



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

RELEVANTE

SALA DE CASACIÓN LABORAL

M. PONENTE	: LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ
NÚMERO DE PROCESO	: 11001310503520150078901
NÚMERO DE PROVIDENCIA	: SL1018-2026
CLASE DE ACTUACIÓN	: RECURSO DE CASACIÓN
TIPO DE PROVIDENCIA	: SENTENCIA
FECHA	: 08/07/2026
FUENTE FORMAL	: Ley 222 de 1995 art. 27 y 148 / Decreto 1887 de 1994 art. 4 / Ley 100 de 1993 art. 33

ASUNTO:

El accionante demandó a Asesores en Derecho SAS, Fiduciaria La Previsora SA, Protección SA, la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con el propósito de obtener el reconocimiento del tiempo que laboró para la Flota Mercante Grancolombiana SA, entre el 1.º de marzo de 1984 y el 1.º de septiembre de 1997, particularmente del periodo anterior al 14 de septiembre de 1990 respecto del cual afirmó que no se efectuaron aportes pensionales, equivalente aproximadamente a 341,71 semanas.

En consecuencia, pretendió que Asesores en Derecho SAS, como mandataria con representación de Panflota, expidiera el bono pensional o cálculo actuarial correspondiente; que Fiduciaria La Previsora SA, como administradora de dicho patrimonio autónomo, efectuara su pago a Protección SA; y que esta AFP computara ese tiempo para reconocerle la pensión de vejez o, subsidiariamente, la devolución de saldos. También reclamó perjuicios, intereses moratorios, costas y, en subsidio, la indexación. De no prosperar la obligación principal, solicitó declarar responsable subsidiaria a la Federación Nacional de Cafeteros, como administradora del Fondo Nacional del Café, y, en su defecto, al Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

El demandante sostuvo que la empleadora tenía obligaciones pensionales respecto de sus trabajadores, pero omitió realizar las cotizaciones correspondientes por parte del periodo laborado y posteriormente fue liquidada. Indicó que, tras la terminación del proceso liquidatorio, los asuntos laborales y pensionales quedaron vinculados al Patrimonio

Autónomo Panflota y a su mandataria, Asesores en Derecho SAS. Agregó que estaba afiliado a Protección SA, había efectuado cotizaciones por aproximadamente 937,57 semanas derivadas de otros vínculos laborales y había formulado reclamaciones administrativas sin obtener respuesta favorable. Destacó, además, que Asesores en Derecho SAS, en cumplimiento de una tutela, expidió la Resolución n.º 24 de 2 de marzo de 2015, en la que cuantificó su bono pensional en \$131.414.700.

PROBLEMA JURÍDICO I:

Le corresponde a la Corte discernir si el Tribunal se equivocó al considerar que era procedente condenar a la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia, como administradora del Fondo Nacional del Café, a asumir subsidiariamente el pago del cálculo actuarial con destino a la administradora de pensiones Protección SA, en razón de su condición de matriz o controlante de la extinta Compañía de Inversiones de la Flota Mercante SA, y no al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, como lo propone la censura.

PROBLEMA JURÍDICO II:

El problema jurídico que concita la atención de la Sala consiste en determinar si el Tribunal erró al concluir que, para la liquidación del cálculo actuarial, debía tomarse como salario de referencia el último devengado por el demandante al finalizar la relación laboral, y no los salarios devengados mes a mes durante los periodos no cotizados, como lo sostiene la censura.

PROBLEMA JURÍDICO III:

Corresponde resolver si erró el Tribunal al concluir que la recurrente debía asumir íntegramente el cálculo actuarial correspondiente al tiempo laborado por el actor en la extinta Flota Mercante Grancolombiana SA, o si, por el contrario, dicha obligación debía limitarse al 75 %, como lo sostiene la censura.

