Antioquia, ante el reiterado incumplimiento del pago de sus mesadas pensionales por parte de la Empresa, en su condición de PENSIONADOS CONVENCIONALES, obtuvieron a su favor en un fallo Inter comunis, mediante la **Sentencia SU-636 del 31 de julio de 2003** proferida por la H. Corte Constitucional, que se Tutelaran los derechos constitucionales de todos los titulares del derecho o pensión de jubilación a cargo de INDUSTRIAL HULLERA S.A EN LIQUIDACIÓN OBLIGATORIA; y que en esta providencia fueron DECLARADAS como MATRICES de INDUSTRIAL HULLERA las sociedades COLTEJER S.A., FABRICATO S.A. Y CEMENTOS ARGOS S.A., a las cuales se ordenó, que en la medida en que el liquidador de lo sociedad Subordinada Industrial Hullera S.A., no contara con los recursos económicos suficientes para pagar las mesadas pensionales de jubilación a cargo de dicha sociedad, pusieran éstas a disposición de aquel, a prorrata de su participación accionaría en industrial Hullera S.A. los dineros suficientes, a fin de que el mismo liquidara y pagara las mesadas adeudadas a todos los pensionados a cargo de Industrial Hullera S.A, y que en dicha sentencia en el numeral QUINTO de la parte Resolutiva, se le ordena al LIQUIDADOR: "...LIQUIDE Y PAGUE las mesadas pensionales de jubilación adeudadas a todos los pensionados a cargo de dicha sociedad, incluidos o no en el auto de calificación y graduación de créditos proferido en el proceso de liquidación correspondiente (...) El Liquidador pagará oportunamente hacia el futuro las mesadas pensionales que se causen y descontará y cancelará las citadas cotizaciones.", y en el numeral SEXTO de este aparte, se ordena a su vez a las MATRICES: "...igualmente, pondrán a disposición del Liquidador en forma oportuna, en la proporción señalada, los

dineros suficientes para que éste liquide y cancele hacia el futuro las mesadas pensionales que se causen a favor de todos los pensionados de industrial Hullera S.A. en Liquidación Obligatoria y descuenta y pague las cotizaciones por concepto de Seguridad Social en Salud, en la medida en que dicha sociedad no pueda hacerlo."

Que después de la Sentencia SU-636 DE 2003, la que antes se denominaba CEMENTOS EL CAIRO ésta fue subsumida por CEMENTOS ARGOS S.A, y que el demandante, en calidad de PENSIONADO de INDUSTRIAL HULLERA S.A., fue enlistado para tal efecto por el Liquidador en el cuadro de liquidación de las "MESADAS A PAGAR" para ser entonces tenido en cuenta como beneficiario, al Juzgado 2° Promiscuo de Amaga, despacho ante el cual se había adelantado la tutela instaurada por el jubilado Luis Mesa Marín contra esa Empresa entonces en proceso de Liquidación Obligatoria, que dio lugar a la Sentencia SU-636 de 2003, por cuanto había dejado de pagar las obligaciones laborales y pensionales debidas a sus pensionados desde el 30 de junio de 1997 hasta el 30 de octubre de 2003 y en tal razón le fueron canceladas por las MATRICES a él como al resto los 83.5 mesadas atrasadas a que se refiere el mismo.

Que luego de este pago de mesadas insolutas a través de las MATRICES, al DEMANDANTE no se le volvió a realizar ningún pago de mesadas por parte del obligado, esto es, a partir de octubre 30 de 2003, situación que persiste hasta la fecha de presentación de esta demanda, sin que en ningún momento se procediera a reanudar su pago, pese a tratarse de un gasto de administración dentro del proceso de liquidación obligatoria, que debía efectuarse de forma preferencial.

Que, según comunicación del 9 de octubre de 2012, el Ministerio del Trabajo, emitió CONCEPTO FAVORABLE para la asunción del pasivo pensional de Industrial Hullera, por parte de Fabricato S.A., Argos S.A. y Coltejer S.A., en forma proporcional a su participación en la subordinada, acto previo a la liquidación de industrial Hullera.

Que tal mecanismo fue autorizado de manera definitiva por la supersociedades, a través del Auto 405-015403 de Noviembre 2 de 2012, mediante el cual señaló que: "...con radicaciones 354404, 59353, 99606, 114238 del 17 de noviembre, 25 de abril, 10 de mayo, 10 de julio y 6 de agosto de 2011, y 125192 del 27 de agosto de 2012, el Liquidador de la concursada informó a la Directora de Pensiones y Otras Prestaciones del MINTRABAJO que, para normalizar el pasivo pensional decidió adoptar el mecanismo de asunción por un tercero previsto en el Decreto 4014 de 2006, con el fin de normalizar el pasivo pensional a cargo de la concursada toda vez que la misma no cuenta con los recursos

económicos para normalizar el pasivo de forma directa, y que las empresas accionistas ARGOS S.A., COLTEJER S.A., y FABRICATO S.A., asumirán definitivamente dicho pasivo pensional de todos los jubilados conforme al porcentaje que han venido asumiendo en cumplimiento de la orden emitida por la Honorable Corte Constitucional a través de la sentencia de Tutela SU-636 de 2003..." Que de esta manera resuelve dicha entidad en su Artículo 1°, autorizar de esta forma dicho normalización y en su Artículo 2°, advierte que dicha sociedad, en razón de tal normalización por este mecanismo "...quedará liberada del pago de las obligaciones pensionales sustituidas...", convirtiéndose el mecanismo que era transitorio, en definitivo y a cargo de las MATRICES.

Que en razón a que, a estos PENSIONADOS por la empresa liquidada, incluido el ACTOR, se les adeudan 83.5 mesadas a septiembre 30 de 2003, es por lo que, en el listado con base en el cual procedieron o cancelar los mismos las MATRICES por orden del Juez Constitucional, aparece que se le adeuda a esta fecha al Sr. LUIS ALFONSO VASCO SANCHEZ la suma de \$39'523.865, la cual le fue cancelada sin comprender reajuste legal, sin incluir, intereses moratorios ni indexación.

Que el valor de la mesada pensional que estaría devengando para el año 2003 el demandante correspondería a \$600.537, según el listado efectuado por el liquidador de INDUSTRIAL HULLERA S.A. denominado "LIQUIDACIÓN PAGO PENSIONADOS HULLERA" realizado para proceder al pago de cuatro (4) mesadas, según se señaló.

Que las empresas MATRICES asumieron el pago del pasivo pensional en el año 2012, conforme a reparto entre ellas mismas, según listado suministrado por el liquidador que se aportó como PRUEBA, en el cual sin embargo fue omitido su nombre por el mismo LIQUIDADOR, habiéndose dejado de pagar unilateralmente su pensión de JUBILACION, desde el año 2003 cuando se dio cumplimiento a la sentencia SU-636 de 2003.

