



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral

JUAN CARLOS ESPELETA SÁNCHEZ

Magistrado ponente

SL2230-2025

Radicación n.º 70001-31-05-003-2016-00383-01

Acta 41

Bogotá D. C., seis (06) de noviembre de dos mil veinticinco (2025)

La Corte resuelve el recurso de casación que **CEMENTOS ARGOS SA** interpuso contra la sentencia que la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Sincelejo profirió el 16 de septiembre de 2024, en el proceso que le instauró **MOISÉS TORRES RODRÍGUEZ**.

I. ANTECEDENTES

El demandante promovió demanda ordinaria laboral contra Cales y Cemento de Toluviejo SA (Tolcemento), con el fin de que se declare la existencia de una relación laboral entre las partes, comprendida entre el 27 de octubre de 1970 y el 31 de mayo de 2000, período durante el cual se desempeñó en el cargo de «*asistente p.c.t.*».

Sostuvo que la empleadora fue posteriormente absorbida por Cementos Argos SA. En consecuencia, solicitó que se ordenara a la demandada el reconocimiento y pago de la pensión vitalicia de jubilación, equivalente a doce (12) mesadas anuales, más dos mesadas adicionales de junio y diciembre, desde la fecha en que cumplió los 55 años de edad (8 de enero de 1995), pensión equivalente al 75 % del promedio del salario del último año de servicios y que la prestación debe reajustarse con la indexación de la primera mesada con base en el IPC.

Igualmente, pidió que se dispusiera su afiliación al Sistema General de Seguridad Social en Salud, en la EPS de su libre elección, el retroactivo pensional respectivo y la condena en costas a la parte vencida.

Fundamentó sus pretensiones, en esencia, en los siguientes hechos: i) que nació el 8 de enero de 1940; ii) que laboró al servicio de la sociedad Cales y Cemento de Toluviejo SA, entre el 27 de octubre de 1970 y el 31 de mayo de 2000, en virtud de un contrato a término fijo; iii) que su último salario ascendió a \$590.000; iv) que prestó sus servicios durante un período de 30 años, 4 meses y 4 días; v) que fue afiliado al Sistema de Seguridad Social en Pensiones a partir del 1 de enero de 1983 y sólo le cotizó 892,14 semanas (f.ºs 1 al 17 del c. de primera instancia).

Al dar respuesta a la demanda, la accionada se opuso a las pretensiones y en cuanto a los hechos, aceptó como ciertos la celebración y naturaleza del contrato de trabajo y

sus extremos temporales, así como el oficio desempeñado. De los demás, dijo que no eran ciertos.

Afirmó que el actor prestó sus servicios en el municipio de Toluviejo, donde el Instituto de Seguros Sociales (ISS) no tenía cobertura antes de la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, por lo que no existía obligación legal de afiliación ni de cotización en ese periodo.

Argumentó que afilió al actor al ISS desde el 1 de enero de 1983 y realizó los aportes correspondientes hasta el 31 de mayo de 2000, lo que permitió el reconocimiento de la pensión de vejez por parte de Colpensiones. Además, señaló que en 1995 se le reconoció al demandante una pensión de jubilación compartida, conforme al Decreto 2879 de 1985.

En consecuencia, sostuvo que no existe sustento legal para exigirle el reconocimiento de una pensión adicional, el pago de aportes retroactivos o la aplicación de figuras como la pensión sanción, máxime cuando el actor ya se encuentra disfrutando de una pensión de vejez. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, prescripción y compensación. (f.ºs. 51 a 73 del c. de primera instancia).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Sincelejo, al que correspondió el conocimiento del asunto, mediante fallo

de 28 de noviembre de 2017 (fºs 172 al 173 del c. de primera instancia), resolvió:

PRIMERO: ABSOLVER a la demandada CEMENTOS ARGOS S.A de las pretensiones de la demanda

SEGUNDO: CONDENAR al pago de las costas de esta instancia [...]

