

República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**  
Sala de Casación Laboral

**OLGA YINETH MERCHÁN CALDERÓN**

**Magistrada ponente**

**SL1601-2025**

**Radicación n.º 11001-31-05-028-2016-00575-01**

**Acta 19**

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

Decide la Corte el recurso de casación que **BAVARIA & CIA S. C. A.** interpuso contra la sentencia que la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá profirió el 22 de marzo de 2024, en el proceso ordinario laboral que **DANIEL BOHÓRQUEZ GARNICA** instauró en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES (COLPENSIONES)**; trámite en el que se vinculó a la recurrente como *litisconsorte* necesario por pasiva.

Reconózcase personería adjetiva para actuar en representación de la Administradora Colombiana de Pensiones a la abogada Linda Tatiana Vargas Ojeda, identificada con la cédula de ciudadanía 1.140.862.823 de Barranquilla y portadora de la tarjeta profesional 287.982 del C. S. de la J. en los términos y para los efectos del poder

general conferido a la sociedad Casación Laboral Estudio S. A. S. a través de la escritura pública 0471 del 16 de marzo de 2023 elevada ante la Notaría 66 del Círculo de Bogotá.

**I. ANTECEDENTES**

Daniel Bohórquez Garnica demandó a la Administradora Colombiana de Pensiones con el fin de que se declare que tiene derecho al reconocimiento y pago de la «*pensión de jubilación y/o de vejez*» que fuera negada por el entonces Instituto de Seguros Sociales, a partir del 18 de junio de 1992.

Como consecuencia de lo anterior, pidió que Colpensiones fuera condenada al pago de la prestación, junto con los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993; la indexación de las condenas; lo que resulte probado ultra y extra *petita* y las costas del proceso.

Fundamentó sus pretensiones, básicamente, en que estuvo afiliado al Sistema de Seguridad Social en Pensiones por intermedio del Instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones y laboró al servicio de empresas públicas y privadas de la siguiente manera:

EMPLEADOR	DESDE	HASTA	SEMANAS
MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL	7/02/1955	2/08/1958	181,71
BAVARIA S. A.	30/06/1958	1/05/1972	716,14
PRODUCTORA ANDINA DE DULCES	28/12/1972	21/02/1973	8,29
DANIEL BOHÓRQUEZ GARNICA	12/07/1989	31/10/2000	589,14
TOTAL			1495,28

Señaló que el Ministerio de Defensa – Policía Nacional expidió certificado de bono pensional y tiempo de servicios a su nombre y lo allegó a Colpensiones y que desde el 30 de junio de 1958, la empresa Bavaria S. A. lo afilió al Instituto de Seguros Sociales, con el número patronal 01-02-0021 y carnet 10795, por lo que dicha entidad al aceptar tal vinculación, «*subrogó, relevó o asumió*» la responsabilidad de su seguridad social con todos sus beneficios, prerrogativas y sus tiempos de servicios, incluso en forma retroactiva y, desde luego, respecto de su pensión de jubilación.

Puso de presente que aun cuando en los archivos de Colpensiones, específicamente, en el documento denominado relación de novedad registradas, se daba cuenta del vínculo y periodos cotizados por Bavaria S. A., por un total de 278,21 semanas, en realidad debían corresponder a 716,14.

Además, que en la Resolución 000692 del 21 de diciembre de 2000 del ISS se reconoció que laboró para el Ministerio de Defensa – Policía Nacional por un lapso de 3 años, 5 meses y 25 días, empero, ello tampoco se veía reflejado en la historia laboral expedida por tal entidad.

Recalcó que nació el 18 de junio de 1932, de manera que para la fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 contaba con 62 años y, por ello, era beneficiario del régimen de transición previsto en la mencionada ley, el cual no se vio afectado por el Acto Legislativo 01 de 2005 ya que la prestación se causó con anterioridad a «*julio de 2010*» en

tanto arribó a la edad de 60 años el 18 de junio de 1992 y «las cotizaciones que debieron efectuar sus patronos arroja un total de 1495,28 semanas».

Indicó que al revisar la historia laboral expedida por Colpensiones, en esta solo se reportaban 564,86 semanas, siendo evidentes varias inconsistencias «al estar mal sumadas» y no reportarse allí la totalidad de las laboradas y cotizadas así:

EMPLEADOR	DESDE	HASTA	SEMANAS	OBSERVACIÓN
MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL	7/02/1955	2/08/1958	181,71	NO REPORTAN SEMANAS
BAVARIA S. A.	30/06/1958	1/05/1972	716,14	NO REPORTAN SEMANAS
DANIEL BOHÓRQUEZ GARNICA	12/07/1989	31/10/2000	589,14	SOLO REPORTAN 556,67 SEMANAS

Destacó que se advertía un déficit por reportar por parte de Colpensiones 930,42 semanas que, contabilizadas con las ya incluidas, daba cuenta del cumplimiento del número exigido para obtener la prestación deprecada.

Adujo que desde el 23 de noviembre de 1998 «ha venido reclamando» su pensión de jubilación ante el entonces ISS, para lo que presentó la documentación requerida, sin embargo, mediante Resolución 000886 del 29 de enero de 1999 se optó por concederle la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez en el monto de \$6.226.285 con lo que se dejó de lado, su mejor derecho, en los términos del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, bajo el argumento de haber aportado 772 semanas hasta el 30 de noviembre de 1998, lo que resultaba «falso e incoherente» de conformidad con los

ciclos laborados, los que correspondían a «1395,14» semanas.

Manifestó que aun cuando interpuso el respectivo recurso de reposición y, en subsidio de apelación estos fueron desatados de manera desfavorable por medio de las Resoluciones 019985 del 20 de octubre de 2000 y 000692 del 21 de diciembre del mismo año.

Agregó que desde el 20 de junio de 2016 radicó derecho de petición ante Bavaria S. A. con el fin de que le expidiera varios documentos sin recibir respuesta alguna sobre ese particular.

Resaltó que a pesar de que Colpensiones reconocía que existían periodos no cancelados y otro pagados de manera extemporánea, sin la inclusión del interés respectivo, en contravía del artículo 22 de la Ley 100 de 1993, al tenor de las disposiciones en las que se consagraban las obligaciones tanto de empleadores como de las administradoras del Sistema de Seguridad Social en Pensiones, podía colegirse que esta entidad no atendió el deber de iniciar las acciones de cobro jurídico o coactivo correspondientes y, por ello, debía asumir la responsabilidad por la totalidad de los aportes causados a su favor.