Que el proceso de Liquidación obligatoria de la Empresa INDUSTRIAL HULLERA S.A, terminó el 15 de diciembre de 2015, mediante el Auto Aprobatorio de la Rendición de Cuentas del Liquidador, el cual fuera inscrito el día 17 de diciembre de 2015 ante la Cámara de Comercio de Medellín, fecha en la que se debe dar por cumplido el requisito de la PUBLICIDAD del mismo, tal como obra en el Certificado de Cámara de Comercio, momento en el cual se hacen exigibles los créditos, siendo posible tal cobro solo o partir de la liquidación DEFINITIVA de la Empresa, al no haberse asumido como gasto de administración de carácter preferencial.

CONTESTACION DE LAS DEMANDADAS

COLTEJER S.A

Esta entidad al dar respuesta a la demanda acepta que al demandante se le cancelaron las mesadas pensionales adeudas hasta el 30 de septiembre de 2003, por la suma de \$39.523.865, sin embargo, se opone a la condena de indexación e intereses sobre dichas sumas. Indica además que las mesadas reclamadas de octubre 1° de 2003 a junio 9 de 2014, con sus correspondientes intereses e indexación, también se encuentran prescritas, y en torno a las mesadas reclamadas a partir del 9 de junio de 2014 hacia adelante, indica que según el hecho 14 de la demanda, se concluye que dentro del listado de pensionados suministrado por el liquidador. Doctor Adrián Osorio, no figura el actor y este, tampoco ha formulado reclamación alguna sobre el caso. De allí, la imposibilidad para determinar la viabilidad de la obligación demandada.

CEMENTOS ARGOS S.A

Esta entidad se opuso a la prosperidad de las pretensiones indicando que la sociedad CEMENTOS ARGOS S.A., no ha tenido ni tiene relación contractual, ni laboral con el demandante, razón por la cual desconoce si el actor fue o no trabajador de INDUSTRIAL HULLERA S.A. EN LIQUIDACIÓN, precisando además que CEMENTOS ARGOS S.A., asumió en la forma indicada en el documento denominado "Acuerdo de asunción de pasivo pensional celebrado entre INDUSTRIAL HULLERA S.A. EN LIQUIDACIÓN OBLIGATORIA, CEMENTOS ARGOS S.A., COLTEJER S.A. Y FABRICATO S.A.", el pasivo pensional, en proporción a la participación accionaria y dentro de los relacionados no se encuentra el promotor de la acción, razón por la cual no existe obligación de reconocer y pagar a éste la prestación deprecada.

Indica además que de los documentos que obran en poder de CEMENTOS ARGOS S.A., no figura el demandante como pensionado, y que las matrices entregaron al liquidador las sumas de dinero para el pago de lo ordenado en la sentencia SU-636 de 2003, pero no efectuaron directamente el desembolso a los pensionados, por lo que desconoce si al demandante le fue pagada la suma por el indicada para el año 2003.

FABRICATO S.A

Esta entidad manifestó que según lo dispuesto en la sentencia SU 636 de 2003 en concordancia con la providencia citada del Consejo de Estado, el hecho de

que FABRICATO, COLETEJER Y CEMENTOS ARGOS S.A hayan sido declaradas matrices de Industrial Hullera, no significa per sé que estas sociedades tengan que asumir las obligaciones que en su momento tuvo Industrial Hullera, pues hasta la fecha no se ha determinado que estas sociedades sean responsables subsidiariamente en la liquidación de Hullera y por tanto, no están obligadas a asumir tales pasivos, pues es claro que los amparos concedidos a través de dicha providencia (SU 636 de 2003) fueron TRANSITORIOS.

Se opone al reconocimiento pensional solicitado precisando que la parte actora, no describe, cuándo, cómo y qué tipo de pensión fue la que, según sus dichos, le fue reconocida por Industrial Hullera, si fue una pensión legal en los términos del art. 260 del CST o una pensión convencional, sin que tampoco se aprecie en el plenario prueba sumaria que dé cuenta de tal calidad de pensionado de la extinta industrial Hullera, y que en caso de ser cierto que el actor fue pensionado por Hullera, acepta la confesión de que las matrices le cancelaron las 83.5 mesadas pensionales "atrasadas" entre el 30 de junio de 1997 y el 30 de octubre de 2003.

Frente a la no reanudación en el pago de mesadas pensionales a partir del año 2003, indica que la parte actora omite Informar al Despacho sobre el reconocimiento de la pensión de vejez por parte del ISS al señor LUIS ALFONSO VASCO SÁNCHEZ a partir del año 2001 (Resolución N° 12739 de 2001), según registro de pensionado del RUAF-SISPRO, y de ser cierto que percibió pensión de jubilación por parte de Hullera, los empleadores que cumplieron con la obligación de afiliación a la entrada en vigencia y cobertura del Sistema de sus afiliados, como se dio en el caso en cuestión, tenían la posibilidad de SUBROGAR las obligaciones pensionales a su cargo, tal como lo permitió el Decreto 3041 de 1966, el Decreto 2879 de 1985, el Decreto 758 de 1990 y la Ley 100 de 1993. Frente a los demás hechos indicaron que no son ciertos o que no les constan.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia del 04 de agosto de 2021, el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín, ABSOLVIO a las sociedades CEMENTOS ARGOS S.A., COLTEJER S.A. y FABRICATO S.A. de las pretensiones incoadas en su contra por el Sr. LUIS ALFONSO VASCO SÁNCHEZ. DECLARO probadas las excepciones propuestas al contestarse la demanda, como son “inexistencia del derecho pensional reclamado”, “inexistencia de la obligación” e “inexistencia de la obligación de reconocer pensión de jubilación”. CONDENO

en costas al demandante y en beneficio de las demandadas, y fijó como agencias en derecho en la suma de \$300.000, correspondiendo a cada una la 1/3 parte.

IMPUGNACIÓN

La apoderada de la parte demandante interpuso recurso de apelación manifestando que según el juez no existe material probatorio para encontrar demostradas las pretensiones de la demanda situación con la cual no está de acuerdo pues indica que en el expediente digital se encuentran todas las pruebas aportadas tanto por la parte demandante como por la demandada, y de la aportada por la demandante obra la convención colectiva de 1975 y en esas convenciones hablando de las posteriores y respecto de la interpretación que se tienen que dar a las convenciones colectivas se dice muy claro que se tienen que tener en cuenta las anteriores, ósea que el derecho pensional fue establecido por el sindicato de industria, que cubre a todos los trabajadores de industrial hullera como mineros, y que no es que se demuestre o no que el fuera trabajador de socavón porque existe también prueba en el proceso donde se demuestra que él tuvo unas incapacidades donde actuó como obrero, minero en socavón y tuvo accidentes, otro de los accidentes incluso que nunca reclamo es el hecho de sufrir de esa sordera que tiene actualmente la cual fue adquirida porque trabajo en socavón.