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Sincelejo, mediante sentencia del 16 de septiembre de 2024, al resolver el recurso de apelación interpuesto por el accionante (fºs 37 a 47, cuaderno de segunda instancia), resolvió:

PRIMERO: Revocar la sentencia de fecha 28 de noviembre de 2017, proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Sincelejo -Sucre, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Declarar que entre el señor MOISÉS TORRES RODRÍGUEZ y CEMENTO [S] ARGOS S.A. existió un contrato de trabajo que tuvo lugar del 27 de octubre de 1970 al 31 de diciembre de 1982 (sic)

TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, condenar a CEMENTO[S] ARGOS S.A. a reconocer y pagar a favor del demandante MOISÉS TORRES RODRÍGUEZ, y con cargo a la entidad administradora de pensiones COLPENSIONES, los aportes pensionales correspondientes al período comprendido entre el 27 de octubre de 1970 al 31 de diciembre de 1982, durante los cuales laboró el demandante y no se hicieron aportes, previo el cálculo actuarial que disponga por esa entidad.

[...].

En lo pertinente al recurso extraordinario, el Tribunal centró el problema jurídico en establecer si Cementos Argos

SA le correspondía asumir el pago de los aportes pensionales relativos al período laborado por Moisés Torres Rodríguez, comprendido entre el 27 de octubre de 1970 y el 31 de diciembre de 1982, época en la que el Instituto de Seguros Sociales (ISS) aún no había extendido su cobertura al municipio de Toluviéjo.

El juez de apelaciones dejó por fuera de discusión que: i) el demandante es beneficiario de la pensión de vejez reconocida por Colpensiones mediante resolución no. 02480 de 2000, con efectos a partir del 8 de enero de 2000; ii) laboró para Cementos Argos SA desde el 27 de octubre de 1970, y que solo fue afiliado al Sistema de Seguridad Social a partir del 1.º de enero de 1983, debido a la falta de cobertura territorial del sistema en esa época.

Con fundamento en la jurisprudencia reiterada de esta Corporación, el juez de apelaciones precisó que, aun en ausencia de cobertura del ISS, el empleador mantiene incólume la obligación de garantizar la protección pensional del trabajador, lo que se materializa a través del pago del cálculo actuarial destinado a integrar el capital necesario para financiar la prestación de vejez.

El *ad quem* sostuvo que conforme a la jurisprudencia de esta Corporación, el cálculo actuarial procede, aun cuando el trabajador ya esté pensionado, ya que el propósito de este reconocimiento va más allá del simple otorgamiento del derecho pensional, pues lo que se busca es el «*perfeccionamiento de la subrogación de un riesgo que*

anteriormente asumía el empleador», lo cual únicamente se logra equiparando las condiciones en las que la administradora de pensiones habría efectuado el reconocimiento de haberse realizado oportunamente las cotizaciones.

En otras palabras, según lo explicó el Tribunal, la delegación que hace el empleador a la administradora respecto de sus obligaciones pensionales debe garantizar que esta última asuma dicha responsabilidad de manera integral, sin que ello se traduzca en un beneficio incompleto para el trabajador.

Bajo esa premisa, puntualizó que no puede entenderse que la prerrogativa opere únicamente para suplir el monto necesario para el reconocimiento formal de la prestación, dejando de lado otros aspectos que puedan favorecer al trabajador en virtud de los servicios prestados. Ello resulta especialmente relevante en este caso, donde el período excluido por la falta de cobertura territorial del ISS podría incidir de manera directa en la garantía del demandante de recibir una mesada acorde con la extensión de su vida laboral, esto es, que se garantice el reconocimiento de la pensión de vejez o su reliquidación.

El Tribunal descartó la pretensión principal de reconocimiento directo de pensión de jubilación, al considerar que la subrogación del riesgo pensional debe ser asumida por la administradora de pensiones, y no por el empleador. En consecuencia, condenó a Cementos Argos SA

al pago de los aportes pensionales omitidos, previa realización del cálculo actuarial ante Colpensiones.

Sostuvo que no puede perderse de vista que desde la Ley 90 de 1946 y, concretamente en su artículo 72, se estableció la implementación gradual y progresiva del sistema de seguro social, y se dispuso que los empleadores hicieran en favor de sus trabajadores los aprovisionamientos de capital con el fin de que fueran entregados al ISS, una vez asumiera los riesgos de vejez, invalidez y muerte. Eso implica que antes de la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones creado por la Ley 100 de 1993 los empleadores del sector privado se ocupaban totalmente el riesgo de vejez, a menos que lo subrogaran en el ISS cuando este asumiera paulatinamente la cobertura, escenario que se dio en este caso, pues justamente la misma entidad empleadora reconoció que afilió al trabajador una vez hubo la posibilidad, en el mes de enero de 1983, liberándose así de la responsabilidad de su eventual reconocimiento, que en ningún caso podía hacerse de manera parcial, como resultó siendo, dada la ausencia de cotización por un extremo temporal.

