



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA  
SALA DE DECISIÓN LABORAL**

**Magistrada Ponente: Martha Ruth Ospina Gaitán**

**Expediente No. 25290 31 12 002 2018 00236 01**

Rosa Elvira Galeano Salazar Vs. Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones y Bancolombia S.A.

Bogotá D. C., cinco (5) de noviembre de dos mil veinte (2020).

De conformidad con el artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, resuelve la Sala los recursos de apelación presentados por los apoderados judiciales de las entidades demandadas, contra la sentencia proferida en audiencia pública virtual celebrada el 29 de julio de 2020 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Fusagasugá, Cundinamarca, así como surtir el grado jurisdiccional de consulta respecto de los puntos no apelados, que resultaron desfavorables a la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones, conforme al artículo 14 de la Ley 1149 de 2007, que reformó el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia que promovió **Rosa Elvira Galeano Salazar** contra **Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones y Bancolombia S.A.**

Previa deliberación de los magistrados, y conforme a los términos acordados en la sala de decisión, se procede a proferir la siguiente,

**Sentencia**

**Antecedentes**

**1. Demanda.** Rosa Elvira Galeano Salazar, mediante apoderado judicial, promovió proceso ordinario laboral contra la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones y Bancolombia S.A., con el fin de que se ordene a la entidad financiera que pague a nombre de la demandante el valor correspondiente a la reserva actuarial a través de título pensional por el tiempo que laboró entre el 1º de junio de 1979 y el 21 de diciembre de 1981, equivalente a 133 semanas; y en consecuencia, se ordene a Colpensiones a pagar la reliquidación pensional en su



Rama Judicial  
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca  
Republica de Colombia

favor a partir de la mesada pensional del mes de abril de 2013, junto con el retroactivo pensional, indexación, intereses moratorios, costas y agencias en derecho.

Fundamentó sus peticiones, en síntesis, en que entre la demandante y Bancolombia existió un contrato de trabajo desde el 1º de junio de 1979 hasta el 28 de febrero de 2002, sin embargo, la entidad financiera no realizó el pago de los aportes al sistema general de pensiones durante el interregno comprendido entre el 1º de junio de 1979 y el 31 de diciembre de 1981, razón por la cual la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones no tuvo en cuenta dicho periodo cuando realizó la liquidación pensional, en la resolución de reconocimiento GNR 086486 de 2 de mayo de 2013, que fue otorgada con base en el Acuerdo 049 de 1990, estableciendo como IBL la suma de \$2.070.646, con una tasa de remplazo del 75%, para una pensión de \$1.552.985 a partir del 26 de abril de 2013, agrega que al momento de conceder la prestación debió tener en cuenta las 133 semanas de cotización omitidas por su empleador en el periodo comprendido del 1º de junio de 1979 al 31 de diciembre de 1981, para así lograr acumular un total de 1179 semanas de cotización, lo que arroja una tasa de remplazo que excede del 80%.

Aduce que mediante petición del 12 de febrero de 2014, pidió a Colpensiones la reliquidación de su mesada pensional teniendo en cuenta los periodos que su empleador omitió cotizar, siendo negada mediante Resolución GNR 298643 de 26 de agosto de 2014, por no haber aportado el certificado laboral donde que acredite la relación laboral entre el 1º de junio de 1979 y enero de 1982.

Agrega que atendiendo una solicitud presentada por ella a Colpensiones con miras a que se iniciaran las acciones para lograr el cobro de los aportes omitidos por su empleador, la administradora demandada el 24 de enero de 2018 le contestó que al no contar en su sistema con afiliación de la demandante por los periodos omitidos, no podía adelantar acciones de cobro.

Informa que el 7 de febrero de 2018, Bancolombia S.A. dio respuesta a la petición incoada por la demandante, mediante la cual pretendía que se remitiera a Colpensiones la documentación para acreditar su vinculación durante el periodo comprendido entre el 1º de junio de 1979 y el 31 de enero de 1982; informándole



que no existía la obligación de realizar cotizaciones ante el ISS para los riesgos de invalidez, vejez y muerte, en atención a que el aludido Instituto no contaba con cobertura en el municipio de Vélez Santander, donde ella laboró.

Finalmente señala que Colpensiones le emitió el reporte de semanas de cotización, el que refleja solamente 1046 semanas de cotización en cabeza de la demandante.