Colpensiones contestó la demanda inicial y se opuso a las pretensiones formuladas en su contra. En relación con los supuestos fácticos, admitió que se allegó por parte del

Ministerio de Defensa – Policía Nacional el certificado de bono pensional y tiempo de servicio del actor; la solicitud de pensión de jubilación presentada el 23 de noviembre de 1998; que mediante Resolución 000886 del 29 de enero de 1999 concedió al promotor de la contienda la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez; la interposición de los recursos de reposición y en subsidio de apelación en contra de la anterior determinación, así como el contenido de la Resolución 000692 del 21 de diciembre de 2000. De los demás hechos, expresó que no eran ciertos o no le constaban.

En su defensa, adujo que no era dable acceder a las pretensiones de la demanda como quiera que, conforme a los supuestos fácticos, pretensiones y documental aportada al proceso, le reconoció y pagó al actor la indemnización sustitutiva de vejez en cuantía de \$6.266.285.

Propuso como excepciones de mérito las que denominó prescripción, inexistencia del derecho y de la obligación y pago.

Atendiendo a la nulidad declarada por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá en la audiencia llevada a cabo el 11 de diciembre de 2018 (fºs. 138-139 archivo PDF Primera Instancia\_Cuaderno Primera Instancia\_Cuaderno\_2024035959823), la juez de conocimiento mediante providencia del 24 de abril de 2019 (fº. 142) obedeció y cumplió lo resuelto por el superior y, en

consecuencia, integró el contradictorio con Bavaria S. A. como *litisconsorte* necesario por pasiva.

Al contestar la demanda inicial la citada sociedad, manifestó no oponerse a las pretensiones en tanto no estaban dirigidas en su contra. Y en cuanto a los hechos aceptó que el actor prestó servicios a su favor, pero advirtió que ello ocurrió entre el 30 de junio de 1958 y el 1 de marzo de 1972 y que para la data en que existió esa vinculación «*no le asistía obligación legal de realizar los aportes para pensión*» por lo cual no podía hablarse de una omisión o incumplimiento de obligación legal alguna.

Que, por el contrario, correspondía a una imposibilidad legal, debido a que en tal fecha no se había efectuado el llamamiento a inscripción para esa empresa a afiliar a sus trabajadores. Empero, que una vez «*nació*» el deber de afiliación, realizó el pago de las cotizaciones a su cargo en debida forma. Respecto de los restantes supuestos fácticos adujo que no eran ciertos, que no le constaban o que no eran tales.

Formuló como excepciones de fondo las que relacionó como inexistencia de la causa y de la obligación; inexistencia de la obligación legal de afiliar al demandante al ISS por imposibilidad de realizar aportes para pensión; responsabilidad compartida entre el fondo de pensiones, empresa y trabajador en atención al principio de equidad;

pago; ausencia de mala fe; prescripción; buena fe y la innominada.

## II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante fallo de 1 de junio de 2023, el Juzgado Veintiocho Laboral del Circuito de Bogotá resolvió:

**PRIMERO: DECLARAR** que el señor **DANIEL BOHÓRQUEZ GARNICA** es beneficiario del régimen de transición, y, por lo tanto, le asiste derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez conforme lo previsto en el Acuerdo 049 de 1990, conforme lo considerado en esta providencia.

**SEGUNDO: CONDENAR** a la empresa **BAVARIA Y CIA S.C.A.**, a pagar con destino a COLPENSIONES el valor del cálculo actuarial por aportes al Sistema de Seguridad Social en Pensiones a favor del señor DANIEL BOHORQUEZ GARNICA para el periodo comprendido entre el **30 DE JUNIO DE 1958 hasta el 31 DE DICIEMBRE DE 1966**, a plena satisfacción de la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, teniendo en cuenta para tales efectos la suma de **\$269,35** mensuales a partir del año 1958, suma que debe actualizarse y reajustarse para los años siguientes hasta el 31 de diciembre de 1966, conforme lo considerado en esta providencia.

**TERCERO: ORDENAR** a **BAVARIA Y CIA S.C.A.**, para que adelante todos los trámites para la obtención y pago del cálculo actuarial que deberá realizar **COLPENSIONES**, lo cual conlleva a su vez, la obligación de iniciar las gestiones correspondientes para dar cabal cumplimiento a lo ordenado en esta sentencia.

**CUARTO: CONDENAR** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, para que, una vez cuente con el pago del cálculo actuarial a cargo de BAVARIA Y CIA S.C.A., reconozca y pague al actor **DANIEL BOHÓRQUEZ GARNICA** [...], la pensión de vejez conforme el Acuerdo 049 de 1990, junto con el pago del retroactivo pensional **debidamente indexado** a partir del 30 de agosto de 2013, teniendo en cuenta para tales efectos una tasa de reemplazo del 90%, sobre el IBL que resulte de toda la vida laboral o de los últimos diez (10) años cotizados, según sea más favorable al demandante, en **14 mesadas al año**, en concordancia con lo establecido en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993.



**QUINTO: AUTORIZAR** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** para que, del valor retroactivo pensional, realice los correspondientes descuentos a que haya lugar, con destino al Sistema de Seguridad Social en Salud, por medio de la Entidad Prestadora de Salud a la que se encuentre afiliado el demandante.

**SEXTO: DECLARAR PARCIALMENTE PROBADA** la excepción de **PAGO y PRESCRIPCIÓN** formulada (sic) por las demandadas, y **NO PROBADAS** las demás.

**SÉPTIMO: ABSOLVER** a las demandadas de las demás pretensiones de la demanda.

**OCTAVO: SIN COSTAS DE ESTA INSTANCIA.**

### **III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

Al resolver el recurso de apelación que el demandante, la demandada y la *litisconsorte* necesaria interpusieron, así como al desatar el grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, a través de la sentencia del 22 de marzo de 2024, decidió:

**PRIMERO: ADICIONAR** el numeral tercero de la sentencia proferida por el Juzgado Veintiocho Laboral del Circuito de Bogotá, en el entendido de determinar que el IBC que deberá tener en cuenta COLPENSIONES para efectos pensionales sobre los tiempos laborados por el demandante al servicio de la POLICÍA NACIONAL por el periodo comprendido entre el 7 de febrero de 1955 y el 2 de agosto de 1958, será sobre un S.M.L.M.V. para las correspondientes anualidades.