Finalmente, rechazó la solicitud de reliquidación de la mesada pensional por tratarse de una pretensión nueva introducida en la apelación, lo cual vulneraba los principios de congruencia y contradicción procesal.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por la parte demandada, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

La demandada solicita a esta Sala que case totalmente la sentencia recurrida, para que, constituida en sede de instancia, CONFIRME la sentencia del *a quo* absolviendo a CEMENTOS ARGOS SA de todas las pretensiones en su contra.

De no prosperar lo anterior, pretende que esta Sala de la Corte, case parcialmente la sentencia recurrida, para que declare la obligación de realizar el pago de cálculo actuarial entre el 27 de octubre de 1970 y el 31 de diciembre de 1982 y en favor del demandante es de Cementos Argos SA en un 50 %, de Moisés Torres Rodríguez en un 25 % y de Colpensiones en un 25 %.

Con tal propósito, por la causal primera de casación se formulan dos cargos, que no merecieron réplica, los que se resolverán de manera conjunta, por estar sustentados en normas y argumentos similares y perseguir un mismo propósito.

VI. CARGO PRIMERO

Acusa la sentencia recurrida por la vía indirecta en la

modalidad de aplicación indebida del «*artículo 33 de la Ley 100 de 1993 y el artículo 9º de la Ley 789 de 2003, normas infringidas en relación con el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (CPTSS), así como el artículo 177 del Código General del Proceso (CGP), aplicable por analogía al procedimiento laboral*».

Las piezas y pruebas no apreciadas que señala son las siguientes:

Comunicación por medio del cual se le reconoce pensión obligatoria de jubilación al señor MOISÉS TORRES RODRÍGUEZ de fecha 7 de abril de 1995 (fl. 82 del cuaderno de primera instancia).

Confesión del señor MOISÉS TORRES RODRÍGUEZ.

Fundamenta su censura en errores notorios en que incurrió el Tribunal, los cuales enrostró así:

- No dar por demostrado, estándolo, que CALES Y CEMENTOS DE TOLUVIEJO S.A. – TOLCEMENTO, absorbida por CEMENTOS ARGOS S.A. asumió el riesgo de vejez del señor MOISÉS TORRES RODRÍGUEZ cuando le reconoció pensión obligatoria de jubilación conforme lo previsto por el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo.
- No dar por demostrado, estándolo, que CALES Y CEMENTOS DE TOLUVIEJO S.A. – TOLCEMENTO, absorbida por CEMENTOS ARGOS S.A. subrogó en el extinto ICSS, hoy Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, el riesgo de vejez que asumió con el señor MOISÉS TORRES RODRÍGUEZ.

En desarrollo del cargo, la recurrente expresa que el Tribunal no valoró pruebas relevantes, como la comunicación de reconocimiento de pensión de jubilación de 1995 y la confesión del demandante. Sostuvo que la empresa

asumió el riesgo de vejez conforme al artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, reconociendo pensión de jubilación antes de que el ISS otorgara la pensión legal de vejez, y que posteriormente se subrogó dicho riesgo mediante el pago de aportes. En consecuencia, consideró que imponer el pago del cálculo actuarial por el periodo no cotizado implicaría un doble reconocimiento pensional y un enriquecimiento sin justa causa.

Sostiene que, conforme a la jurisprudencia de esta Corte, la obligación del empleador de sufragar el cálculo actuarial se justifica únicamente cuando el trabajador no alcanza la densidad mínima de cotizaciones para acceder a la pensión de vejez, de manera que dicho traslado garantice la asunción del riesgo por el sistema. Sin embargo, en el caso bajo examen, advirtió que la empresa ya había reconocido y pagado a Torres Rodríguez una pensión de jubilación en los términos del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo y, además, efectuó los aportes al Sistema General de Pensiones que posibilitaron el reconocimiento de la pensión legal de vejez, de modo que imponerle nuevamente el pago del cálculo actuarial conduciría a un doble beneficio en favor del afiliado y a un enriquecimiento sin justa causa en detrimento de la sociedad demandada.