## **2. Respuestas a la demanda.**

### **2.1. Bancolombia S.A.**

Contestó con oposición a las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que de conformidad con lo establecido en el artículo 72 de la Ley 90 de 1946, no tenía la obligación de realizar el aprovisionamiento respecto del tiempo de servicios de los trabajadores no cubiertos por el ISS, que la demandante fue vinculada para prestar sus servicios en el municipio de Vélez Santander, población en la que el Instituto de Seguros Sociales no tenía cobertura, por lo tanto no existía la obligación de realizar su afiliación ante dicha entidad. Acepto la existencia de la relación laboral junto con sus extremos temporales. Y en su defensa propuso como excepciones de mérito las denominadas cobro de lo no debido e inexistencia de la obligación, Inexistencia de un marco legal, que previera una sanción y/o condena a cargo del empleador por incumplimiento de una supuesta obligación de aprovisionamiento respecto de trabajadores en zonas donde no se había dado el llamamiento a inscripción por parte del ISS, antes de la ley 100 de 1993 no existía la condena denominada cálculo actuarial y la demandante tiene la responsabilidad de la financiación de los apodes a pensión, conforme las normas que posteriormente diseño el legislador (Sentencias 7-784 de 2010 y la 7-712 de 2011.), buena fe, prescripción y conciliación suscrita por las partes el 1º de marzo de 2002.

### **2.2. La Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones.**

También se opuso a las pretensiones de la demanda, bajo el argumento que no le asiste derecho a la demandante a la reliquidación de su pensión, comoquiera que no se ha efectuado cotización alguna por parte de Bancolombia S.A. con la cual



se pueda estudiar la viabilidad de dicha pretensión, por consiguiente no tiene derecho a la indexación ni al pago de intereses moratorios, aduce que la obligación por la omisión en la afiliación de los trabajadores al sistema de seguridad social en pensión, debe ser resarcida por el empleador omisivo a través del pago del cálculo actuarial, realizado por el fondo pensional al cual se encuentra afiliado el trabajador y de esta forma proceder a reconocer la prestación económica a que haya lugar. Y en su defensa propuso las excepciones de mérito que denominó prescripción, inexistencia de la obligación, imposibilidad de condena en costas, falta de título y causa, compensación y el reconocimiento oficioso de excepciones.

### **3. Sentencia de primera instancia.**

El Juez Segundo Civil del Circuito de Fusagasugá, mediante sentencia proferida en audiencia virtual celebrada el 29 de julio de 2020, ordenó a Bancolombia S.A. a transferir a Colpensiones el monto del cálculo actuarial por el periodo comprendido desde el 1º de junio de 1979 y el 31 de diciembre de 1981, teniendo en cuenta el salario mensual devengado por la demandante y condenó a Colpensiones a realizar la reliquidación de la pensión de vejez de la actora a partir del 26 de abril de 2013, estableciendo para dicha anualidad una mesada pensional equivalente a la suma de \$1.739.343, junto con el pago del retroactivo pensional debidamente indexado, absolvió de las demás pretensiones incoadas por la demandante y condenó en costas a las entidades demandadas en cuantía de \$450.000 a cada una, en favor de la accionante.

Sustentó su decisión en que en efecto entre la demandante y la demandada Bancolombia S.A. existió un contrato de trabajo en los extremos temporales expuestos en la demanda, que la entidad financiera omitió la obligación de realizar los aportes al sistema de seguridad social en pensiones durante el periodo comprendido entre el 1º de junio de 1979 y el 31 de diciembre de 1981, que conforme a los apartes jurisprudenciales citados, debe la entidad financiera demandada efectuar el pago del cálculo actuarial correspondiente, por su omisión en la afiliación de la demandante al extinto Instituto de Seguros Sociales en ese interregno, con base en el salario que devengó durante dicho periodo, y ordenó a Colpensiones que reliquidara la pensión de la demandante teniendo en cuenta las 133 semanas de cotización omitidas por su empleador, considerando que como la



pensión fue reconocida con el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, la tasa de remplazo que debe tenerse en cuenta para la reliquidación pensional es del 84%, ajustando la mesada pensional para el año 2013 en cuantía de \$1.739.343, junto con el retroactivo pensional a que tenga derecho por las diferencias pensionales; negó los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 al no discutirse mora en las mesadas pensionales, sino el pago de la reliquidación pensional. (Minuto 16:30 a 45:00).

