



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 4

ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA

Magistrada ponente

SL2920-2023

Radicación n.º 85277

Acta 42

Bogotá D.C., veintiocho (28) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

La Sala decide el recurso de casación interpuesto por **JAIRO REYES UMAÑA**, contra la sentencia proferida el 12 de febrero de 2019 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, en el proceso que instauró en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, COLPENSIONES**.

I. ANTECEDENTES

Jairo Reyes Umaña demandó a la Administradora Colombiana de Pensiones (en adelante Colpensiones), para que le reconociera la pensión de vejez a partir del 1º de diciembre de 2014, según lo dispuesto en el Acuerdo 049 de 1990 y teniendo en cuenta los ciclos comprendidos entre el 4 de septiembre de 1990 y el 27 de enero de 2000, laborados

para el empleador Colombiana de Cultivos Tropicales (en adelante Coltrópico Ltda.).

Pidió además el pago de los intereses moratorios y subsidiariamente la indexación.

En respaldo, narró que nació el 5 de febrero de 1954, por lo que al 1º de abril de 1994 contaba con 40 años y, por lo tanto, era beneficiario del régimen de transición. Así mismo, que estaba afiliado a la demandada desde el 21 de marzo de 1977, cotizando un total de 1013 semanas.

Mencionó que encontró varias inconsistencias en el reporte de semanas cotizadas, por lo que requirió su corrección el 3 de enero de 2014. Preciso que la entidad, registró únicamente 20.4 semanas cotizadas por el empleador Coltrópico Ltda. cuando en realidad laboró para él desde el 4 de septiembre de 1990 hasta el 27 de enero de 2000.

Señaló que la administradora, mediante oficio del 11 de febrero de 2014, comunicó que los períodos de enero de 1995 a junio de 1997 y de marzo de 1998 a enero de 2000 figuraban en mora, por lo que no podían considerarse para efectos pensionales. Así como que se *«[...] visualizan deudas presuntas generando intereses pendientes por pagar»*.

Explicó que en escrito radicado ante la entidad el 17 de marzo de 2014, le anunció que la *«[...] obligación que figuraba a cargo»* de Coltrópico Ltda. le fue sufragada al Instituto de

Seguros Sociales (en adelante ISS), hoy Colpensiones en «[...] forma íntegra, mediante el pago por cesión del bien inmueble identificado con M.I. 351-5991», en un 1.64% de los derechos de la propiedad, producto del proceso liquidatorio de la empleadora, que se tramitó ante la Superintendencia de Sociedades.

Expuso que le informó a la entidad pensional que, mediante sentencia del 30 de marzo de 2004, el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Ibagué declaró la existencia de un contrato de trabajo entre él y Coltrópico Ltda., vigente del 4 de septiembre de 1990 al 27 de enero de 2000.

Dijo que la demandada en comunicación SEM-0640051 del 27 de marzo de 2014, indicó que el reporte de semanas cotizadas fue corregido y actualizado, sin embargo, no resolvió de fondo las peticiones formuladas, por lo que interpuso una acción de tutela, resuelta el 16 de mayo de 2014 por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Ibagué.

Refirió que el 12 de diciembre de 2014, peticionó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, la cual se negó en la Resolución n.º 54798 del 25 de febrero de 2015, por no reunir las semanas necesarias para adquirir el derecho.

Detalló que en contra ese acto administrativo presentó recurso de reposición y en subsidio apelación, decididos en las Resoluciones GNR n.º 208609 y VPB n.º 4222 del 28 de enero de 2016, confirmando la negativa.

Enunció que el 15 de septiembre de 2016, insistió a la demandada que corrigiera su historia laboral y que el 19 de diciembre siguiente, aquella *«[...] confirmó haber recibido el citado inmueble por cesión de bienes, con el cual quedaron saldadas las acreencias que COLTROPICOL (sic) tenía con el ISS»*, no obstante, señaló que era inviable determinar a qué afiliados correspondía el pago.

Especificó que la adjudicación del bien a la administradora, *«[...] no podía tener destinación diferente a la cancelación de los aportes que a nombre del señor Jairo Reyes Umaña tenía que hacer la empresa liquidada al Sistema General de Seguridad Social»*. Finalmente, manifestó que reiteró su pedimento el 10 de febrero de 2017, negado por la administradora el 31 de mayo siguiente.

Colpensiones se opuso a las pretensiones y, en cuanto a los hechos, aceptó la fecha de nacimiento del demandante; que era beneficiario del régimen de transición; la vinculación al ISS; la corrección de la historia laboral; la existencia de la mora; el contenido del oficio del 11 de febrero de 2014 y la cesión de un inmueble al ISS como pago de las obligaciones de Coltrópico Ltda.

De la misma forma, reconoció la sentencia que declaró la existencia de un contrato de trabajo; la acción de tutela; la solicitud del derecho; su negativa; los recursos formulados y sus resoluciones; el contenido del oficio del 9 de agosto de 2016; las insistencias para que se corrigiera la historia

laboral; la adjudicación del bien a favor del ISS; la ausencia de los afiliados a los que podía beneficiar el pago; la solicitud del 10 de febrero de 2017 y la respuesta.

Argumentó que como el demandante nació el 5 de febrero de 1954, cumplió los 60 años en esa misma fecha de 2014, de suerte que para extender el régimen de transición hasta 2014 y que se le aplicara el Acuerdo 049 de 1990, debió reunir al menos 750 semanas de aportes a la vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005 y contaba con 459,99.

Propuso como excepciones las de falta del lleno de los requisitos legales y prescripción.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El 24 de abril de 2018, el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Ibagué, absolvió a la demandada.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Al analizar el recurso de apelación interpuesto por el demandante, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, el 12 de febrero de 2019, confirmó el fallo de primera instancia e impuso costas.

Como problema jurídico se propuso resolver si Jairo Reyes Umaña cumplió con exigencias legales para acceder a la pensión de vejez solicitada.