Aduce que el Tribunal, al resolver la litis, aplicó un criterio jurisprudencial que no corresponde al precedente de esta Corporación. Señaló que lo definido por esta corte ha sido exigir al empleador el pago del cálculo actuarial únicamente respecto del tiempo servido antes de la entrada

en vigencia del extinto Instituto de Seguros Sociales, en la medida en que ello resulte necesario para completar la densidad mínima de semanas exigidas para acceder a la pensión de vejez. En su criterio, tal entendimiento no puede aplicarse al presente caso, toda vez que su representada ya había asumido la materialización del riesgo de vejez. Aceptar lo contrario —sostiene— implicaría un doble beneficio en favor del trabajador y un enriquecimiento sin justa causa, pues este percibió, de una parte, la pensión de jubilación reconocida por la empresa antes de que el ISS le otorgara la pensión legal de vejez, y, de otra, el eventual traslado del cálculo actuarial, lo que configuraría una condena injusta y desequilibrada para la sociedad demandada.

Agrega que esta misma interpretación ha sido acogida por la Corte Constitucional, en especial en la sentencia CC T-281 de 2020, en la que se precisó que los aportes deben realizarse únicamente por el tiempo necesario para completar la densidad de semanas que permita acceder a la pensión, que la base para el cálculo debe ser el salario mínimo de la época y que, incluso, el trabajador debe concurrir proporcionalmente a dicho pago. Destaca que no resulta razonable imponer sanciones a las empresas por omisiones que no dependieron de su voluntad, sino de la ausencia de cobertura del ISS, y que aplicar retroactivamente una obligación que no existía en su momento generaría una carga excesivamente onerosa, contraria a los principios de equidad y equilibrio financiero del sistema.

VII. CARGO SEGUNDO

Señala el censor, que de manera subsidiaria y en caso de que el primer cargo no prospere,

se solicita a la Corte que CASE PARCIALMENTE la sentencia proferida el 16 de septiembre de 2024 por la Sala de Decisión Civil – Familia – Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Sincelejo, para que, constituida esta Sala de Casación en sede de instancia, condene a CEMENTOS ARGOS S.A., MOISÉS TORRES RODRÍGUEZ y la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES a pagar la liquidación del cálculo actuarial en un porcentaje correspondiente al 50%, 25% y 25%, respectivamente

Acusa la sentencia recurrida por la vía directa en la modalidad de *«falta de aplicación del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, norma infringida en relación con el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (CPTSS), así como el artículo 177 del Código General del Proceso (CGP), aplicable por analogía al procedimiento laboral»*

En la demostración del cargo, el recurrente sostiene que el Tribunal incurrió en un yerro al no aplicar el parágrafo 1.º del artículo 33 de la Ley 100 de 1993 y la línea jurisprudencial atribuible, al imponerle la obligación de cancelar la totalidad de los aportes pensionales de un período en el que ni existía cobertura territorial ni obligación legal de afiliación al extinto ISS.

Señala que, conforme a la Ley 90 de 1945 y al artículo 260 del CST, durante dicho lapso el riesgo de vejez estaba a cargo del empleador, lo cual cumplió al reconocer al

trabajador la pensión de jubilación, posteriormente trasladada a Colpensiones mediante los aportes correspondientes.

Añade que los Decretos 1824 de 1965 y 3041 de 1966 previeron la asunción integral de las cotizaciones como sanción solo cuando el empleador omitía el descuento al trabajador, pero en los demás casos los aportes eran tripartitos entre Estado, empleador y trabajador. En tal sentido, advierte que el fallo acusado desconoce el carácter sancionatorio de la norma y pretende aplicarlo retroactivamente, generando una carga desproporcionada que no obedece a un incumplimiento real sino a una imposibilidad material y jurídica de afiliación.

Precisa que la jurisprudencia de la Corte Constitucional, como por ejemplo en la sentencia CC T-81-2020, el órgano constitucional reconoció que, en los períodos sin cobertura del ISS, no puede imputarse la totalidad de la obligación al empleador, pues ello equivaldría a trasladarle una responsabilidad exclusiva del Estado; por el contrario, la obligación debe distribuirse equitativamente: 50 % a cargo del empleador, 25 % al trabajador y 25 % al Estado, representado por Colpensiones.

Finalmente, argumenta que mantener la condena implicaría un enriquecimiento sin causa del trabajador, al

beneficiarse de la pensión de jubilación reconocida por la empresa y, adicionalmente, de un cálculo actuarial que no corresponde a un incumplimiento imputable a su empleador. Por ello, solicitó que prosperen los cargos, o en subsidio, que se aplique el precedente jurisprudencial que impone la distribución tripartita de los aportes.