**4. Recursos de apelación.** Inconformes con la decisión, los apoderados judiciales de las entidades demandadas presentaron recurso de apelación, los cuales fueron sustentados en los siguientes términos:

#### **4.1. De Bancolombia S.A.**

*“Los puntos sobre los cuales voy a interponer el recurso de apelación ante la obligación que se le impuso a mi representada respecto al pago de un cálculo actuarial, la forma en que se ordena de hacer ese traslado de dineros y los salarios ordenados. Respecto de la condena relacionada con el pago de un cálculo, se reitera lo indicado en alegatos, y es que mi representada no está obligada a pagar una reserva actuarial a favor de la demandante por el tiempo comprendido entre el 1º de junio de 1979 y el 31 de diciembre de 1981, teniendo en cuenta que Bancolombia si realizó la afiliación, como de hecho quedó acreditado dentro del expediente en el momento mismo en que fue llamado por parte de ISS, el artículo 72 de la Ley 90 del 46, se refiere a que no estipulado de una obligación de aprovisionamiento respecto al tiempo de servicios laborados por los trabajadores no cubiertos por el régimen de seguros sociales, reitero, el derecho sancionado en este caso impartir una condena como la aquí reclamada debe honrar el derecho al debido proceso determinado como fundamental en el artículo 29 de la constitución, que consagra entre las garantías sustanciales y procesales que lo integran el principio de legalidad en virtud del cual le corresponde al legislador establecer las obligaciones a cumplir y conductas reprochables; y señalar las correspondientes sanciones, y de esta forma se cumple el principio de legalidad y no haciendo un salto de garrocha jurídica para buscar con normas posteriores e imponer sanciones al empleador que no fueron previstas por el legislador y es que tratándose de los tiempos que antes se invocaron para la fecha no estaba la orden por parte del legislador de realizar un cálculo actuarial, recordemos que dentro de esa normatividad y lo que compone esa operación aritmética tiene unos componentes que difieren totalmente de lo que sucedió aquí, fue el cumplimiento o el desarrollo del cumplimiento de un marco jurídico que existía en ese momento y era que no se debía hacer cotización, la obligación del cálculo actuarial nace con posterioridad, es decir, se estaría imponiendo el traslado de esos dineros a través de un cálculo actuarial, que se reitera que no estaban vigentes para la fecha. Ahora bien, sobre las sentencias citadas por la parte actora referidas a la corte suprema de justicia se reitera que la jurisprudencia en tal sentido si ha permitido habilitar los tiempos pero teniendo en cuenta que esos títulos o esos dineros completen la identidad necesaria para que la demandante alcance a obtener*



*ese derecho pensional, aquí también quedó acreditado que ella ya se encuentra pensionada. También es importante tener en cuenta que en gracia de discusión lo más ajustado a la equidad pero no por hecho legal, sería que la suma se condenara al pago de las cotizaciones indexadas, con base en las primeras cotizaciones fijadas por los reglamentos del ISS y es que dentro de la decisión se ordenó el pago de unos salarios que no se indicó puntualmente cuales eran, simplemente se hizo referencia a un salario mensual sin tener en cuenta lo acreditado dentro del expediente y lo más importante que para la época el ISS tenía fijadas unas tarifas y es a eso que apelo ante el Tribunal para que se tenga en cuenta, los salarios en los cuales se va ordenar esos dineros a Colpensiones, atendiendo que deben responder a lo estimado en la época y que de sostenerse la imposición del traslado de esos dineros se haga a través de cotizaciones indexadas, es una situación que digamos podría de alguna forma resolver la situación y no la imposición de un cálculo actuarial que es una situación frente a un empleador omiso y fue precisamente un tema indiscutido entre las partes y así lo resolvió el señor juez en primera instancia que realmente no hubo omisión de la orden de cotización. Tampoco se consideró lo que ha dicho la Corte Constitucional en la sentencia T 492 del 2013 que impuso al empleador que no pagara la totalidad y recordemos que en esa época no era que ni siquiera el empleador estuviera obligado a realizar una deducción al trabajador para efectos de trasladarlas a Colpensiones y esta a su vez tuviera la obligación de realizarle un cobro al empleador en tal sentido, se repite son normas que surgen con posterioridad y en esa época en el municipio de Vélez ni siquiera había iniciado la cobertura, pero no obstante a lo anterior y teniendo en cuenta que se impone al empleador en este caso a Bancolombia el pago de un cálculo actuarial so pretexto de la omisión en una cotización es lo más ajustado es que los aportes sean pagados el 75% con fundamento en los salarios de la época a cargo del empleador y el restante de los mismos al trabajador, por considerar y así lo ha dicho la corte constitucional que tal resolución es una fórmula que respeta los criterios de razonabilidad y proporcionalidad, principios propios de solidaridad. Finalmente solicito que se tenga en cuenta por parte del Tribunal sentencias como la T 184 del 2010 y la T 712 del 2012 que ha ordenado por vía de tutela que la administradora de pensiones liquide las sumas actualizadas, en los anteriores términos dejo sustentado mi recurso de apelación para que sea resuelto por los honorables magistrados.” (Minuto 47:20 a 54:35).*