Igualmente, se adicionará el numeral tercero de la sentencia proferida en primera instancia, en el entendido de determinar que los tiempos cotizados en forma simultánea por el demandante por el periodo comprendido entre el 30 de junio y el 2 de agosto de 1958 al servicio de la POLICÍA NACIONAL y BAVARIA S.A., tales IBC deben ser sumados por COLPENSIONES al momento de determinar el ingreso base de liquidación de la pensión de vejez en los términos del Decreto 758 de 1990.

Asimismo, se adicionará el numeral tercero de la sentencia proferida en primera instancia, AUTORIZANDO a COLPENSIONES que descuente las sumas correspondientes a la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez que le fuese reconocida al demandante por el extinto ISS.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en lo demás la sentencia apelada.

**TERCERO: SIN COSTAS** en esta instancia.

En lo que interesa al recurso extraordinario el juez plural fijó como problema jurídico determinar si al demandante le asistía el derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez conforme el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de igual anualidad, teniendo en cuenta «*la totalidad de los aportes dispuestos en primer grado respecto, (sic) incluyendo los de la empleadora BAVARIA S.A.*»; si era procedente el pago de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y, por último, si resultaba dable imponer o no el cálculo actuarial a cargo de Bavaria S. A.

Con el marco expuesto, de manera preliminar señaló que era necesario tener en consideración que el promotor del litigio, el 23 de noviembre de 1998 solicitó el reconocimiento de pensión de vejez al entonces ISS; entidad que mediante la Resolución 000886 de 1999 le concedió una indemnización sustitutiva en cuantía de \$6.266.285 y que, aun cuando, tal determinación fue controvertida a través de la interposición de los recursos de reposición y en subsidio de apelación, por medio de las Resoluciones 0199856 y 000692 del año 2000 se confirmó.

A renglón seguido puso de presente que el demandante deprecaba la acreencia pensional teniendo en cuenta la sumatoria tanto de tiempos públicos como privados, en consideración a que aludía a cotizaciones de empleadores incluida la Policía Nacional.

En torno a la calidad de beneficiario del régimen de transición del accionante expuso que se demostró en la actuación que este nació el 18 de junio de 1932 y, en esa medida, a 1 de abril de 1994 contaba con 61 años de edad, por lo que lo cobijaban las previsiones contenidas en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Y en lo concerniente al requisito de semanas de cotización, acotó que se probó por parte de aquel *«haber cotizado a diferentes empleadores del sector público y privado»*, un total de 1463,84 semanas, las cuales detalló a través del siguiente cuadro:

TOTAL SEMANAS COTIZADAS				
DESDE	HASTA	No. DÍAS	No. DE SEMANAS	EMPLEADOR
7/02/1955	2/08/1958	1279	182,82	POLICÍA NACIONAL
3/08/1958	1/05/1972	5017	716,99	BAVARIA S.A.
26/12/1972	21/02/1973	58	8,29	HISTORIA LABORAL
12/07/1989	31/12/1994	1907	272,58	HISTORIA LABORAL
1/01/1995	31/03/1995	90	12,86	HISTORIA LABORAL Y SISTEMA DE AUTOLIQUIDACIÓN
1/05/1995	31/12/1995	245	34,88	HISTORIA LABORAL Y SISTEMA DE AUTOLIQUIDACIÓN
1/01/1996	31/10/1996	305	43,6	HISTORIA LABORAL
1/11/1996	31/01/1997	92	13,15	HISTORIA LABORAL
1/02/1997	28/02/1997	28	4	HISTORIA LABORAL
1/03/1997	31/01/1998	337	48,17	HISTORIA LABORAL
1/02/1998	31/01/1999	365	52,17	HISTORIA LABORAL
1/05/1999	31/05/1999	31	4,43	HISTORIA LABORAL
1/06/1999	30/06/1999	30	4,29	HISTORIA LABORAL
1/07/1999	31/08/1999	62	8,86	HISTORIA LABORAL
1/10/1999	31/12/1999	92	13,15	HISTORIA LABORAL
1/01/2000	30/06/2000	182	26,02	HISTORIA LABORAL
1/07/2000	31/10/2000	123	17,58	HISTORIA LABORAL
TOTAL		10243	1463,84	

Conforme a lo anterior, adujo que el actor además de la edad exigida, también satisfizo los 15 años de servicios que se requerían a la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993 para ser beneficiario del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de tal ley, pues a 1 de abril de 1994, contaba con 1141,51 semanas, por lo cual, le eran aplicables las reglas del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad y, en consecuencia, bajo su égida debía analizarse el derecho pensional solicitado.

Expuso que al tenor de lo adoctrinado en la sentencia CSJ SL1947-2020, reiterada entre otras en la SL2956-2023 y SL310-2024 era dable contabilizar tiempos públicos y privados en tratándose de la adquisición de la pensión de vejez al amparo del Acuerdo 049 de 1990.

De esa manera, luego de reproducir el artículo 12 del aludido acuerdo, indicó que el demandante cumplió la edad exigida, 60 años, el 18 de junio de 1992, debido a que nació el mismo día y mes del año 1932 y como quiera que el total de tiempo cotizado fue de 1463,84 reunía las exigencias para hacerse acreedor a la prestación pensional deprecada.

Así las cosas y, teniendo en consideración que la última cotización del demandante como independiente lo fue en el mes de octubre de 2000, momento para el que *«superó con creces las 1000 semanas contempladas en la norma»*; dispuso su concesión con una tasa de reemplazo del 90% a partir del 1 de noviembre de 2000 *«ya que a pesar de que no acredita retiro del sistema, al tenor del artículo 13 de la misma*

*disposición normativa se interpreta la intención de no continuar cotizando al sistema»; precisando que lo sería a razón de 14 mesadas al año.*

En cuanto a la excepción de prescripción, indicó que el *a quo* acertó al declararla probada sobre las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 30 de agosto de 2013, pues conforme los artículos 488 y 489 del CST y 151 del CPTSS la interrupción de la prescripción se dio con la presentación de la demanda, lo que ocurrió el 30 de agosto de 2016.

