

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN LABORAL**

RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO
Magistrado ponente

SL1272-2016
Radicación n.º 46225
Acta 04

Bogotá, D. C., nueve (09) de febrero de dos mil dieciséis (2016).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por el apoderado del **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES**, contra la sentencia proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, el 17 de febrero de 2010, en el juicio ordinario laboral que le promovió **ILSI MARÍA BOLAÑO DE LA CRUZ**.

I. ANTECEDENTES

La señora Ilsi María Bolaño de la Cruz demandó al Instituto de Seguros Sociales, con el fin de que fuera condenado a reintegrarla al cargo que desempeñaba al

momento de la terminación del contrato y a pagarle los salarios y prestaciones sociales legales y extralegales dejados de percibir, entre el momento del despido y el efectivo reintegro, así como a pagarle de manera indexada las vacaciones, las primas de servicios legales, de junio, de navidad y de vacaciones, el auxilio a la cesantía y la *sanción por no cancelación de los intereses a la cesantía*, la prima técnica, la licencia de maternidad, las prestaciones sociales convencionales y los aportes al sistema de salud y de pensiones, desde el 3 de noviembre de 1993 hasta el 28 de febrero de 2007. Subsidiariamente, solicitó que le fuera cancelada la indemnización por despido sin justa causa, de manera indexada, así como las prestaciones sociales generadas desde el año 1993 hasta el 2007, tales como vacaciones, primas de servicios legales, convencionales de junio y diciembre y de vacaciones, auxilio a la cesantía, intereses, sanción por no pago oportuno de estos derechos, prima técnica para profesionales no médicos y licencia de maternidad de 12 meses, así como las prestaciones sociales de carácter convencional, los aportes en salud y pensiones por todo el tiempo servido, la indemnización moratoria por no pago de acreencias laborales y las costas procesales.

Como fundamento fáctico de sus pretensiones, la demandante adujo que ingresó a laborar para la entidad accionada, a partir del 3 de noviembre de 1993, mediante contrato de prestación de servicios No. 0000154, para desempeñarse como profesional universitario en la Seccional Cesar; que dicho contrato se celebró por seis (6) meses y fue prorrogado de manera sucesiva e

ininterrumpida, hasta el 28 de febrero de 2007; que la labor desempeñada fue supervisada y controlada permanentemente por el ISS; que la entidad tenía como práctica celebrar contratos de prestación de servicios, ocultando su carácter laboral y evitando el pago de prestaciones sociales; que debía cumplir con un horario de trabajo y se encontraba sometida a las directrices y reglamentación del ISS; que prestaba las labores de lunes a viernes de 8:00 a.m. a 12: 00 p.m. y de 2: 00 p.m. a 6: 00 p.m., las cuales eran idénticas a las desempeñadas por el personal de planta; que, como profesional universitario, manejaba el presupuesto de negocios de EPS, Administradora General y Riesgos Profesionales y Pensión, expedía certificados de disponibilidad presupuestal, nóminas y órdenes de pago, entre otras funciones.

Agregó que prestaba los servicios de manera personal, continúa y permanente; que, desde la suscripción del primer contrato de prestación de servicios, la relación se había desnaturalizado, pues en la realidad estuvo subordinada a la entidad; que la última remuneración mensual fue de \$1.626.008; que entre Sintraseguridadsocial y el ISS se celebró una Convención Colectiva de Trabajo, vigente para el periodo comprendido entre el 1 de noviembre de 2001 y el 30 de octubre de 2004; que era beneficiaria de dicho acuerdo convencional, debido a que había ostentando la calidad de trabajadora oficial y no había renunciado a su aplicación y, además, el sindicato mencionado era mayoritario en la entidad; que tenía derecho a la prima técnica mensual para profesionales no

médicos, consistente en el 10% del salario, así como a la licencia de maternidad por 12 semanas, por haber tenido un hijo el 22 de enero de 2006, sin que la entidad le hubiese conferido el mencionado derecho; que presentó la reclamación administrativa el 11 de abril de 2007; que la entidad contestó negativamente sus peticiones el 3 de mayo de 2007; y que, nuevamente, el 11 de mayo siguiente, se negó la procedencia de sus derechos.