TEMA: LABORAL INDIVIDUAL DE TRABAJADORES PARTICULARES » SOLIDARIDAD » RESPONSABILIDAD SUBSIDIARIA DE LA EMPRESA MATRIZ O CONTROLANTE, ARTÍCULO 148 DE LA LEY 222 DE 1995 »

PROCEDENCIA - La calidad de administrador del Fondo Nacional del Café que tiene la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia, a la luz de lo dictado por la Corte Constitucional en la sentencia CC SU1023-2001 permite deducir su responsabilidad en el pago de los derechos pensionales de los trabajadores

Tesis:

«[...] al respecto, es pertinente señalar que es un criterio reiterado de la Sala que la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante SA se encontró en la situación de subordinación descrita en el artículo 27 de la Ley 222 de 1995, respecto de la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia, en su condición de administradora del Fondo Nacional del Café, al ostentar una participación accionaria mayoritaria y haber inscrito su calidad de matriz o controlante de dicha sociedad. (CSJ SL3154-2022)

Al respecto, es oportuno destacar que la sala ha definido que tal calidad de matriz o controlante hace que la Federación debe asumir la responsabilidad en el pago de las obligaciones pensionales. Al respecto, en sentencia CSJ SL2649-2023, reiterada en SL1617-2025, considero:

“[...] 3.- Dado lo expresado en el punto anterior, la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante S.A. se encuentra en la situación de subordinación establecida en el por el (sic) artículo 27 de la ley (sic) 222 de 1.995, respecto de la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia, en tanto esta obra en su condición de administradora del fondo Nacional del Café, por cuanto, en la condición dicha, es titular de más del cincuenta por ciento (50%) de las acciones de la mencionada sociedad anónima.

Por lo tanto, la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante S.A. es una filial de la Federación, en cuanto ésta (sic) obra como administradora del Fondo Nacional del Café.

En consecuencia, existe subordinación de la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante, en liquidación obligatoria, frente a la Federación Nacional de Cafeteros, la cual se traduce, en las condiciones que señalan el artículo 27 y el parágrafo del artículo 148 de la Ley 222 de 1995, en la presunción de responsabilidad subsidiaria de la Federación por las obligaciones de la CIFM. Se reitera, en los términos de la sentencia C-510 de 1997, M.P. José Gregorio Hernández Galindo, que “no se trata de una responsabilidad principal sino subsidiaria, esto es, la sociedad matriz no está obligada al pago de las acreencias sino bajo el supuesto de que él no pueda ser asumido por la subordinada, lo que, unido a la hipótesis legal de que las actuaciones provenientes de aquella tienen lugar en virtud de la subordinación y en interés de la matriz o de otras subordinadas, apenas busca restablecer el equilibrio entre deudor y acreedores, impidiendo que éstos resulten defraudados”.

Los aspectos antes señalados, es decir la calidad de matriz o controlante que admite tener la Federación sobre la CIFM, la presunción de responsabilidad subsidiaria de la matriz o controlante que consagra el parágrafo del artículo 148 de la ley 222 de 1995, el carácter de persona jurídica de derecho privado encargada de la administración de los recursos del Fondo Nacional del Café y el contenido específico del contrato de administración, sirven de fundamento en esta oportunidad para afectar transitoriamente los recursos de la Federación Nacional de Cafeteros - Fondo Nacional del Café, con el fin de evitar que se sigan vulnerando derechos fundamentales de los pensionados a cargo de la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante.

Asimismo, esta Sala ha señalado que la Federación Nacional de Cafeteros, en tanto administradora del Fondo Nacional del Café, desempeña un servicio público que implica la defensa de la industria cafetera en todos los órdenes, para lo cual utiliza fondos de origen oficial, unos que le han sido entregados a manera de compensación por los servicios prestados, y otros a título de administración, situación que conlleva responsabilidades personales con componente patrimonial por la gestión de dichos recursos, y en esa medida, debe responder por todas las obligaciones de su filial, en aplicación del artículo 148 de la Ley 222 de 1995, teniendo en cuenta que el fondo carece de personalidad jurídica autónoma (CSJ SL2649-2023).