En relación con los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, mencionó que la jurisprudencia ha adoctrinado que estos tienen cabida, inclusive, para aquellas prestaciones pensionales causadas con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, por lo que debía analizarse si era procedente su imposición.

Indicó que, en el presente asunto, tal como se estableció por la juez unipersonal el ISS hoy Colpensiones en el año 1999 negó la prestación pensional solicitada bajo el argumento de que el actor no acreditó la densidad de semanas suficientes para el reconocimiento de tal acreencia, *«tan es así que en esta oportunidad se determina una sumatoria de tiempos públicos y privados según postura de la alta Corporación»*, de manera que no se cumplían los presupuestos para ordenar su pago.

Finalmente, en cuanto a la procedencia del pago del cálculo actuarial a cargo de la empleadora Bavaria S. A., puntualmente, por el periodo laborado entre el 30 de junio de 1958 y el 31 de diciembre de 1966; adujo que si bien el ISS hoy Colpensiones «*obligó a los empleadores*» a afiliar a sus trabajadores a partir del 1 de enero de 1967, lo cierto era que la jurisprudencia «*ha interpretado*» el deber de estos de asumir mediante título pensional los montos que correspondan a periodos no cotizados, pues de lo contrario implicaría desconocer el derecho a la seguridad social «*en este caso de la parte débil de la relación laboral*», la que no debe soportar una carga que «*trunque*» su derecho a la pensión, lo que respaldó en un fragmento de la sentencia CSJ SL3524-2018, así como en las decisiones SL529-2022, SL313-2022, y SL244-2022.

Aclaró que el salario a tener en cuenta para el cálculo actuarial era de \$269.35; pues este guarismo fue determinado por la juez unipersonal y no fue apelado por Bavaria S. A., por lo que se mantenía incólume e inmodificable.

#### **IV. RECURSO DE CASACIÓN**

Interpuesto por la *litisconsorte* necesaria por pasiva Bavaria & CIA S. C. A. concedido por el Tribunal y admitido por esta corporación, se procede a resolver.

## **V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN**

De manera inicial, pretende que:

[...] la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, CASE PARCIALMENTE la sentencia recurrida, para que, constituida en sede de instancia, revoque el resuelve segundo y tercero de la decisión de PRIMERA INSTANCIA y, en su lugar, absuelva a BAVARIA & CÍA. S.C.A. de pagar el cálculo actuarial por el período comprendido entre el 30 de junio de 1958 y hasta el 31 de diciembre de 1966, en atención a que, de conformidad con lo previsto por el ordinal c) del parágrafo 1º del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, no le asiste obligación alguna de realizar el pago de cálculo actuarial alguno, por cuanto este tiempo no debe ser tenido en cuenta para efecto del cálculo de la pensión de vejez pues el señor DANIEL BOHÓRQUEZ GARNICA ya cuenta con la densidad suficiente para acreditar su derecho pensional conforme lo previsto por el Acuerdo 049 de 1990, norma aplicable al demandante en virtud del régimen de transición.

Y en forma subsidiaria, solicita que:

De no prosperar lo anterior, se pretende que la Honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, CASE PARCIALMENTE la sentencia recurrida, para que, constituida en sede de instancia, modifique los numerales segundo y tercero de la sentencia del a quo y, en su lugar declare que la obligación de realizar el pago de cálculo actuarial entre el 30 de junio de 1958 y el 31 de diciembre de 1966 y en favor del señor DANIEL BOHÓRQUEZ GARNICA es de BAVARIA & CÍA. S.C.A. en un 50%, del señor DANIEL BOHÓRQUEZ GARNICA en un 25% y de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones en un 25%.

Con tal propósito, formula dos cargos, por la causal primera de casación, que son replicados en forma conjunta por el demandante e independiente por Colpensiones, los cuales se estudiarán a continuación en el orden propuesto por la censura.

## **VI. CARGO PRIMERO**

Acusa la sentencia recurrida de ser violatoria de la ley sustancial por la vía indirecta, en la modalidad de aplicación indebida de los artículos 12, 20, 21 y 22 del «*Decreto 758 de 1990*» y 36 de la Ley 100 de 1993. Asimismo, denuncia la falta de aplicación de los artículos 33 de la Ley 100 de 1993 y 9 de la Ley 789 de 2003, normas infringidas en relación con los artículos 61 del CPTSS y 177 del CGP, aplicable por analogía al procedimiento laboral.

Sostiene que el Tribunal incurrió en los siguientes errores manifiestos de hecho:

1.No dar por demostrado, estándolo, que el período de afiliación y pago de los aportes al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones entre el 30 de junio de 1958 y el 31 de diciembre de 1966, no son necesarios para la causación de la pensión de vejez del señor DANIEL BOHÓRQUEZ GARNICA.

2.Dar por demostrado, sin estarlo, que el período de afiliación y pago de los aportes al Sistema General de Seguridad Social en pensiones entre el 30 de junio de 1958 y el 31 de diciembre de 1966, son necesarios para que se cause la pensión de vejez del señor DANIEL BOHÓRQUEZ GARNICA.

3.No dar por demostrado, estándolo que, el señor DANIEL BOHÓRQUEZ GARNICA cumplió 60 años y 500 semanas cotizadas al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones durante los últimos veinte años, con posterioridad al 1º de abril de 1994.

Precisa que los anteriores desaciertos se presentaron por la errónea apreciación de lo siguientes elementos probatorios:

- Copia de aviso de entrada al Instituto Colombiano de Seguros Sociales con fecha 30 de junio de 1958 de BAVARIA S.A. (fl. 257 del cuaderno de primera instancia).



- Copia de aviso de entrada al Instituto Colombiano de Seguros Sociales con fecha 30 de noviembre de 1961 de BAVARIA S.A. (fl. 259 del cuaderno de primera instancia).
- Certificación laboral emitida por BAVARIA & CÍA. S.C.A. (fl. 262 del cuaderno de primera instancia).
- Historia laboral del señor DANIEL BOHÓRQUEZ GARNICA expedida por la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones (fls. 31 a 34 del cuaderno de primera instancia).

En la demostración del ataque, plantea que este tiene como finalidad obtener la *«infirmación parcial de la sentencia»* del fallador de segundo grado y que de lo que discrepa es la falta de aplicación del literal c) del parágrafo 1 del artículo 33 de la Ley 100 de 1993.