Al dar respuesta a la demanda (fls.215-224 del cuaderno principal), la entidad accionada se opuso a las pretensiones y, en cuanto a los hechos, reconoció como cierto el relativo a la suscripción de la Convención Colectiva de Trabajo para el periodo 2001-2004 entre Sintraseguridadsocial y el ISS. En cuanto a lo demás, dijo que no era cierto, que no le constaba o que constituía meras apreciaciones subjetivas de la demandante. En su defensa, propuso las excepciones de mérito que denominó prescripción, mala fe de la actora, pago y compensación y buena fe del ISS.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Valledupar, al que correspondió el trámite de la primera instancia, mediante fallo de 18 de abril de 2008 (fls.246-258 del cuaderno principal), condenó a la entidad a pagar a la demandante el monto de \$4.022.610 por prima de servicios, \$6.504.000 por prima vacaciones, \$6.070.400 por compensación de vacaciones, \$4.743.330 por auxilio a la

cesantía, \$1.044.762 por intereses a la cesantía, \$4.552.800 por licencia de maternidad, \$478.824 por prima técnica y \$25.888.679 por cotizaciones al Sistema de Seguridad Social en Pensiones.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Al conocer del proceso, por apelación interpuesta por ambas partes, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, mediante fallo de 17 de febrero de 2010 (fls. 4-20 del cuaderno principal), revocó el numeral tercero de la decisión de primer grado, para, en su lugar, condenar a la entidad a reintegrar a la demandante al cargo que venía desempeñando o a otro de igual categoría, junto con el pago de salarios, prestaciones sociales legales y extralegales dejadas de percibir durante todo el tiempo que estuvo cesante. Confirmó en lo demás.

En lo que interesa al recurso extraordinario, el Tribunal señaló que el juez de primera instancia había concluido que entre las partes se había presentado un contrato típicamente laboral, bajo el argumento de que los documentos de folios 182 – 188 y los testimonios rendidos por Clara Inés Lea de Suárez y Mariano Sebastián Ojeda Martínez ponían de presente que la actividad prestada por la demandante era de carácter subordinado y dependiente, dado que estaba obligada a cumplir un horario, tenía un jefe inmediato, se le asignaban tareas y existía un control sobre el tiempo, el modo, la cantidad y calidad del trabajo,

lo cual solo acontecía en las vinculaciones de carácter laboral y no en los contratos de prestación de servicios.

Manifestó compartir esta conclusión del a quo, toda vez que ella se deducía de la prueba documental mencionada, la cual acreditaba que, efectivamente, en el Departamento de Contabilidad, la demandante había tenido un superior inmediato de quien recibía instrucciones constantes, además de que le habían sido asignadas funciones diferentes a las inicialmente pactadas y, además, había sido citada a la Coordinación de Auditoría con el fin de ser escuchada en versión espontánea dentro de una investigación disciplinaria, lo cual, a su juicio, revelaba la potestad directriz que ejercía el demandado sobre la actora.

Afirmó que los testimonios apuntaban indudablemente a demostrar que la demandante estaba obligada a cumplir el horario de trabajo asignado a los demás trabajadores del instituto demandado y que sus declaraciones resultaban responsivas, pues indicaban las condiciones en que habían ocurrido los hechos, por lo que, al tratarse de compañeros de trabajo, su valor probatorio no podía ser desconocido por el fallador en la labor de averiguar la verdad real sobre las circunstancias fácticas debatidas en el juicio.

Agregó que si bien las pruebas documentales, visibles a folios 18 a 100, evidenciaban la celebración sucesiva de varios contratos de prestación de servicios, el juez de conocimiento no había incurrido en error alguno cuando había concluido que esa no era la naturaleza del vínculo,

sino que se trataba de una verdadera relación de trabajo, *“puesto que los servicios prestados por la actora no lo fueron con autonomía o independencia como se trató de hacer constar sino sometido el prestador de los mismos a la dependencia y subordinación de su beneficiario, situación por la que optó por hacer primar la realidad frente a las manifestaciones de voluntad de los contratantes, para arribar a su conclusión sobre este tema”*.