Que lo relativo a demostrar que se trataba de una pensión convencional está demostrado porque aparece las condiciones para haberla adquirido. Que en lo que refiere a la asunción de pasivo pensional las mismas partes que asumieron el pasivo lo dicen que quienes tuvieron el derecho a la pensión y si la empresa no se la había reconocido y si el trabajador continuaba trabajando para industrial hullera eso no quiere decir que no tuviera derecho porque el juez se tiene que basar no en un derecho probatorio meramente, sino que existe un derecho sustancial para el trabajador.

Que él tenía derecho por haber laborado incluso más de 20 años para industrial Hullera y ese derecho a obtener la pensión de jubilación la obtuvo por tener los requisitos de la convención colectiva.

Que el juez considere que es una pensión voluntaria no cree que así se diga en el acuerdo conciliatorio, sino que simplemente el demandante no había reclamado su pensión y a ese momento él tenía el derecho a acceder a su pensión, pero como consideraron la matriz o industrial hullera entonces se realizó el acuerdo que esa pensión que incluso se dijo que no era compartible, quiere decir a contrario sensu que es compatible.

Que el demandante acreditó el derecho, el tiempo de servicio y la labor desempeñada como trabajador de industrial hullera cumpliendo con los requisitos de la convención y por lo tanto no puede desconocerse lo que consagra dicha convención y la interpretación que hay que hacer de la misma con base en las anteriores.

Que a folios 556 dice la convención que disfrutara la pensión de la empresa y la del seguro siempre que se esté pagando por la empresa o al trabajador se le haya causado en favor de su trabajo, y que eso lo habla la convención de 1975 y el demandante trabajó desde 1974 hasta 1994 por lo que ya tenía su derecho.

Que debió tenerse en cuenta y ni siquiera se consideró por el juez que está demostrado con la historia laboral donde se indica hasta cuando pago industrial hullera los aportes pensionales y como lo dijo en el acuerdo conciliatorio, el contrato terminaba en agosto 24 y en 1997 lo dieron por terminado por ese acuerdo, sin embargo, lo que debió haber seguido realizando la empresa en su caso la responsable subsidiaria por la SU 636 era continuar pagando los aportes, y no lo hizo, porque lo retiraron en agosto 25 de 1997 cuando dieron por terminado el contrato y de ahí en adelante nunca más aportaron más a efectos de su pensión y que entonces no es que se trate de una pensión voluntaria sino que debió haberse reconocido el derecho.

Que por el hecho de que se llegue a un acuerdo no se pueden violar las normas de orden público, la pensión se causa por haber trabajado durante ese tiempo para la empresa, y no porque consideren o no en el acuerdo que incluso se puede apreciar que el trabajador no fue acompañado por ningún abogado y que en su dicho al reconocer el acuerdo él dice que lo que acordó con ellos era que le seguían pagando la pensión de la empresa, (ósea de la convencional), y que de ahí en adelante hasta que el seguro le otorgara él podía seguir disfrutando de las dos pensiones, y que ese fue su entendido. Que no puede un acuerdo conciliatorio desconocer las normas laborales, entendiéndose no solamente porque el artículo 21 del C.S.T y el art 53 de la C.P así lo dicen, además que la SU 027 de 2021 dijo que la convención colectiva es fuente de derecho y esa convención colectiva es la que le otorga el derecho y por lo tanto no puede desconocerse en un acuerdo conciliatorio su derecho causado.

Que inclusive la sentencia de la Sala Laboral 9280 de 2014 radicado 50757. M.P. Rigoberto Echeverri Bueno, dijo que “Esta Sala de la Corte ha sostenido al respecto que una condición esencial para que opere la subrogación parcial del riesgo de vejez, a través de la compartibilidad de pensiones extralegales, al tenor de lo previsto en el artículo 5 del Acuerdo 029 de 1985, aprobado por

el decreto 2879 del mismo año, es que el trabajador sea inscrito en el Instituto de Seguros Sociales **y se paguen los respectivos aportes pues, de lo contrario, la obligación se mantiene plenamente en cabeza del empleador**".

Que en este caso está demostrado que al haberse pagado la conmutación pensional al seguro social por parte de la matriz y pero se dio la asunción del pasivo pensional por estas empresas al no haberse continuado pagando por las mismas, los aportes correspondientes, tampoco se puede decir que se está ante una pensión compartida por no poder operar la subrogación máxime que "respecto de prestaciones que tienen reglamentaciones, causas y fuentes de financiación diferentes" CSJ 452 de 2013.

Que el juez no se refirió al respecto pero la sentencia de la CSJ Sala civil en la cual se declara a las empresas demandadas como responsables de esas obligaciones en el último párrafo de la sentencia en la página 37 dijo: " es claro que debe quedar omitida la mención que allí se hizo a la asociación y a los extrabajadores jubilados en cuyo nombre dijo actuar, "sin que por ella se entienda que las demandadas no son en efecto responsables subsidiarias frente a estas acreencias pues es una consecuencia legal prevista en el mencionado párrafo que provisionalmente lo presumía y que pronunciada la sentencia que así lo declara sin que hubiere sido arrasado este pronunciamiento queda definitivamente corroborada la presunción quedando establecido que la situación concursal de industrial hullera S.A en liquidación obligatoria fue el producto de las obligaciones de sus controlantes. La declaración judicial que pervive atinente a la responsabilidad subsidiaria de las controlantes judicial cobija a los pensionados reconocidos en el proceso liquidatario.

Que lo anterior quiere decir que debe responder por todos los acreedores incluidos los pensionados, se les haya reconocido ya la pensión o no se les haya reconocido y que por eso la decisión dice que debe responder por las obligaciones de la sociedad controlada.

Que el hecho de que no se llevara el auto de calificación donde se demostró que la superintendencia de sociedades los incluyó no quiere decir que la empresa puede eludir la responsabilidad y que igualmente lo deben hacer la matriz conformada por las tres demandadas, pues incluso para el cálculo de reservas de los jubilados que se realizó en diciembre 31 de 1998, el liquidador incluyó al demandante dentro de esa deuda de las 83.5 mesadas. Que lo anterior quiere decir que la demandante tenía derecho a la pensión de jubilación y que la matriz que asumieron la responsabilidad la asumieron por

todos los jubilados de industrial hullera reconocido o no porque el derecho ya estaba causado.