En todo caso, es importante advertir que aunque la censura señala que en estos casos la responsabilidad debe atribuirse a quien funge como mandante de la Federación Nacional de Cafeteros, para el caso, La Nación, esa afirmación se hace sin ninguna referencia legal que la sustente, sin cuestionar el fundamento normativo de la condena y, además, partiendo de un supuesto fáctico que ni siquiera fue acreditado, esto es, que La Nación tiene la calidad de mandante respecto de la Federación, lo que hace que ese planteamiento carezca de fundamento jurídico”.

Para el caso, no fue objeto de discusión que la condición de matriz o controlante fue expuesta por el Gerente General de la Federación desde el 29 de abril de 1998 y, por lo tanto, la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante SA es una filial de la Federación, en cuanto obra como administradora del Fondo Nacional del Café y con recursos de éste.

Esta situación activa la presunción legal contenida en el artículo 148 de la citada Ley 222, según la cual la situación de concordato o liquidación obligatoria de la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante se originó en la subordinación ejercida por la Federación Nacional de Cafeteros como administradora del Fondo Nacional del Café y, en consecuencia, las obligaciones de la sociedad en liquidación deben ser asumidas de forma subsidiaria por la matriz o controlante, salvo que esta demuestre que la liquidación fue ocasionada por una causa diferente.

No altera esa conclusión el planteamiento de la censura según el cual, por actuar la Federación como administradora del Fondo Nacional del Café, el Tribunal debió identificar al supuesto mandante e imponer a este la condena. Ello es así, por cuanto la responsabilidad aquí debatida no surge del contrato de administración del Fondo ni de una relación de mandato en sentido civil o mercantil, sino de la condición de matriz o controlante de la extinta Compañía de Inversiones de la Flota Mercante SA, presupuesto normativo autónomo que activa la presunción prevista en el artículo 148 de la Ley 222 de 1995.

La línea de pensamiento sostenida por esta sala, y que no amerita variación al no existir argumentos que obliguen a precisar o a recoger la postura, ha sido consistente y pacífica en reconocer la condición de subordinada de la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante respecto de la hoy impugnante y la responsabilidad que a esta corresponde, como puede verse, entre otras, en las sentencias CSJ SL471-2019, CSJ SL3154-2022 y CSJ SL1080-2023.

Por último, y de cara al argumento relacionado con que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público es quien debe responder por este tipo de obligaciones, la Sala debe reseñar que la Federación Nacional de Cafeteros y su condición de administrador del Fondo Nacional del Café desempeña un servicio público, que consiste en la defensa de la industria cafetera en todos los órdenes, para lo cual utiliza fondos de origen oficial, unos que le han sido entregados a manera de compensación por los servicios y otros, a título de administración para el mejor cumplimiento de los mismos, situación jurídica que comporta autónomamente responsabilidades personales y, dicho sea de paso, con componente patrimonial por la gestión de dichos recursos.

De ahí que, aunque la sentencia CC SU-1023-2001 hubiera precisado que la definición definitiva de la responsabilidad correspondía al juez ordinario, ello no conduce a trasladarla automáticamente al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, pues fue en este proceso donde, a partir de la subordinación acreditada y de la falta de desvirtuación de la presunción legal, se concluyó que quien debía responder subsidiariamente era la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia, como administradora del Fondo Nacional del Café.

Al constituirse en una sola persona jurídica, está en cabeza de esta institución de carácter gremial de derecho privado la titularidad de las acciones de la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante, y tiene como objeto la administración de los recursos del Fondo Nacional del Café, en virtud del contrato de administración, debido a que el Fondo carece de personalidad jurídica autónoma, y, en esa condición, le es predicable la responsabilidad subsidiaria prevista en el artículo 148 de la Ley 222 de 1995, respecto de las obligaciones aquí discutidas.