Estimó que no generaba controversia que el demandante nació el 5 de febrero de 1954, por lo que al 1º de abril de 1994 contaba con 40 años, siendo en principio beneficiario del régimen de transición; no obstante, como los 60 años los acreditó el 5 de febrero de 2014, debía reunir al menos 750 semanas a la vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, para poder gozar del beneficio transicional hasta el 31 de diciembre de 2014.

Enunció que en el expediente se encontraba el oficio del 11 de febrero de 2014, suscrito por el gerente de operaciones de Colpensiones y dirigido al demandante.

De la misma manera, el certificado emitido por el jefe de Departamento Nacional de Cobranzas del ISS, en febrero de 1999, en el que se consignó que, a 30 de diciembre de 1998, Coltrópico Ltda. *«[...] no presenta orden en el Sistema de Facturación por los periodos de diciembre de 1994, ni anteriores y que por los periodos de enero de 1995 y siguientes, presenta deuda por concepto de aportes»*, por valor de \$2.034.006 y por intereses \$400.804, para un total de \$2.434.810.

Mencionó que reposaba el memorial radicado por el ISS ante la Superintendencia de Sociedades, el 9 de marzo de 2000, mediante el cual se solicitó que se reconociera como parte en el proceso de liquidación de Coltrópico Ltda. para que se tuviera el *«[...] crédito privilegiado por concepto de cotizaciones o aportes dejados de pagar a título de capital, más intereses moratorios»*, por valor de \$17.501.377, por *«[...]»*

concepto de aportes por los periodos de enero de 1995 y siguientes».

Referenció el certificado del área del departamento de cobranzas del ISS de marzo de 2000, en donde se puso de presente que, al 30 de diciembre de 1999, Coltrópico Ltda. *«[...] no presenta deuda en el sistema de facturación, por los periodos de diciembre de 1994, ni anteriores, y que por los periodos»* posteriores a 1995 adeudaba \$17.501.377.

También, la copia de la liquidación de la deuda a cargo de la mencionada empresa para los ciclos de enero de 1995 a diciembre de 1999; la del auto n.º 440 del 8 de marzo de 2001 de la Superintendencia de Sociedades, en la que se calificó como *«[...] crédito post concordatario de primera clase el del ISS»* y el acta de esa entidad, en la que se contempló que el porcentaje *«[...] ubicado al I.S.S. del bien inmueble, dado por tal sociedad para el pago por cesión de bienes por el crédito post-concordatario, era 1,58% y por el crédito concordatario de 3,01% y 0,68%».*

Mencionó el documento de dicha superintendencia, que exhibía que el bien -lote ubicado en Ambalema-, como producto de la cesión, que fue avaluado en \$355.572.706 y tenía como matrícula inmobiliaria n.º 3515991.

Así mismo, identificó la sentencia del 30 de marzo de 2004, dictada por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Ibagué, que declaró que entre el demandante y Coltrópico Ltda. existió un contrato de trabajo entre el 4 de septiembre

de 1990 y el 27 de enero de 2000 y el resumen de semanas cotizadas actualizado al 29 de abril de 2014, de donde extractó:

[...] ciclo julio de 1997, por 16 días; que por los ciclos de agosto a noviembre de 1997, efectuó el pago; que por el ciclo de diciembre de 1997, fueron reportados 30 días, de los cuales se cotizaron 07; y que por los ciclos de enero de 1998 a septiembre de 1999, en la casilla No. 22, correspondiente a *Observación*, obra la anotación: “*Su empleador presenta deuda por no pago*”.

Sostuvo que la Resolución n.º 4222 del 28 de enero de 2016, daba cuenta de las razones de la demandada para no computar los períodos en que judicialmente se declaró que existió un contrato de trabajo.

La primera, porque el fallo no le era oponible al no haber sido convocada a ese proceso y porque no existió ninguna condena sobre el pago de aportes y la segunda, porque compareció a la liquidación de la empresa y se le adjudicó una «[...] cuota parte de un bien inmueble pero su valor no puede ser imputado porque no se conocen los trabajadores, ni los periodos a los que debe hacerse».

Analizó el oficio del 31 de mayo de 2017, emitido por el gerente de operaciones de la demandada, en el que se informó que no se encontraron cotizaciones a nombre del demandante para los períodos de septiembre de 1990 a diciembre de 1994 y en el que se le requirió suministrara documentos probatorios que dieran cuenta del vínculo laboral con Coltrópico Ltda.

Del resumen de semanas cotizadas actualizado al 13 de febrero de 2017, observó que la administradora únicamente

tuvo en cuenta los ciclos de julio de 1997 a diciembre de ese año, sin referirse a los tiempos entre enero de 1998 y el 30 de septiembre de 1999 que *«[...] aparecen en mora en el resumen de semanas de 29 de abril de 2014»*.

Mencionó que a través de auto n.º 44014898 de septiembre de 2002, la Superintendencia de Sociedades terminó el proceso de liquidación de Coltrópico Ltda. y que, con oficio del 30 de noviembre de 2017, la demandada señaló que no figuraban pagos a nombre del señor Reyes Umaña, para los ciclos de enero de 1995 a junio de 1997 y que la vinculación que hizo esa empresa fue a partir del 15 de julio de 1997.

Dijo que en esos documentos, se indicó que el pago por los aportes de septiembre de 1997 a noviembre de ese mismo año no fue suficiente *«[...] para cubrir los valores totales correspondientes a las cotizaciones, quedando intereses pendientes por pagar»* y que con la imputación de pagos del Decreto 1818 de 1996 y del 1406 de 1999 *«[...] las cotizaciones de ciclos posteriores aplicaron a estos intereses, situación que se manifiesta con la contabilización inexacta de días en los ciclos 1997-12 y 1998-02»*. Así como que no se percibieron pagos para los períodos *«[...] 1998-01, 1998-03 a 1999-12 con el empleador COLTRÓPICO LTDA.»*

Del estudio de las pruebas, dedujo que el demandante sostuvo una relación laboral con Coltrópico Ltda. entre el 4 de septiembre de 1990 y el 27 de enero de 2000, sociedad que afilió al trabajador al Sistema General de Pensiones el 15 de julio de 1997, sin que existiera prueba del retiro y que

dicha compañía sufragó los ciclos de julio a noviembre de 1997 y 7 días de diciembre de esa anualidad.