Manifestó que como estaba debidamente demostrado que entre las partes se había configurado un contrato de trabajo y no existía error alguno, como lo pretendía hacer ver el apelante, debía confirmarse la sentencia impugnada, máxime que lo previsto en los artículos 2 del Decreto 2400 de 1968 y 7 del Decreto Reglamentario 1950 de 1973 reforzaban el sentido de dicha conclusión, por cuanto disponían que, para el ejercicio de funciones de carácter permanente en la administración, se debían crear los empleos correspondientes y que estaba prohibido celebrar contratos de prestación de servicios para el desempeño de dichas funciones, como lo era la desarrollada por la actora.

De otra parte, observó que la existencia de la Convención Colectiva de Trabajo se encontraba acreditada, de conformidad con lo señalado en el artículo 469 del C.S.T., pues en la parte final del texto se hallaba la nota de depósito ante el Ministerio del Trabajo, acuerdo que, resaltó, había sido suscrito entre el Instituto de Seguros Sociales y el Sindicato de trabajadores Sintraseguridadsocial, el cual era mayoritario y actuaba en

representación de las demás organizaciones sindicales de la entidad, de modo tal que las normas de la mencionada convención se extendían a todos los trabajadores, fueran sindicalizados o no, tal como, dijo, había advertido esta Corte en la sentencia de 29 de septiembre de 2003, de la que no indicó el radicado y como lo disponía el artículo 38 del Decreto 2351 de 1965, por lo que para su aplicación no era necesario que la demandante fuera afiliada al sindicato, ni que hubiera adherido a sus beneficios, máxime que no aparecía prueba de que hubiera renunciado a ellos.

Sostuvo que, en el caso concreto, estaba demostrado que el contrato de trabajo había terminado por el despido de la trabajadora y no por el vencimiento del plazo, dado que la cláusula quinta de la Convención Colectiva de Trabajo de 2001- 2004 ordenaba tenerlo como a término indefinido, de donde se derivaba la procedencia de la pretensión del reintegro al cargo que ocupaba, con el pago de salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir durante el tiempo en que permaneciera cesante.

Concluyó que como entre las partes había existido un contrato de trabajo a término indefinido y durante su vigencia el empleador no había pagado las acreencias derivadas de este vínculo, no había incurrido en desacierto el fallador de primer grado, al ordenar el reconocimiento de los derechos laborales causados, a partir del 31 de marzo de 2004, por haber quedado los demás cobijados por el fenómeno de la prescripción, salvo las vacaciones que prescribían en 4 años, por lo que se daban así las

condiciones previstas en los artículos 488 del C.S.T. y 151 del C.P.T. y de la S.S., para declarar este medio exceptivo, además de que *“en los autos no obra prueba demostrativa del pago por el empleador de las cotizaciones pensión (sic) con destino al sistema de seguridad social también es procedente esa condena para de esa manera evitar que se sustraiga de esa obligación suya, dispuesta en el artículo 22 de la Ley 100 de 1993”*.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por la demandada, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende la recurrente que la Corte case la sentencia impugnada, para que, en sede de instancia, revoque la decisión de primer grado y, en su lugar, absuelva de todas las pretensiones elevadas en su contra. Subsidiariamente, solicita que la Corte case parcialmente el fallo recurrido y, en consecuencia, modifique el numeral segundo, literal h) de la sentencia de primer grado, en el sentido de declarar probada parcialmente la excepción de prescripción de los aportes a seguridad social causados con anterioridad al 31 de marzo de 2004 y disminuir el monto de la condena impuesta por este concepto.

Con tal propósito formula dos cargos, por la causal primera de casación, que fueron replicados y, enseguida, se estudian.