Finalmente, aunque la censura afirma no controvertir que la presunción legal no fue desvirtuada, su planteamiento termina por cuestionar supuestos que desbordan el marco estrictamente jurídico de la vía directa, pues pretende alterar la identificación del sujeto responsable a partir de premisas ajenas a la conclusión jurídica del Tribunal.

En virtud de lo expuesto el cargo no prospera».

NATURALEZA JURÍDICA DE LA COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE - Con base en el artículo 27 de la Ley 222 de 1995, la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante es una entidad subordinada respecto a la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia, en tanto esta obra en su condición de administradora del Fondo Nacional del Café

LABORAL INDIVIDUAL DE TRABAJADORES PARTICULARES » SOLIDARIDAD » RESPONSABILIDAD SUBSIDIARIA DE LA EMPRESA CONTROLANTE O MATRIZ » PROCEDENCIA - La responsabilidad subsidiaria de la empresa controlante consagrada en el artículo 148 de la Ley 222 de 1995, se presume a partir de situaciones de concordato y liquidación obligatoria de la empresa subordinada, salvo que se demuestre lo contrario

LABORAL INDIVIDUAL DE TRABAJADORES PARTICULARES » SOLIDARIDAD » RESPONSABILIDAD SUBSIDIARIA DE LA EMPRESA MATRIZ O CONTROLANTE, ARTÍCULO 148 DE LA LEY 222 DE 1995 » PROCEDENCIA - La Federación Nacional de Cafeteros de Colombia, en su condición de administradora del Fondo Nacional del Café debe responder en dicha calidad, de todas las obligaciones de su filial -Compañía de Inversiones de la Flota Mercante S. A.-, en aplicación del artículo 148 de la Ley 222 de 1995 teniendo en cuenta que el fondo carece de personalidad jurídica autónoma

PENSIONES » FINANCIACIÓN » BONOS O TÍTULOS PENSIONALES » LIQUIDACIÓN - El tribunal incurrió en error jurídico al fijar como salario de referencia para liquidar el cálculo actuarial el devengado por el demandante en 1997, pese a que los aportes dejados de efectuar correspondían al período comprendido entre el 1 de marzo de 1984 y el 13 de septiembre de 1990; por tanto, debía tomar el último salario devengado a esta última fecha, cuando cesó la omisión de afiliación al ISS

Tesis:

«Conviene recordar que las controversias relacionadas con las reclamaciones de los servidores de la extinta Compañía de Inversiones de la Flota Mercante SA, frente a los aportes al Sistema de Pensiones que esta dejó de efectuar, al no existir cobertura del ISS para el personal de mar, han sido objeto de la jurisprudencia de la Sala.

En ese orden, la sala ha abordado: i) la obligación de pagar tales aportes, pese a la falta de cobertura (CSJ SL9856-2014 y SL4321-2022); ii) la forma en que debía efectuarse dicho pago (CSJ SL3694-2021 y SL3470-2022); iii) el sujeto obligado a realizarlos ante la extinción de la compañía (CSJ SL2649-2023 y SL1617-2025); y iv) los salarios que deben tenerse en cuenta para la liquidación de los cálculos actuariales.

En la sentencia CSJ SL3472-2024, reiterada en SL2125-2025, se zanjó definitivamente el dilema, al precisar que para los trabajadores respecto de los cuales hubo omisión de aportes, dicho cálculo debe realizarse conforme a lo dispuesto en el Decreto 1887 de 1994, tomando como salario de referencia el “último salario base de liquidación”. En efecto, así lo señaló expresamente la providencia:

“Al respecto, debe señalarse que de acuerdo con lo establecido en el Decreto 1887 de 1994, que fijó la metodología que se debía utilizar para tasar el cálculo actuarial que debían asumir las empresas o empleadores del sector privado al trasladar a sus trabajadores al Sistema General de Pensiones gestionado por el ISS, en aquellas relaciones laborales terminadas antes del 23 de diciembre de 1993, el valor de dicho cálculo se determina a partir del “último salario base de liquidación” (parágrafo del artículo 4.º).