También, concluyó que el ISS hizo parte del proceso de liquidación de la compañía; en ese trámite «[...] cobró los aportes a pensión, sin determinar trabajadores, correspondiente a los ciclos de enero de 1995 a diciembre de 1999, por cuanto, con anterioridad a enero de 1995, no se presentaba deuda» y para el pago de lo adeudado, se otorgó en dación de pago un porcentaje de un inmueble.

De igual manera, extractó que no existió prueba que acreditara que la entidad al cobrar lo debido por la referenciada compañía, lo hizo por los «[...] aportes pensionales del demandante que se encontraban en mora o se omitió la gestión de cobro para tal crédito».

Por tanto, argumentó:

Así las cosas, no resulta admisible imputar, a favor del demandante, semana alguna [...] por los periodos de septiembre de 1990 a junio de 1997, y que, las únicas semanas que correspondería contarse, por haberse presentado mora por parte del emperador COLTRÓPICO, son las que corresponden al periodo de 08 de diciembre de 1997 al 27 enero del 2000, puesto que en tales periodos, resulta admisible en aplicación de los lineamientos fijados en la jurisprudencia emitida por la Corte Suprema de Justicia [...], según la cual, el trabajador dependiente afiliado, no debe asumir o no le puede afectar el incumplimiento del empleador en el pago de los aportes y el incumplimiento de la Administradora del Fondo de Pensiones en su cobro, por cuanto, solo le basta con demostrar que cumplió su carga es con el Sistema, esto es, demostrar que prestó sus servicios dependiente de un empleador, pero el demandante en tal periodo no aparece afiliado.

Pues, si bien es cierto que, mediante la Sentencia emitida por el Juzgado 004 Laboral del Circuito de Ibagué, el 30 de marzo 2004, se declaró que entre el demandante y [...] COLTRÓPICOS LDTA, existió un contrato de trabajo entre el 04 de septiembre de 1990 y el 27 enero del 2000, con lo cual se tendría por acreditada la

prestación de los servicios dependientes del demandante a favor de tal empleador, también lo es que, según el Oficio del 30 de noviembre de 2016, [...] tal empleador omitió afiliar al demandante al Sistema General de Pensiones para los periodos de septiembre de 1990 a junio de 1997, pues, se reitera, la afiliación se presentó sólo a partir del 15 de julio de 1997.

En casos como el presente, es necesario e indispensable que, previamente, el empleador, omiso en la afiliación, traslade, con base en el cálculo actuarial, la suma correspondiente del trabajador que se afilie, a satisfacción de la entidad administradora, como lo señala literal b) e inciso 8º del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003 y el inciso 6º del artículo 17 del Decreto 3798 de 2013 [...].

Teniendo en cuenta lo anterior, concluyó que a la historia laboral del señor Reyes Umaña debieron adicionarse 110 semanas, correspondientes al período entre el 8 de diciembre de 1997 y el 27 de enero de 2000, las que sumadas a las 550 del reporte de cotizaciones actualizado al 13 de febrero de 2017, arrojan un total de 660 semanas, de las cuales 569.99, fueron cotizadas a la vigencia del Acto Legislativo 01 de 2005, incumpléndose entonces, con los presupuestos para extender el régimen de transición a 2014.

Para finalizar, anotó que el demandante tampoco acreditó los presupuestos del artículo 9º de la Ley 797 de 2003 para causar la prestación, pues al 5 de febrero de 2016, cuando arribó a los 62 años, contaba con un total de 660 semanas cotizadas, cuando se requerían 1300, igual cantidad que se exigía para 2017, cuando se efectuó el último aporte.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por Jairo Reyes Umaña, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte se procede a resolver, en los términos de la demanda presentada y los alcances del recurso extraordinario.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende el recurrente que la Corte case totalmente el fallo del Tribunal, para que, en sede de instancia, revoque el del juzgado y se acceda a las pretensiones planteadas en la demanda inicial.

Formula dos cargos por la causal primera, los cuales son replicados y se resuelven conjuntamente toda vez que presentan una argumentación similar y pretenden el mismo objetivo.

VI. CARGO PRIMERO

Acusa la violación directa, por interpretación errónea de los artículos 9º de la Ley 797 de 2003 y 17 del Decreto 3798 de 2003, en relación con el 1º, 2º, 5º, 13, 48, 53, 228 y 299 de la Constitución Política; 2º, 3º, 4º, 10 y 11 de la Ley 100 de 1993; 13, 14, 21, 36, 55 y 193 del Código Sustantivo del Trabajo, lo que condujo a la «[...] *falta de aplicación*» del 1º, 15, 17, 36 y 53 de la Ley 100 de 1993, parágrafo 4º del Acto Legislativo 01 de 2005; 1º 12 y 20 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de ese mismo año.

Sostiene que,

[...] si se revisa el análisis efectuado por el Tribunal, al momento de emitir la cuestionada decisión de segunda instancia, tenemos que, aunque el juzgador acudió a lo previsto por el literal b) e inciso 8 del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 9º de la Ley 797 de 2003, así como su Decreto reglamentario 3798 de 2003, artículo 17 inciso 6, limitó su aplicación al asunto que nos ocupa, al concluir, que en los eventos en los que existe omisión en la afiliación al Sistema General de la Seguridad Social en Pensiones, no es posible la aplicabilidad de tal normativa, dado que primero se exige el traslado de un cálculo actuarial a satisfacción de la entidad de seguridad social, contrario a lo que ocurre cuando lo que existe es la mora en el pago de aportes, pues allí la carga la asume la entidad de seguridad social, sin que en ese evento tenga porque afectar al trabajador.