VI. CARGO PRIMERO

Acusa la sentencia impugnada de violar indirectamente, en la modalidad de aplicación indebida, los artículos 22, 23, 24, 25, 54, 65, 127, 186, 249, 253, 303, 467, 469, 470 y 471 del C.S.T., 12 y 17 de la Ley 6ª de 1945, 6 del Decreto 1160 de 1947, 467 y 469 del C.S.T., 8 y 11 del Decreto 3135 de 1968 y 51 del Decreto 1848 de 1969.

Afirma que la anterior violación se dio como consecuencia de los siguientes errores de hecho:

- i) Dar por demostrado, sin estarlo, que entre las partes existió un contrato de trabajo.*
- ii) No dar por demostrado, estándolo, que entre las partes existieron 36 contratos de prestación de servicios.*
- iii) Haber dado por demostrado, no estándolo, que la demandante era beneficiaria de la convención colectiva de trabajo.*
- iv) Haber dado por probado, sin estarlo, que la convención colectiva de trabajo beneficia igualmente a quienes, sin ser de la planta de personal del Instituto de Seguros Sociales, le prestaran servicios vinculados mediante lo que se denominó “contratación civil o por “contratos administrativos”.*
- v) No haber dado por probado, estándolo, que en la convención colectiva de trabajo celebrada entre el Instituto de Seguros Sociales y el Sindicato Nacional de Trabajadores de la Seguridad*

Social, de manera expresa, se acordó que solo serían beneficiarios los trabajadores oficiales vinculados a la planta de personal del instituto.

vi) No haber dado por probado, estándolo, que en la convención colectiva de trabajo se reconoce expresamente la diferencia entre quienes se encontraban vinculados mediante “contratación civil” o por “contratos administrativos” que no hacían parte de personal del Instituto de Seguros Sociales y los trabajadores oficiales que sí integran dicha planta y son beneficiarios de la convención.

vii) No dar por demostrado, estándolo, que durante el tiempo en que la demandante prestó sus servicios al Instituto de Seguros Sociales, jamás reclamó el pago de salarios o prestaciones sociales, legales y extralegales, omisión que generó en el ISS la creencia legítima de buena fe, de que no tenía con ella ninguna obligación de índole laboral, por lo que entonces la entidad debe ser absuelta de la indexación y el pago de intereses moratorios.

Señala que estos errores de hecho se cometieron por la errada apreciación de los contratos de prestación de servicios, obrantes a folios 18 a 108, la confesión de la demandante de folio 241 y la Convención Colectiva de Trabajo de 2001- 2004.

En la sustentación del cargo, la censura asevera que el fallador de primera instancia mencionó las pruebas documentales y testimoniales que se habían practicado en el proceso y, posteriormente, se refirió a las declaraciones que fueron recepcionadas, para concluir que entre las partes se había desarrollado un vínculo laboral, análisis probatorio frente al cual el sentenciador de segundo grado

no hizo reserva alguna, por lo que con ello avaló los razonamientos expuestos en la sentencia apelada.

Alega que a folios 18 a 108 del expediente, se encuentran 36 contratos de prestación de servicios suscritos entre las partes, a partir del 3 de noviembre de 1993 y el 1 de diciembre de 2006, los que demuestran que la relación no estuvo regida por el derecho del trabajo, sino por las disposiciones de la Ley 80 de 1993 y demás normas concordantes, toda vez que en ellos se consagró una cláusula expresa que niega el carácter laboral del vínculo y que, en consecuencia, la contratista no tenía derecho al pago de acreencias laborales, además de que se había dispuesto que la ejecución de la labor se hacía con plena autonomía técnica y financiera, sin dependencia o subordinación.

Resalta que los contratos de prestación de servicios prueban que el consentimiento de las partes estuvo encaminado a enmarcar el objeto de aquéllos dentro de la Ley 80 de 1993, es decir, las normas propias de la contratación estatal, motivo por el cual el Tribunal no podía desconocer el contenido de dichos documentos y afirmar que las partes estuvieron vinculadas, a través de un contrato de trabajo, máxime que la demandante admitió que la celebración de los citados contratos siempre estuvo precedida de la presentación de una oferta por parte suya, tal como consta a folios 241.