Reproduce un aparte de la decisión controvertida y sostiene que aun cuando la jurisprudencia de esta Corte ha indicado que para que opere la convalidación de los tiempos de servicios en los términos de la aludida disposición, no es necesario que el contrato de trabajo esté vigente a la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, lo que también ha sido avalado por la Corte Constitucional en la providencia CC T-410-2014, ello ha sido bajo el supuesto de que el trabajador no alcanzó a completar la densidad de cotizaciones para acceder a la pensión de vejez.

De manera que, el traslado del cálculo actuarial tiene por objeto garantizar que la prestación sea reconocida por la entidad de seguridad social, lo que desde su perspectiva excluye, *«el supuesto cuando el trabajador haya completado la densidad de cotizaciones para acceder a dicha pensión de vejez»*.

Así las cosas, aduce que si el Tribunal hubiera apreciado de manera adecuada la copia del aviso de entrada al ISS con fecha 30 de junio de 1958 de Bavaria S. A., aquel del 30 de noviembre de 1961, al igual que la certificación expedida por tal sociedad y la historia laboral del promotor de la contienda expedida por Colpensiones, habría evidenciado que las semanas entre el 30 de junio de 1958 y el 31 de diciembre de 1966 no son necesarias para que el actor acceda a la pensión de vejez bajo la egida del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de la misma anualidad.

Insiste en que, si el documento se hubiera «*revisado con detenimiento*», el juzgador de la alzada se habría percatado de que los 3106 días, «*o lo que es lo mismo*» las «59,7» (sic) semanas que no pagó al ISS, al no haber entrado en vigor, «*no son necesarios para materializar el derecho a la pensión de vejez*» del accionante.

Aduce que aun cuando conforme a la Ley 90 de 1946 tenía la obligación de hacer un aprovisionamiento para el pago de dichos aportes cuando el ISS entrara en funcionamiento y, el riesgo se materializó en vigor de la Ley 100 de 1993, lo cierto es que al aplicar el «*Decreto 758 de 1990*» en virtud del régimen de transición del que era beneficiario el promotor de la *litis* no es necesaria la contabilización de los aportes por el tiempo laborado entre el 30 de junio de 1958 y el 31 de diciembre de 1966. Con lo que afirma, se hace evidente que el Tribunal acudió a un criterio jurisprudencial que no es procedente.

Transcribe un fragmento de la sentencia CC T-281-2020 y argumenta que no es dable que, en aplicación de principios de la seguridad social, se le sancione «*debido al cambio jurisprudencial que se dio sobre la materia*» cuando la omisión en el pago de las cotizaciones a pensión no obedeció a un capricho sino al cumplimiento de las normas que regían el asunto, conforme a las cuales, la obligación del empleador de afiliar al Sistema General de Pensiones para el riesgo de invalidez, vejez y muerte fue surgiendo paulatinamente y, por ello, hacía imposible tanto la afiliación como la cancelación de los aportes.

## VII. RÉPLICA

Colpensiones se opone al éxito de la acusación asegurando que adolece de defectos de técnica, toda vez que, en su desarrollo incurre «*en una mixtura al acudir a argumentos que son netamente de la senda jurídica*».

A pesar de lo anterior y en lo que al fondo de la inconformidad se refiere, destaca que las pruebas denunciadas como erróneamente apreciadas no dan cuenta que los aportes se hayan realizado y, lo que en realidad hacen es afianzar las fechas en que el cálculo actuarial debe ser cancelado.

De otro lado destaca que el precedente vigente de la Corte, ha contemplado que el trabajador no tiene por qué verse afectado por la omisión de aportes por parte del empleador, aun cuando esta se funde en la falta de cobertura

del ISS, lo que respalda en un fragmento de la decisión CSJ SL1551-2021.

Agrega que las cotizaciones al Sistema General de Pensiones no solo son determinantes para la causación de la pensión de vejez, sino que también impactan el monto de las mesadas, el IBL y la tasa de reemplazo aplicable, de manera que no se puede *«adoptar una postura somera y afirma que esos periodos solo deben ser considerador si el trabajador no ha alcanzado las semanas requeridas para la prestación»*.

A su turno el actor se opone en forma conjunta a los cargos manifestando que contrario a lo afirmado por la recurrente, esta reportó el aviso de entrada del trabajo al entonces ISS desde el 30 de junio de 1958, de manera que resulta improcedente desconocer tal acto y, con ello, las obligaciones a su cargo como empleador, soslayando que dicha entidad no se creó a partir del 1 de enero de 1967 sino desde 1946, con la entrada en vigor de la Ley 90 de ese año.

De esa manera sostiene que la única posibilidad para *«subrogar, relevar o traspasar»* la responsabilidad de la seguridad social, al tenor del artículo 72 de la Ley 90 de 1946 se concreta en el traslado de los aprovisionamientos de dinero correspondientes a los periodos anteriores al 1 de enero de 1967, de ahí que le corresponda a la accionada pagar los aportes del lapso comprendido entre el 30 de junio de 1958 y el 31 de diciembre de 1966, sin que como trabajador le corresponda asumir porcentaje alguno.

### VIII. CONSIDERACIONES

De manera preliminar y en lo que tiene ver con el reproche técnico que le enrostra la entidad opositora al cargo propuesto, ha de indicarse que, a pesar de que en efecto este no es ningún modelo, como quiera que aun cuando se encauza por la vía indirecta y, por ello, se enlista una serie de yerros fácticos y se enumeran unos medios de convicción como valorados equivocadamente, plantea algunos argumentos jurídicos lo que, si bien corresponde a una impropiedad no impide la decisión de fondo del reparo desde la perspectiva de los hechos, por supuesto haciendo abstracción de los de puro derecho.

Aclarado lo anterior vale memorar que el Tribunal fundó su decisión condenatoria en que el pago del cálculo actuarial a cargo de la recurrente por el periodo laborado entre el 30 de junio de 1958 y el 31 de diciembre de 1966 era procedente pues, si bien el ISS hoy Colpensiones «obligó a los empleadores» a afiliar a sus trabajadores a partir del 1 de enero de 1967, lo cierto es que la jurisprudencia «ha interpretado» el deber de estos de asumir mediante título pensional los montos que correspondan a periodos no cotizados, pues lo contrario implicaría desconocer el derecho a la seguridad social del trabajador quien no debe soportar una carga que «trunque» su derecho a la pensión.