Referencia que esta Corte en la sentencia CSJ SL14388-2015, estableció consecuencias similares para los eventos en los que no existió afiliación por parte del empleador respecto de sus trabajadores al Sistema General de Pensiones y en los que medió mora en el pago de aportes.

Del análisis de la jurisprudencia, deduce que cuando se presenta una omisión de vinculación del empleado a las entidades de seguridad social, son estas quienes deben *«[...] tener en cuenta el tiempo servido, como efectivamente cotizado»*, pues debe darse prevalencia al derecho sustancial, de conformidad con los artículos 228 y 229 de la Constitución Política y a los principios de irrenunciabilidad, universalidad, condición más beneficiosa y favorabilidad.

Señala que como no es motivo de duda que el demandante sostuvo una relación laboral con Coltrópico Ltda. entre el 4 de septiembre de 1990 y el 27 de enero de 2000, como lo dedujo el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Ibagué, a dicha compañía le correspondía afiliarlo y hacer

los aportes a pensiones según los artículos 15 y 17 de la Ley 100 de 1993.

Asegura que el Tribunal omitió analizar el artículo 53 de la Ley 100 de 1993, el cual reproduce y que,

[...] al quedar probado que el extinto I.S.S., en el presente asunto omitió hacer uso de las herramientas legales existentes para efectuar fiscalización inmediata al detectar el pago de aportes sin afiliación presunta y además cobrar a la Empresa Coltrópico Ltda. oportunamente los aportes en mora, máxime cuando los libros contables de tal entidad estaban a disposición de los acreedores, como consecuencia del trámite liquidatorio que terminó con la vida jurídica de la citada Sociedad, tal omisión la interpretó el Juzgador en perjuicio de mi patrocinada, pese a que reitero, las facultades de fiscalización e investigación recaen frente a las entidades de seguridad social, y no al revés.

Recuerda que ley establece que, en las sociedades de personas, los socios tienen una responsabilidad solidaria frente a las obligaciones que surjan del contrato de trabajo, tal cual lo dispone el artículo 36 del Código Sustantivo del Trabajo, posibilidad que no fue explorada por la administradora, por lo que resultó ser el único afectado ante la omisión en su afiliación al Sistema.

Expresa que el Tribunal se equivocó al interpretar las normas citadas en la proposición jurídica, por cuanto, de haberlo efectuado de manera adecuada, habría computado los ciclos en los que prestó sus servicios al empleador, pero que no se reflejan en el historial laboral, toda vez que aquel pasó por alto afiliarlo al Sistema.

En ese orden de ideas, determina que la segunda instancia vulneró los artículos 1º, 2º, 5º, 13, 48, 53, 228 y

229 de la Constitución Política, lo que trajo como consecuencia, que no aplicara el régimen de transición del que es beneficiario, por cuanto, al computar las 483.28 semanas que laboró para Coltrópico Ltda. a las 550 que refleja el reporte de cotizaciones, obteniendo las semanas suficientes para extender el mentado régimen en los términos del Acto Legislativo 01 de 2005.

VII. CARGO SEGUNDO

Denuncia la violación indirecta, por aplicación indebida de las mismas normativas acusadas en el cargo anterior.

Como errores de hecho enuncia:

Primero. - Dar por establecido sin estarlo, que mi poderdante no es acreedor a la pensión de vejez reclamada.

Segundo. - Dar por establecido sin estarlo, que la afiliación del trabajador al Sistema General de Pensiones se surtió el 15 de julio de 1997.

Tercero. - Dar por establecido sin estarlo, que las semanas que pueden contabilizarse para efectos pensionales, son las que corresponden al periodo comprendido entre el 8 de diciembre de 1997 al 27 de enero de 2000.

Cuarto. - Dar por establecido sin estarlo, que la omisión del empleador de afiliar al demandante al Sistema General de Pensiones, restringe la posibilidad de que el mismo pueda acceder a la pensión de vejez reclamada.

Quinto. - Dar por establecido sin estarlo, que el demandante no cumple con el número de semanas requeridas, para que el régimen de transición lo acompañara hasta el año 2014.

Sexto. - No dar por demostrado, estándolo que era procedente tener en cuenta dentro del conteo de las semanas válidas a pensión, el tiempo de servicios que prestó el actor a la empresa COMPAÑÍA DE CULTIVOS TROPICALES – COLTRÓPICO LTDA., declarado y reconocido por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Ibagué.

Séptimo. - No dar por demostrado, estándolo que al sumar las semanas resultantes del tiempo servido por el actor para COLTRÓPICO LTDA., las mismas resultan suficientes para acreditar el número mínimo de aportes al Sistema bajo las previsiones del Acuerdo 049 de 1990 y el parágrafo 4º del Acto Legislativo 01 de 2005.

Como pruebas no apreciadas cita:

- Oficio del 3 de enero de 2014, suscrito por el Agente de Servicios de Colpensiones dirigido al demandante. Folio 4.
- Oficio del 17 de marzo de 2014, radicado en COLPENSIONES [...], por el cual se solicita la corrección de historia laboral. Folios 7 a 11.
- Formato PQR entregado por mi Mandante a Colpensiones, anexando la copia del fallo de tutela emitido por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado del Ibagué. Folios 92 de 101.
- Oficio emitido por Colpensiones, el 21 de mayo de 2014 [...]. Folio 102.
- Resolución No. GNR 54798 del 25 de febrero de 2015 [...]. Folios 103 a 105.
- Memorial que contiene los recursos de reposición y apelación interpuesto por el señor REYES UMAÑA, contra la Resolución que le negó el reconocimiento de su pensión de vejez. Folios 106 a 114.
- Original del memorial dirigido por mi Mandante a Colpensiones con el fin de reclamar las inconsistencias en la imputación de aportes. Folio 115 a 122.
- Oficio del 09 de agosto de 2016, emitido por Colpensiones [...]. Folio 128.
- Acta de entrega y recepción de información suscrita por la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, por medio de la cual recibe la información de los procesos concursales adelantados por el PAR ISS. Folios 135 a 139.
- Certificado de tradición y libertad del inmueble objeto de la cesión de bienes, identificado bajo el No. de M.I. 351-5991 de fecha 10 de agosto de 2015. Folios 135 a 139.
- Certificado de tradición y libertad del inmueble objeto de la cesión de bienes, identificado bajo el No. de M.I. 351-5991 de fecha 25 de agosto de 2015. Folio 144 a 149.
- Respuesta otorgada por Colpensiones frente a la solicitud de corrección de historia laboral [...].