Que como no siguió cotizando la matriz, ese no pago de los aportes hace que él sea un sujeto de esa pensión de jubilación en compatibilidad con la del ISS. Que habiéndose reconocido por el liquidador que existía ya el derecho causado, el demandante tiene derecho a la pensión de jubilación por parte de la matriz en proporción a sus aportes.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La parte demandante presenta alegatos de conclusión manifestando que esta probado dentro del proceso que el demandante inició su trabajo en socavón con contrato laboral al servicio de INDUSTRIAL HULLERA S.A., en julio 8 de 1974. Fue afiliado al ISS en septiembre 12 de 1983, fecha en que empezó a regir su cobertura para el Municipio de Amagá (Ant.) en los riesgos de IVM. En agosto 22 de 1997 se celebró Acuerdo de Conciliación Extraproceso ante el Ministerio del Trabajo, Seccional Antioquia (visible en el Expediente arrimado por COLPENSIONES al proceso como archivo de 2.517 KB) entre la Empresa INDUSTRIAL HULLERA S.A., Empresa representada por su abogado y el actor, cuya Acta se titula como “Jubilación Temporal”. En la misma se dice que el contrato se “...terminó el día 24 del mes de agosto de mil novecientos noventa y siete por mutuo consentimiento...” (Destacado fuera de texto), lo que arroja que, para esa fecha, ya tenía cumplidos 23 años de servicio y como nació en julio 24 de 1941, había cumplido los 50 años en Julio 24 de 1991, por tanto, su pensión de JUBILACIÓN ya estaba CAUSADA desde Julio 8 de 1994, al cumplir con ambos requisitos: edad y tiempo de servicio a la empresa. Sin embargo, se advierte, el trabajador continuó laborando para la misma empresa. Que dicha Acta no fue desconocida, ni tachada de falsa por ninguna de las PARTES en este proceso, por tanto, pese a tratarse de una COPIA, la misma tendrá el mismo valor probatorio del ORIGINAL, conforme a lo dispuesto por el Art. 246 del C.G.P. Que se agrega en la misma Acta que “...la pensión de jubilación será reconocida a partir de la fecha de terminación del contrato.”.

En la Cláusula TERCERA del mismo acuerdo conciliatorio, se dice que la Empresa “conviene” con el trabajador en reconocerle una pensión, mensual de jubilación “...de carácter especial y transitoria (...) hasta que el trabajador empiece a disfrutar de la pensión: a) de vejez otorgada por el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES...”, incluso, se dice más adelante, que cada año la misma “...se reajustará (...) en el porcentaje de incremento señalado por la ley...”. En su cláusula CUARTA se dice expresamente que “...La empresa

mantendrá afiliado al trabajador al INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES y pagará el aporte respectivo por invalidez, vejez y muerte, en los términos de la ley...” (S.N.), con un agregado a mano alzada que dice “y E.G.M.” cuya enmendadura fue salvada con la firma del Representante de la Empresa, lo que permite afirmar, que conforme al Art. 252 del CGP, tal agregado no puede desecharse. Sin embargo, se aprecia que la Empresa lo desvinculó del ISS, desde el día siguiente a la terminación del contrato (agosto 25 de 1997) y no pagó entonces ningún aporte en adelante al Sistema de Seguridad Social, como se había comprometido. Que, en el numeral o Cláusula NOVENA, claramente se lee en su texto lo siguiente. “Esta pensión transitoria no tiene el carácter de pensión compartida ya que la pensión estará exclusivamente a cargo de la seguridad social cuando se reúnan los requisitos de edad y tiempo de cotización.” Con otro agregado a mano alzada que dice “...y la empresa reconocerá la diferencia entre la pensión transitoria y la definitiva del I.S.S.”, enmendadura que también fue salvada con la firma del Representante de la Empresa, por tanto, no puede desecharse su valor probatorio. Diferencia que NUNCA se cubrió al ISS.

Que la parte DEMANDANTE aportó las CONVENCIONES COLECTIVAS de 1975, 1995 y el Laudo Arbitral, en las cuales se consagra la NO COMPARTIBILIDAD pensional, y fue aportado por la MATRIZ demandada, el Acuerdo de Asunción del Pasivo Pensional por su parte y a través del cual realizaron un reparto proporcional de los JUBILADOS de acuerdo a su aporte a la Empresa INDUSTRIAL HULLERA LIQUIDADA, deduciéndose el NO PAGO de la Conmutación Pensional al ISS. Que obra copia en el expediente de la SENTENCIA SC2837 de Julio 25 de 2018 proferida por la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Pte: Margarita Cabello Blanco en el radicado 05001310301320010011501, mediante la cual se declaró la RESPONSABILIDAD SUBSIDIARIA de la MATRIZ aquí demandada, de responder por las obligaciones no cubiertas por su CONTROLADA INDUSTRIAL HULLERA liquidada.

Que por lo anterior la pensión de jubilación del actor, se rige por el Artículo 260 del C.S.T., pues a la entrada en vigencia la obligación de afiliarse al ISS (septiembre 12 de 1983), fecha para la cual, como llevaba menos de 10 años de servicio, no podría hablarse de COMPARTIBILIDAD, sin embargo, en vigencia de la ley 100 (esto es, a partir de abril 1º de 1994), el Art. 36 relativo a la transición, permite que el anterior régimen resulte aplicable a las personas que al entrar en vigencia el sistema tenían 35 o más años, si eran mujeres, o 40 o más, si se trataba de hombres, o 15 o más años de servicios cotizados, y consiste en el derecho a acceder a la pensión de vejez o de jubilación, con

el cumplimiento de los requisitos relativos a edad, tiempo de servicio o semanas de cotización y monto pensional que se exigían, repito, en el régimen al que estuvieran afiliados en el momento de entrar a regir la ley en pensiones. Por lo tanto, tales condiciones se rigen por las disposiciones que regulaban el derecho pensional al cual se encontraban afiliados; su situación jurídica pensional ya estaba completamente definida al abrigo del régimen de transición que le asistía, y por supuesto amparada por el contenido de los artículos 48 y 53 de la Constitución Política en cuanto prevén la garantía del derecho irrenunciable a la seguridad social y con ésta la de las demás garantías que de él se deslindan, como los son el pago oportuno de las pensiones, su reajuste periódico y reliquidación.

Que por todo lo anterior el demandante por haber nacido el 4 de abril de 1941 (según registro civil aparece en el expediente administrativo de COLPENSIONES), es beneficiario del régimen de transición previsto en la L.100/1993 Art. 36, dado que para el 1° de abril de 1994 contaba con más de 50 años de edad, pero al estar prestando sus servicios a una empresa que reconoce y paga pensión de jubilación, tenía derecho a pensionarse de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 260 del CST derogado, o bien en la convención vigente en la respectiva Empresa, según lo dispuesto por los Decretos 813 y 1160 de 1994, y en razón de ello considera que se le debe reconocer la pensión al demandante y en consecuencia revocar la sentencia de primera instancia.