De otra parte, aduce que el ad quem valoró equivocadamente la Convención Colectiva de Trabajo, por cuanto lo que se infiere de allí es que se aplica a los trabajadores oficiales de planta afiliados al sindicato que la suscribió y a los demás a quienes se hace extensiva, de conformidad con los artículos 3 y 37 del mismo acuerdo convencional, de lo cual se deduce que no era aplicable a las personas que estaban vinculadas mediante contratos de prestación de servicios, tal como equivocadamente lo entendió el Tribunal.

Manifiesta que se dedujo de los testigos Inés Lea de Suárez y Mariano Sebastián Ojeda Martínez la subordinación de la demandante hacia la entidad, siendo que ninguno de ellos acredita la continuada dependencia o subordinación exigida por el literal b) del ordinal 1 del artículo 23 del C.S.T., toda vez que los citados simplemente refieren el horario de la prestación de servicios de la actora, pero ninguno relaciona cómo adquirieron el conocimiento de los hechos y por cuánto tiempo, lo que claramente resta credibilidad a sus dichos y contraviene los requisitos de forma y de fondo dispuestos en el artículo 288 del C.P.C., aplicable a los juicios del trabajo y de la seguridad social en virtud de la remisión analógica del artículo 145 del C.P.T. y de la S.S.

VII. RÉPLICA

Afirma que las normas que sirvieron de base para la decisión impugnada no fueron denunciadas; que el

recurrente no atacó todos los argumentos que tuvo el ad quem; y, que, en cuanto al fondo del ataque, en el plenario se encontraba acreditada la existencia de una relación laboral, máxime que sobre estos casos se ha pronunciado constantemente esta Corporación.

VIII. CONSIDERACIONES

El Tribunal no desconoció en ningún momento que los contratos de prestación de servicios, obrantes a folios 33 a 111, contemplaban cláusulas referidas a que la labor de la demandante se prestaba con autonomía e independencia técnica y financiera y que el vínculo de las partes no constituía una relación laboral, sino que estaba regida por las disposiciones de la Ley 80 de 1993, solo que, partiendo de este presupuesto fáctico el fallador consideró que tales estipulaciones quedaban desvirtuadas a la luz del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas las partes, pues las demás pruebas del juicio demostraban que la demandante había estado subordinada a la entidad, por cuanto se hallaba obligada a cumplir un horario, tenía jefe inmediato, se le asignaban tareas y se le controlaba el tiempo, el modo, la cantidad y la calidad del trabajo, de tal suerte que en ningún yerro fáctico incurrió el ad quem, pues la circunstancia echada de menos por la censura respecto de los contratos de prestación de servicios justamente constituye base de la sentencia impugnada.

Y es que para la Sala, además de que la censura en ningún momento cuestiona, ni desvirtúa la aplicación del principio de la primacía de la realidad sobre las formas, lo cual basta para mantener en firme la decisión recurrida cobijada bajo las presunciones de acierto y legalidad, no existe ningún error en esta consideración, pues así las partes hayan querido enmarcar la relación fuera de los campos del derecho del trabajo, lo cierto es que esta manifestación de voluntad no se encuentra por encima de la realidad o de la materialidad, según lo sostenido de vieja data por esta Corporación, toda vez que la legislación laboral debe imponerse cuando la prestación personal de los servicios se ejecuta de manera subordinada, tal como sucede en el presente caso, sin que afecte dicha realidad las manifestaciones de los contratantes, ni, menos lo sostenido por la trabajadora en las ofertas de servicios como requisitos previos a la suscripción de los contratos.

Ahora bien, tampoco encuentra la Corte que el Tribunal haya cometido un yerro fáctico en la apreciación de la Convención Colectiva de Trabajo de 2001- 2004 (folios 112-181 del cuaderno principal), pues lo cierto es que, una vez declarada la existencia de la relación laboral y, en consecuencia, la calidad de trabajadora oficial de la demandante, resultaba viable que el Tribunal sostuviera que dicho acuerdo convencional se le extendía, pues había sido suscrito por Sintraseguridadsocial, que era la organización sindical mayoritaria, de modo tal que no le asiste fundamento alguno a la censura en el reproche

relativo a que la convención no aplicaba en virtud de la vinculación de prestación de servicios entre las partes.