#### **4.2. De la Administradora Colombiana de Pensiones, Colpensiones.**

*“Me permito interponer el recurso de apelación contra la sentencia proferida en los numerales 1, 2 y 5, en cuanto el cálculo actuarial que ordena hacer por el banco Bancolombia pues hay bastante jurisprudencia que menciona, que no es necesario calculo actuarial cuando la señora ya se encuentra pensionada, por lo que estamos frente a un caso de esos, que ella solo solicita la reliquidación de la pensión de vejez. En cuanto a la reliquidación también interpongo pues el recurso de apelación por no estar conforme por cuanto en el momento no hay un cálculo actuarial de esa fecha de 1979 a 1981, entonces no se le puede ordenar a mi representada hacer una reliquidación, en el proceso no evidencí el salario devengado para esa época, para así mi representará haga un estudio de la reliquidación de la pensión de vejez, ósea, no se le puede imponer en esta sentencia, en mi criterio una reliquidación cuando hasta el momento pues no hay Calculo actuarial, mi representada no cuenta con esos datos para una posible reliquidación de la pensión de vejez. En*



Rama Judicial  
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca  
Republica de Colombia

*cuanto al numeral 2 sobre la reliquidación y en cuanto a las condenas impuestas, solicito también al Honorable Tribunal se ha revocado eso, por cuanto mi representada siempre actúa de buena fe y no estuvo en el vínculo laboral de la demandante y Bancolombia, actuó conforme a la ley conforme a la normatividad vigente en el primer caso, pues negando la reliquidación por cuanto no había sus periodos cotizados, me permito en cuanto a eso, pues mencionar el artículo 48 de la Constitución Política de Colombia que dice que la seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección coordinación y control del estado en sujeción a los principios de eficacia, universalidad y solidaridad en los términos que establece la ley. Me permito también mencionar el artículo 365 del Código General del Proceso numeral 5 que habla sobre la condena de costas que dice que en los procesos actuaciones posteriores aquellos a que haya controversia a la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas, en caso de que se prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciarse condena parcial, expresando los fundamentos. Me permito señor juez solicitarle al Honorable Tribunal de Cundinamarca, Sala Laboral sea revocada o modificada la sentencia en su numeral 1° 2° y 5° pues que habla sobre el cálculo actuarial, la reliquidación y la condena impuesta a mi representada, pues no prospera para el caso la condena, pues no se podrá tampoco destinar, ni utilizar los recursos de la institución de la seguridad Social para fines diferente a ellas y en cuanto a la reliquidación hay que tener en cuenta que está solicitando una reliquidación desde el 2013, mi representará, pues digamos que ese cálculo actuarial no tuvo una rentabilidad para sí mismo liquidarle la pensión de vejez a la demandante. Entonces, por lo anteriormente expuesto solicitó al Honorable Tribunal de Cundinamarca que sean considerados estos argumentos y sea revocada en estos numerales, la sentencia proferida, también una vez me corra traslado el Tribunal, si el señor juez concede la apelación, profundizaré la apelación interpuesta en este caso. Gracias Señor Juez.” (Minuto 54:48 a 59:02)*

**5. Alegatos de segunda instancia.** De conformidad con el informe presentado por la Secretaría Laboral de este Tribunal, en el término de traslado solo las entidades demandadas presentaron alegatos, así:

**5.1. Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones:** Reitera que al estar pensionada la demandante, no es procedente la condena al pago del cálculo actuarial, comoquiera que este es aplicable cuando le falte semanas para adquirir el derecho pensional, y que los periodos reclamados por la demandante, del 1 de junio de 1979 al 31 de diciembre de 1981, el extinto Instituto de Seguros Sociales no contaba con cobertura en el municipio donde la demandante prestó sus servicios, insiste que la condena en costas debe revocarse, porque su actuar ha sido de buena fe.