Concretamente, la citada norma señala:

Artículo 4º Salario de referencia. Para efectos del artículo anterior, se entiende por salario de referencia el que el trabajador tendría a la edad de 57 años de edad si es mujer o 62 si es hombre. Dicho salario se obtiene de multiplicar el salario base de liquidación por el trabajador a 31 de marzo de 1994, por la relación que exista entre el salario medio nacional a la edad de los 57 años si es mujer o 62 años si es hombre, y el salario medio nacional a la edad que tenía el trabajador a 31 de marzo de 1994. La tabla de salarios medios nacionales será establecida por el DANE y oficializada por el Gobierno Nacional.

El salario base de liquidación de vengado al 31 de marzo de 1994 estará conformado por los factores que de conformidad con lo dispuesto en el Código Sustantivo del Trabajo, constituyen salario. En todo caso el salario base de liquidación no podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente en dicha fecha, ni superior a 20 veces dicho salario.

Parágrafo. Para el caso de empleados que habiendo estado vinculados al 23 de diciembre de 1993, ya no lo están al 31 de marzo de 1994 el salario de referencia se calculará utilizando el último salario base de liquidación.

De modo que, al existir sustento legal que expresamente determina la forma en que se tasa el cálculo actuarial en estos casos, la Sala considera que es esa la metodología que debe aplicarse para tales efectos, en tanto se trata de una relación de trabajo que finalizó el 19 de julio de 1986, esto es, con anterioridad al 23 de diciembre de 1993.

En ese sentido, la Corte recoge y corrige cualquier criterio anterior que sea contrario al expuesto en esta decisión, pues se insiste, es la ley la que de forma específica establece la forma en que debe fijarse el salario de referencia para los fines del cálculo actuarial”.

Claro lo anterior, a juicio de la Sala, para la liquidación del cálculo actuarial debe tenerse en cuenta el último salario devengado, mas no “los salarios devengados, mes a mes, durante el periodo o periodos en que no se cotizó para el ISS”. De lo expuesto el segundo cargo resulta impróspero.

Asimismo, al existir fundamento legal que explícitamente determina la forma en que se tasa el cálculo actuarial, ese es el procedimiento que debe aplicarse para tales efectos, máxime, cuando en el caso bajo estudio los aportes pensionales reconocidos corresponden a la vigencia de una relación laboral que unió a las partes entre el 1.º de marzo de 1984 y el 13 de septiembre de 1990. Esto, por cuanto el subordinado fue afiliado al ISS el 14 de septiembre de 1990, periodo que es anterior al 23 de diciembre de 1993, tal como lo requiere el canon citado.

No obstante, en coherencia con la anterior orientación, la Sala advierte que la censura acierta al sostener que el Tribunal equivocó el referente temporal a partir del cual fijó el salario para liquidar el cálculo actuarial.

En efecto, de la sentencia impugnada se desprende que el colegiado acudió a la certificación salarial y a la liquidación final de prestaciones sociales obrantes a folios 91 y 112 del archivo denominado “hoja de vida Góngora Albornoz”, documentos en los que constaban los valores percibidos por el demandante en el último año de servicios, esto es, 1997.

Allí relacionó como conceptos devengados: salario mensual por US\$466; prima de antigüedad mensual por US\$88,54; promedio de horas extras mensual por US\$344,90; alimentación y alojamiento por US\$2.023,20; viáticos y/o suplementos por US\$5.119,1; y prima de servicios por US\$1.176,21.

Luego, al depurar esos rubros, el Tribunal tomó únicamente el sueldo por US\$466, las horas extras por US\$344,90 y los viáticos y/o suplementos por US\$426,5, para concluir que el salario base ascendía a US\$1.237,4, equivalente a \$1.532.161 colombianos mensuales.