La demandada Cementos Argos S.A presentó alegatos de Conclusión manifestando que la pensión reconocida al demandante obedeció al acuerdo entre las partes (trabajador y empleador), derivado de un acuerdo conciliatorio, con carácter netamente transitorio, acuerdo conciliatorio del que no hizo parte dicha empresa, y que tenía vigencia hasta que se hiciera el reconocimiento pensional por parte del sistema general de pensiones a Colpensiones. Que CEMENTOS ARGOS S.A., además, no tuvo la calidad de empleador, la sociedad INDUSTRIAL HULLERA LIQUIDADA pagó, en todo caso, la pensión hasta el momento en que fue reconocida la pensión por el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES y el demandante no hizo parte del acuerdo de asunción de pasivos pensionales, por lo que sociedad, como matriz, no está en la obligación de asumir cargas pensionales adicionales, las cuales, en todo caso, fueron cumplidas por el otrora empleador.

Que además está acreditada la inexistencia de la obligación de pagar una pensión de vejez acordada entre el empleador (Industrial Hullera) y el demandante en fecha anterior a la liquidación de la sociedad, la que tenía una

carácter temporal y condicionado, obligación que desapareció por el reconocimiento pensional por parte del Seguro Social, por lo que no es jurídicamente posible que se extienda en el tiempo, y a cargo de quién no se obligó a ello, el pago de mesadas pensionales a las que no tiene derecho el señor LUIS ALFONSO VASCO, razones por las cuales solicita sea confirmada la sentencia de primera instancia.

La sociedad demandada Coltejer S.A presenta alegatos de conclusión manifestando que si bien la activa alega que la pensión reconocida por el empleador fue de origen convencional, lo cierto es que no hay prueba de ello, puesto que no se acreditó que el VASCO SANCHEZ hubiese cumplido los requisitos convencionales para ser acreedor de la dicha pensión de jubilación y tampoco se probó que el mismo fuese beneficiario de ese estatuto colectivo; por el contrario, se demostró que la pensión de jubilación reconocida por el empleador, fue una pensión transitoria y expresamente las partes pactaron que su reconocimiento se realizaría hasta el momento en que le fuera reconocida la pensión de vejez por parte del ISS, como en efecto ocurrió.

Por ende, no existía obligación en cabeza del empleador, que para el efecto fue Industrial Hullera, de continuar reconociendo la pensión de jubilación más allá del momento en que le fue reconocida la pensión de vejez por parte del ISS a partir del 27 de julio de 2001, conforme la resolución 012739 de 2001, pues así fue expresamente dispuesto por las partes, ateniendo a la naturaleza de la pensión reconocida, acuerdo que goza de efectos de cosa juzgada.

Frente a ello, es necesario indicar que el inicio de la cobertura el Sistema de Seguridad Social en Pensiones en el Municipio de Amagá, lugar de operaciones de Industrial Hullera, inició el 12 de septiembre de 19831 y para esa fecha, el señor Luis Fernando tenía menos de 10 años de vinculación, específicamente tenía 9 años, por lo tanto, cualquier prestación pensional estaría a cargo exclusivo del sistema conforme lo indicado en la Ley 90 de 1946. Por lo anterior solicita se confirme la sentencia de primera instancia.

CONSIDERACIONES

El problema jurídico en esta instancia se centra en determinar si el demandante tiene derecho a la pensión de jubilación convencional reclamada a cargo de las sociedades COLTEJER S.A, CEMENTOS ARGOS S.A Y FABRICATO S.A, todas en calidad de matrices de la empresa liquidada

INDUSTRIAL HULLERA, y en caso de ser positivo si hay lugar a los intereses moratorios y la indexación.

Por lo anterior el problema jurídico se resolverá en el siguiente orden:

1. De la negociación colectiva y el derecho pensional.

El concepto de «negociación colectiva» se encuentra reconocido y desarrollado en los Convenios 98 y 154 de la OIT, aprobados por las Leyes 27 de 1976 y 524 de 1999, y en el artículo 55 de la nuestra Carta Política.

Según el artículo 467 del C.S.T, “la convención colectiva de trabajo es la que se celebra entre uno o varios {empleadores} o asociaciones patronales, por una parte, y uno o varios sindicatos o federaciones sindicales de trabajadores, por la otra, para fijar las condiciones que regirán los contratos de trabajo durante su vigencia”, y según el artículo 468 ibidem “además de las estipulaciones que las partes acuerden en relación con las condiciones generales de trabajo, en la convención colectiva se indicarán la empresa o establecimiento, industria y oficios que comprenda, el lugar o lugares donde ha de regir la fecha en que entrará en vigor, el plazo de duración y las causas y modalidades de su prórroga, su desahucio o denuncia y la responsabilidad que su incumplimiento entrañe”.

En este contexto la convención colectiva, se constituye en parámetro normativo, concertada por empleadores y trabajadores, mediante la concertación, la cual viene a constituir una fuente autónoma y formal de derecho, dirigida a regular las condiciones individuales de trabajo, limitada a no menoscabar los derechos mínimos ciertos e indiscutibles de los trabajadores.

Frente a la finalidad de la convención colectiva ha establecido la Corte Constitucional entre otras en sentencia C 009 de 1994 lo siguiente:

“La finalidad de la convención colectiva de trabajo, según la norma transcrita, es la de "fijar las condiciones que regirán los contratos de trabajo", lo cual revela el carácter normativo que la doctrina y la jurisprudencia le reconocen.

El elemento normativo de la convención se traduce en una serie de disposiciones, con vocación de permanencia en el tiempo, instituidas para regular las relaciones de trabajo individual en la empresa; en virtud de dichas disposiciones se establecen anticipadamente y en forma abstracta las estipulaciones que regirán las condiciones individuales para la prestación de los servicios, esto es, los contratos individuales de

trabajo. Las cláusulas convencionales de tipo normativo constituyen derecho objetivo, se incorporan al contenido mismo de los contratos de trabajo y, en tal virtud, contienen las obligaciones concretas del patrono frente a cada uno de los trabajadores, como también, las obligaciones que de modo general adquiere el patrono frente a la generalidad de los trabajadores, vgr., las que fijan la jornada de trabajo, los descansos, los salarios, prestaciones sociales, el régimen disciplinario, o las que establecen servicios comunes para todos los trabajadores en el campo de la seguridad social, cultural o recreacional.

Se distingue igualmente en la convención colectiva, por la doctrina y la jurisprudencia, el denominado elemento obligatorio o aspecto obligacional, que está conformado por aquellas cláusulas que señalan deberes u obligaciones recíprocos de las partes, destinadas a asegurar la efectividad de las normas convencionales, como son, por ejemplo, las cláusulas que establecen las comisiones o tribunales de conciliación y arbitraje, las que fijan sanciones por la violación de las estipulaciones que constituyen la parte normativa¹, o las que establecen mecanismos para garantizar la libertad sindical.