VIII. CONSIDERACIONES

Debe decir la Sala que, aunque el segundo cargo presenta una imprecisión técnica, como quiera que la «*falta de aplicación*» no es una submodalidad de violación propia de la casación laboral y de seguridad social, lo cierto es que esta corporación ha precisado que la falta de aplicación de una norma debe identificarse como equivalente a la infracción directa (CSJ SL3660-2022)

Ahora bien, no obstante la senda escogida en el cargo primero, no se discuten en casación los siguientes hechos: i) que el actor estuvo vinculado mediante un contrato de trabajo con Tolcemento SA, hoy Cementos Argos SA, entre el 27 de octubre de 1970 y el 31 de mayo de 2000; ii) que no fue afiliado al Instituto de Seguros Sociales por cuanto para la data en la que se desarrolló el contrato laboral, el ISS no tenía cobertura en Toluviejo, municipio de ejecución de las labores contratadas y, iii) que Colpensiones le reconoció la pensión de vejez a partir del 8 de enero de 2000.

Valga preliminarmente recordar que el Tribunal revocó

la sentencia de primer grado y declaró que a Cementos Argos SA le correspondía asumir el pago de los aportes pensionales del período comprendido entre el 27 de octubre de 1970 y el 31 de diciembre de 1982. Que ante la ausencia de afiliación, el empleador conservaba la obligación de garantizar la protección pensional mediante el cálculo actuarial, incluso si el trabajador ya gozaba de pensión, pues dicho mecanismo asegura la subrogación integral del riesgo y permite la eventual reliquidación de la prestación.

Lo anterior tras razonar que, a pesar de que no era exigible la afiliación al ISS por falta de cobertura en Toluviejo, ello no eximía al empleador de su obligación, debiendo efectuarse un cálculo actuarial.

Por su parte, la recurrente sostiene que el Tribunal incurrió en errores de hecho al no reconocer que Cementos Argos SA asumió el riesgo de vejez del promotor del litigio mediante el reconocimiento de pensión de jubilación conforme al artículo 260 del CST, y que dicho riesgo fue posteriormente trasladado al ISS. Sostiene que imponer el pago del cálculo actuarial implicaría un doble beneficio pensional y un enriquecimiento sin causa, desconociendo además que, según la jurisprudencia, tal obligación solo procede cuando es necesario completar la densidad mínima de semanas.

Subsidiariamente, afirma que en caso de considerarse que sí existía tal responsabilidad y mantenerse la condena del cálculo actuarial, en virtud del principio de equidad, esta

debía sufragarse en conjunto con el Estado y el trabajador.

Bajo este escenario, el problema jurídico a resolver, principalmente, consiste en determinar si el Tribunal se equivocó al revocar la decisión de primera instancia y disponer que la recurrente debe responder por el pago del cálculo actuarial, por el tiempo en que el promotor del litigio trabajó y no se encontraba afiliado al sistema pensional, previa entrada en vigor del seguro social obligatorio en el lugar donde aquel laboraba, pese a estar pensionado y, subsidiariamente, determinar si aplicó indebidamente las normas acusadas cuando determinó que era el empleador el responsable de efectuar el pago en su totalidad.

En efecto, la Sala observa que la recurrente no cuestiona que el empleador no afilió al trabajador al ISS, debido a que este no había sido llamado a inscripción, por lo que subsiste la obligación de asumir los tiempos laborados y no cotizados mediante la realización de un cálculo actuarial, a satisfacción de la entidad administradora del régimen pensional. Su inconformidad estriba en que, ya no era necesario hacerlo toda vez que esto solo es procedente cuando ese tiempo resulta imperioso para causar la densidad de semanas para acceder a la pensión de vejez y, además ya le había reconocido la pensión al demandante, cuya prestación le fue posteriormente subrogada al sistema.

Ahora, el criterio respecto de que los empleadores deben responder por el cálculo actuarial correspondiente a períodos en los que la prestación del servicio estuvo a su cargo, pese

a que no tuvieran la obligación de afiliar a los trabajadores al ISS por falta de cobertura, ha sido pacífico y uniforme.

De otro lado, no le asiste razón a la recurrente al sostener que, por encontrarse el trabajador pensionado, la contingencia se entiende plenamente cubierta por el Sistema General de Pensiones y que, en tal medida, la obligación del empleador se circunscribía únicamente al pago, mediante cálculo actuarial, en caso de no acreditar los requisitos de acceso a la prestación

Tal postura desconoce el principio de continuidad de la relación laboral y la obligación histórica del empleador de garantizar la seguridad social de sus trabajadores, aun antes de la existencia de cobertura territorial por parte del ISS. Al respecto, la jurisprudencia reiterada de la Sala de Casación Laboral ha dejado claro que la ausencia de cobertura no eximía al empleador del deber de prever el reconocimiento de las prestaciones derivadas del riesgo de vejez, conforme lo disponía la Ley 90 de 1946 y el Acuerdo 224 de 1966, aprobado mediante Decreto 3041 del mismo año.

De igual manera, esta corporación ha indicado que el cálculo actuarial no constituye una sanción, sino un mecanismo compensatorio frente a la omisión del deber legal de afiliación, cuya finalidad es garantizar la cobertura plena del riesgo pensional frente a la contingencia efectivamente causada. Por lo que el valor debe corresponder a todo el tiempo laborado, precisamente porque el trabajador no tiene

por qué asumir las consecuencias de la ausencia de esas cotizaciones.

Ello obedece a que el pago del cálculo actuarial a la entidad de seguridad social respectiva no solo tiene como finalidad permitir el **reconocimiento inicial de la pensión de vejez**, sino también garantizar su **reliquidación**, al integrar el capital o semanas correspondientes a los lapsos en los que no se realizaron aportes. Por lo tanto, el cálculo actuarial constituye un mecanismo de convalidación de tiempos que asegura que el derecho pensional refleje en debida forma la totalidad de los servicios efectivamente prestados.

En ese sentido, no es de recibo el argumento de que la existencia de una pensión reconocida excluye la procedencia de este instrumento, puesto que, como lo ha señalado reiteradamente esta Corporación, el cálculo actuarial **también se proyecta sobre los beneficiarios que ya disfrutaban de la prestación**, en cuanto resulta necesario para efectos de obtener el valor real de su mesada pensional (CSJ SL3284-2019 y SL1080-2023).

Así las cosas, la obligación de sufragar el cálculo actuarial en estos casos no comporta una sanción indebida ni un enriquecimiento sin causa, sino el cumplimiento de un deber jurídico encaminado a garantizar la efectividad del derecho a la seguridad social, asegurando que la prestación

económica de vejez corresponda a la realidad del tiempo de servicios prestados por el trabajador.

En tal sentido, la responsabilidad del empleador debe comprender todo el tiempo efectivamente laborado y no aportado, sin que pueda escudarse en una supuesta imposibilidad jurídica de afiliar, ni limitar su obligación al simple cumplimiento de requisitos mínimos, pues ello vaciaría de contenido el propósito del sistema: proteger integralmente al trabajador frente a los riesgos derivados de la vejez, la invalidez o la muerte.

Tampoco le asiste razón a la censura al afirmar que, por haber reconocido al trabajador una pensión de jubilación con fundamento en el artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo y posteriormente afiliarlo al Instituto de Seguros Sociales (ISS), la empresa subrogó plenamente el riesgo de vejez, quedando exonerada del pago del cálculo actuarial.

En primer lugar, la Corte Suprema de Justicia ha sido consistente en señalar que la subrogación del riesgo pensional al ISS solo se perfecciona cuando el empleador realiza el traslado efectivo del capital necesario —mediante cotizaciones o cálculo actuarial— que permita a la entidad administradora asumir integralmente la prestación. La sola afiliación o el reconocimiento previo de una pensión

convencional o legal por parte del empleador no equivale a la transferencia del riesgo, ni libera a la empresa de sus responsabilidades por los períodos en los que no efectuó aportes al sistema.

Esto significa que el hecho de que Cementos Argos SA hubiera reconocido una pensión de jubilación conforme al artículo 260 del CST no extingue su deber de sufragar el cálculo actuarial por los períodos no cubiertos por el ISS, pues durante esos años (1970-1982) fue el único responsable del riesgo de vejez, de acuerdo con los artículos 72 de la Ley 90 de 1946 y 33 de la Ley 100 de 1993.

Solo a partir del momento en que el ISS asumió efectivamente la cobertura —enero de 1983— la empresa se liberó de esa obligación. Antes de ello, la prestación del servicio generó un tiempo pensional que debía ser financiado por el empleador.

Así las cosas, no existe una doble asunción del riesgo, ni un enriquecimiento injustificado. Lo que procede es que el empleador reconozca, mediante el cálculo actuarial, el valor correspondiente al período no cotizado, con el fin de integrar la totalidad de los tiempos servidos y asegurar la financiación completa de la pensión a cargo del sistema.

Ahora, con respecto a quiénes son los responsables del pago del título pensional, es necesario acudir a la precitada disposición de la Ley 100 de 1993, que consagra que es el empleador o la caja quien debe trasladar, con base en el cálculo actuarial, el monto correspondiente, sin que el trabajador esté llamado a aportar de alguna manera en el pago de tales recursos. En un caso de iguales connotaciones fácticas y jurídicas, la Corte dio respuesta a los reproches de la censura mediante la sentencia CSJ SL673-2021, reiterada en las SL2465-2021, SL3867-2021, SL3154-2022 y SL1973-2025, en donde se 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

hacia 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.

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 1.º 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*».

En armonía con el precedente citado, tampoco puede

trasladarse al Estado la responsabilidad de asumir el financiamiento de la prestación pensional derivada de la omisión en la afiliación del trabajador, toda vez que no le corresponde suplir las obligaciones que legal y constitucionalmente recaen en cabeza del empleador.

En efecto, ha sido reiterado por esta Corte que la ausencia de cobertura del Instituto de Seguros Sociales no exonera al empleador de su deber de garantizar el acceso efectivo a la seguridad social de sus trabajadores, por cuanto fue el único beneficiario de la fuerza laboral prestada. En tal virtud, corresponde a este asumir las consecuencias de su inacción, mediante el reconocimiento de los tiempos laborados por fuera del sistema, a través del mecanismo del cálculo actuarial, sin que sea jurídicamente viable transferir dicha carga al Estado.

En ese sentido, el Tribunal no incurrió en los yerros jurídicos ni fácticos que le endilga la censura. En efecto, no desconoció las pruebas cuestionadas por la recurrente, pues tuvo como hecho acreditado que el actor se encontraba pensionado; sin embargo, dicha circunstancia no era suficiente para exonerar al empleador de la obligación de sufragar el cálculo actuarial, pues este instrumento no solo garantiza el derecho pensional, sino también la posibilidad de su reliquidación.

En consecuencia, tampoco se equivocó el *ad quem* al concluir que el valor correspondiente debía ser asumido en su integridad por la empresa demandada, en tanto era la obligada a cubrir los períodos en los que no se efectuaron cotizaciones por falta de cobertura del ISS.

Por las razones anotadas, los cargos no prosperan.

Sin costas toda vez que no hubo réplica.

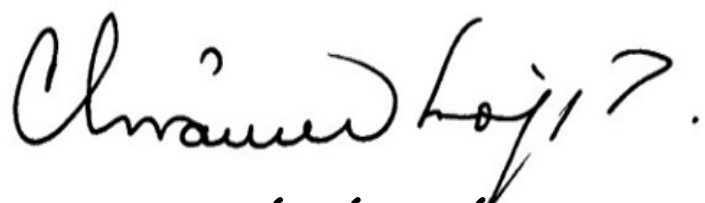
IX. DECISIÓN

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 dictada el 16 de septiembre de 2024, por la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Sincelejo, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **MOISÉS TORRES RODRÍGUEZ** contra **CEMENTOS ARGOS SA.**

Sin costas

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

Firmado electrónicamente por:



CLARA INÉS LÓPEZ DÁVILA
Presidenta de la Sala



JUAN CARLOS ESPELETA SÁNCHEZ



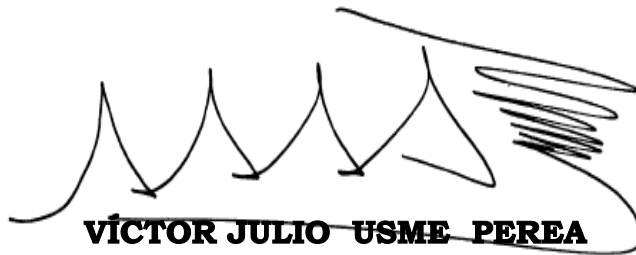
LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ



IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ



OMAR ÁNGEL MEJÍA AMADOR



VÍCTOR JULIO USME PEREA

MARJORIE ZÚÑIGA ROMERO
No firma ausencia justificada

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: ECA865B8476D8EE5138DFEA0CAC44B2088DCF30F4877A3B9FC529C1DA3DB7E2F
Documento generado en 2025-12-04