Rama Judicial  
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca  
Republica de Colombia

**5.2. Bancolombia S.A.:** En términos similares a lo expresado en la sustentación del recurso, recalca que no se encuentra obligada a cancelar el valor correspondiente al cálculo actuarial ordenado en la sentencia de primera instancia, ya que afilió a la actora en el momento en que el ISS tuvo cobertura; que el artículo 72 de la Ley 90 de 1946 no dispuso la obligación de aprovisionamiento respecto de los trabajadores no cubiertos por el régimen de los seguros sociales; finalmente adujo que en el caso de que se determine que a la actora le asiste el derecho de que se validen los periodos reclamados, lo procedente es el pago de las cotizaciones de esos periodos junto con la indexación, pero no el pago del cálculo actuarial, e insiste que la decisión de primera instancia debe ser revocada.

**6. Problema (s) jurídico (s) a resolver.** De conformidad con el principio de consonancia consagrado en el artículo 66 A del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, la sala analizará lo siguiente: i) Bancolombia S.A. debe pagar o no el cálculo actuarial ordenado por el Juez de primera instancia respecto de las cotizaciones pensionales de la demandante dejadas de realizar entre el 1º de junio de 1979 y el 31 de diciembre de 1981, por la afiliación tardía al subsistema general de pensiones, en el municipio de Vélez Santander, donde prestó sus servicios; ii) en caso afirmativo, determinar con base en que salarios se debe realizar el aludido cálculo actuarial; iii) establecer si le asiste derecho a la demandante a la reliquidación pensional solicitada; iv) determinar si es viable o no absolver a Colpensiones de la condena en costas impuesta en la decisión apelada; y v) En los demás puntos no apelados, la sentencia se estudiará en grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones.

**7. Resolución al (los) problema (s) jurídico (s).** De antemano, la sala anuncia que la sentencia apelada y consultada será **adicionada** en cuanto a la forma del pago del cálculo actuarial y de la reliquidación pensional, y **confirmada** en lo demás.

**8. Fundamento (s) normativo (s) y jurisprudencial (es).** Artículo 33 de la Ley 100 de 1993, reformado artículo 9º de la Ley 797 de 2003, Ley 90 de 1946 y Decretos 1887 de 1994 y 3798 de 2003; Sentencias de la Corte Suprema de Justicia Sala Laboral, SL de 27 enero de 2009 radicado 32179, SL 464 de 2013, SL 16715 de 2014, SL 14388 de 2015, SL 3892 de 2016, SL de 20 marzo de 2013 radicado



42398, SL 646 del mismo año, reiteradas en sentencias SL 2138 y SL 3892 de 2016 radicados 5729 y 45209 respectivamente, SL 3009 de 15 de febrero de 2017 radicado 47044, SL 14388 de 2015 radicado 43182, AL 3957 de 14 junio de 2017 radicado 70595, SL de 14 junio de 2011 radicado 40765, SL de 24 enero de 2012 radicado 35692, SL 3892 de 2 marzo 2016 radicado 45209, SL 4679 de 29 marzo de 2017 radicado. 64168, SL 14388 de 20 de octubre de 2015 radicado 43182, SL 2412 de 27 de enero de 2016 radicado 47375, y SL 738 de 14 de marzo de 2018 radicado 33330.

## **Consideraciones**

### **Cálculo Actuarial**

Para resolver la inconformidad planteada por las entidades recurrentes, sea lo primero precisar que, conforme lo tiene definido la jurisprudencia ordinaria laboral, la norma llamada a definir los efectos por la falta de afiliación, en perspectiva de la consolidación del derecho pensional, independientemente de que esta se trate de una tardía o posterior afiliación, o una por falta de cobertura, es la que se encuentre vigente al momento en que se causa el derecho pensional, toda vez que el legislador ha expedido disposiciones tendientes a solucionar esas eventualidades, y a impedir que se lesione la configuración plena de los derechos pensionales de los afiliados al sistema de seguridad social (CSJ, sentencias SL de 27 enero de 2009 radicado 32179, SL 464 de 2013, SL 16715 de 2014, SL 14388 de 2015 y SL 3892 de 2016).