Por lo tanto, ese salario correspondía al último devengado por el demandante en 1997, mientras que el cálculo actuarial ordenado recae sobre un lapso anterior, comprendido entre el 1.º de marzo de 1984 y el 13 de septiembre de 1990, dado que el actor fue afiliado al ISS el 14 del mismo mes y año.

Así las cosas, no resulta jurídicamente admisible utilizar una remuneración causada aproximadamente seis (6) años después de finalizado, para que sea la base del cálculo sobre el periodo no cotizado, cuando, según lo estableció el propio Tribunal, desde el 14 de septiembre de 1990 el demandante fue afiliado al ISS y se efectuaron las cotizaciones correspondientes hasta la terminación del vínculo laboral.

En consecuencia, a juicio de la Sala, para la liquidación del cálculo actuarial debía tenerse en cuenta como último salario el devengado para el 13 de septiembre de 1990, por tanto, el Tribunal incurrió en la interpretación errónea que se le endilga en la censura.

En suma, el segundo cargo no prospera, el tercer y cuarto cargo salen adelante y por ello se casará la sentencia, únicamente, en cuanto estableció que el salario para cuantificar el cálculo actuarial del 1 ° de marzo de 1984 al 13 de septiembre de 1990, fue el último salario devengado por el accionante en 1997. No se casará en lo demás».

PENSIONES » FINANCIACIÓN » BONOS O TÍTULOS PENSIONALES » LIQUIDACIÓN - La ley específicamente determina la utilización del último salario base de liquidación como salario de referencia para tasar el valor del cálculo actuarial que deben asumir las empresas o empleadores del sector privado, al trasladar a sus trabajadores al sistema general de pensiones gestionado por el ISS, en aquellas relaciones laborales terminadas antes del 23 de diciembre de 1993 -artículo 4 del Decreto 1887 de 1994-

PENSIONES » FINANCIACIÓN » BONOS O TÍTULOS PENSIONALES - El tribunal no incurrió en error al concluir que la entidad recurrente debía reconocer en su integridad el cálculo actuarial derivado de la falta de afiliación del trabajador al ISS, sin que fuera procedente trasladar al demandante cuota parte alguna por ese concepto

Tesis:

«[...] conviene precisar que el cálculo actuarial no se identifica con el simple pago de aportes dejados de efectuar. Su finalidad consiste en integrar el capital necesario para habilitar, en los supuestos contemplados en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003, el cómputo de tiempos de servicio respecto de los cuales no se efectuaron cotizaciones. Así lo ha entendido de manera reiterada esta sala (CSJ SL673-2021, CSJ SL3154-2022).

De igual modo, la jurisprudencia ha señalado que, cuando la falta de afiliación obedeció a la ausencia de cobertura del ISS, el cálculo actuarial es el instrumento previsto para reconocer esos tiempos laborados y permitir la

subrogación del riesgo pensional que inicialmente reposaba en cabeza del empleador (CSJ SL197-2019, CSJ SL3694-2021).

En esa lógica, la obligación de asumir dicho cálculo corresponde al empleador y no al trabajador. Una solución distinta implicaría trasladar a este último una carga que no le es imputable, pese a haber prestado efectivamente el servicio con vocación de ser tenido en cuenta para efectos pensionales. Por ello, resulta incompatible con el derecho a la seguridad social imponer al trabajador cargas adicionales para acceder a las prestaciones del sistema, bien sea cuando la falta de afiliación provino del incumplimiento del empleador, o cuando obedeció a la falta de cobertura del ISS.

Sobre este punto, la Sala ha señalado, entre otras, en las sentencias CSJ SL1616-2022 y CSJ SL3472-2024, lo siguiente:

“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 1.º 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 -Se destaca-”.

Tampoco resulta atendible el planteamiento de la censura según el cual solo podría imponerse al empleador el valor íntegro del cálculo actuarial en los eventos de omisión legal de afiliación. Precisamente, la jurisprudencia de la Sala ha entendido que, para estos efectos, las hipótesis de falta de afiliación por ausencia de cobertura reciben la misma solución jurídica, por cuanto en todas ellas el tiempo laborado debe ser convalidado a través del respectivo título pensional, sin trasladar al trabajador una carga que no le corresponde.

En ese orden, no se advierte desacierto del Tribunal al concluir que el cálculo actuarial debía ser asumido íntegramente por el empleador, sin que resultara procedente trasladar al demandante cuota parte alguna por ese concepto. En consecuencia, el cargo no prospera.

Sin costas en casación, en razón a que prosperaron parcialmente los cargos tercero y cuarto».

PENSIONES » FINANCIACIÓN » BONOS O TÍTULOS PENSIONALES » NATURALEZA - El cálculo actuarial no es asimilable al pago de aportes, pues su funcionamiento busca la conformación de un capital con el fin de convalidar tiempos de servicio del trabajador en los eventos previstos en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003

PENSIONES » FINANCIACIÓN » BONOS O TÍTULOS PENSIONALES - El empleador debe asumir la totalidad del título pensional durante el lapso de no afiliación por falta de cobertura, puesto que es el único responsable del

riesgo pensional, por tal motivo 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

PENSIONES » FINANCIACIÓN » BONOS O TÍTULOS PENSIONALES » LIQUIDACIÓN » ANÁLISIS DE PRUEBAS - En sede de instancia, la Sala laboral concluye que para la elaboración del cálculo actuarial de los aportes dejados de efectuar al sistema general de pensiones se debe mantener la composición salarial determinada por el tribunal con fundamento en la certificación salarial y la liquidación final de prestaciones sociales, integrada únicamente por sueldo, horas extras y viáticos o suplementos, por ser los únicos conceptos respecto de los cuales se acreditó su carácter retributivo del servicio, y tomar como referencia el devengado al 13 de septiembre de 1990, fecha hasta la cual no hubo afiliación al ISS, criterio con base en el cual se ordena a la administradora de pensiones rehacer el cálculo actuarial correspondiente

Tesis:

«I. SENTENCIA DE INSTANCIA

Procede la Sala a pronunciarse, actuando como tribunal de instancia, no sin antes advertir que no será objeto de análisis en su integridad la apelación formulada por la demandada Federación Nacional de Cafeteros de Colombia, toda vez que, como se anotó al desatar el recurso extraordinario, la casación fue parcial exclusivamente en cuanto a lo que concierne al salario de referencia para elaborar el referido cálculo actuarial, dejándose incólume en lo demás la sentencia confutada.

Asimismo, bastan las consideraciones expuestas a los cargos segundo, tercero y cuarto presentados por la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia en el sentido de que la metodología que se debe utilizar para tasar el cálculo actuarial del demandante debe tener en cuenta el último salario devengado al 13 de septiembre de 1990, data hasta la cual no hubo afiliación al ISS.

Desde ese entendimiento, la prosperidad del reparo relativo al salario de referencia no implica reabrir la discusión acerca de cuáles factores tienen naturaleza salarial, pues el Tribunal ya efectuó esa depuración con fundamento en la certificación salarial y en la liquidación final de prestaciones sociales visibles a folios 91 y 112 de la hoja de vida del actor obrante en el archivo 54 del cuaderno principal del Juzgado (f.os 105 al 106 del c. del Tribunal).

A partir de esa valoración, identificó como conceptos percibidos por el actor durante el último año de servicios: salario mensual por US\$466, prima de antigüedad mensual por US\$88,54, promedio mensual de horas extras por

US\$344,90, alimentación y alojamiento por US\$2.023,20, viáticos y/o suplementos por US\$5.119,1 y prima de servicios del 8,3333 % por US\$1.176,21.

No obstante, el juez plural no acogió todos esos rubros como integrantes del salario base del cálculo actuarial. En efecto, excluyó la prima de antigüedad, la alimentación y alojamiento y el porcentaje correspondiente a la prima de servicios extralegal, al estimar que ni las convenciones colectivas ni los laudos arbitrales allegados al plenario demostraban que tales conceptos debieran considerarse factores salariales para el cálculo del derecho pensional. Agregó que tampoco bastaba su inclusión en la liquidación de cesantías para atribuirles esa naturaleza.