Por su parte, la inconformidad de la censura gravita en que la jurisprudencia de esta Corte ha indicado que para que opere la convalidación de los tiempos de servicios en los

términos del literal c) del parágrafo 1 del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, ha sido bajo el supuesto de que el trabajador no alcanzó a completar la densidad de cotizaciones para acceder a la pensión de vejez, lo que no ocurría en el asunto en concreto en el que, al tenor de los medios de prueba denunciados como erróneamente apreciados, las semanas comprendidas entre el 30 de junio de 1958 y el 31 de diciembre de 1966 no son necesarias para que el promotor de la *litis* acceda a la pensión de vejez en los términos del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990.

Con el marco expuesto, el problema jurídico que convoca a la Sala consiste en establecer si el Tribunal se equivocó al ordenar el pago del cálculo actuarial a cargo de Bavaria S. A. por el tiempo laborado por el demandante entre el 30 de junio de 1958 y el 31 de diciembre de 1966, a pesar de que las cotizaciones correspondientes a dicho lapso, no son necesarias para la causación del derecho a la pensión de vejez del trabajador.

Atendiendo a la finalidad expuesta considera la Sala necesario, de manera preliminar, efectuar unas precisiones jurídicas en torno a la procedencia del cálculo actuarial en periodos donde no existió afiliación al ISS, para lo que se estima recordar que si bien, con ocasión de la expedición de la Ley 90 de 1946 se estableció un sistema de asunción progresiva y por ende una subrogación de la responsabilidad del empleador respecto del riesgo de vejez, el cual fue desarrollado a través del Acuerdo 224 de 1966, aprobado por el Decreto 3041 del mismo año, dicha subrogación en

manera alguna desconoció el alcance de la obligación del empleador en relación con el cubrimiento de las cotizaciones a su cargo ni lo excluyó de la protección integral que debía brindarle a sus subalternos, como con insistencia lo ha señalado la Sala, por ejemplo en la providencia CSJ SL17300-2014, en la que sobre el particular adoctrinó:

Sin embargo, a juicio de esta Corte el carácter transitorio del régimen de prestaciones patronales, no traduce, como lo afirma la empresa, en la total ausencia de responsabilidades ni obligaciones por los periodos efectivamente trabajados por el empleado, pues la disposición que reguló el tema no lo excluyó de ese gravamen, es decir, no puede interpretarse aquella previsión en forma restrictiva, ni menos bajo la exégesis del 1613 del Código Civil, porque se desconoce la protección integral que se debe al trabajador, la cual se logra a través de la entidad de Seguridad Social, si se dan las exigencias legales y reglamentarias, a cargo de la empleadora, en cualquier evento en que deba la atención de riesgos, esto es, por las diferentes causas que no distingue el legislador, como la ausencia de aportes a la Seguridad Social ante la falta de cobertura del I.S.S., o por la omisión del responsable de la afiliación respectiva o del pago de las cotizaciones debidas.

El artículo 76 de la Ley 90 de 1946 clarificó la situación al disponer [...]; de forma que al contemplar esas situaciones, no puede entenderse que excluyó al empleador de las obligaciones inherentes al contrato de trabajo, relacionadas con las prestaciones del trabajador.

En efecto, el concepto de que no existía norma reguladora del pago de las cotizaciones en cabeza del patrono en el periodo 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 periodos 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 aquel 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.

Por demás, la imprevisión del legislador de mediados del siglo pasado no puede tener tan drástica repercusión frente a derechos sociales y, si bien podría oponerse la confianza legítima que inspira la adecuación del comportamiento ciudadano a los mandatos del legislador, principios y valores de orden superior deben prevalecer en casos como el presente.

De igual forma se ha precisado que el empleador tiene la obligación de reconocer los efectos económicos que se desprenden de los tiempos de servicios no cotizados, a través del pago, a satisfacción de Colpensiones, del título pensional que represente dichos aportes, previa elaboración del cálculo actuarial requerido para el efecto, con el propósito no solo de contribuir al financiamiento de la pensión, sino de no trasladar la carga al trabajador ante las omisiones legislativas de la época frente a la falta de cobertura del ISS, las cuales en manera alguna pueden conllevar el desconocimiento de su derecho pensional; así se dijo en CSJ SL5312-2019, en los siguientes términos:

[...] como lo ha señalado esta Sala de la Corte, en vigencia de las disposiciones de la Ley 100 de 1993, aplicadas al tiempo de la configuración del derecho pensional, este tipo de situaciones debe dar lugar a que la entidad de seguridad social reconozca el tiempo de servicios laborado, como periodo cotizado, con el



consecuente pago de los aportes por parte del empleador, a través de cálculo actuarial.

Partiendo de lo anterior incursiona la Sala en el análisis conjunto de los medios de convicción denunciados como sigue.

En lo que tiene que ver con las copias de los avisos de entrada del trabajador al Instituto Colombiano de Seguros Sociales (f<sup>os</sup>. 257 y 259 archivo PDF Primera Instancia \_Cuaderno Primera Instancia\_Cuaderno\_2024035959823) ha de indicarse que a través del primero de ellos, el cual cuenta con un sello de recibido, el entonces Consorcio de Cervecerías Bavaria S. A. reportó a tal entidad que el señor Daniel Bohórquez Garnica se vinculó a su servicio a partir del 30 de junio de 1958 para desempeñarse en el cargo de obrero; indicó el monto al que ascendía su remuneración fija y «*la prima de vida cara*», el nombre de la cónyuge de aquel y la información relativa a su fecha de nacimiento y documento de identificación.

Por su parte, el segundo documento, que también cuenta con un sello de recibido, reporta como fecha de entrada del trabajador el 30 de noviembre de 1961, registra que el cargo desempeñado corresponde al de obrero, y la remuneración total percibida por aquel para dicha oportunidad.

En cuanto a la certificación laboral emitida por Bavaria S. A. que se ve a folio 262 se advierte que, fue expedida el 10

de febrero de 2022 a solicitud del actor y que además de contener los datos de identificación de este, señala que aquel ingresó el 30 de junio de 1958 a través de un contrato de trabajo a término indefinido; que se retiró el 1 de mayo de 1972 y que el último cargo correspondió al de recepcionista dirección.