Frente a la habilitación del tiempo de servicios prestados a empleadores que no afiliaron al trabajador al ISS, aun con posterioridad a la vigencia de la Ley 90 de 1946, se recuerda que la jurisprudencia ordinaria laboral ha venido dando vía libre a dicha responsabilidad, tanto para las pensiones que se causen en vigencia de la Ley 100 de 1993, en cumplimiento del literal c) del artículo 33 ibídem, en los casos donde la pensión ha estado a cargo del empleador por falta de que el ISS asuma el riesgo, con contrato vigente al momento de la entrada en vigor de dicha disposición, como para aquellos casos en el que empleador ha sido omiso en atender el llamado de la afiliación obligatoria, con base en el artículo 9° de la Ley 797 de 2003, al ordenar la realización de un cálculo actuarial a cargo del empleador, con sujeción al Decreto 1887 de 1994, en armonía con el Decreto 3798 de 2003, a satisfacción de



la entidad que recibe, en este caso Colpensiones, a fin de ser computado dentro de las semanas exigidas para la causación del respectivo derecho pensional.

En lo que tiene que ver específicamente con los tiempos de servicio prestados a empleadores que no fueron llamados por el ISS a la afiliación obligatoria, que claramente difiere de la ausencia de afiliación por omisión, la jurisprudencia ordinaria laboral también ha sostenido el criterio, según el cual el empleador debe responder por el valor del cálculo actuarial, representado en un bono o título pensional, correspondiente al tiempo de servicio prestado sin cobertura del ISS, con base en el literal c) del artículo 33 original de la Ley 100 de 1993, aun cuando no tuviere el deber de afiliar al trabajador al ISS en todo el tiempo laborado, e igualmente el contrato de trabajo no estuviere vigente a la expedición de la Ley 100 de 1993, pero sí estuvo a su cargo el reconocimiento de pensiones.

Así las cosas, dentro del presente asunto quedó suficientemente acreditado que la demandante estuvo vinculada al servicio de la demandada Bancolombia durante el periodo comprendido entre el 1º de junio de 1979 y el 28 de febrero de 2002, como se verifica con las siguientes documentales: i) certificación de fecha 10 de abril de 2002, expedida por la entidad demandada obrante a folio 35; ii) a folios 36 a 39, obra el acuerdo de terminación voluntaria del contrato de trabajo y transacción, documental que se encuentra acompañada de la liquidación de acreencias laborales en favor de la demandante; iii) contrato de trabajo 20122 de 1º de junio de 1979, suscrito entre la demandante y el Banco de Colombia, hoy Bancolombia S.A. (fl. 72); y iv) liquidación del contrato de trabajo (fls. 81 a 84); incluso la demandada en su escrito de contestación aceptó que la demandante prestó sus servicios en favor de la pasiva por el interregno indicado en el hecho primero de la demanda.

Además la entidad demandada afirmó que en el municipio de Vélez Santander, en el cual la demandante prestó sus servicios durante el periodo indicado, no gozaba de cobertura del Instituto de Seguros Sociales y, en dicha medida, nunca estuvo obligada a la afiliación, ni al pago de los aportes, razón por la cual, solo hasta el 1º de enero de 1982 realizó la afiliación de la demandante a dicha entidad, lo cual se prueba con el reporte de semanas cotizadas expedido por Colpensiones obrante a folios 17 a 18.



No obstante, esos argumentos no son de recibo, comoquiera que de acuerdo a lo establecido por la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral en sentencias SL 9856 de 2014 y SL 17300 del mismo año, reiteradas en sentencia SL 738 de 14 de marzo de 2018 radicado 33330, entre otras, no se puede negar que los empleadores mantenían obligaciones y responsabilidades respecto de sus trabajadores, a pesar de que no actuaran de forma negligente, al dejar de inscribirlos a la seguridad social en pensiones, por lo tanto esos periodos de no afiliación, por falta de cobertura, debían estar a cargo del empleador, por mantener en cabeza suya el riesgo pensional, y entonces la manera de resarcir esa obligación es mediante el traslado del cálculo actuarial para garantizar la prestación pensional en cabeza del ente de seguridad social, en este caso Colpensiones.

De otra parte, debe destacarse que la carga de aprovisionamiento descrita en la Ley 90 de 1946, de ninguna manera se traduce en el pago de las cotizaciones pensionales dejadas de efectuar, como ocurre cuando existe mora del empleador, sino como la realización del aporte, pero bajo las reglas del cálculo actuarial, por no haber existido una afiliación formal, toda vez que tanto una como la otra figura responden a reglas matemáticas y supuestos normativos totalmente diferentes, a cuando existe mora del empleador, sin que pueda llegar a confundirse (CSJ providencias AL 3957 14 jun. 2017 rad. 70595, SL 14 jun. 2011 rad. 40765, SL., de 24 ene. 2012 rad. 35692, SL 3892 de 2 mar. 2016 rad. 45209 y SL 4679 de 29 mar. 2017 rad. 64168), sin que ello signifique, por supuesto, la asunción de la pensión a cargo de la empleadora, pero tampoco que el trabajador vea frustrado su derecho pensional, al desconocerse un período durante el cual prestó sus servicios, ante una aparente orfandad legislativa, porque si en cabeza del empleador se encontraba la asunción de las contingencias propias del trabajo, según el artículo 72 de la Ley 90 de 1946, y no aportó, los períodos no cotizados no pueden ser obviados, ni considerarse inútiles, dado que el empleador no se desliga de sus obligaciones frente al sistema de seguridad social (CSJ sentencia SL 14388 de 20 de octubre de 2015 radicado 43182, recordada en la SL 2412 de 27 de enero de 2016 radicado 47375).

Ahora, no es de recibo lo esgrimido por el extremo pasivo, al considerar que por el hecho de ser la demandante pensionada, no hay lugar al pago del cálculo



Rama Judicial  
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca  
Republica de Colombia

actuarial, en este aspecto debe decirse que nuestro máximo organismo de cierre ha tenido la oportunidad de referirse a este tema, indicando que sea cual fuere la razón que se haya presentado, es viable el acopio de los aportes pensionales omitidos por el empleador, a través de cálculo actuarial, dado que está ligado de forma lógica a la construcción del derecho pensional y a su financiación, por consiguiente, la accionante tiene derecho a que su pensión sea reconocida en debida forma, pese a ostentar actualmente el status de pensionada, como lo enseña la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, en sentencias SL 738 de 14 de marzo de 2018 radicado 33330 y STL 3474 de 13 de marzo de 2019 radicado 54624.

Conforme con lo dicho, considera la sala que acertó el juzgador de instancia al ordenar a la entidad demandada Bancolombia S.A. a transferir a Colpensiones, en favor de la demandante, el valor correspondiente al cálculo actuarial por la omisión en su afiliación durante el interregno comprendido entre el 1º de junio de 1979 y el 31 de diciembre de 1981.

### **Bases para realizar el cálculo actuarial.**

Elucidado lo anterior, con miras a facilitar la ejecución de la condena, sin que ello implique desbordar la competencia funcional de la sala, porque se trata de dar un mejor alcance a la orden impartida por el juez *a quo*, que aun cuando no especificó suma alguna para ser pagada por Bancolombia S.A., debe tenerse en cuenta que no le es dable ni al juzgador de instancia, ni a este Tribunal, emitir una condena en concreto frente a este aspecto, toda vez que dadas las importantes variables que se consideran en el cálculo actuarial, son las entidades de seguridad social las que deben liquidarlo con el fin de que sea cancelado por el obligado a su entera satisfacción, dado que posteriormente deberá computarse dentro de la historia laboral de la demandante y de las semanas exigidas para la causación del eventual derecho pensional, en los términos del numeral 2º del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, sin que ello signifique en manera alguna por supuesto que deban reconocerse pensiones sin que existan cotizaciones (CSJ sentencia SL 13128 del 24 de septiembre de 2014 Rad. 45819), porque se afectaría ostensiblemente la estabilidad financiera del subsistema general de pensiones.