Finalmente se destacan en la convención, las regulaciones de orden económico, que atañen a las cargas económicas que para la empresa representan las diferentes estipulaciones de la convención, frente a los trabajadores en particular o ante la organización sindical”.

Obran como pruebas relevantes dentro del proceso las siguientes:

- Auto 405-015403 del 02 de noviembre de 2012, mediante la cual la supersociedades que autorizó la normalización del pasivo pensional a través del mecanismo de asunción de pago por un tercero, en cabeza de las empresas CEMENTOS ARGOS S.A., COLTEJER S.A., y FABRICATO S.A., quienes asumieron el pasivo pensional de los jubilados de la empresa en liquidación obligatoria” (pag 113 a 116, del expediente digital)
- Copia de la sentencia SU 636 de 2003. (página 117 y ss)
- Copia de la sentencia T 734 de 1998. (página 209 y ss)
- Copia de sentencia del tribunal superior de Medellín de 2013 de la sala civil de la responsabilidad subsidiaria a las matrices de industrial hullera, la cual fue modificada por la CSJ. (página 213 y ss)
- Copia del estado de pensionados de industrial hullera donde se incluye lo cancelado y el cuadro de liquidación de pago pensionados de hullera donde se encuentra el listado de pensionados de dicha entidad asumidos por las matrices, sin que se incluya en este listado el demandante. (página 238 y ss)
- Cálculo de reserva pensional respecto de 272 personas, (folios 274), donde se incluye jubilados a cargo de la empresa, viudas de jubilados y demás, incluido el demandante, página 286
- Acuerdo de asunción de pasivo pensional entre industrial hullera en liquidación obligatoria, cementos Argos S.A., Coltejer S.A y Fabricato S.A, (página 381).

¹ En cuanto al contenido de la convención el art. 468 del C.S.T., se refiere a un aspecto de fondo, como es "la responsabilidad que su incumplimiento entraña".

- Concepto de la superintendencia financiera y el ministerio del trabajo (folios 385 a 396).
- Certificado de argos donde se indica que el demandante no es pensionado de esa empresa, (fls 404).
- Certificado RUAF, (página 480), donde consta que el demandante es pensionado por vejez del ISS mediante Resolución 12739 de 2001, a partir del 27 de julio de 2001.
- Resolución 12739 de 2001 (página 553), donde aparece que fue pensionado por vejez con base en 693 semanas y una mesada pensional de 419.982 a partir del 27 de julio de 2001.
- Copia de la convención colectiva de trabajo suscrita el 25 de enero de 1975, (página 555 a 574), entre industrial hullera S.A y el sindicato de la industria minera del departamento de Antioquia.
- Copia de la convención colectiva del 15 de febrero de 1995, (página 574 a 608),
- copia del laudo arbitral del 11 de marzo de 1998, (página 609y ss)
- Respuesta emitida por Colpensiones donde se evidencian todos los pagos realizados al demandante por concepto de pensión de vejez a partir de octubre de 2003. (página 640)
- Historia laboral del demandante, donde se evidencia que la última cotización realizada por parte de industrial hullera fue para el mes de agosto de 1997. (página 642)
- Respuesta a oficio dada por el ex liquidador de industrial hullera donde aporta lo siguiente, donde aporta los siguientes documentos: (página 662)
- Acta de audiencia de conciliación extra proceso suscrita por la industrial Hullera y el demandante. (página 664)
- Informe de afiliación del demandante al ISS, donde aparece como fecha de ingreso a la empresa el 08 de julio de 1974, (página 667).
- Contrato de trabajo del demandante, (página 668).

Partiendo de lo anterior debe precisarse que como lo que se pretende en esta oportunidad es el reconocimiento de una pensión de jubilación convencional la misma tiene que tener soporte en el texto de dicha convención que se invoca como fuente de los derechos reclamados, correspondiéndole de esta forma a la parte demandante conforme a las reglas probatorias establecidas en los artículos 164 y 167 del C.G.P demostrar tal situación.

De las pruebas obrantes en el expediente se tiene que milita en la página 556 del expediente digital copia de la convención colectiva de trabajo suscrita por la empresa industrial Hullera S.A y el sindicato de la industria minera del departamento de Antioquia, y de su articulado solo hace referencia al tema de pensiones jubilatorias lo siguiente:

“PARÁGRAFO: (...)

b) en relación con las pensiones jubilatorias pagada por la empresa, aunque el ICSS en un momento determinado asuma la cobertura de

este riesgo, es decir, que, en este último caso, el trabajador disfrutara de la pensión de la empresa y de la del seguro siempre y cuando estas ya se estén pagando por la empresa o se haya causado en favor del trabajador. En todo caso, el trabajador podrá acogerse a la que le fuere más favorable en lo relacionado con los requisitos legales o convencionales en cuanto a la edad, tiempo de servicios o cuantía”

De otro lado obra en el expediente en la página 574 y ss la convención colectiva del año 1995 la cual en su artículo 45 señala lo siguiente:

“cuando un trabajador reúna los requisitos para tener derecho a la pensión de jubilación haya laborado la mayor parte del tiempo por sistema de contrato, pero durante los últimos dos años este trabajando al jornal, la empresa liquidara su pensión de jubilación con base en el jornal promedio devengado en el último año del contrato, si este le resultare más favorable.

parágrafo 1: Cuando un trabajador haya servido más de 15 años a la compañía y se inhabilite total y definitivamente para toda clase de trabajo, de acuerdo con certificación médica, la compañía le reconocerá una pensión proporcional al tiempo servido. Para tal caso podrá asesorarse del sindicato.

PARÁGRAFO 2: Los mecánicos, electricistas y cadeneros que presten o hubieren prestado sus servicios a la compañía durante 20 años o más, continuos o discontinuos y hayan realizado como mínimo el 60% de sus labores continuas o discontinuas en los socavones de la mina, es decir, bajo tierra, tendrán derecho a la pensión jubilatoria cualquiera que sea su edad.

parágrafo 3: Los mecánicos, electricistas y cadeneros que presten o hubieren prestado sus servicios a la compañía durante 15 años o más y menos de 20 continuos y hayan realizado sus labores como mínimo durante 10 años continuos o discontinuos en los socavones de la mina, vale decir, bajo tierra, tendrán derecho a la pensión de jubilación una vez acrediten haber cumplido 50 años de edad”

De lo anterior se concluye que según la prueba allegada no existe en el expediente ningún texto convencional que dé cuenta de los requisitos que debía cumplir el demandante para tener derecho a la pensión de jubilación solicitada y en razón de ello, ante la inexistencia de los mismos, mucho menos podría verificarse el cumplimiento que diera lugar a la prestación reclamada, pues no existe ninguna fuente de derecho y obligaciones convencionales que soporte la pretensión instaurada por el actor.

Además de lo anterior es necesario mencionar el acuerdo al que llegó el demandante con la empresa INDUSTRIAL HULLERA el **22 de agosto de 1997**, que obra a folios 664 del expediente digital contentivo de acta de audiencia de conciliación extra proceso en el que se consagró de forma expresa lo siguiente:

“PRIMERO: El contrato de trabajo se terminó el día 24 del mes de agosto de 1997 por mutuo consentimiento y la pensión de jubilación será reconocida a partir de la fecha de terminación del contrato.

(...)

TERCERO: La empresa conviene con el trabajador en reconocerle una pensión mensual de jubilación de carácter **especial y transitoria**, inicialmente de \$319.622 mensuales **hasta que el trabajador empiece a disfrutar de la pensión:**

a) De vejez otorgada por el ISS.

B) De invalidez otorgada por el ISS o entidad que lo reemplace.

c) hasta la fecha de fallecimiento del trabajador que lo produzca antes de recibir la respectiva resolución de reconocimiento por parte del ISS.

CUARTO: La empresa mantendrá afiliado al trabajador al ISS y pagará el aporte respectivo por invalidez, vejez y muerte en los términos de ley.

QUINTO: Cada año y por el tiempo durante el cual la pensión transitoria este a cargo de la empresa, se reajustará dicha pensión en el porcentaje de incremento señalado por la ley.

SEXTO: En los meses de junio y diciembre de cada año. Durante el tiempo en el cual la pensión este a cargo de la empresa, se le reconocerá una mesada.

SEPTIMO: Con el presente acuerdo se entienden transadas y conciliadas todas las reclamaciones del trabajador y las obligaciones de la empresa derivadas del contrato de trabajo que termina por mutuo acuerdo.

OCTAVO: El trabajador se compromete a tramitar ante el ISS 8 meses antes de cumplir los 55 años de edad la correspondiente pensión de vejez que le corresponde.

NOVENO: Esta pensión transitoria **no tiene el carácter de pensión compartida** ya que la pensión estará exclusivamente a cargo de la seguridad social cuando se reúnan los requisitos de edad y tiempo de cotización” (resalto de la Sala).

Adicional a lo anterior en el numeral noveno y de forma manuscrita aparece la siguiente anotación: **“y la empresa reconocerá la diferencia entre la pensión transitoria y la pensión definitiva del ISS”**. Para mayor ilustración se transcribe una imagen del pantallazo donde se consagró dicha anotación.

OCTAVO : El trabajador se compromete a tramitar ante el Instituto de Seguros Sociales I.S.S., 8 meses antes de cumplir los 55 años de edad la correspondiente pensión de vejez que le corresponde.

NOVENO : Esta pensión transitoria no tiene el carácter de pensión compartida ya que la pensión estará exclusivamente a cargo de la seguridad social cuando se reúnan los requisitos de edad y tiempo de cotización. y la empresa reconocerá la diferencia entre la pensión transitoria y la pensión definitiva del ISS.

De lo transcrito con anterioridad se desprende que si bien el demandante venía percibiendo una pensión a cargo de industrial hullera a partir del mes de agosto de 1997, lo cierto es que según quedó consignado en el acta de acuerdo conciliatorio la misma no tenía apoyo en ninguna convención colectiva sino que por el contrario se infiere que la misma era otorgada de manera voluntaria por parte del empleador y era además especial y transitoria y solo se reconocería hasta que el trabajador empezara a disfrutar de la pensión de vejez o de invalidez del ISS, o hasta que falleciera, precisándose además que como quedó anotado en el texto del acuerdo conciliatorio la misma no tenía el carácter de compartida, por lo que no resulta lógico ni coherente la anotación que se hace a mano en el mismo texto de que la empresa reconocerá la diferencia de la pensión transitoria y la definitiva del ISS al no corresponder a lo que se consagro en todo el articulado anterior en el mismo acuerdo, y al haberse advertido antes de dicha anotación que la misma no tenía el carácter de compartida.

Y es que cuando se habla de una pensión compartida se debe tener en cuenta disposiciones normativas tales como el Decreto 2879 de 1985, aprobatorio del Acuerdo 029 del ISS, art.5 que estableció la figura de la compartibilidad para las pensiones extralegales reconocidas por los empleadores a sus trabajadores por medio de convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o de forma voluntaria a partir de la fecha de expedición del mencionado Decreto. La precitada norma, fue derogada por el Decreto 758 de 1990, vigente en la actualidad, que mantiene la figura de la compartibilidad en las mismas condiciones establecidas en la norma anterior. El artículo 18, dispone:

*“Los patronos registrados como tales en el Instituto de Seguros Sociales, que otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación reconocidas en convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o voluntariamente, causadas a partir del 17 de octubre de 1985, continuarán cotizando para los seguros de invalidez, vejez y muerte, hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez y en este momento, el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, **siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía cancelando al pensionado.***

*Parágrafo. **Lo dispuesto en este artículo no se aplicará cuando en la respectiva convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o acuerdo entre las partes, se haya dispuesto expresamente, que las pensiones en ellos reconocidas, no serán compartidas con el Instituto de Seguros Sociales”***

En sentencia con radicado No. 14207 de 2015 la Sala Laboral de la CSJ se pronunció sobre la figura de la compartibilidad pensional reiterando que:

“En incontables ocasiones esta Sala de la Corte ha considerado que el efecto natural de la compartibilidad entre una pensión de jubilación extralegal y una de vejez, es que a partir del cumplimiento de los requisitos para acceder a la segunda, el empleador que venía pagando la de jubilación solo quedará obligado a cancelar, si lo hubiere, el mayor valor que resulte. Es lo que se conoce como subrogación que, comporta la sustitución del deudor de la obligación surgida en virtud de lo dispuesto en la ley que, como ya se dijo, puede ser total o parcial

En virtud de lo anteriormente mencionado es claro para la Sala que al haberse consagrado de forma expresa en el acuerdo conciliatorio mencionado que la pensión otorgada no sería compartida, deja de lado que pueda reconocerse alguna suma por parte del empleador a título de pensión cuando desaparezca o más bien cuando se cumpla la condición resolutoria que dio origen a la misma cual era el reconocerse la pensión de vejez o invalidez por parte del ISS o que falleciera, la misma que ya se encuentra cumplida para el caso bajo estudio toda vez que según prueba obrante a folios 480 del expediente digital copia de la Resolución 12739 de 2001 mediante la cual se reconoció la pensión de vejez al demandante a partir del 27 de julio de 2001 con base en 693 semanas y en cuantía de \$419.982 para dicha fecha.

Lo anterior encuentra soporte además en la prueba visible a folios 640 del expediente contentiva de la respuesta suministrada por Colpensiones de donde se desprenden todos los pagos que se le han realizado al demandante por concepto de pensión de vejez a cargo del ISS.

En razón de lo expuesto las peticiones impetradas por el actor respecto a la pensión de jubilación convencional se ven imposibilitadas de prosperar pues, de lo analizado se observa que la única pensión que fue reconocida al actor diferente a la de vejez del ISS fue la que de forma voluntaria reconoció el empleador la cual al haberse cumplido la condición resolutoria como se advirtió y al no tener el carácter de compartida, no existe ninguna suma que deba ser reconocida por las demandas Coltejer S.A, Fabricato S.A y Cementos Argos S,A en calidad de matrices de la extinta Industrial Hullera.

Por último, debe advertirse que en sentencia SU 636 de 2003, la Corte Constitucional dispuso lo siguiente

Quinto.- Ordenar al Liquidador de Industrial Hullera S.A. en Liquidación Obligatoria que, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de esta sentencia, liquide y pague las mesadas pensionales de jubilación adeudadas a todos los pensionados a cargo de dicha sociedad, incluidos o no en el auto de calificación y graduación de créditos proferido en el proceso de liquidación

correspondiente, y descuenta y cancele las cotizaciones por concepto de Seguridad Social en Salud a las Entidades Promotoras de Salud correspondientes.

El Liquidador pagará oportunamente hacia el futuro las mesadas pensionales que se causen y descontará y cancelará las citadas cotizaciones.

Para tales efectos bastará que los titulares del derecho a pensión de jubilación formulen al Liquidador la solicitud correspondiente y acrediten su derecho conforme a la ley, si aún no lo han hecho, sin necesidad de que presenten copia de esta sentencia, pues la misma será notificada a aquel como representante legal de la citada sociedad, demandada en este proceso, por la Secretaría de esta corporación.

Sexto.- Ordenar a las sociedades matrices, esto es, Coltejer S.A., Fabricato S.A. y Cementos El Cairo S.A. que, en la medida en que el Liquidador de la sociedad subordinada Industrial Hullera S.A. en Liquidación Obligatoria no cuente con los recursos económicos suficientes para pagar las mesadas pensionales de jubilación a cargo de dicha sociedad, dentro de los treinta (30) días siguientes al vencimiento del plazo señalado en el numeral anterior, pongan a disposición de aquel, a prorrata de su participación accionaria en Industrial Hullera S. A. en Liquidación Obligatoria, los dineros suficientes a efecto de que el mismo liquide y pague las mesadas adeudadas a todos los pensionados a cargo de esta última.

Igualmente, pondrán a disposición del Liquidador en forma oportuna, en la proporción señalada, los dineros suficientes para que éste liquide y cancele hacia el futuro las mesadas pensionales que se causen a favor de todos los pensionados de Industrial Hullera S.A. en Liquidación Obligatoria y descuenta y pague las cotizaciones por concepto de Seguridad Social en Salud, en la medida en que dicha sociedad no pueda hacerlo.

Estas órdenes tienen carácter transitorio y no implican pronunciamiento alguno sobre la responsabilidad patrimonial subsidiaria que pueda corresponder a Coltejer S. A., Fabricato S.A. y Cementos El Cairo S.A. en la calidad de matrices en relación con las obligaciones a cargo de Industrial Hullera S.A. en Liquidación Obligatoria, conforme a lo dispuesto en el artículo 148 de la Ley 222 de 1995, por ser este un asunto de competencia de los jueces ordinarios.

Las mismas órdenes tendrán vigencia hasta la culminación de los procesos que ya cursan ante la jurisdicción ordinaria, orientados a establecer la responsabilidad de las sociedades Coltejer S. A., Fabricato S.A. y Cementos El Cairo S. A., que fueron citados en las motivaciones de esta sentencia, o hasta la culminación de los procesos adicionales que con la misma finalidad instauran los pensionados de Industrial Hullera S.A. en Liquidación Obligatoria dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la notificación de esta sentencia, de acuerdo con lo establecido en el artículo 8° del Decreto 2591 de 1991”.

En virtud de lo anterior fue que como lo afirma y acepta la parte actora en la demanda que le fueron canceladas por las matrices de industrial Hullera las mesadas pensionales atrasadas desde el 30 de junio de 1997 hasta el 30 de octubre de 2003, sin que existe después de dicha fecha como ya se advirtió ninguna obligación en cabeza de dichas sociedades y en favor del demandante, en razón a que la pensión reconocida era temporal, transitoria y no compartida con el ISS, teniendo en cuenta además que desde dicha fecha viene percibiendo la pensión de vejez reconocida a través de la Resolución Nro 12739.

Por lo anterior lo legal y pertinente será **CONFIRMAR** en su integridad la sentencia de primera instancia emitida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín.

Costas en esta instancia a cargo de la parte demandante en la suma de \$300.000 para cada una de las demandadas por no haber prosperado el recurso de apelación.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, y administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, el TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, EN SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia emitida por el Juzgado diecinueve Laboral del Circuito de Medellín, según lo argumentado en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en esta instancia a cargo de la parte demandante en la suma de \$300.000 para cada una de las demandadas por no haber prosperado el recurso de apelación.

Las anteriores decisiones se notifican por EDICTO, conforme lo dispuesto en la sentencia AL 2550, radicación 89628 del 23 de junio de 2021 de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Los Magistrados.



HUGO ALEXANDER BEDOYA DÍAZ



GUILLERMO CARDONA MARTÍNEZ



CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA



SECRETARÍA SALA LABORAL

EDICTO VIRTUAL

La secretaría de la Sala laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín notifica a las partes la sentencia que a continuación se relaciona:

DEMANDANTES	: LUIS ALFONSO VASCO SANCHEZ
DEMANDADOS	: COLTEJER S.A, CEMENTOS ARGOS S.A, FABRICATO S.A.
TIPO DE PROCESO	: ORDINARIO
RADICADO NACIONAL	: 05-001-31-05-019-2017-00438-01
RADICADO INTERNO	: 201-21
DECISIÓN	: CONFIRMA SENTENCIA

Magistrado Ponente
HUGO ALEXANDER BEDOYA DIAZ

El presente edicto se fija en la página web institucional de la Rama Judicial <https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/126> por el término de un (01) día hábil. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

CONSTANCIA DE FIJACIÓN

Fijado el 08 de octubre de 2021 a las
8:00am

CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN

Se desfija el 08 de octubre de 2021 a la 5:00pm

RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS

SECRETARIO