- Respuesta otorgada por el PAR ISS al requerimiento oficioso formulado por el Juzgador de instancia, en la audiencia de que trata el artículo 77 del C.P.T.S.S. Folios 234 y siguientes.

Como elementos fácticos mal apreciados relaciona:

- Oficio del 11 de febrero de 2014 [...]. Folio 5.
- Certificado expedido por el jefe del Departamento Nacional de Cobranzas del ISS de febrero de 1999. Folio 31.
- Memorial radicado por el ISS ante la Superintendencia de Sociedades el 09 de marzo de 2000. Folios 32 al 35.
- Certificado emitido por el jefe del Departamento Nacional de Cobranzas del ISS de marzo del 2000. Folios 36 a 39.
- Auto 440 del 08 de marzo de 2001, emitido por la Superintendencia de sociedades. Folios 40 a 63.
- Auto emitido por la Superintendencia de Sociedades por medio del cual se aprobó el acta de adjudicación presentada por el liquidador de la Sociedad [...] COLTROPICO LTDA. Folios 64 a 65 vto.
- Sentencia emitida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Ibagué, el 30 de marzo de 2004 [...]. Folio 68 a 84.
- Resumen de semanas cotizadas por el empleador y detalle de pago emitido por Colpensiones [...]. Folios 89, 90 y 91.
- Resolución VPB 4222 expedida por COLPENSIONES el 28 de enero de 2016 [...]. Folio 124 a 127.
- Oficio del 31 de mayo de 2017 suscrito por el Gerente Nacional de Operaciones de Colpensiones. Folio 159.
- Resumen de semanas cotizadas por el empleador actualizado a 13 de febrero de 2017. Folio 200.
- Auto 44014898 del 09 de septiembre de 2002 [...]. Folios 281 y 282.
- Oficio del 30 de noviembre de 2017, dirigido por el Gerente Nacional de Operaciones de Colpensiones al demandante. Folio 13 Cuaderno 2.

Advierte que el Tribunal tuvo por establecido que Coltrópico Ltda. lo afilió al Sistema General de Pensiones el 15 de julio de 1997, con base en el oficio del 30 de noviembre de 2017 que expidió Colpensiones, el cual, «[...] además de haber sido allegado cuando el proceso ya se encontraba para

fallo de segunda instancia, no existe documento alguno que identifique cómo fue incorporado al trámite, razón por la que es notoria su extemporaneidad».

Expone que la segunda instancia no tuvo en cuenta la «[...] *realidad probatoria*», por lo que incurrió en los errores señalados, pues si hubiera efectuado un adecuado estudio, «[...] *habría encontrado que el citado documento riñe con otros agregados oportunamente al proceso*», como el oficio del 11 de febrero de 2014, mediante el cual, la entidad le comunicó que la historia laboral, reflejaba deuda de enero de 1995 a junio de 1997 y de marzo de 1998 a enero de 2000, por lo que no podían ser tenidos en cuenta para el cómputo de semanas cotizadas.

Señala que en ese mismo escrito se informó que había deudas presuntas, las cuales generaban intereses que estaban pendientes de pago, correspondientes a los ciclos de septiembre y noviembre de 1997 y enero de 1998, por lo que no se «[...] *contabiliza el total de días cotizados para los ciclos 199712 y 199802*».

Aclara que como lo explicó a la demandada en escrito mediante el cual solicitó la corrección de su historia laboral, «[...] *la deuda que figuraba en los archivos a cargo del empleador COLTRÓPICO LTDA. para los periodos 199501 a 199706 y de 199803 a 200001*», se satisfizo a través de la dación de pago que hizo la compañía a favor del ISS en trámite liquidatorio, tal como consta en el acta de entrega de

bienes registrada con el folio de matrícula inmobiliaria n.º 3515991.

Sostiene que en los certificados que expidió el ISS a Coltrópico Ltda. se indicó que no existían obligaciones en periodos anteriores a «[...] 9212», no obstante, en esos mismos documentos se señaló que la suma certificada no había sido sometida a los «[...] procesos oficiales de validación y fiscalización que determinan las normas legales. Por lo tanto, el instituto podrá hacer las notas de ajuste debido y crédito que se deriven de procesos futuros de validación y verificación».

Lo anterior, dice, refleja que la entidad no utilizó las herramientas legales existentes para cobrar oportunamente al empleador los aportes en mora, o «[...] efectuar la fiscalización inmediata al detectar el pago de aportes sin afiliación presunta».

Expresa que las administradoras de pensiones son quienes tienen las facultades para investigar y fiscalizar las conductas de los empleadores relacionadas con el pago de cotizaciones a la seguridad social. Además, cuentan con las acciones para el recaudo y la recuperación de aportes en mora en los términos de los artículos 15, 17, 24 y 53 de la Ley 100 de 1993 y del 1º, 2º, 5º, 13, 48, 53, 228 y 229 de la Constitución Política.

Reprocha la conclusión a la que arribó el Tribunal, según la cual, los únicos tiempos que debían computarse al

demandante equivalían a 110 semanas, entre el 8 de diciembre de 1997 y el 27 de enero de 2000, pasando por alto que, mediante sentencia judicial, se estableció que laboró para Coltrópico Ltda. del 4 de septiembre de 1990 al 27 de enero de 2000.