Vistas así las cosas, como quiera que no prospera ningún yerro sobre los medios calificados denunciados, no puede la Corte entrar a examinar la prueba testimonial, tal como lo pretende la censura, pues solo en los eventos en que prospere un error sobre las pruebas calificadas en la casación del trabajo, a saber, el documento auténtico, la inspección ocular y la confesión judicial es que puede analizarse la valoración realizada sobre las que no gozan de dicho carácter, tal como de vieja data lo ha sostenido esta Sala.

En consecuencia, el cargo no prospera.

IX. CARGO SEGUNDO

Acusa la sentencia impugnada de violar directamente, en la modalidad de aplicación indebida, los artículos 22 y 23 de la Ley 100 de 1993 y, en la de infracción directa, el artículo 151 del C.P.T. y de la S.S.

En la fundamentación del cargo, sostiene que, a pesar de que la demandada propuso la excepción de prescripción, *“Si se lee el fallo de primer grado que fue confirmado por el Tribunal, podrá advertirse que no obstante haberse declarado probada la excepción de prescripción, el juez a quo inexplicablemente condenó al pago de aportes a la seguridad social desde los años 1993 hasta febrero de 2007, aspecto*

este que no fue tenido en cuenta por el Tribunal al confirmar la sentencia apelada. Con otras palabras, si la excepción de prescripción prospera con anterioridad al 31 de marzo de 2004, no hay manera de condenar a mi mandante a pagar aportes a la seguridad social desde los años 1993 hasta febrero de 2007, pues tales aportes se encuentran, de igual modo, cobijados por la prescripción y al no disponerlos así el Tribunal infringió las normas enunciadas en el encabezamiento del cargo”.

X. RÉPLICA

Anota que la recurrente no expresa las razones por las cuales el ad quem violó la ley de carácter nacional y que, de todas formas, sobre la prescripción de las cotizaciones a seguridad social, esta Corporación se pronunció en la sentencia CSJ SL, 7 oct. 2008, rad. 33380.

XI. CONSIDERACIONES

En cuanto a la prescripción de las cotizaciones para el Sistema General de Seguridad Social, encuentra la Sala que el Tribunal no se pronunció en ningún momento, dado que esta temática no fue objeto del recurso de apelación propuesto por la entidad demandada, de modo tal que no puede la Sala entrar a examinar el punto, pues ello desconocería el principio de consonancia establecido en el artículo 66 A del C.P.T. y de la S.S., de conformidad con el cual la competencia funcional del fallador de segundo grado

se encuentra limitada a los puntos expresamente manifestados en el escrito de alzada.

De todas formas, aun si se entendiera que el Tribunal avaló las consideraciones del a quo, en cuanto a que los aportes al Sistema de Seguridad Social en Pensiones procedían desde el 3 de noviembre de 1993, momento en que inició la relación laboral entre las partes hasta su finalización, no se encontraría ningún yerro desde el punto de vista jurídico, pues esta Sala de la Corte ha venido sosteniendo que mientras el derecho pensional se halle en formación no es exigible y, en consecuencia, los aportes o cotizaciones que contribuyen a su consolidación son imprescriptibles, tal como se plasmó en la sentencia CSJ SL, 8 may. 2012, rad. 35554, en la que se dijo:

*.... en este punto, no operó la prescripción alegada en la contestación a la demanda, pues, como bien lo tiene indicado la jurisprudencia de esta Sala, los aportes a la seguridad social en **pensión**, cuando no se ha causado el derecho, son imprescriptibles. En efecto, en la sentencia de 6 de mayo de 2010 (Rad. 35083), se dijo:*

“Según ese criterio, mientras no se cumplan los requisitos para configurar el derecho pensional obviamente no es exigible y, por lo tanto, no puede comenzar a correr el término prescriptivo; y las cotizaciones son un elemento constitutivo del derecho a la pensión, que mientras no se paguen en la densidad exigida en la ley, impiden la causación del derecho, de tal suerte que, en materia de prescripción, le deben ser aplicadas las mismas reglas, pues carece de todo sentido que el derecho en sí mismo considerado no se vea afectado por el

fenómeno de la prescripción, pero que ello no ocurra respecto de los elementos que lo conforman, que, en verdad, le son inherentes.