En cambio, concluyó que sí debían integrar la base salarial el sueldo, las horas extras y los viáticos y/o suplementos, porque, conforme con los artículos 127 y 130 del CST, correspondían a pagos retributivos directos del servicio prestado por el trabajador.

Así las cosas, al rehacerse la liquidación del cálculo actuarial, la administradora de pensiones deberá atender la misma composición salarial que el Tribunal tuvo por acreditada y jurídicamente procedente, esto es, sueldo, horas extras y viáticos y/o suplementos, por ser los únicos factores respecto de los cuales se estableció su carácter retributivo del servicio.

En tal línea, se modificará el numeral primero de la sentencia de primera instancia y, en su lugar, se condenará a Protección SA a elaborar el cálculo actuarial de los aportes dejados de efectuar al sistema general de pensiones en favor del señor Jesús Armando Góngora Albornoz por la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante SA del periodo comprendido entre el 1° de marzo de 1984 y el 13 de septiembre de 1990, teniendo como salario de referencia el constituido por los conceptos denominados sueldo, horas extras y viáticos y/o suplementos devengados al 13 de septiembre de 1990, data hasta la cual no hubo afiliación al ISS, los cuales se pueden constatar expresados en dólares en la hoja de vida del actor obrante en el archivo 54 del cuaderno principal del Juzgado (f.os 105 al 106 del c. del Tribunal), una vez sean expresados en pesos colombianos aplicando la TRM vigente al momento del reconocimiento de la remuneración, al tenor del artículo 135 del CST.

Sin costas en la segunda instancia, las de primera, tal y como las condenó el Juzgado».

NOTA DE RELATORÍA: Esta providencia es relevante en la siguiente temática:

Se reitera la línea de pensamiento de la Sala Laboral en reconocer la condición de subordinada de la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante respecto de la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia y la responsabilidad que a esta corresponde

PENSIONES > FINANCIACIÓN > BONOS O TÍTULOS PENSIONALES > LIQUIDACIÓN - El tribunal incurrió en error jurídico al fijar como salario de referencia para liquidar el cálculo actuarial el devengado por el demandante en 1997, pese a que los aportes dejados de efectuar correspondían al período comprendido entre el 1 de marzo de 1984 y el 13 de septiembre de 1990; por tanto, debía tomar el último salario devengado a esta última fecha, cuando cesó la omisión de afiliación al ISS

PENSIONES > FINANCIACIÓN > BONOS O TÍTULOS PENSIONALES - El empleador debe asumir la totalidad del título pensional durante el lapso de no afiliación por falta de cobertura, puesto que es el único responsable del riesgo pensional, por tal motivo 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

NATURALEZA JURÍDICA DE LA COMPAÑÍA DE INVERSIONES DE LA FLOTA MERCANTE - Con base en el artículo 27 de la Ley 222 de 1995, la Compañía de Inversiones de la Flota Mercante es una entidad subordinada respecto a la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia, en tanto esta obra en su condición de administradora del Fondo Nacional del Café

LABORAL INDIVIDUAL DE TRABAJADORES PARTICULARES > SOLIDARIDAD > RESPONSABILIDAD SUBSIDIARIA DE LA EMPRESA MATRIZ O CONTROLANTE, ARTÍCULO 148 DE LA LEY 222 DE 1995 > PROCEDENCIA - La Federación Nacional de Cafeteros de Colombia, en su condición de administradora del Fondo Nacional del Café debe responder en dicha calidad, de todas las obligaciones de su filial -Compañía de Inversiones de la Flota Mercante S. A.-, en aplicación del artículo 148 de la Ley 222 de 1995 teniendo en cuenta que el fondo carece de personalidad jurídica autónoma