En ese orden, considera que la deducción de la segunda instancia hizo que incurriera en una interpretación errónea del literal b) del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, el cual permite tener en cuenta el tiempo de servicios de aquellos trabajadores que no hubieran sido afiliados al Sistema, en tanto, la omisión de vinculación no los puede perjudicar.

Insiste que ni la omisión de la vinculación ni la mora en el pago de aportes, eximen a la entidad de seguridad social del reconocimiento de las prestaciones que tienen a su cargo, más cuando, como ocurre en el presente asunto, hay certeza del vínculo laboral para unos períodos que no aparecen reflejados en su historia laboral.

Detalla que esos ciclos que se echan de menos son suficientes para acreditar las 750 semanas exigidas por el Acto Legislativo 01 de 2005 y los requerimientos del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990.

VIII. RÉPLICA

Colpensiones manifiesta que el Tribunal actuó correctamente y de conformidad con el principio de la libre

apreciación de la prueba, toda vez que no es factible que se computen los ciclos entre septiembre de 1990 y julio de 1997.

Puntualiza que como no figura en la historia laboral del demandante que hubiera sido afiliado al Sistema con anterioridad a 1995, dichos lapsos no pueden considerarse para efectos pensionales y en ese sentido, el señor Reyes Umaña no reúne las exigencias legales para obtener el derecho que solicita.

IX. CONSIDERACIONES

Conviene destacar que en el segundo cargo se incurrió en una mixtura de argumentos jurídicos y fácticos, lo cual es improcedente, teniéndose en cuenta que las vías de ataque son excluyentes una de otra (CSJ AL5534-2022), no obstante, ello resulta superable de conformidad con los lineamientos jurisprudenciales de esta Sala, mediante los cuales, se ha flexibilizado el rigor en la técnica del recurso de casación, con el propósito de materializar, los objetivos fundamentales de este medio de impugnación.

Ahora bien, pese a que la segunda acusación está orientada por la vía indirecta no es materia de discusión que, **i)** Jairo Reyes Umaña nació el 5 de febrero de 1954; **ii)** el ISS hizo parte de la liquidación obligatoria de Coltrópico Ltda. por la deuda de esta en el pago de la seguridad social de algunos trabajadores; **iii)** la Superintendencia de Sociedades aprobó el acta de adjudicación presentada por esa compañía, en el que se consignó que al ISS le correspondía un porcentaje del

inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria n.º 3515991; **iv)** el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Ibagué declaró que entre el demandante y la empresa mencionada existió un contrato de trabajo entre el 4 de septiembre de 1990 y el 27 de enero de 2000; **v)** en la historia laboral del demandante se deben incluir 110 semanas correspondientes al período entre el 8 de diciembre de 1997 al 27 de enero de 2000, toda vez que se presentó mora en el pago de esos ciclos por parte del empleador.

El problema jurídico que debe resolver la Sala, se contrae en determinar si erró el Tribunal al no tener como cotizados los ciclos en los que no hubo afiliación del trabajador al Sistema General de Pensiones, entre el 4 de septiembre de 1990 y el 14 de julio de 1997, y al establecer que no se cumplieron las exigencias para reconocer la pensión de vejez del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990.

Resulta procedente advertir que el recurrente confunde la falta de afiliación con la mora del empleador, sin tener en cuenta que como lo ha señalado en múltiples oportunidades esta Corporación, ambas figuras son diferentes, al igual que sus consecuencias jurídicas.

Sobre el particular, en la sentencia CSJ SL1078-2021 se precisó:

Es pertinente reiterar la distinción que viene haciendo esta Sala de que una situación es la mora en la cancelación de los aportes y otra muy distinta es la falta de afiliación al sistema. En la primera (la mora), la consecuencia de la conducta del empleador no se traslada al afiliado, si antes no se acredita que la

administradora adelantó las gestiones de cobro correspondientes, mientras que, ante la ausencia, omisión o inactividad de la afiliación originada por el empleador que apareja la falta de comunicación de ingreso al sistema, el empleador debe asumir el pago de las cotizaciones correspondientes al periodo omitido, a través del denominado cálculo actuarial o título pensional, que es el mecanismo legal que refiere el art. 33 de la Ley 100 de 1993 (CSJ SL3004-2020).

En el caso de la no afiliación, la Corporación enseña que esta circunstancia no puede equipararse a la mora, pues no resulta comparable la situación del empleador que afilia a sus trabajadores e incumple el pago de algunos periodos con quien no comunica su ingreso al sistema, ya que el empleador debe asumir el pago de las prestaciones que le hubieran correspondido a las administradoras en caso de afiliación. Este último aspecto ha sido morigerado y actualmente, entre otras razones, con motivo de la entrada en vigencia del artículo 9 de la Ley 797 de 2003, reglamentado por el Decreto 3798 de ese mismo año, se admite la inclusión de estos tiempos pese a no existir afiliación, siempre que se traslade el cálculo actuarial que los represente, en cuyo caso el sistema debe asumir el pago de la prestación y, además, se reúnan los requisitos mínimos exigidos para la correspondiente prestación. (CSJ SL 5058-2020, 3661-2020) [...] [subrayas fuera de texto].

De similar manera en la providencia CSJ SL4282-2022 se explicó:

Lo anterior significa, que debemos considerar la existencia de mora patronal, cuando previamente se ha verificado, **que además de existir una relación laboral entre la empresa o persona natural y el trabajador, el empleador ha cumplido con su deber de afiliar oportunamente a su servidor al sistema de seguridad social,** pero ha dejado de hacer el pago de los aportes al sistema general de pensiones, los que debía realizar a través de la respectiva administradora del fondo pensional al cual se vinculó al asalariado. En este evento, la consecuencia de la conducta omisiva del empleador no se traslada al afiliado, si no se acredita que el fondo pensional adelantó las gestiones de cobro correspondientes, lo cual conduce a que ese tiempo deba ser tenido en cuenta en el historial laboral por la administradora para efectos del reconocimiento del derecho pensional.

Ahora, cosa distinta es que se advierta la omisión en el deber de afiliación del trabajador al sistema general de pensiones por parte del empleador, **lo que apareja su falta de ingreso al sistema,** ya que, en tal circunstancia, aquel debe asumir el pago de las cotizaciones correspondientes al periodo omitido, a través del denominado cálculo actuarial o título pensional, instrumento

legal que refiere el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, y de cuyo traslado a la administradora pensional, por parte del empleador omiso, depende el reconocimiento de la prestación pensional. Tal circunstancia es la que estima el recurrente, se presentó en el caso bajo estudio, y que más adelante pasará a verificar la Sala [negrillas propias del texto y subrayas fuera del mismo].

En ese orden, es claro que la existencia de la mora patronal se configura cuando, previa verificación de una relación laboral, se establece que el empleador cumplió con su deber de afiliar oportunamente al trabajador al Sistema General de Pensiones, pero dejó de hacer el pago de aportes. En esta situación, la consecuencia de la conducta omisiva, si no se acredita que el fondo pensional adelantó las gestiones de cobro pertinentes, es que ese tiempo debe ser tenido en cuenta en el historial laboral para fines prestacionales.

Situación diferente ocurre, al tratarse de un empleador que no vinculó al trabajador al Sistema General de Pensiones, toda vez que la falta de ingreso, hace que sea el primero, quien asuma el pago de las cotizaciones de los ciclos omitidos a través de un cálculo actuarial o título pensional, en los términos del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, y «[...] *de cuyo traslado a la administradora pensional, por parte del empleador omiso, depende el reconocimiento de la prestación pensional*» (CSJ SL4282-2022).

Por tanto, contrario a lo sostenido por el recurrente, las consecuencias jurídicas de ambas figuras -mora y falta de aplicación- son completamente disímiles y en ese sentido, el Tribunal no incurrió en error alguno al no considerar, para efectos del reconocimiento de la prestación, los ciclos entre

el 4 de septiembre de 1990 y el 14 de julio de 1997, dado que la afiliación del señor Reyes Umaña al ISS tan solo ocurrió en 1997.

De esta manera, al no ser ingresado al Sistema para los períodos mencionados, es al empleador a quien le compete asumir el pago de las cotizaciones correspondientes al tiempo pretermitido, por medio de un cálculo actuarial, pues del traslado de este a la entidad de seguridad social depende el reconocimiento del derecho.

Se reitera que no resulta factible entonces que los ciclos en los cuales existió omisión de vinculación sean contemplados en el historial laboral por Colpensiones para efectos del reconocimiento del derecho, por cuanto esa entidad desconocía que el demandante estaba asegurado, por lo que no tuvo ninguna oportunidad de adelantar las gestiones de cobro correspondientes.

En esa dirección, y al no haberse comunicado a la demandada su incorporación al Sistema General de Pensiones por el empleador Coltrópico Ltda. con anterioridad a 1997, no puede ser este quien responda por dicha omisión con los recursos de todos los afiliados, y compute sin que exista un cálculo actuarial que asuma las cotizaciones entre el 4 de septiembre de 1990 y el 14 de julio de 1997, pues se estaría transgrediendo la sostenibilidad financiera del mismo.

Además, tal cual lo definió la segunda instancia, dichos

períodos no quedaron satisfechos con el pago que hizo la empresa empleadora al ISS hoy Colpensiones con la entrega del porcentaje del bien inmueble de matrícula inmobiliaria n.º 3510005991 -trámite concursal y liquidatorio de Coltrópico Ltda.-, toda vez este correspondió a los tiempos de enero de 1995 a diciembre de 1999 y no existe prueba que dé cuenta de que con ello se saldaron los *«[...] aportes pensionales del demandante»*, presupuesto que no fue derruido por el recurrente.

Ahora bien, el impugnante sostiene que el Tribunal dedujo que su vinculación al Sistema tan solo se dio el 15 de julio de 1997, por cuanto, así lo exhibe el oficio expedido por Colpensiones el 30 de noviembre de 2017 (fl. 13 cuaderno Tribunal), no obstante, del mismo no se conoce la *«[...] certeza de su origen, pues además de haber sido allegado cuando el proceso ya encontraba para fallo de segunda instancia, no existe documento [...] que identifique como fue incorporado al trámite, razón por la que es notoria su extemporaneidad»*.

Para la Sala, lo anterior debió abordarse desde la vía directa y no desde la indirecta como se hizo. Sobre el particular, en el fallo CSJ SL574-2023, se sostuvo que *«[...] las controversias relativas a la validez, la aducción y aportación de pruebas, deben encaminarse por el sendero de puro derecho, pues aquellas no están relacionadas con un error del juzgador en la apreciación del medio probatorio»*.

De igual forma, sostiene el recurrente que el documento del 30 de noviembre de 2017 evidencia una información

contraria a la contenida en escrito del 11 de febrero de 2014, elaborado por Colpensiones (fl. 5 cuaderno principal), sin embargo, una vez analizado, no se evidencia ninguna contradicción, pues si bien referencia que existió deuda en el pago de aportes entre enero de 1995 y junio de 1997, ello no da certeza de que Coltrópico Ltda. hubiera vinculado con anterioridad a julio de 1997 al trabajador a la entidad, porque en ella no se hace referencia expresa a que dicha compañía hubiera sido el empleador moroso.

La solicitud de corrección de historia laboral radicada por el demandante el 17 de marzo de 2014 (fls. 7 - 11), no derrumba las conclusiones a las que arribó la segunda instancia, pues se trata de consideraciones personales del propio afiliado de las cuales no se puede beneficiar.

El acta de entrega y recepción de información por parte del ISS a Colpensiones (fls. 135-139 cuaderno principal), revela que en el capítulo II, denominado de la entrega «[...] *información de procesos concursales que no cumplen con los requisitos mínimos*», figura en el puesto 79 la sociedad Coltrópico Ltda. Adicionalmente, en el escrito puntualmente se expresó:

En la presente diligencia se encuentra que el P.A.R. I.S.S., no entrega los formularios de autoliquidación de aportes mediante el cual el empleador o liquidador presuntamente realizó la declaración que determina a qué afiliados corresponde el pago efectuado, por ello y ante la ausencia de este documento la Gerencia Nacional de Cobro de Colpensiones, no puede determinar a qué afiliados se les puede imputar semanas [...].

Dicha prueba tampoco contradice las deducciones del Tribunal, en tanto no da cuenta de la afiliación de Jairo Reyes Umaña por parte de Coltrópico Ltda. con anterioridad a 1997, únicamente informa que dicha empresa pagó unos períodos adeudados, sin que se pudiera establecerse a qué trabajadores correspondía.

A través de memorando (fls. 32-35 cuaderno principal), radicado el 9 de marzo de 2000, el ISS solicitó ante la Superintendencia Financiera hacer parte del proceso de liquidación obligatoria de la empresa Coltrópico Ltda. para que se reconociera el crédito privilegiado por cotizaciones o aportes dejados pagar a título de capital, más los intereses moratorios a corte del 30 de diciembre de 1999. Por su parte, la liquidación certificada de la deuda (fl. 36 cuaderno principal) evidencia un total de \$17.501.377. Dichas pruebas no muestran una conclusión diferente a la del Tribunal.

Ahora, si bien es cierto y no es materia de discusión que mediante sentencia dictada el 30 de marzo de 2004, por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Ibagué, se determinó que el demandante sostuvo una relación laboral con Coltrópico Ltda. entre el 4 de septiembre de 1990 y el 27 de enero de 2000 (fls. 68-84 cuaderno principal), ello no demuestra que esa compañía hubiera afiliado al ISS al trabajador con anterioridad a 1997 (así fuera su obligación hacerlo), de suerte que tampoco pone de presente que la segunda instancia hubiera incurrido en un error protuberante.

Importa señalar que frente a las demás pruebas acusadas como no apreciadas o como equivocadamente valoradas, no se presentó una argumentación suficiente para establecer si el Tribunal incurrió o no en error y mucho menos como debió ser su adecuada valoración (CSJ SL, 23 marzo 2001, radicación 15148).

No sobra recordar que en virtud del artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, en los juicios del Trabajo los jueces tienen plena libertad para apreciar las pruebas, pues si bien el artículo 60 de ese mismo estatuto les impone la obligación de analizarlas todas, están facultados para darle preferencia a cualquiera de ellas, sin estar sometidos a tarifa legal alguna, salvo que la ley exija determinada solemnidad, *«[...] en tal caso no se podrá admitir su prueba por otro medio», tal y como expresamente lo establece la primera de las citadas normas»* (CSJ SL525-2023 y CSJ SL3575-2022).

Como consecuencia de lo anterior y comoquiera que no se lograron demostrar los presuntos errores cometidos por el Tribunal, la sentencia conserva la presunción de legalidad y acierto con que viene revestida. En consecuencia, los cargos no prosperan.

Costas en sede extraordinaria a cargo del recurrente y a favor de Colpensiones. En la liquidación, inclúyanse cinco millones trescientos mil pesos (\$5.300.000), como agencias en derecho, según lo dispuesto por el artículo 366 del Código General del Proceso.

X. DECISIÓN

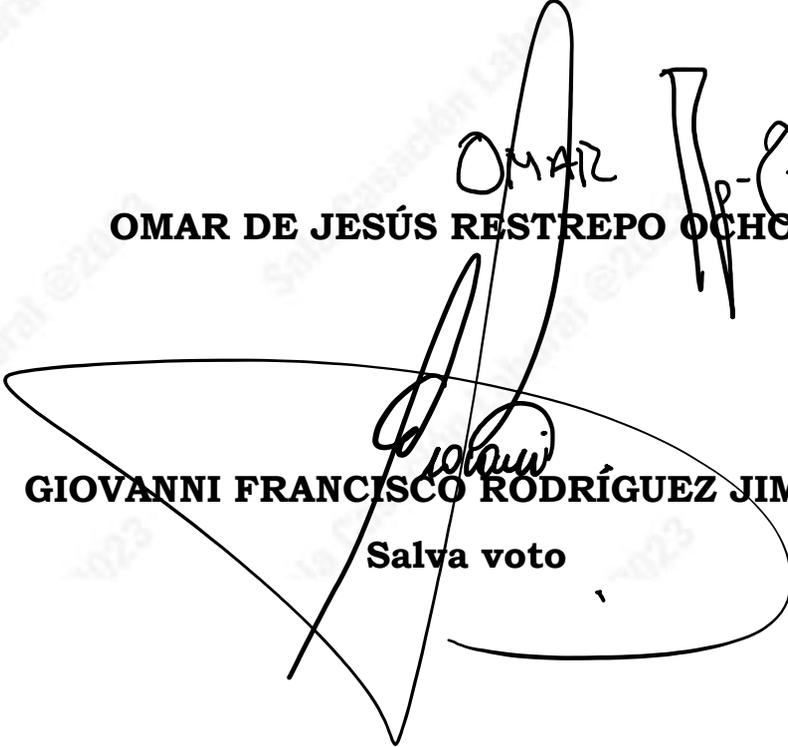
En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia proferida el doce (12) de febrero de dos mil diecinueve (2019), por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, en el proceso que instauró **JAIRO REYES UMAÑA** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, COLPENSIONES**.

Costas como se indicó en la parte motiva de esta providencia.

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


ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA


OMAR DE JESÚS RESTREPO OCHOA


GIOVANNI FRANCISCO RODRÍGUEZ JIMÉNEZ

Salva voto