Por último, se tiene que la historia laboral denunciada corresponde a la obrante en los folios 31 a 34 del archivo PDF Primera Instancia \_Cuaderno Primera Instancia\_Cuaderno\_2024035959823, la que dice se encuentra actualizada a 11 de mayo de 2016 y reporta como estado de la afiliación inactivo.

Sobre el número de semanas cotizadas refleja 564,86 correspondientes al lapso comprendido entre el 26 de diciembre de 1972 y el 31 de octubre de 2000, sin que se registre el pago de aporte alguno por parte de la recurrente.

Partiendo de lo anterior, surge evidente que, en ninguna equivocación en su apreciación incurrió el sentenciador de segundo grado pues, sin duda derivó de tales probanzas lo que de estas emerge y es que aun cuando se radicó ante el entonces Instituto Colombiano de Seguros Sociales el ingreso del actor, como trabajador a su servicio a partir del 30 de junio de 1958, Bavaria S. A. no trasladó los aportes correspondientes a pensión a tal entidad.

Además, las anteriores pruebas no dan cuenta de que las cotizaciones que se ordenan pagar a través del

correspondiente cálculo actuarial para el periodo que va desde el 30 de junio de 1958 al 31 de diciembre de 1967 «*no sean necesarias*» para la causación del derecho a la pensión de vejez que se dispone conceder al demandante en los términos a que se refiere el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 por ser beneficiario del régimen de transición.

Ello pues no solo no corresponden a 59,7 semanas como se indica sin sustento en la causación, pues son 442,85, sino porque al margen de que sin estas se reúnan o no los requisitos mínimos para acceder a la prestación, ello no es lo que determina la obligación de efectuar los aportes como se precisó con anterioridad, menos cuando 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).

Bajo estos argumentos, es posible concluir que el Tribunal no incurrió en los desatinos enrostrados y, en consecuencia, el cargo no prospera.

## **IX. CARGO SEGUNDO**

Indica que corresponde al alcance subsidiario de la impugnación y bajo esa premisa ataca la sentencia recurrida de ser violatoria de la ley sustancial por la vía directa, en la modalidad de «*falta de aplicación*» del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, en relación con el artículo 61 del CPTSS y 177 del CGP aplicable por analogía al procedimiento laboral.

Sostiene que, atendiendo a la senda elegida para encauzar el ataque, no es materia de controversia que: *i)* sostuvo con el actor un contrato de trabajo entre el 30 de junio de 1958 y el 1 de mayo de 1972 que se ejecutó en la ciudad de Bogotá; *ii)* entre el 30 de junio de 1958 y el 31 de diciembre de 1966 no lo afilió al extinto ISS por cuanto este solo inició su cobertura a partir del 1 de enero de 1967; *iii)* el demandante es beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, de manera que, las disposiciones aplicables para el reconocimiento de su pensión de vejez correspondían a las contenidas en el Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de ese año.

Asegura que, a pesar de que la jurisprudencia de esta corporación ha indicado que el trabajador no está llamado a contribuir en el pago del cálculo actuarial, representado a través de un bono o título pensional, tal criterio tiene inmersa una connotación sancionatoria, pues *«para la fecha de la ocurrencia de los hechos»*, esto es, entre el 30 de junio de 1958 y el 31 de diciembre de 1966, actuó conforme a lo preceptuado en la *«Ley 90 de 1945»* (sic) y, atendiendo a que no existía la obligación legal de hacer dicha afiliación al no *«haber entrado en vigencia dicho Instituto y por cuanto no existía la tecnología ni los recursos físicos necesarios y requeridos para ello»*.

Afirma que los Decretos 1824 de 1965 y 3041 de 1966 establecieron como sanción para el empleador el desembolso integral de la cotización, solo cuando no descuenta del

salario del trabajador la proporción a su cargo, lo que en igual sentido se prevé en el literal d) del parágrafo 1 del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 «*incluido por la Ley 797 de 2003*» y en el inciso 6 del artículo 2.2.16.7.18 del Decreto 1833 de 2016.

Y que, el criterio de la Corte Constitucional va mucho más allá y, considera que:

[...] en los casos en los que se tenga que realizar pago de aportes al Sistema de Seguridad Social en Pensiones para completar la densidad necesaria para acceder a una pensión de vejez y cuyo pago no se hizo por no haber entrado en vigencia el extinto Instituto Colombiano de Seguros Sociales, al empleador le corresponde cancelar un 50% del cálculo actuarial de dichos aportes, un 25% al trabajador y un 25% a la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, representando al Estado, por haber sido este el causante del incumplimiento de dicha obligación.

## **X. LA RÉPLICA**

Colpensiones se opone a la prosperidad del cargo con el argumento de que la jurisprudencia ha definido que es obligación del empleador aprovisionar los dineros con la finalidad de sufragar el cálculo actuarial, que se expidiera con ocasión a los tiempos laborados y respecto de los cuales no se hicieron las cotizaciones, independientemente del periodo laborado, pues aquellos tenían responsabilidad de asumir los riesgos de invalidez, vejez y muerte; de suerte que ni el trabajador ni la administradora de pensiones está llamada a contribuir en tal responsabilidad.

## **XI. CONSIDERACIONES**

De conformidad con el alcance de la inconformidad de la censura debe advertir la Corte que al tenor de lo enseñado en la sentencia CSJ SL3867-2021, la razón no está de su lado, ello en tanto no es procedente distribuir el pago del cálculo actuarial que el empleador debe trasladar a la entidad de seguridad social, pues durante el lapso de no cobertura, para el asunto comprendido entre el 30 de junio de 1958 y el 31 de diciembre de 1966, la demandada era la única responsable del riesgo pensional. Al respecto, en la providencia en mención se indicó:

Para resolver, esta Corporación debe determinar si corresponde a la empresa recurrente el pago total del cálculo actuarial o si lo debe asumir de manera proporcional con el trabajador, bajo el argumento de que los aportes a pensiones son también proporcionales entre ambos.

Conviene recordar, entonces, que la jurisprudencia de esta Sala ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre el particular, y al respecto tiene establecido que el valor del cálculo actuarial que el empleador debe trasladar a la entidad de seguridad social se encuentra exclusivamente a su cargo, sin que el parágrafo 1º del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003, permita entender que el trabajador deba contribuir en su cubrimiento, pues lo cierto es que durante el lapso de no cobertura el empleador es el único responsable del riesgo pensional.

Recientemente, en un caso de iguales connotaciones fácticas y jurídicas, la Corte dio respuesta a los reproches de la censura mediante sentencia CSJ SL673-2021, reiterada en la CSJ SL2465-2021 y CSJ SL, 14 jul. 2021, rad. 83301, en la que expuso:

En consecuencia, para la Sala el problema jurídico a resolver se circunscribe a determinar si se equivocó el ad quem al definir que el pago del cálculo actuarial estaba en su totalidad a cargo del empleador Weatherford South America GmbH.

Al respecto, no le asiste razón a la recurrente en su cuestionamiento, debido a que el cálculo actuarial no es una

proyección de cotizaciones o aportes de períodos anteriores, como si se estuviera frente a una mora en la cotización, sino que equivale a parte del capital necesario para financiar una pensión; y aún, si se tratara de aportes, que no lo es, ya se ha dicho, lo cierto es que tampoco acompañaría la razón a la censura, porque el inciso segundo del artículo 22 de la Ley 100 de 1993, establece que «El empleador responderá por la totalidad del aporte aun en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador».

El cálculo actuarial que debe trasladar el empleador, representa parte del capital que se necesita para financiar la pensión del trabajador en el sistema general de pensiones, proporcional por supuesto al tiempo durante el cual recibió el servicio cuando tenía a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión. En consecuencia, si el tiempo trabajado fue menor al exigido para que la prestación quedara en su totalidad a cargo del empleador, lo razonable es que transfiera al pagador de la pensión el valor que corresponde en proporción al tiempo trabajado, sin estar obligado el trabajador a realizar aporte alguno para la financiación de la pensión, como no lo está quien es pensionado directamente por el empleador.

Si las pensiones cuyo reconocimiento y pago estaban a cargo de los empleadores, fueron entendidas como una prestación que hacía parte de la retribución por el servicio prestado por el trabajador, o se consideraban como un salario diferido, no se encuentra ninguna razón válida para que en la misma situación el trabajador asuma una obligación que estaba exclusivamente en cabeza del empleador, menos, aceptar que por ello se configura un enriquecimiento sin causa del empleado. No puede olvidarse que el cálculo actuarial no es una dádiva del empleador, sino fruto de la prestación de servicios.

Finalmente, reitera la Sala en esta oportunidad, que de conformidad con el parágrafo 1º del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, el valor del cálculo actuarial que el empleador debe trasladar a la entidad de seguridad social, está exclusivamente a su cargo, sin que se haya dispuesto contribuir alguna para el trabajador, como se precisó en sentencia CSJ SL 2584-2020.

La razón por la cual el empleador debe asumir íntegramente la mencionada erogación radica en que durante el lapso de no afiliación por falta de cobertura fue el único responsable del riesgo pensional, en la medida que durante tal interregno la obligación estuvo totalmente a su cargo. De ahí que no resulta procedente que el valor del título pensional sea distribuido entre él y el extrabajador en la proporción prevista legalmente para los aportes pensionales, tal como lo pretende la recurrente.

Por tal razón, las disposiciones que transcribe la censura para respaldar su tesis no resultan aplicables en este asunto, toda vez

que la condena cuyo pago le fue impuesta en las instancias consiste en el título pensional correspondiente al lapso de vinculación, más no el pago de cotizaciones al sistema de pensiones que es lo que aquellas regulan.

Además, el parágrafo 1º del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, establece que el tiempo de servicio como trabajadores vinculados con empleadores que antes de la vigencia de la dicha ley tenía a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión, debe tenerse en cuenta para efectos de la misma, para lo cual «el empleador o la caja» deberán trasladar con base en el cálculo actuarial la suma correspondiente, representado a través de un bono o título pensional, sin que en modo alguno la norma establezca la contribución por parte del trabajador.

En efecto, la referida disposición dispone «En los casos previstos en los literales b), c), d) y e), el cómputo será procedente siempre y cuando el empleador o la caja, según el caso, trasladen, con base en el cálculo actuarial, la suma correspondiente del trabajador que se afilie, a satisfacción de la entidad administradora, el cual estará representado por un bono o título pensional»

(Subrayado de la Sala).

De manera que el valor del cálculo actuarial que la convocada debe trasladar a la entidad de seguridad social está exclusivamente a su cargo, sin que sea viable ordenar una contribución del empleado y tampoco de Colpensiones.

Conforme a lo anterior el Tribunal no cometió el yerro jurídico enrostrado, por ende, el cargo no prospera.

Las costas del recurso extraordinario estarán a cargo de la recurrente Bavaria & CIA S. C. A. y a favor de los opositores demandante y Colpensiones; se fija como agencias en derecho la suma única de \$12.400.000 la que se distribuirá en partes iguales entre los replicantes y deberá ser incluida en la liquidación que efectúe el juzgado de conocimiento de conformidad con lo dispuesto en el artículo 366 del CGP.



## **XII. 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 Bogotá profirió el 22 de marzo de 2024, en el proceso ordinario laboral que **DANIEL BOHÓRQUEZ GARNICA** promovió contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES (COLPENSIONES)**; trámite al que se vinculó como *litisconsorte* necesario a **BAVARIA & CIA S. C. A.**

Costas como se indicó en la parte motiva.

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

Firmado electrónicamente por:

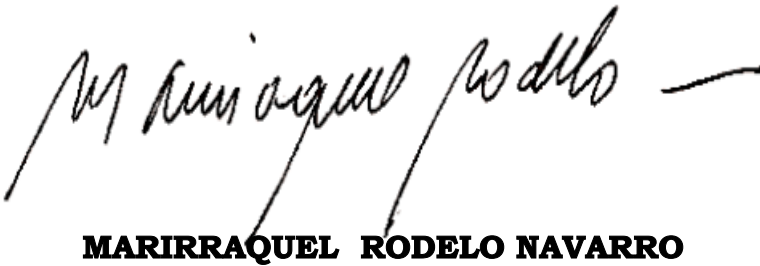


**MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO**

Salvamento de voto



**OLGA YINETH MERCHÁN CALDERÓN**



**MARIRRAQUEL RODELO NAVARRO**

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: CE02B097E27B1E07BBB95BA110AFACAB7E8B58CEC476F1D78F7447F11EB10105

Documento generado en 2025-06-05