



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 2

CARLOS ARTURO GUARÍN JURADO

Magistrado ponente

SL1389-2025

Radicación n.º 68001-31-05-006-2020-00256-01

Acta 14

Bogotá, D. C., cinco (5) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

Decide la Sala el recurso de casación que interpuso **INDUSTRIAL AGRARIA LA PALMA LTDA EN LIQUIDACIÓN (INDUPALMA EN LIQUIDACIÓN)**, contra la sentencia que la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga profirió el dieciséis (16) de agosto de dos mil veintitrés (2023), en el proceso que le instauró **LUIS FRANCISCO DÍAZ**.

I. ANTECEDENTES

Luis Francisco Díaz llamó a juicio a Indupalma en Liquidación para que declarara: *i)* que entre ambos existió un contrato de trabajo a término indefinido que se ejecutó entre el 10 de enero de 1977 y el 31 de noviembre de 2019 y, *ii)* que aquella no efectuó aportes a pensión desde el extremo inicial y el 7 de enero de 1991.

Solicitó, en consecuencia, fuera condenada a: *i)* pagar a Colpensiones el cálculo actuarial por esos periodos, así como los aportes entre el 10 y el 30 de marzo de 2018, lapso en el que se presentó huelga en la empresa y, *ii)* cancelarle la indexación, la indemnización moratoria de que trata el artículo 65 del CST, lo probado y las costas.

Relató que laboró para la accionada en los extremos aludidos; que fue afiliado al ISS el 8 de enero de 1991; que la ex empleadora no pagó el cálculo actuarial entre esta última fecha y el inicio del contrato de trabajo; que entre el 10 y el 30 de marzo de 2018 hubo una huelga al interior de la empresa, la cual no fue declarada ilegal, empero, no le efectuaron aportes en pensiones durante ese lapso; que el 31 de noviembre de 2019 fue pensionado de forma anticipada por parte de aquella¹.

Indupalma en Liquidación se resistió a las súplicas. Admitió la existencia del contrato de trabajo, su modalidad, así como la fecha de inscripción del trabajador al ISS. Aclaró que el llamado para tal efecto se dio mediante Resolución n.º 4963 del 28 de noviembre de 1990 y a partir del 9 de enero de 1991; que sí efectuó los aportes a pensión durante la huelga mencionada y que los extremos contractuales fueron del 28 de octubre de 1977 al 1º de diciembre de 2019, última a partir de la cual reconoció pensión.

¹ Demanda f.os 2 a 24 y reforma f.os 165 a 168, cuaderno del Juzgado, expediente digital.

Propuso en su defensa las excepciones de mérito de inexistencia de las obligaciones a su cargo, «*pago equitativo y justo de los aportes a seguridad social en pensiones en periodo por falta de cobertura del ISS*», «*inexistencia de obligación de pago de aportes a seguridad social en pensiones del 10 de marzo de 2018 al 30 de marzo de 2018*», prescripción, buena fe y la «*genérica*»².

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Bucaramanga, el 6 de julio de 2022, decidió:

PRIMERO: DECLARAR que entre el señor LUIS FRANCISCO DÍAZ y la sociedad INDUSTRIAL AGRARIA LA PALMA LIMITADA – INDUPALMA LIMITADA EN LIQUIDACIÓN existió un contrato de trabajo a término indefinido por el periodo comprendido del 28 de octubre de 1977 al 1 de diciembre de 2019.

SEGUNDO: CONDENAR a la sociedad INDUSTRIAL AGRARIA LA PALMA LIMITADA - INDUPALMA LIMITADA EN LIQUIDACIÓN pagar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES el cálculo actuarial causado a nombre del señor LUIS FRANCISCO DÍAZ en un ciento por ciento (100%) conforme a lo previsto en el artículo 22 de la Ley 100 de 1993, atendiendo como ingreso base de cotización (IBC) los valores que sean certificados como salarios por dicha sociedad para el periodo comprendido del 28 de octubre de 1977 al 8 de enero de 1991, para lo cual deberá la demandada INDUPALMA en el término de treinta (30) días, contados a partir de la ejecutoria de esta providencia, solicitar a COLPENSIONES, el cálculo actuarial respectivo con observancia del Decreto 1887 de 1994 más los intereses moratorios a los que se refiere el artículo 23 de la Ley 100 de 1993 y proceder a pagarlo dentro de los quince (15) días siguientes a la mencionada comunicación al fondo de pensiones.

TERCERO: ABSOLVER a la demandada de las demás pretensiones presentadas en su contra por el demandante.

CUARTO: CONDENAR en costas a INDUPALMA [...]³.

² Contestación a la demanda f.os 104 a 112 y a la reforma f.os 171 a 180, *ibidem*.

³ Acta de f.os 275 a 276, en relación con el link de audiencia de f.º 277, *ib*.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, el 16 de agosto de 2023, al resolver la apelación que la accionada interpuso, confirmó la determinación inicial y la condenó en costas.

Dijo que determinaría si el juez unipersonal se equivocó al imponer el pago del cálculo actuarial solicitado o si, por el contrario, estaban dados los «*eximentes de responsabilidad*» alegados por la ex empleadora.

Tuvo por indiscutido que: *i)* el actor nació el 13 de septiembre de 1960 y cumplió 62 años en el 2022; *ii)* la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre aquél y la enjuiciada, que se desarrolló entre el 28 de octubre de 1977 y el 1º de diciembre de 2019 en el municipio de San Alberto, Cesar; *iii)* la afiliación al ISS a partir del 8 de enero de 1991, pues solo con las Resoluciones n.º 3791 y 4963 de 1990 se llamó a inscripción en dicha zona; *iv)* la cotización a Colpensiones, por parte del demandante, de 1443 semanas y, *v)* el reconocimiento de la pensión de jubilación del artículo 260 del CST a partir del 1º de diciembre de 2019.

Explicó que, según la Ley 90 de 1946, el Estado asumiría gradualmente los riesgos que estaban en cabeza de los empleadores, quienes seguirían obligados mientras no hubiera cobertura territorial, sin embargo, al tenor del

artículo 76 de esta normativa, también les correspondía efectuar las apropiaciones pensionales pertinentes en razón al tiempo de servicios, de manera que cuando se diera la subrogación, trasladaran al ISS los montos causados con anterioridad a la afiliación, por lo que no tenía fundamento alguno hablar de una eximente en razón a la ausencia de cobertura (CSJ SL, 23 jun. 2021, rad. 85168).

Memoró que esta Corte y la Constitucional han aplicado la excepción inexequibilidad al requisito consistente en que el contrato de trabajo estuviera vigente, en tanto ello trasgredía los derechos a *«la seguridad social, derechos adquiridos, tiempos adquiridos o efectividad de cotizaciones»* (CSJ SL, 16 feb. 2022, rad. 88314; CC T410-2014, T714-2015 y T665-2015 que morigeraron lo dicho en la C506-2001).

Recalcó que el contrato de trabajo y la contestación de la demanda demostraron la prestación efectiva del servicio, requisito fundamental para que procediera el pago del cálculo actuarial (CSJ SL, 16 feb. 2022, rad. 88314 y SL, 8 sep. 2021, rad. 86770), lo cual significa que el entonces empleador tiene la obligación de efectuar las apropiaciones de rigor, conclusión que se reforzaba con la Resolución n.º 4963 del 28 de noviembre de 1990, mediante la cual se llamó a inscripciones al seguro social obligatorio en el municipio de San Alberto, Cesar, pero como no se hizo, procedía el traslado del cálculo actuarial elaborado por Colpensiones, todo ello, según lo orientado en las decisiones CSJ SL4321-2022 y STL11357-2021.

Razonó que la demandada reconoció a favor del accionante una pensión de jubilación bajo la égida del artículo 260 del CST, a partir del 1º de diciembre de 2019, en razón a que,

[...] consideró que la situación laboral del demandante se encontraba enmarcada en lo previsto en el art. 61 del Acuerdo 224 de 1966, que aprobó el Gobierno Nacional con el Decreto 3041 del mismo año, pues al 1º de diciembre de 1990, fecha en la que el ISS asumió los riesgos de IVM en el municipio de San Alberto (Cesar), el trabajador llevaba laboral más de 10 en la empresa y menos de 20 [...]

Precisó que lo descrito no era óbice para que efectuara *«el pago de las cotizaciones al sistema general de pensiones»* por el tiempo laborado entre el 28 de octubre de 1977 y el 8 de enero de 1991, pues era un derecho que tenía el ex dependiente y contribuía a incrementar su tasa de remplazo o a mejorar el IBL, *«cuyo efecto ver[ía] reflejado [...] el empleador al poderse subrogar total o parcialmente del pago de la pensión de jubilación que actualmente tiene a su cargo conforme al artículo 16 del Decreto 758 de 1990»* (f.os 15 a 30, cuaderno del Tribunal, expediente digital).

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por Indupalma en Liquidación, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende que se *«case totalmente»* la sentencia recurrida,

para que en sede de instancia se revoque la del juzgado y, en su lugar, se le absuelva de las pretensiones (f.º 5, archivo «0004Anexo», cuaderno de la Corte, ESAV).

Con tal propósito formula dos cargos, por la causal primera de casación, que no fueron replicados y pasan a estudiarse.

VI. CARGO PRIMERO

Denuncia la decisión de segunda instancia por la vía indirecta, en la modalidad de aplicación indebida de los artículos 59, 60 y 61 del Acuerdo 224 de 1966, aprobado por el Decreto 3041 del mismo año; 16 a 18 y 41 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de esa anualidad; 193 y 260 del CST; 22, 23 y 33 parágrafo 1º de la Ley 100 de 1993, modificado por el 9º de la Ley 797 de 2003.

Aduce que ello fue consecuencia de los siguientes yerros evidentes de hecho:

1. Dar por demostrado, **sin estarlo**, que la carta de reconocimiento pensional del 1 de diciembre de 2019 reconoció pensión de jubilación plena al señor Luis Francisco Díaz en los términos del art. 260 del CST.
2. Dar por demostrado, sin estarlo, que a partir de la existencia del contrato de trabajo suscrito el 28 de octubre de 1977 entre el demandante e INDUPALMA nace la obligación de cotización al Instituto del Seguro Social - ISS.
3. No dar por probado, estándolo, que el demandante tenía la calidad de beneficiario de la **pensión compartida de jubilación** en los términos del art. 60 del Acuerdo 224 de 1966 y art. 16 del Acuerdo 049 de 1990, pues al momento de la afiliación al ISS, en enero de 1991, tenía más de 10 años y menos de 20 años de servicio para con Indupalma.

4. No dar por probado, estándolo, que el periodo comprendido entre el 28 de octubre de 1977, fecha de inicio del contrato de trabajo, hasta el 08 de enero de 1991, fecha de afiliación al ISS, sirvió como tiempo laborado, de servicio, para reconocer por parte de Indupalma, la pensión de jubilación compartida a partir del 01 de diciembre de 2019.

5. No dar por probado, estándolo, que acorde a la historia laboral expedida por Colpensiones, el señor DÍAZ contaba al 01 de diciembre de 2019, fecha de reconocimiento de la pensión jubilación compartida, cumplía con la densidad de semanas para reconocer la pensión de vejez.

Enlista como pruebas apreciadas con equivocación:

1. Carta de reconocimiento pensión de jubilación compartida del 01 de diciembre de 2019.
2. Contrato de trabajo suscrito entre el señor LUIS FRANCISCO DÍAZ e INDUPALMA el 28 de octubre de 1977.
3. Certificado de afiliación al ISS del 08 de enero de 1991.
4. Resolución No.4963 del 28 de noviembre de 1990 expedida por el ISS.
5. Historia laboral expedida por Colpensiones.

Señala que no controvierte los siguientes supuestos fácticos:

- a. El señor LUIS FRANCISCO DÍAZ, laboró con INDUPALMA desde el 28 de octubre de 1977 al 01 de diciembre de 2019. Las labores fueron ejecutadas en el municipio de San Alberto, Cesar.
- b. El señor LUIS FRANCISCO DÍAZ fue afiliado al Instituto del Seguro Social – ISS, el 08 de enero de 1991.
- c. El señor LUIS FRANCISCO DÍAZ fue beneficiario de la pensión de jubilación compartida, toda vez que al momento de la afiliación al ISS, el 08 de enero de 1991 tenía, más de 10 años de servicios, pero menos de 20 años de servicio, conforme a los artículos 59, 60 y 61 del Acuerdo 224 de 1966 aprobado por el Decreto 3041 del mismo año.
- d. A partir del 01 de diciembre de 2019 INDUPALMA reconoció al señor LUIS FRANCISCO DÍAZ pensión de jubilación compartida.

e. El señor LUIS FRANCISCO DÍAZ al 02 de julio de 2019 tenía 1422 semanas cotizadas y para esa fecha ya tenía 59 años.

f. Desde la fecha de ingreso a INDUPALMA, 28 de octubre de 1977 a la fecha de afiliación al Instituto del Seguro Social –ISS, 08 de enero de 1991 no había cobertura del seguro de Invalidez, Vejez y Muerte (IVM) que administraba el ISS en el municipio de San Alberto, Cesar.

Argumenta que la errada apreciación del primer medio de convicción, llevó al Tribunal a equiparar la pensión del artículo 260 del CST con la del precepto 60 del Acuerdo 224 de 1996, que se refiere a la de jubilación compartida; que, en la primera, el empleador tiene a su cargo la jubilación plena, para lo cual el trabajador debe acreditar 20 años de trabajo y 55 de edad, mientras que, en la segunda, la obligación pensional es temporal y condicionada, en vista que la patronal la otorga hasta que el dependiente cumpla los requisitos para acceder a la legal, quedando a cargo de aquél únicamente el mayor valor si lo hubiere.

Señala que la errónea valoración de la Resolución n.º 4963 del 28 de noviembre de 1990, expedida por el ISS y del contrato de trabajo, implicó que el juez de la segunda instancia coligiera, sin razón, que estaba obligada a cotizar al sistema de pensiones entre el 28 de octubre de 1977 y el 8 de enero de 1991; que la documental en mención, demostraba que se encontraba imposibilitada para efectuar aportes, en la medida que ello solo tuvo lugar con la afiliación ocurrida el 8 de enero de 1991, hito que, de contera, tornaba al ex subordinado en beneficiario de la pensión compartida, que no de la plena del artículo 260 del CST.

Enfatiza que el reporte de semanas cotizadas enseñaba que para el 2 de julio de 2019, el señor Díaz contaba con 1449 ciclos aportados, es decir, reunía la densidad exigida en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 9º de la Ley 797 de 2003, para acceder a la pensión legal de vejez y que los 62 años los cumplió el 13 de septiembre de 2022, momento en el que fue subrogada a través del reconocimiento prestacional efectuado por Colpensiones.

Llama la atención en torno a que el periodo de servicios comprendido entre el 28 de octubre de 1977 y el 8 de enero de 1971, si bien no fue cotizado, sí sirvió para reconocer la pensión de jubilación compartida por parte suya, a partir del 1º de diciembre de 2019; que la finalidad del cálculo actuarial no es mejorar la base de cotización, pues esta es una reserva financiera destinada a construir la pensión (CSJ SL2584-2020); que la orden del juez de la alzada fue sancionatoria y desproporcionada, porque no tuvo en cuenta que le reconoció la pensión y le amparó el riesgo de vejez a su ex empleado.

Sostiene que el fallo confutado condena a un *«doble pago por un mismo tiempo pensional, a favor de un mismo trabajador»*, en la medida que *«el tiempo que sirvió para reconocer y pagar la pensión jubilación en cabeza del señor Díaz, nuevamente es cobrado y ordenado su cálculo actuarial, bajo la premisa de mejorar el derecho a la pensión de vejez»*, lo cual no era procedente según lo orientado por esta Corporación en las sentencias CSJ SL1342-2019, SL1140-2020 reiterada en la SL4594-2020 (f.os 5 a 12, *ibidem*).

VII. CONSIDERACIONES

El cargo no satisface los supuestos legales exigidos en los ordinales 1º del artículo 87 y 5º literal b) del 90 del CPTSS, para su estimación, porque, si bien individualiza cinco yerros fácticos e igual número de pruebas frente a las cuales denuncia la indebida apreciación, lo cierto es que, respecto de estas, no precisa su ubicación en el expediente, pasando por alto que a la Corte le está vedado realizar una búsqueda oficiosa en el plenario para identificar los medios de convicción aludidos en el embate; labor que es propia de quien acude en sede no ordinaria, pues este órgano de cierre no puede *«salirse del cauce trazado por el inconforme, dado el conocido carácter rogado y dispositivo del recurso extraordinario»* (CSJ SL038-2018, memorada en SL458-2021).

Adicionalmente, la acusación gravita en torno a cuatro puntos: *i)* la naturaleza de la pensión que le otorgó al ex trabajador a partir del 1º de diciembre de 2019; *ii)* la condena impuesta en tanto implica un doble pago, pues los periodos por los cuales se ordenó el traslado del cálculo actuarial fueron tenidos en cuenta por ella para reconocer la prestación en la fecha mencionada; *iii)* que este no procede para aumentar el IBL y, *iv)* criticar que del contrato de trabajo y de la Resolución n.º 4963 del 28 de noviembre de 1990, se derivara que estaba obligada a cotizar al sistema de pensiones entre el 28 de octubre de 1977 y el 8 de enero de 1991, a pesar de que estaba imposibilitada para efectuar aportes ante la falta de cobertura territorial.

Respecto de las tres iniciales, impera precisar que no fueron temas de las instancias que se opusieran al promotor del juicio, por lo que en sede de casación no podría abordarlos la Corporación so pena de vulnerar el derecho al debido proceso constitucional de aquél (CSJ SL1140-2024), más aún cuando tampoco fueron propuestos en el recurso de alzada, pues de su sustentación⁴ se desprende que se circunscribió a estos reparos principales y subsidiarios, respectivamente:

1) Que de acuerdo con los artículos 193, 259 y 260 del CST, 41 del Acuerdo 049 de 1990, Ley 100 de 1993 y demás reglamentos del ISS, no tenía la obligación de efectuar cotizaciones antes del 8 de enero de 1991, pues ninguna normativa previó un aporte anticipado al sistema, como tampoco la obligación de aprovisionamiento, en perspectiva que su único deber como empleador era pagar la pensión una vez su trabajador cumpliera 55 años y 20 de servicios, máxime si se tenía en cuenta que se encontraba imposibilitado materialmente para cotizar, pues antes de la fecha referida no había cobertura en San Alberto, Córdoba.

2) Que actuó con apego a los principios de buena fe, legalidad y confianza legítima, debido a que incluso desde el 1º de diciembre de 2019 siguió haciendo los aportes en pensiones para que el ex dependiente accediera a la pensión legal de vejez, agregando que ninguna previsión legal

⁴ Min. 50:23 a 1:00:36, archivo de audio «2024045310819», cuaderno del juzgado, expediente digital.

estableció la obligación de efectuar aportes en lugares donde no había cobertura territorial, ni de efectuar aprovisionamiento; así como que el Decreto 3063 de 1989 previó la obligación compartida de las cotizaciones y que el cálculo actuarial no servía para actualizar los aportes, sino el valor del capital para la constitución de la pensión, motivo por el cual, debía ser condenada a la actualización de los aportes con base en el salario mínimo del 28 de octubre de 1977 al 8 de enero de 1991.

No obstante, aunque todo lo anterior se pasara por alto, en vista de que el juez de alzada sí aludió a que la prestación reconocida al impugnante fue la del artículo 260 del CST, con efectos de compartibilidad, cualquier glosa en contra de dicha premisa y de los otros dos puntos lleva ínsito un cuestionamiento eminentemente jurídico, que debía proponerse por la vía directa, dado su carácter excluyente con la indirecta optada para refutar la legalidad del proveído del Tribunal (CSJ SL2016-2023).

Ahora, en lo que respecta al cuarto tópico del cargo, emerge palmario que parte de una premisa equivocada (CSJ SL3808-2020), por cuanto no es cierto que el Tribunal coligiera la obligación de trasladar el cálculo actuarial *únicamente* del contrato individual de trabajo y de la Resolución n.º 4963 del 28 de noviembre de 1990, pues del primero, *con apoyo en la contestación de la demanda*, aspecto que pasa por alto la censura, la segunda instancia halló demostrada la existencia del vínculo contractual laboral y la prestación efectiva del servicio del reclamante; mientras de

la pieza procesal dedujo el llamado a inscripciones al seguro social obligatorio en el municipio de San Alberto, Cesar, aspectos que, dicho sea de paso, son los que dimanar objetivamente del contenido de tales medios de convicción.

Además, lo que se vislumbra de la decisión confutada es que la obligación de la cual se duele la acudiente en casación, le fue impuesta con base en la interpretación legal y aplicación del precedente jurisprudencial sobre la materia, partiendo de la efectiva prestación de servicios personales por el trabajador, aspecto que, huelga denotar, no fue discutido por la empresa, sino por el contrario, aceptada incluso en su demanda extraordinaria.

Con todo, también superar las últimas deficiencias argumentativas del cargo, tampoco daría con su buen suceso, pues se encontraría con relevancia que el Tribunal dedujo lo que razonablemente enseña el oficio que otorgó al servidor la pensión proveniente de la empresa⁵, en el que se plasmó:

[...] Nos referimos a la solicitud formulada por usted a la empresa en relación al reconocimiento de una pensión de jubilación, para establecer el derecho materia de su solicitud es necesario cumplir con las siguientes condiciones:

a. Reunir 20 años, continuos o discontinuos, al servicio de JNDUPALMA.

Para determinar este requisito, se incluye el tiempo que para efectos pensionales aparezca en el acta extra convencional de 1977, en los casos en los que a ello hubiere lugar.

b. Cumplir la edad (55 años - varones o 50 años - mujeres).

⁵ f.º 120, cuaderno del juzgado, expediente digital.

c. Tener el 8 de enero/91, fecha en que el ISS asumió el riesgo de pensiones en INDUPALMA, 10 o más años de servicio (continuos o discontinuos) y menos de 20.

Estudiada su historia laboral encontramos acreditados los anteriores requisitos y condiciones.

En consecuencia, nos complace comunicarle que la Empresa ha decidido reconocerle el derecho a la pensión de jubilación compartida con Colpensiones [...]

[...]

b. Cuantía de la mesada pensional: La primera mesada pensional corresponde en su valor al 75 % del promedio del salario devengado por usted el último año de servicio.

A partir de lo cual impera recordar que, como lo ha enseñado esta Corporación (CSJ SL939-2019), el reconocimiento y pago de las pensiones de jubilación previstas en el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, fue por esencia, temporal y transitorio, mientras el entonces Instituto Colombiano de Seguros Sociales asumía los riesgos de invalidez, vejez y muerte (IVM) y se daba la subrogación o traspaso del riesgo.

En tanto, también es menester memorarlo, los artículos 76 de la Ley 90 de 1946 y 62 del Acuerdo 224 de 1966, aprobado por el Decreto 3041 del mismo año, dispusieron claramente al respecto, que el seguro de vejez concebido en el nuevo sistema de pensiones, reemplazaría las pensiones de jubilación a cargo del empleador.

Ciertamente esa organización y puesta en marcha del seguro IVM solo se logró a partir del 1 de enero de 1967, pero solo en algunas regiones del territorio nacional, en virtud de lo dispuesto en el Acuerdo 224 de 1966 *ib.*, dando lugar a

que el nuevo régimen de aseguramiento fuera progresivo y gradual, por lo que dicha normativa contempló varias reglas para garantizar el traspaso efectivo de los riesgos y la subrogación de los responsables, sin afectar derechos adquiridos y ciertas expectativas pensionales importantes, todo en función del tiempo de servicios que tuviera el trabajador en el momento de la asunción del riesgo por el ISS.

En ese sentido, en los artículos 59, 60 y 61 del Acuerdo 224 de 1966 en comentario, los trabajadores fueron clasificados en tres grandes grupos:

i) quienes llevaban más de 20 años de servicio a la empresa para cuando inició la cobertura del ISS en los riesgos de IVM, que no estaban obligados a inscribirse en el nuevo régimen de aseguramiento y tenían derecho a la pensión de jubilación del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, en condiciones normales, a cargo íntegramente del empleador (artículo 59 del Acuerdo 224 de 1966);

ii) quienes tenían más de 10 años y menos de 20 de servicio a la empresa, que quedaban sometidos a un régimen especial de *subrogación parcial*, en virtud del cual el empleador debía reconocer la pensión de jubilación prevista en el Código Sustantivo del Trabajo, tan pronto se cumplieran los requisitos establecidos para ello, pero podía seguir cotizando al sistema hasta que el trabajador adquiriera una pensión de vejez del ISS, «[...] *siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la*

pensión otorgada por el instituto y la que le venía siendo pagada por el patrono[...]», en concordancia con el artículo 76 de la Ley 90 de 1946 (CSJ SL, 7 feb. 1996, rad. 7641 y SL, 6 feb. 2002, rad. 16806, entre otras) y;

iii) quienes contaban con menos de 10 años al servicio de la empresa para el momento del inicio de la cobertura, respecto de quienes operaban una *subrogación total* del riesgo hacia el Instituto de Seguros Sociales, de manera que el empleador quedaba totalmente liberado del pago de la pensión de jubilación establecida en el Código Sustantivo del Trabajo.

En ese escenario, según lo afirmado por la propia recurrente en el acto de reconocimiento, su otrora servidor se ubicaba en el segundo contingente, de donde resultaba acertado colegir, como lo hizo el Tribunal, que la prestación reconocida por aquella fue por cumplir los requisitos del derogado artículo 260 del CST y que tuviera el carácter de compartida en razón al tiempo de servicios con que cumplía su beneficiario para el momento de su afiliación al sistema.

De otra parte, tampoco le asiste razón a la impugnante cuando afirma que el cálculo actuarial no puede servir para mejorar el IBL, puesto que el mismo viene a ser tenido en cuenta a efectos de la reliquidación de la prestación económica de vejez conforme está explicado en la sentencia CSJ SL1083-2023.

Por último, frente a la prestación efectiva del servicio como presupuesto del derecho al traslado del cálculo actuarial, se pronunciará la Sala al abordar la segunda denuncia.

Por lo expuesto, el cargo es inestimable.

VIII. CARGO SEGUNDO

Cuestiona la legalidad de la decisión del Tribunal, por la senda jurídica, en la modalidad de interpretación errónea de los artículos 72 y 76 de la Ley 90 de 1946, *«con causa en la infracción directa»* de los preceptos 14, literal c, de la Ley 6ª de 1945; 193, 259 y 260 del CST; 33, 38, 59, 60 y 61 del Acuerdo 224 de 1966 aprobado por el Decreto 3041 de 1966; 1º y 2º del Decreto 1887 de 1994 y el 29 de la Constitución Política.

Expone que el traslado del cálculo actuarial, como solución a los periodos laborados y no cotizados, partiendo del artículo 76 de la Ley 90 de 1946, constituye una imposición de obligaciones que legalmente nunca estuvieron en cabeza de los empleadores; que la finalidad de esa preceptiva era crear el seguro social obligatorio y *«descargar»* la obligación pensional de las patronales; que la prestación a asumir por ese seguro era del régimen anterior (artículo 14, literal c, de la Ley 6ª de 1945), para lo cual previó una transición y *«el aporte previo y/o cuotas proporcionales (contenidos en los art. 72 y 76 de la Ley 90), sería frente a las*

prestaciones regidas bajo el manto de esta norma, a fin de respetar derechos adquiridos o en tránsito de adquisición».

Asegura que el legislador no delimitó ni definió cuáles eran las cuotas proporcionales a las que alude el artículo 76 de la Ley 90 de 1946, como requisito para la asunción del riesgo de vejez por parte del entonces ICSS por los servicios prestados antes de su expedición, de manera que no podía el Tribunal considerar que aquella correspondía a una cotización, pues ese concepto solo surgió con el Acuerdo 224 de 1966 y la Ley 100 de 1993.

Resalta que los artículos 259 y 260 del CST conservaron la obligación de reconocimiento de la pensión de jubilación en cabeza del empleador que venía de la Ley 6ª de 1945, pero de forma condicionada, hasta que el riesgo pensional fuera asumido por el ISS, acorde a la *«Ley y Reglamentos del Instituto»* y de acuerdo con el numeral 2º del precepto 193 del CST; que ninguno de los preceptos enlistados en la proposición jurídica previó el deber de aprovisionamiento ni la forma como el tiempo de servicios se traduciría en cotizaciones efectivas; que el colegiado pasó por alto que el deber de aportar solo surge con la afiliación efectiva, por lo que mientras esta no se diera, seguía a cargo suyo el riesgo pensional al tenor de las citadas preceptivas sustanciales del trabajo.

Discierne que no debió condenársele al pago del cálculo actuarial, porque *«la mora en el pago de la cotización trae como consecuencia el pago del aporte con los respectivos*

intereses» y, el primero, sirve para «establecer una reserva pensional que corresponde a un tiempo de trabajo en el que no hubo cotización, por diferentes razones, entre ellas la de falta de cobertura del ISS», para cuya elaboración, según la CSJ SL4321-2022,

[...] se acude a formula técnica, matemática y actuarial para establecer su valor final. Así los artículos 1 y 2 del Decreto 1887 de 1994 fijan el campo de aplicación y valor de la reserva actuarial, y el artículo 3 tipifica la determinación del valor de la reserva actuarial, que se hace a través de la fórmula matemática que la norma contiene y dentro del cual en parte alguna, se alude al artículo 23 de la Ley 100 de 1993 o al interés moratorio.

Y ello es así porque [...] el valor del tiempo que compone la reserva actuarial, no se estructura a partir de la mora por el pago de cotización al sistema general de pensiones, pues, ésta, la mora, nace por el incumplimiento de la cotización una vez realizada la afiliación, sin embargo, el cálculo actuarial responde a la hipótesis de valorar el tiempo de servicio, cuando no había afiliación. Son hipótesis normativas distintas que NO pueden ser aplicadas de forma mixta [...] (f.os 13 a 19, *ib*).

IX. CONSIDERACIONES

De acuerdo con la vía elegida, no es objeto de discusión que el señor Luis Francisco Díaz:

i) laboró para Indupalma hoy en Liquidación, desde el 28 de octubre de 1977 hasta el 1º de diciembre de 2019, en el municipio de San Alberto, Cesar.

ii) fue afiliado al ISS, el 8 de enero de 1991, pues antes de esa calenda no había llamado a inscripción, el cual solo tuvo lugar con la Resolución n.º 4963 del 28 de noviembre de 1990, lo que implica que no se efectuaron aportes entre el mojón inicial del contrato y la fecha de afiliación.

iii) se le reconoció, por parte de la aquí recurrente, una pensión de jubilación a partir del 1º de diciembre de 2019.

Ahora bien, la acudiente en casación denuncia que el juez de la segunda instancia interpretó con error el artículo 76 de la Ley 90 de 1990, pues de su contenido no dimana la obligación que se le impuso de trasladar el cálculo actuarial por los periodos laborados y no cotizados por ausencia de cobertura territorial, sino que, contrario a ello, antes de la subrogación por parte del ISS, solo tenía a su cargo el reconocimiento pensional del artículo 260 del CST, que no la de realizar aprovisionamiento alguno, sin que, en todo caso, fuera ese título pensional el mecanismo adecuado para resolver estos asuntos.

Al respecto debe recordarse que en virtud de la evolución normativa y jurisprudencial reflejada en el artículo 76 de la Ley 90 de 1946; los Decretos 1887 de 1994 y 3798 de 2003; los artículos 33 de la Ley 100 de 1993 y 9º de la Ley 797 de 2003, en armonía con los principios de universalidad, unidad e integralidad, que presiden la seguridad social en Colombia, la Corte estimó imperioso consolidar el criterio que ahora se encuentra vigente, expuesto en la sentencia CSJ SL9856-2014, eliminando totalmente la inmunidad que se otorgaba al empleador que no afilió a sus trabajadores al sistema de seguridad social, por falta de cobertura en un determinado territorio.

Desde lo cual estableció que en los lapsos de no

afiliación, los empleadores, a pesar de que no actuaran de manera negligente, debían asumir el riesgo pensional frente a sus trabajadores, por cuanto respecto de ellos se mantenían determinadas obligaciones y responsabilidades.

En efecto, conforme se esbozó en la sentencia CSJ SL5109-2019,

[...] el empleador, que no afilie a su trabajador al sistema de seguridad social, incluso debido a la falta de cobertura del ISS debe responder por las obligaciones pensionales frente a sus trabajadores (CSJ SL5790-2014, CSJ SL4072-2017 y SL14215-2017), máxime cuando se trata de períodos en que aquellas estaban a su cargo (CSJ SL17300-2014, CSJ SL4072-2017, CSJ SL10122-2017, CSJ SL5541-2018 y CSJ SL3547-2018) y, por tanto, deben asumir el título pensional correspondiente a efectos del reconocimiento de la pensión de vejez (CSJ SL9856-2014, CSJ SL17300-2014, CSJ SL14388-2015, CSJ SL10122-2017, CSJ SL15511-2017, CSJ SL068-2018, CSJ SL1356-2019 y CSJ SL1342-2019).

Lo anterior, en razón a que dicha reserva actuarial tiene por objetivo cubrir los periodos no cotizados, integrando el capital que se requiere para que el sistema de seguridad social reconozca y pague la pensión de vejez, perfeccionando de este modo *«la subrogación de un riesgo que anteriormente asumía el empleador»*, que aunque estaba supeditado a un tiempo mínimo de prestación de servicio, no puede interpretarse en forma restrictiva, dejando a cargo del trabajador el tiempo de servicios, que no sería suficiente para acceder a la pensión patronal, pues como lo ha referido la Corporación en el fallo mencionado,

[...] los trabajadores que no pueden verse perjudicados por la falta de cobertura del ISS, especialmente, tratándose de periodos realmente laborados y que, como tales, deben tenerse en cuenta para efectos pensionales. Por lo anterior, cuando no fue posible

la afiliación, lo pertinente es que el empleador pague el título pensional para que se integre el capital que se requiere para el otorgamiento de la pensión de vejez.

Además, porque la Corporación también ha inaplicado los condicionamientos del literal c) del inciso 1º y el inciso 2º del párrafo 1º del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, se itera, modificado por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003, según los cuales, para el cálculo de densidad pensional, tendiente al reconocimiento de la prestación de vejez, se debe tener en cuenta *«El tiempo de servicio como trabajadores vinculados con empleadores que antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 tenían a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión, siempre y cuando la vinculación laboral se encontrara vigente o se haya iniciado con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993»*.

Ello por cuanto ha dicho que el último precepto debe leerse en *«[...] consonancia con la vocación del sistema general de pensiones de proteger a la totalidad de los trabajadores subordinados, con la exclusión de los de regímenes expresamente exceptuados»*, es decir, teniendo en cuenta la *«[...] variedad de situaciones en las que el empleador tuvo o tenía a su cargo el deber de reconocer y pagar el derecho pensional»*, dentro de las cuales están aquellos a quienes no se les haya convocado a efectuar la afiliación al ISS por falta de cobertura, como ocurre en el caso, más los que se les haya hecho el llamado, pero lo hayan omitido.

En tal sentido lo reiteró en la sentencia CSJ SL2590-2020, al concluir que

[...] se impone recordar, que para la habilitación del tiempo servido a empleadores que antes de la Ley 100 de 1993, tenían a cargo sus propias pensiones, el literal c) del artículo 33 de esa normativa, debe ser entendido en el sentido que no es necesario que el contrato de trabajo estuviera vigente al momento de la entrada en vigor de la mencionada disposición, puesto que tal exigencia contraría los postulados de la seguridad social y, por esa razón debe ser inaplicada.

Ahora, en punto a la solución legal otorgada en casos como el presente, en el sentido de que el empleador proceda a trasladar a la entidad de seguridad social la reserva actuarial correspondiente, conforme se anotó en la sentencia CSJ SL2353-2020, es la que resulta más adecuada a los intereses de los afiliados, pero también la más coherente con los objetivos y principios del sistema y con la distribución de responsabilidades que el mismo devela.

Así lo sostuvo la Corte en la decisión que se comenta, tras aducir, *i)* que la referida doctrina encuentra pleno apoyo en la evolución de la normatividad reflejada en disposiciones como el artículo 33 de la Ley 100 de 1993; 9º de la Ley 797 de 2003 y los Decretos 1887 de 1994 y 3798 de 2003; *ii)* que se acopla a los principios de la seguridad social de universalidad, unidad e integralidad, que en el sentido amplio del término, propende por un sistema único, articulado y coherente y, *iii)* que está pensada para eliminar la dispersión de modelos y de responsables del aseguramiento que se tenía con anterioridad, con la precisión de que así se soluciona cualquier cantidad de situaciones de omisión en la afiliación, reconociendo prioritariamente el trabajo del afiliado como base de la cotización,

[...] a la vez que garantiza el reconocimiento oportuno de las prestaciones, sin resquebrajar la estabilidad financiera del sistema, ya que se propende por la integración de los recursos por parte de los empleadores, con instrumentos como el cálculo actuarial y herramientas de coacción como las que tienen legalmente las entidades de seguridad social.

Además tal medio de pago o de liberación de la obligación del empleador, para satisfacción de los derechos pensionales del trabajador y financiación del sistema, es también armónico con la doctrina consolidada, entre muchas otras, en la sentencia CSJ SL4021-2019 reiterada en las SL3004-2020; SL3661-2020; SL3661-2020 y SL5089-2020, sobre la distribución de responsabilidades que generan situaciones como la mora, a partir de la constatación de que son hipótesis fácticas y normativas diferentes el pago tardío de la cotización y la falta de afiliación al sistema.

Efectivamente, en el primer caso, no solo hay un deudor moroso, lo que justifica el reconocimiento de los intereses de esa índole, sino que las consecuencias del reconocimiento pensional las debe asumir la administradora de dichos recursos, en el evento en el que no demuestre las acciones de cobro; mientras que, en el segundo, sin que se califique la conducta del dispensador del empleo como negligente, ha de ser quien se encargue del correspondiente cálculo actuarial, pues tal fue la obligación que el legislador definió en su cabeza, según la hipótesis de falta de afiliación que regula el artículo 33 de la Ley 100 de 1993.

Inclusive, en aplicación del principio de legalidad del artículo 4º superior, al que se refiere la recurrente en el ataque, no se advierte que la segunda instancia hubiere

realizado una intelección equivocada de la norma, pues es el mismo precepto jurídico el que consagra las consecuencias del presupuesto de hecho que se configuró y que por razones de envergadura superior y constitucional, ha sido extendido jurisprudencialmente a los eventos de carencia de cobertura.

Por consiguiente, como lo concluyó el Tribunal, los lapsos de no afiliación al sistema de pensiones, deben estar a cargo del empleador en su totalidad, por mantener en cabeza suya el riesgo pensional, obligación que, en el marco del sistema de seguridad social integral, se traduce en el pago del cálculo actuarial por los periodos en que no se efectuaron aportes para los riesgos de IVM.

Finalmente, en aras de la claridad, se impone recordar que en términos generales el «*cálculo actuarial*» está referido a una modalidad de las matemáticas aplicadas que se utiliza para predecir o tratar de simular hechos económicos específicos, atendiendo a sus posibles consecuencias y a los costos que estas supondrían (CSJ SL2798-2022), lo cual, en el ámbito que se examina, consiste en el «[...] *valor presente de las obligaciones futuras a cargo de las administradoras de pensiones que le permiten contar con los valores para pagar mensualmente la pensión hasta el último sobreviviente con derecho, el cual está integrado por los bonos pensionales y los títulos pensionales de deuda pública*» (CE, 28 feb. 2013, rad. 0708-9).

Por tanto, como tal instrumento tiene por objeto cubrir los periodos no cotizados, integrando el capital que se

requiere para que el sistema reconozca y pague la pensión, no es suficiente la realización de mencionado cómputo, sino que se precisa del «*pago del valor actualizado*» de tal «*título pensional*», motivo por el que debe pagarse al sistema de seguridad social en pensiones, el 100 % de lo calculado por Colpensiones, en los precisos y acertados términos confirmados por el Tribunal.

Por lo inicialmente expuesto, el cargo no prospera.

Sin costas, pues no hubo réplica.

X. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia que la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga profirió el dieciséis (16) de agosto de dos mil veintitrés (2023), en el proceso que **LUIS FRANCISCO DÍAZ** siguió contra **INDUSTRIAL AGRARIA LA PALMA LTDA EN LIQUIDACIÓN (INDUPALMA EN LIQUIDACIÓN)**.

Sin costas por lo dicho en la considerativa.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

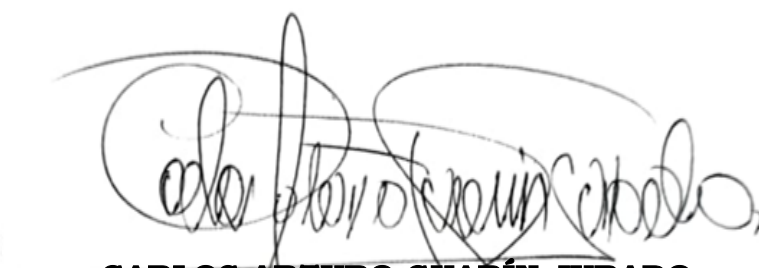
Firmado electrónicamente por:



SANTANDER RAFAEL BRITO CUADRADO



CECILIA MARGARITA DURÁN UJUETA



CARLOS ARTURO GUARÍN JURADO

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: CA4CCBB7F03140BCCFB86843C4AD58C979889148E9381A091AC3CADE5E0F5A13

Documento generado en 2025-05-22