“Así lo explicó esta Sala de la Corte en la sentencia del 18 de febrero de 2004, radicación 21378, en los siguientes términos:

“

Desde la existencia del extinto Tribunal Supremo del Trabajo, ha venido sosteniendo invariablemente la jurisprudencia, que el derecho a la jubilación en sí mismo, por su carácter vitalicio, es imprescriptible. Ya en fallo del 18 de diciembre de 1954, se dijo lo siguiente

“(...)”

“No debe desconocerse que para su formación, el derecho de pensión requiere de la confluencia de dos circunstancias que necesariamente implica el transcurso de un lapso de tiempo bastante prolongado, que supera ampliamente los términos de prescripción de las acciones que emanan de las leyes sociales, en la medida que desde su iniciación hasta su culminación, deben transcurrir, por lo menos, 20 años de servicios o haberse cotizado al Seguro durante mínimo 1.000 semanas.

“Mientras el derecho está en formación, se ha dicho igualmente por la jurisprudencia, la prestación está sometida “...a condición suspensiva, que solamente se perfecciona como derecho cuando concurren los requisitos que la ley exige...” (Cas. 31 de oct. De 1957 G. J., LXXXVI, núms. 2188 a 2190, 2ª parte, p. 747), lo que implica necesariamente que durante ese lapso no es exigible y, por lo mismo, que no opere en su contra plazo extintivo alguno, pues es solo a partir de que adquiere este atributo, que comienza a contarse el término de prescripción de las acciones tendientes a su protección, como lo tiene dicho esta Sala de tiempo atrás.

“A pesar de ser complejo en su formación el derecho de pensión, no pueden mirarse aisladamente sus elementos constitutivos, en lo que respecta especialmente al tiempo de servicio o semanas de cotización que se requieren como condición para su exigibilidad, de modo que no puede predicarse, en este caso específico, que aunque el derecho en sí no prescribe, si prescriben los elementos que lo conforman, porque en la práctica sería imposible su gestación, dado lo prolongado de los términos. Así no cabría entender que un empleador quedaría liberado de su obligación pensional con respecto a un trabajador, que no reclamare por el tiempo laborado, dentro de los tres años siguientes a la terminación de la relación de trabajo, cuando apenas su derecho a reclamar la pensión se perfeccionó en un tiempo posterior muy superior.

“Ahora bien, si el derecho a la pensión es imprescriptible y durante su formación está sometido a la condición suspensiva de que confluayan los requisitos mínimos exigidos en la ley, no puede afirmarse contrariamente, que las acciones encaminadas a obtener su conformación, mediante el pago de las semanas dejadas de cotizar, estén sometidas al término trienal ordinario de prescripción, pues ello haría nugatorio su reconocimiento, toda vez que solo serían exigibles, tanto frente al empleador, como frente a la entidad de seguridad social, sino aquellas causadas durante este último lapso”.

Partiendo de este criterio jurisprudencial, debe reconocerse el déficit en los aportes a pensión con destino al Instituto de Seguros Sociales, junto con la respectiva actualización monetaria, desde el 2 de febrero de 1998, fecha de causación de la bonificación reconocida a la actora, hasta el 6 de abril de 1999, momento de la terminación del contrato.

En consecuencia, el cargo resulta infundado.

Costas en el recurso extraordinario a cargo de la recurrente. Como agencias en derecho se fijará la suma de seis millones quinientos mil pesos (\$6.500.000).

XII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia dictada el 17 de febrero de 2010 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **ILSI MARÍA BOLAÑO DE LA CRUZ** contra el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES**.

Costas en el recurso extraordinario a cargo de la recurrente. Como agencias en derecho se fija la suma de seis millones quinientos mil pesos (\$6.500.000).

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

LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS

Presidente de Sala

CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ

RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO