República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.° 4

ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA

Magistrada ponente

SL150-2025

Radicación n.° 11001-31-05-027-2019-00363-01

Acta 03

Bogotá D.C., cuatro (4) de febrero de dos mil veinticinco (2025).

La Sala decide el recurso de casación que **INDUSTRIAL AGRARIA LA PALMA LIMITADA - INDUPALMA LIMITADA EN LIQUIDACIÓN** interpuso contra la sentencia que la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C. profirió el 31 de octubre de 2022, en el proceso que le instauraron **CEFERINO CASTRO GÓMEZ, RICAURTE GONZÁLEZ SIERRA** y **MARICELLY GÓMEZ TRIANA**, como sucesora procesal de **ARMANDO ALEJANDRO FUENTES HERNÁNDEZ** a ella y a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.**

AUTO

Se acepta el impedimento manifestado por el magistrado Giovanni Francisco Rodríguez Jiménez, para

conocer del presente asunto, con fundamento en la causal 12 del artículo 141 del Código General del Proceso.

I. ANTECEDENTES

Ceferino Castro Gómez, Ricaurte González Sierra y Armando Alejandro Fuentes Hernández demandaron a Industrial Agraria La Palma Limitada (en adelante Indupalma) y a la Administradora Colombiana de Pensiones (en adelante Colpensiones), con el fin de que se declarara que estuvieron vinculados mediante contrato de trabajo con la primera quien, al no pagar los aportes pensionales, debió realizar los aprovisionamientos necesarios para el reconocimiento de sus cotizaciones a la seguridad social.

En consecuencia, solicitaron que se ordenara a Colpensiones hacer los cálculos actuariales del tiempo en el que prestaron sus servicios, para que se efectuara la liquidación de los correspondientes títulos.

A su vez, pidieron el otorgamiento de sus pensiones de vejez por parte de la administradora y que se condenara a Indupalma al reconocimiento de los perjuicios ocasionados por la omisión señalada.

Fundamentaron sus peticiones, en que estuvieron vinculados a la empresa por medio de contrato laboral así:

Ceferino Castro Gómez	28 de octubre de 1977 al 13 de diciembre de 1992

Ricaute González Sierra	28 de octubre de 1977 al 6 de junio de 1993
Armando Alejandro Fuentes Hernández	31 de enero de 1977 al 28 de septiembre de 1994

Adujeron que Indupalma no realizó los aprovisionamientos consagrados en la Ley 90 de 1946 y en el Decreto 1824 de 1965 e informaron que presentaron reclamaciones ante la empresa, las cuales fueron resueltas de manera negativa el 7 de septiembre de 2017 para el funcionario Fuentes Hernández y el 29 de octubre de 2018 para los señores Castro Gómez y González Sierra.

Manifestaron que elevaron derechos de petición a Colpensiones solicitando información sobre su situación pensional y obtuvieron las siguientes respuestas:

- Ceferino Castro Gómez: mediante comunicación del 23 de octubre de 2018, se le informó que no tenía cotizaciones para los períodos 1977/01 a 1991/01, evidenciando afiliación a partir del 08/01/1991, con pagos efectuados hasta el 01/01/1993 y con estado *«inactivo»*.

- Ricaurte González Sierra: el 13 de noviembre de 2018, le aclaró que no contaba con las cotizaciones de 1977/01 a 1991/01, con vinculación desde el 08/01/1991 y pagos efectuados hasta el 01/08/1993.

- Armando Alejandro Fuentes Hernández: por medio de la Resolución SUB 767 del 26 de mayo de 2017, fue

negada la pensión de vejez por no reunir los requisitos mínimos de la ley.

Indicaron que el 6 de diciembre de 2018, Colpensiones señaló que el Instituto de Seguros Sociales (en adelante ISS) llamó el día 28 de noviembre de 1990 a inscripción a los empleadores del municipio de San Alberto (Cesar), de manera que afiliaran y entregaran la provisión de recursos para cada trabajador, pudiendo así obtener el reconocimiento pensional.

Al dar respuesta a la demanda, Colpensiones se opuso a las pretensiones y, en cuanto a los hechos, aceptó los relacionados con las peticiones de cada demandante, sus respuestas y la convocatoria del ISS a los empleadores de la zona. Frente a los demás, dijo que no le constaban.

En su defensa propuso las excepciones que denominó falta de legitimación en la causa por pasiva; cobro de lo no debido; inexistencia del derecho reclamado; prescripción; compensación; carencia de causa para demandar; buena fe de Colpensiones; presunción de legalidad de los actos administrativos; falta de configuración del derecho al pago de intereses e indemnización moratoria e indexación o reajuste alguno e improcedencia de costas en instituciones de seguridad social del orden público.

Indupalma al contestar se resistió a la prosperidad de todas las peticiones. Aceptó los hechos relacionados con los extremos temporales de la relación laboral de Ceferino Castro

Gómez y Ricaute González Sierra. Con respecto a los demás, adujo que no le constaban.

Como excepciones de fondo presentó las de inexistencia de obligaciones a su cargo; falta de título y causa en el demandante; prescripción y buena fe.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante fallo de 26 de noviembre de 2021, el Juzgado Veintisiete Laboral del Circuito de Bogotá D.C. resolvió:

> **PRIMERO: CONDENAR a** la empresa **INDUPALMA LTDA EN LIQUIDACION** (sic) a pagar a **COLPENSIONES** en favor de los señores **CEFERINO CASTRO GÓMEZ, RICAURTE GONZALEZ** (sic) **SIERRA Y ARMANDO ALEJANDRO FUENTES HERNANDEZ** (sic) el correspondiente cálculo actuarial por el tiempo laborado por cada uno de ellos conforme lo señalado en la parte motiva de este proveído y el cual deberá asumir en un 100% y con base en los salarios certificados por el empleador.
>
> **SEGUNDO: CONDENAR a COLPENSIONES** a elaborar el correspondiente cálculo actuarial para que sea pagado por INDUPALMA LTDA EN LIQUIDACION (sic) en relación con los señores CEFERINO CASTRO GÓMEZ, RICAURTE GONZALEZ (sic) SIERRA Y ARMANDO ALEJANDRO FUENTES HERNANDEZ (sic), conforme lo expuesto en la parte motiva de este proveído.
>
> **TERCERO: CONDENAR a COLPENSIONES** a reconocer y pagar al señor RICAURTE GONZALEZ (sic) SIERRA una pensión de vejez bajo los parámetros del Acuerdo 049 de 1990 a partir del 1° de febrero del 2012, la cual deberá ser liquidada conforme al art. 21 de la ley 100 de 1993 y aplicando una tasa de reemplazo del 90%, conforme lo expuesto en la parte motiva de este proveído.
>
> **CUARTO: SE DECLARA PROBADA PARCIALMENTE LA EXCEPCION** (sic) **DE PRESCRIPCION** (sic) EN RELACION (sic) CON LAS MESADAS DEL SEÑOR RICAURTE GONZALEZ (sic) SIERRA causadas con anterioridad al al (sic) **23 de octubre del 2015**.

QUINTO: CONDENAR a COLPENSIONES FRENTE AL SEÑOR CEFERINO CASTRO GOMEZ (sic) estudiar si es beneficiario del régimen de transición y si tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez deprecada una vez actualice su historia laboral teniendo en cuenta las semanas que se ordenaron pagar en esta sentencia mediante cálculo actuarial al empleador, para lo cual la parte actora deberá allegar a COLPENSIONES el registro civil de nacimiento del señor CASTRO GOMEZ (sic).

SEXTO: SE ABSUELVE A COLPENSIONES DE TODAS Y CADA UNA DE LAS PRETENSIONES PROPUESTAS POR EL SEÑOR ARMANDO ALEJANDRO FUENTES HERNANDEZ (sic) Y DE LAS DEMAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Al resolver los recursos de apelación de Indupalma y Colpensiones, así como el grado jurisdiccional de consulta en favor de esta última entidad, a través de sentencia del 31 de octubre de 2022, la Sala Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., decidió:

PRIMERO. – REVOCAR los numerales **tercero y cuarto** de la sentencia de origen y fecha conocidos por las razones expuestas en esta sentencia.

SEGUNDO. - ADICIONAR la sentencia apelada y consultada, y **ORDENAR** a **COLPENSIONES** que efectúe el cálculo actuarial al que fue condenado en el término de un (1) mes siguiente a la ejecutoria de esta sentencia y a Indupalma Ltda en liquidación, a que efectúe el pago del respectivo cálculo actuarial en el término del mes (1) siguiente a la expedición del cálculo actuarial por parte de Colpensiones, atendiendo los argumentos expuestos en esta sentencia.

TERCERO. - CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia apelada y consultada.

En principio, se pronunció sobre *«[…] las obligaciones a cargo de los empleadores, derivadas de la seguridad social en pensiones, a pesar de la falta de llamado de inscripción»*.

Así, recordó el precedente de esta Corporación, referente a que los tiempos no subrogados a la entidad pensional por falta de llamado a inscripción del empleador, debían ser computados y reconocidos para efectos de alcanzar la prestación de vejez, toda vez que estaba en cabeza de este último hacer los aprovisionamientos de capital necesarios para realizar las cotizaciones.

Agregó que considerando que el derecho a la seguridad social tenía naturaleza fundamental, aquellos debían tener incidencia jurídica frente al Sistema General de Pensiones.

Con base en lo anterior, concluyó que el empleador estaba obligado a reconocer el pago del cálculo actuarial a la entidad, correspondiente al tiempo en que los trabajadores prestaron sus servicios, con independencia de si había iniciado o no la cobertura de la afiliación del ISS.

Aseguró que, cuando la relación laboral que se alegaba era anterior a la Ley 100 de 1993, tal situación no eximía al empleador del pago del cálculo actuarial, pues se buscaba la integración de los recursos por parte de los empleadores con los de las entidades de seguridad social, con independencia de que aquel fuera público o privado, pagador o no de pensiones.

Al manifestarse sobre el caso concreto, aseguró que no era objeto de discusión que los demandantes tuvieron una relación laboral con Indupalma de esta manera: ***i)*** Ceferino Castro Gómez del 28/10/1977 al 13/12/1992, ***ii)*** Ricaurte González Sierra del 28/10/1977 al 06/06/1993 y, ***iii)***

Armando Alejandro Fuentes Hernández del 31/01/1977 al 29/02/1992; que prestaron sus servicios en el municipio de San Alberto y que el 28 de noviembre de 1990 fue llamada la empresa a inscripción del ISS para cotizar por los riesgos de invalidez, vejez y muerte.

Así, precisó:

> […] si bien la afiliación al ISS fue gradual y se presentó en varios momentos para diferentes clases de trabajadores y municipios, ello no exonera al empleador de la obligación de responder por los periodos en que el trabajador hubiere prestado sus servicios y aun no hubiera existido cobertura de la entidad de seguridad social, en virtud de la protección al trabajador en aras a la consolidación del derecho pensional explicando que el empleador tenía a su cargo garantizar los riesgos de invalidez, vejez y muerte, de manera que al momento en que los mismos fueron subrogados por el ISS, este continuaba con la obligación de trasladar los aportes o efectuar los aprovisionamientos correspondientes a los tiempos en que el trabajador desarrolló la prestación personal del servicio en favor de la empresa y por ende, debe asumir el título pensional correspondiente , por lo que en tal sentido, y teniendo en cuenta la acreditación de los tiempos de servicios a favor del empleador laborados por los aquí demandantes, así como que dichos ex trabajadores fueron afiliados al ISS a partir del 08/01/1991 (fls. 39, 66 y 69), la Sala encuentra ajustada la sentencia de primera instancia, lo que lleva a desestimar los argumentos de apelación sustentados por Indupalma Ltda., en liquidación; inclusive el relativo a la irretroactividad de la ley, como quiera que lo aquí dilucidado es que de conformidad con los artículos 72 y 76 de la Ley 90 de 1946, los empleadores tienen la obligación de realizar la provisión proporcional al tiempo en que el trabajador laboró, y en el caso de los empleadores respecto de los cuales no empezó a operar la asunción de los riesgos de invalidez, vejez y muerte por falta de cobertura del I.S.S., no los liberó de responsabilidad, pues estos riesgos continuaron a su cargo en vigencia de los artículos 259 y 260 del C.S.T .

Citó la sentencia CSJ SL2654-2021, sobre un caso similar promovido contra Indupalma, donde se reiteró que en virtud de los artículos 72 y 76 de la Ley 90 de 1946, existía la obligación de efectuar la reserva financiera correspondiente al tiempo servido, independientemente de

que se tratara de períodos en los que no había cobertura territorial del ISS.

Para resolver el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones, estudió la condena por el reconocimiento de la pensión de Ricaurte González Sierra, quien nació el 18 de noviembre de 1949, por lo que para el 1° de abril de 1994, contaba con 44 años y, en principio, era beneficiario del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, generando que su derecho pensional estuviera regido por el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990.

Expresó que aquel acreditó 60 años el 18 de noviembre de 2009 y, de acuerdo con su historia laboral, entre enero de 1991 y el mismo mes del año 2012, reunió un total de 187.71 semanas cotizadas que, una vez sumadas a las ordenadas por el cálculo actuarial, obtenía 868.18, es decir, un monto inferior a las 1000 requeridas por la disposición.

Indicó que tampoco cumplió con las 500 semanas en los 20 años anteriores al cumplimiento de la edad, pues entre el 18 de noviembre de 1989 y la misma fecha de 2009, tenía 246.92, por lo que había lugar a revocar la decisión del juzgado, únicamente en cuanto concedió tal derecho.

Frente al caso de Ceferino Castro Gómez y Armando Alejandro Fuentes Hernández, dijo que, aunque no se reconoció el derecho pensional, este punto no fue objeto de apelación, por lo que no era necesario un estudio.

Por último, encontró acertados los argumentos de Colpensiones en su recurso de apelación, por lo que adicionó a la sentencia del juez y ordenó:

> [...] que Colpensiones efectúe el cálculo actuarial a que fue condenado dentro del término de un (1) mes a la ejecutoria de esta sentencia y a Indupalma Ltda. en liquidación, a que efectúe su pago en el término del mes (1) siguiente a la expedición del cálculo actuarial por parte de Colpensiones.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por Indupalma, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver de acuerdo con el alcance del recurso extraordinario y según los términos en que es presentado.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

La entidad pretende que la Corte case parcialmente la sentencia recurrida, para que, en sede de instancia, *«[…] revoque el numeral PRIMERO de la sentencia proferida por Juzgado 27 Laboral del Circuito de Bogotá y en su lugar, absuelva y declare probadas las excepciones a favor de INDUPALMA»*.

Con tal propósito formula dos cargos por la causal primera de casación, los cuales son replicados y se resuelven de manera conjunta por complementarse en su argumentación y perseguir fines similares.

VI. CARGO PRIMERO

Denuncia al Tribunal por la vía directa, en la modalidad de interpretación errónea, de transgredir *«[…] los artículos 72 y 78 de la Ley 90 de 1946, con causa en la infracción directa del artículo 14 literal c de la Ley 6 de 1945; arts. 193, 259 y 260 del CST».*

En la demostración del cargo, reprocha la interpretación de los artículos 72 y 78 de la Ley 90 de 1946 *«[…] pues, aplica de forma segmentada, parcial, sin estimar, valorar y entender la teleología del sistema creado por la Ley 90 de forma holística».*

Sostiene que la obligación de hacer un aprovisionamiento de capital necesario para acreditar las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social, carece de peso y sustento, en tanto sitúa en cabeza del empleador obligaciones que legalmente y en la práctica no estuvieron a su cargo.

Cita los artículos 72 y 76 de la Ley 90 de 1946 y alega que el primero tenía como objetivo, *«[…] descargar la obligación de la pensión de jubilación a cargo del empleador en el seguro social obligatorio creado por la Ley 90 de 1946».*

Agrega que en el mencionado artículo 76 no fue regulado, ya que el legislador omitió determinar el aporte previo o cuota proporcional al que estaba haciendo referencia, en tanto no estableció si dichos conceptos eran equivalentes o iguales al valor del tiempo de servicio del

trabajador, que era anterior al inicio del sistema creado por dicha reglamentación. En este punto, explica:

> [...] la situación normativa desconocida por el Tribunal, estriba en que la Ley 90 de 1946, prevé un régimen de transición frente a las normas anteriores a esta misma norma, es decir, frente a las prestaciones contenidas en la Ley 6 de 1945, el aporte previo y/o cuotas, en caso de la implementación del Seguro Social, que no fue el caso, sería frente a las prestaciones regidas bajo la égida de esta norma, a fin de respetar derechos adquiridos o en tránsito de adquisición, en particular frente a la pensión de jubilación, prevista en el art. 14 literal c de la Ley 6 de 1945.
>
> h. El Legislador fue omiso a dar contenido a la obligación de aporte previo o aprovisionamiento, ya que en el Código Sustantivo del Trabajo arts. 259 y 260, 15 años después de expedida la Ley 90 de 1946, conservó la obligación de reconocimiento de la pensión de jubilación en cabeza del empleador que venía de la ley 6 de 1945, pero, de forma condicionada, hasta que el riesgo pensional fuera asumido por el ahora Instituto Colombiano del Seguro Social, acorde a la Ley y Reglamentos del Instituto, según lo tipifica el num. 2 del art. 193 CST.
>
> i. Así, si el Tribunal hubiera apreciado correctamente los arts. 72 y 76 de la Ley 90 de 1946, hubiera deducido que, la presunta obligación de realizar un aporte previo en general o cuota proporcional, a cargo del empleador al momento de asumir el Instituto Colombiano de Seguros Sociales el riesgo por vejez, no fue llevada por el legislador al Código Sustantivo de Trabajo, de manera que, la hipótesis de aporte y/o aprovisionamiento, NO se materializaron en la norma rectora de las relaciones obrero patronales. El legislador no le dio contenido, determinó, delimitó que constituye el aporte previo y/o aprovisionamiento, y cómo exigirlo, en qué momento, bajo qué situación jurídica se originaba la obligación, y más aún cómo liquidarlo y sufragarlo.
>
> j. De igual forma, complementa las anteriores consideraciones, jurídicas, inadvertidas por el Tribunal, que cuando se puso en marcha el Instituto Colombiano de Seguros Sociales, 20 años después de expedida la Ley 90 de 1946, a través del Acuerdo 224 de 1966 expedido por el Consejo Directivo del Instituto Colombiano del Seguro Social, aprobado por el decreto 3041 del mismo año, que constituyó el reglamento general del seguro de invalidez, vejez y muerte, NO REGLAMENTO (sic), la obligación de presunto aprovisionamiento y/o aporte previo, no le dio contenido, ni aplicación, en miras a que, al momento en que el empleador realizará la afiliación al ISS de los trabajadores, el ISS: solicitará, liquidará y cobrará al Empleador, el valor por el aprovisionamiento o cuota previa previstos en los art. 72 y 76 de

la Ley 90 de 1946, correspondiente al tiempo que el trabajador laboró para el empleador, sin afiliación al seguro de invalidez, vejez y muerte. Ni se tipificó la forma como ese tiempo de servicio se traduciría en tiempo de cotización al novísimo sistema de IVM en que debía administrar y conducir el ISS.

[…]

10. Si el Tribunal hubiera interpretado debidamente habría concluido que: a. Los artículos 72 y 76 de la Ley 90 de 1945, la obligación de realizar un aprovisionamiento y/o cuota parte, era para el tránsito y posterior subrogación de la pensión de jubilación, tipificada en la ley 6 de 1945 (art. 14) para con el naciente Seguro Social. b. Ni el Legislador Ordinario (Congreso) a través de ley, Ni el Ejecutivo (Ejecutivo – Consejo Directivo del Instituto Colombiano del Seguro Social) con base en la facultad reglamentaria, reglamentaron los artículos 72 y 76 de la Ley 90 de 1946. c. Sin existir reglamentación legal de la obligación prevista en los artículos 72 y 76 de la Ley 90 de 1946, en virtud del principio de legalidad no es posible exigir su cumplimiento, si real y efectivamente, no había fuente legal que indicara al empleador cómo hacer el aprovisionamiento, cuando entregarlo, sobre que monto salarial se debía, y así mismo, el ISS en sus propios reglamentos no aprobados por decreto, NO señaló cómo debía exigir al empleador entregar el aprovisionamiento, cómo se debía liquidar o cómo se debería de incluir para efectos del reconocimiento de la pensión de vejez. d. Imputar al empleador la obligación de pago por cuota y/o aprovisionamiento, vulnera los principios de confianza legítima, seguridad jurídica y buena fe, y de sobre manera, el de legalidad, para una de las partes, que cumplió con las reglas de "juego", es decir con la normatividad vigente y exigida al momento de la vigencia del contrato de trabajo.

VII. CARGO SEGUNDO

Alega que el Tribunal vulnera por la vía directa, en la modalidad de infracción directa los artículos:

[…] 259 y 260 CST; arts. 5, 11, 33, 38, 60 y 62 Acuerdo 224 de 1966 aprobado por el decreto 3041 de 1966; art. 3 Acuerdo 257 de 1967 aprobado por el decreto1993 de 1967; art. 41 Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el decreto 758 de 1990; lo que llevó a la aplicación indebida del art. 33 literal c. de la ley 100 de 1993; arts. 29, 48 58 y 230 de Carta Política.

Resalta que se desconocen las normas que regulan la relación laboral de las partes, con sus obligaciones y derechos, proferidas con anterioridad a la Ley 100 de 1993. Por ello, sostiene que la normativa aplicable era el Código Sustantivo del Trabajo, y aquellas que integraban el sistema de aseguramiento del seguro social creado por la Ley 90 de 1946, desarrollado por el Decreto 3041 de 1966. Con respecto a este punto, argumenta:

> El Aq (sic) Quem da igual valor, con base en la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, al sistema pensional previsto en el Código Sustantivo del Trabajo vs el sistema de aseguramiento creado y a cargo del Instituto Colombiano de Seguro Social, a través del seguro de invalidez, vejez y muerte (IVM), previsto inicialmente en el Acuerdo 224 de 1966, aprobado por el Decreto 3041 del mismo año, a efectos de reconocer la reserva actuarial a favor de los demandantes, por el hecho de estar en cabeza del empleador el riesgo pensional. Y ello, no es así en razón a que, el sistema del Código Sustantivo del Trabajo, funcionaba para los trabajadores beneficiarios de la prestación, a saber pensión de jubilación y, para los empleadores obligados a su reconocimiento, bajo la "ecuación" contenida en el art. 260 CST:
>
> • Contrato de trabajo + tiempo de servicio (20 años) + edad (mujeres 55 años – hombres 55 años) = a pensión de jubilación plena (a cargo del Empleador), conforme a los artículos 259 y 260 del CST. (Sistema UNO Código Sustantivo de Trabajo)
>
> Mientras el seguro de invalidez, vejez y muerte (IVM) que administraba el ISS funcionaba bajo una "ecuación" distinta:
>
> • Contrato trabajo + inscripción/afiliación al sistema de IVM del ISS + cotización (1000 semanas en los términos del decreto 3041 de 1966 art. 11) + edad (mujeres 55 años – hombres 60 años) = pensión de vejez a cargo del ISS. (Sistema DOS Seguro Social IVM).

Señala que se desconoció que en el «*Sistema DOS – Seguro Social IVM-*», conforme al artículo 3º del Acuerdo 258 de 1967, era necesaria la inscripción al ISS para que el empleador iniciara con el pago de las cotizaciones, además

de exigir que este fuera previo a que el trabajador gozara de las prestaciones.

Agrega que, si se hubiera apreciado en debida forma el artículo 60 del Decreto 3041 de 1966, se evidenciaría que en el momento del cambio del sistema previsto en el Código Sustantivo del Trabajo al modelo de invalidez, vejez y muerte a cargo del ISS, el ordenamiento no estableció más responsabilidad para el empleador, que reconocer las pensiones plena, compartida o restringida de jubilación.

Resalta que el afiliado quien al momento de la inscripción al ISS contara con menos de quince años de servicio, no tenía derecho a ninguna prestación e iniciaba *«[…] de cero»* su cotización. En ese sentido, alega que el juez de segunda instancia debió concluir que *«[…] el tiempo anterior a la inscripción no generaba ninguna prestación, no había, ni hay ninguna norma que asigne consecuencia jurídica por ese tiempo, a cargo del ISS, del empleador ni del trabajador afiliado»*.

Expresa que, aunque es cierto que el riesgo pensional estaba en cabeza del empleador durante el período en que no hubo afiliación al ISS, este tiempo sin inscripción ni afiliación únicamente habilita contabilizarlo para adquirir la pensión de jubilación del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, y resalta:

> […] el riesgo pensional por tiempo sin cobertura y sin causación de ningún derecho prestacional a la luz art. 260 CST, no tiene puerta de embarque en el Sistema (Dos) administrado por el ISS

> a través del seguro IVM, pues, si y solo si, las prestaciones contenidas en el decreto 3041 de 1966 art. 5 (aprobatorio del Acuerdo 224/66) entre ellas, la pensión de vejez, pueden adquirirse cumpliendo las condiciones previstas para tal efecto, a saber, acreditando el numero (sic) de semanas más edad, sin que este tiempo, el tiempo en que el riesgo estuvo en cabeza del Empleador, por disposición del Legislador, pueda ser tomado para la construcción de la prestación o pensión de vejez. Como se señaló anteriormente, con la inscripción/afiliación del trabajador la cotización inicia en cero por disposición de los reglamentos, en especial el Decreto 3041 de 1966 (aprobatorio del Acuerdo 224 del mismo año).

Reitera los argumentos del primer ataque sobre la ausencia de la obligación de aporte previo y aprovisionamiento a cargo de los empleadores e insiste en que el tiempo durante el cual el riesgo pensional estuvo a cargo su cargo no le generó ninguna consecuencia, *«[…] es decir, NO tipificaron para el ISS y para el empleador subrogado, la obligación de cómo el ISS debía recibir el tiempo en que el empleador mantuvo el riesgo pensional»*.

Con base en la sentencia de la Corte Constitucional CC C-763 de 2002, alega que la Ley 100 de 1993 no podía aplicarse al caso, sino que debía resolverse con base en el estatuto laboral pues,

> […] las normas que regulan las obligaciones en materia de seguridad social eran las vigentes en vigencia de los contratos de trabajo de los demandantes, que hasta la afiliación al ISS, la norma que regulaba el riesgo pensional era el art. 260 CST, y con la inscripción/afiliación al ISS, art. 62 Decreto 3041 de 1966 (aprobatorio del Acuerdo 224 de 1966) que tuvo como última modificación, para reconocimiento de la pensión de vejez, al Decreto 758 de 1990 art. 12 (aprobatorio del Acuerdo 049 del mismo año, (ÚLTIMA gran norma con efectos generales creada por el Instituto del Seguro Social antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993).

Finalmente considera la imposibilidad de aplicar el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 porque ***i)*** únicamente estuvo a su cargo la obligación del reconocimiento pensional hasta la inscripción y afiliación de todos los trabajadores al ISS, conforme al Decreto 758 de 1990; ***ii)*** a la vigencia de esta norma no tenía a cargo el pago de la prestación requerida en el proceso; ***iii)*** el tiempo de servicios de los demandantes se causó en vigencia del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo y solo puede ser utilizado conforma a esa disposición y, ***iv)*** los contratos estuvieron regidos bajo dicha norma y después de la afiliación al Decreto 758 de 1990.

VIII. RÉPLICA

Los demandantes alegan que no se logró demostrar el motivo por el cual, en el primer ataque, existió una interpretación errónea por parte del Tribunal de las normas denunciadas, en tanto se trata de un alegato propio de instancia.

Por su parte, Colpensiones también se opone a la prosperidad de la demanda, pues asegura que esta Corte ha advertido que, pese a que con antelación a la vigencia del actual Sistema de Seguridad Social no existía norma reguladora del pago de las cotizaciones en cabeza del empleador en el período que no existió cobertura del ISS, este no puede eludir las consecuencias, por lo que se deben trasladar los aportes de este tiempo, a través de un cálculo actuarial.

IX. CONSIDERACIONES

Dada la vía seleccionada, no es objeto de discusión en sede extraordinaria que, ***i)*** Ceferino Castro Gómez y Ricaurte González Sierra laboraron para Indupalma desde el 28 de octubre de 1977 al 13 de diciembre de 1992 y 6 de junio de 1993, respectivamente; ***ii)*** Armando Fuentes Hernández lo hizo del 31 de enero de 1977 al 29 de febrero de 1992; ***(iii)*** que las relaciones laborales se desarrollaron en el municipio de San Alberto, territorio que fue llamado a inscripción del ISS el 28 de noviembre de 1990 y, ***iv)*** los demandantes fueron afiliados al ISS el 8 de enero de 1991.

En este sentido, el problema jurídico que debe resolver la Sala implica determinar si el Tribunal se equivocó al ordenar el pago del cálculo actuarial de los demandantes, por el tiempo en el que estuvieron vinculados con la empleadora, pese a que Indupalma no estaba obligada a efectuar los aportes al Sistema.

En primer lugar, resulta pertinente recordar que las pensiones de jubilación estaban en cabeza de los empleadores antes de la existencia del ISS. Por ello, cuando la Ley 90 de 1946 creó el Seguro Social Obligatorio, reguló en sus artículos 72 y 76, que gradualmente este asumiría el riesgo de vejez en los lugares en donde iniciara su cobertura, de manera que aquellos estaban llamados a efectuar el aprovisionamiento según el tiempo que el trabajador laboró a su servicio para hacer la correspondiente entrega a la

entidad de manera que tuviera incidencia en los derechos pensionales de estos.

Por ello, la carga pensional continuó bajo su responsabilidad, en los casos en que el ISS no hiciera presencia en la zona geográfica o en algunos sectores de la industria.

Así mismo, la inscripción para los riesgos de invalidez, vejez y muerte se ordenó inicialmente en el Acuerdo 224 de 1966; no obstante, para el municipio de San Alberto, el llamado a inscripción fue el 28 de noviembre de 1990, por lo que todos los empleadores debían afiliar a sus trabajadores dependientes a la seguridad social.

En concordancia con lo anterior, el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, contempló que para los asalariados que prestaron servicios y no fueron afiliados al régimen de pensiones, para efectos del reconocimiento de la prestación, se tendría en cuenta el tiempo laborado y no cotizado y, por lo tanto, el empleador debía asumir el título pensional pertinente.

En ese orden, contrario a lo expuesto por la entidad recurrente, la decisión del Tribunal fue correcta, toda vez que reiteradamente esta Sala de la Corte ha señalado que en los casos en que el empleador no hubiera afiliado a sus trabajadores al Sistema General de Pensiones, incluso porque no había sido llamado a inscripción, debía asumir el

pago del cálculo actuarial correspondiente a esos lapsos (CSJ SL2879-2020).

De esta suerte, este título a cargo del empleador a la entidad tiene como objetivo cubrir el tiempo no cotizado e integrar el capital necesario para financiar un crédito pensional, en perspectiva de que se perfeccione la subrogación del riesgo, garantizándose así el derecho fundamental a la seguridad social de quienes no pueden verse perjudicados por la imprevisión del legislador de la época.

No es cierto, como lo afirma la entidad recurrente, que en el ordenamiento jurídico no existiera una obligación clara y expresa en cabeza de los empleadores, relativa a realizar las provisiones necesarias para garantizar el derecho pensional. Este punto ha sido desarrollado por esta Corporación que, al resolver un recurso interpuesto por la misma recurrente, señaló (CSJ SL244-2023):

> En cuanto a los artículos 72 y 76 de la Ley 90 de 1946, la Sala reitera su alcance, bajo el entendido que sí dispusieron una obligación a cargo de los empleadores de realizar la provisión proporcional al tiempo en que el trabajador laboró. Y en el caso de los empleadores respecto de los cuales no empezó a operar la asunción de los riesgos de invalidez, vejez y muerte por falta de cobertura del ISS, no los liberó de responsabilidad, pues estos riesgos continuaron a su cargo en vigencia de los artículos 259 y 260 del Código Sustantivo del Trabajo. Sobre el punto, en la sentencia CSJ SL2879-2020, la Corte expuso:
>
> Al respecto, vale recordar que la obligación del pago de las pensiones de jubilación estaba en cabeza de los empleadores antes de la creación del ISS. Por ello, cuando la Ley 90 de 1946 estatuyó el seguro social obligatorio, dispuso, en sus artículos 72 y 76, que el ISS asumiría gradualmente el riesgo de vejez en aquellos sitios en los que iniciara su cobertura, para lo cual los empleadores debían realizar la provisión proporcional al tiempo que el trabajador había laborado y entregársela a dicha entidad

> en tal momento, para efectos del reconocimiento del derecho pensional.
>
> De modo que la carga pensional de jubilación continuó a cargo de los empleadores en los demás lugares del territorio nacional donde no hubiera presencia del ISS; deber que se mantuvo con la expedición del Código Sustantivo del Trabajo, toda vez que así se contempló en los artículos 259 y 260 de dicho estatuto. (…)

Por lo anterior, no es posible que el trabajador asuma las consecuencias de la falta de afiliación y no aprovisionamiento del empleador con el que sostuvo una relación laboral. Al respecto, en la sentencia CSJ SL916-2024, en la que también fue parte Indupalma, esta Sala reiteró:

> Ahora, con respecto al nacimiento de la obligación en cabeza del empleador, vale la pena rememorar la sentencia CSJ SL17300-2014, reiterada en el fallo CSJ SL673- 2021 en la que se señaló:
>
> En efecto, el concepto de que no existía norma reguladora del pago de las cotizaciones en cabeza del patrono en el período en que no existió cobertura del I.S.S., equivale a trasladar al trabajador las consecuencias de la orfandad legislativa de la época, solución que no se compadece con el contexto de un ordenamiento jurídico que parte de reconocer un desequilibrio en la relación contractual laboral, en tanto esos períodos no cotizados tienen incidencia directa en la satisfacción de su derecho pensional y en todo caso propiciaría un enriquecimiento sin causa al permitir un desequilibrio patrimonial, que carece de justificación.
>
> Desde luego, el «mejoramiento integral de los trabajadores», que implicó la asunción de riesgos por el ISS, sólo puede concebirse si tal cobertura se hace efectiva, porque de lo contrario, antes que existir postulado, lo que se propicia es que quede desprovisto de la atención plena e integral, que se le debe por el trabajo desarrollado.
>
> Estima la Sala que, si en cabeza del empleador se encontraba la asunción de la contingencia, ésta sólo cesó cuando se subrogó en la entidad de seguridad social, de forma que ese período en el que aquel tuvo tal responsabilidad, no puede ser desconocido; menos puede imponérsele al trabajador una carga que afecte su derecho a la pensión, sea porque se desconocieron esos períodos, ora porque el tránsito legislativo, en vez de garantizarle el acceso a la prestación, como se lo propuso el nuevo esquema, se le frustre ese mismo derecho.

> El patrono, por tanto, debe responder al Instituto de Seguros Sociales por el pago de los tiempos en los que la prestación estuvo a su cargo, pues sólo en ese evento puede considerarse liberado de la carga que le correspondía. A juicio de la Corporación, la solución más adecuada a los intereses de los afiliados, además de ser la más coherente con los objetivos y principios del Sistema y la distribución de responsabilidades entre sus integrantes, es aquella en la que el empleador traslade a la entidad de Seguridad Social la reserva actuarial correspondiente, conforme se anotó en las sentencias CSJ SL2353-2020 y CSJ SL4292-2022.

Respecto del argumento relativo a que los contratos con los demandantes tuvieron lugar con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, en el fallo CSJ SL1579-2022, reiterado en CSJ SL885-2023, esta Corte se pronunció sobre la interpretación y aplicación del artículo 33 de la disposición, así como sobre el alcance de la sentencia CC C-506 de 2001 así:

> […] aun cuando el legislador contempló la posibilidad de habilitar los tiempos de servicios prestados a los empleadores que tenían a su cargo el reconocimiento y pago de las pensiones, siempre que estuviera vigente el vínculo laboral al momento de entrar a regir la Ley 100 de 1993, la jurisprudencia de la Sala ha asentado que esa protección se extiende aún si no estuviera vigente para ese momento la relación laboral, tal y como reiteradamente lo ha manifestado, entre otras, en sentencia CSJ SL 2138-2016, como sigue:
>
> Debe insistirse, de igual forma, en que la intención del sistema de seguridad social es la de integrar y solucionar financieramente las omisiones en la afiliación que se presentaron en el pasado, por cualquier causa (CSJ SL14388- 2015), para garantizarle una protección adecuada y completa a los afiliados en sus contingencias, propósito para el cual no es relevante el hecho de que el contrato mantenga su vigencia en una determinada época, pues desde antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, los empleadores mantenían la carga de la afiliación y, en subsidio de ello, de aprovisionamiento de los recursos necesarios para contribuir a la financiación de las pensiones […].
>
> Así las cosas, fuerza concluir por la Sala que el empleador debe reconocer esos tiempos de servicios con el valor correspondiente del cálculo actuarial, en los términos del literal c) del artículo 33 original de la Ley 100 de 1993, el cual se mantuvo igual luego de

> la reforma introducida por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003, sin que deba tenerse en cuenta si el contrato de trabajo estaba vigente o no a la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, puesto que esta condición atenta contra los derechos adquiridos, reconocidos no solo de manera genérica en el artículo 58 de la Constitución, sino de forma específica en cuanto a la seguridad social con la reforma introducida al artículo 48 ibidem por el A.L. 01 de 2005, cuando señala que «en materia pensional se respetarán todos los derechos adquiridos».
>
> Además, que esta reforma añadió al contenido normativo del artículo 48 superior el principio de efectividad de las cotizaciones y los tiempos laborados.

En concordancia, resulta irrelevante que el contrato de trabajo estuviera vigente o no a la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, toda vez que desde antes los empleadores conservaban las cargas pensionales derivadas de los servicios prestados.

No puede pasarse por alto que la postura actual de esta Corporación es que quien contrata tiene a su cargo la estructuración y pago del cálculo actuarial, derivado del tiempo en que permaneció sin cobertura del ISS y por la totalidad de su monto, toda vez que, durante el lapso en que medió falta de afiliación, fue el único responsable del riesgo pensional.

Los argumentos esbozados son suficientes para desechar los cargos.

Las costas en el recurso extraordinario estarán a cargo de la recurrente y a favor de los demandantes y Colpensiones, por cuanto su acusación no tuvo éxito y se presentó réplica. Como agencias en derecho se fija la suma de doce millones

cuatrocientos mil pesos ($12.400.000) que se incluirá en la liquidación que haga el juez de primer grado, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 366 del Código General del Proceso.

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 Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C. profirió el treinta y uno (31) de octubre de dos mil veintidós (2022), dentro del proceso ordinario laboral que **CEFERINO CASTRO GÓMEZ, RICAURTE GONZÁLEZ SIERRA** y **MARICELLY GÓMEZ TRIANA**, como sucesora procesal de **ARMANDO ALEJANDRO FUENTES HERNÁNDEZ** siguieron contra **INDUSTRIAL AGRARIA LA PALMA LIMITADA - INDUPALMA LIMITADA EN LIQUIDACIÓN** y la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.**

Costas como se indicó en la parte motiva.

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

Firmado electrónicamente por:



ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA



ÓMAR DE JESÚS RESTREPO OCHOA

GIOVANNI FRANCISCO RODRÍGUEZ JIMÉNEZ
No firma impedimento

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: E276918C58847C49D22DAAA2D1EAD16CA09D8BA057662F16CC54DA9BA8795DFA
Documento generado en 2025-02-11