Rama Judicial  
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca  
Republica de Colombia

Por consiguiente, se **adicionará y precisará** la sentencia apelada y consultada, para **condenar** a la entidad demandada Bancolombia S.A., a cancelar a Colpensiones, y a su entera satisfacción, el cálculo actuarial resultante de la falta de afiliación a pensiones de la demandante entre el 1º de junio de 1979 y el 31 de diciembre de 1981, sobre el 100% del IBC, conforme los artículos 15, 17, 20, 22, 23 y 33 de la Ley 100 de 1993, 9º de la Ley 797 de 2003, y Decretos 1887 de 1994, y 3798 de 2003, que se liquidará de manera actualizada a valor presente, de acuerdo a una pensión de referencia (CSJ sentencia SL del 20 mar. 2013, rad. 42398 y SL 3009 del 15 de febrero de 2017 Rad. 47044).

Ahora, frente a la inconformidad de las recurrentes, respecto de que en la sentencia de primera instancia no se advirtió el salario sobre el cual debía realizarse el aludido cálculo actuarial, debe decirse que en efecto el *a quo* omitió dicha información, comoquiera que se limitó a señalar que el mismo se computaría con base en el salario devengado por la demandante, así las cosas, con el fin de hacer efectiva dicha orden, se concederá a Bancolombia S.A., el término de 5 días desde la ejecutoria de la sentencia para que eleve la solicitud del cálculo actuarial ante Colpensiones, para lo cual deberá indicar los salarios percibidos por la actora durante el interregno comprendido entre el 1º de junio de 1979 y el 31 de diciembre de 1981, si no lo hace puede solicitarlo la demandante dentro de los 5 días siguientes y se conceden 30 días a la accionada para pagar el monto que allí arroje, contados a partir de la notificación de la respectiva liquidación, por parte de la administradora a la empleadora.

### **Reliquidación Pensional**

Por otra parte, como la pensión reconocida a la demandante, lo fue con arreglo a lo establecido en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, lo que no fue objeto de reproche por las partes, como tampoco el Ingreso Base de Liquidación, por lo que en grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones, el debate se centra únicamente en determinar la tasa de remplazo, al efecto revisada la Resolución GNR 086486 de 2 de mayo de 2013 (fls. 40 a 45), se acredita que el número de semanas cotizadas por la demandante eran 1046 semanas de cotización, las que conforme al artículo 20 de la norma en cita, corresponde a una tasa de remplazo del 75%, como quedó plasmado en el



Rama Judicial  
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca  
Republica de Colombia

mencionado acto administrativo, por lo que, sumadas las 133 semanas de cotización, generadas con ocasión a la orden del pago del cálculo actuarial, ascendería a 1179 semanas efectivas de cotización, que representa un porcentaje de liquidación o tasa de reemplazo igual al 84% y no del 75%, como acertadamente lo ordenó el Juez de Instancia.

Ahora, en cuanto a la inconformidad de la apoderada judicial de la demandada Colpensiones, al argumentar que no es posible realizar la reliquidación pensional, porque a la fecha no reposa el cálculo actuarial respecto de los periodos comprendidos entre el año 1979 y 1981, debe decirse que la mencionada reliquidación deberá efectuarse una vez Bancolombia S.A., efectúe el pago del cálculo actuarial a satisfacción de Colpensiones, en aras de garantizar la estabilidad económica del sistema de seguridad social el pensiones, pues así, la reliquidación de la pensión estaría debidamente financiada, como lo ha considerado la Sala Laboral de la Corte suprema de Justicia en sentencia SL 14388-2015, radicado 43182 del 20 de octubre de 2015, posición reiterada en sentencia SL 2459 de 2018, Radicación No. 61253.

### **Prescripción**

En el Grado Jurisdiccional de Consulta a favor de Colpensiones, procede la sala a analizar la excepción de prescripción, que dicha demandada propuso oportunamente al dar respuesta a la demanda

En cuanto a la solicitud del pago del cálculo actuarial, la Corte Suprema de Justicia ha establecido que las reclamaciones por omisiones en la afiliación del trabajador al sistema de pensiones y sus consecuencias, al estar ligadas de manera necesaria tanto a la consolidación plena, como a la financiación debida de las respectivas prestaciones, no están sometidas al fenómeno extintivo, lo mismo ocurre con el estatus de pensionado, sin embargo, no corren con la misma suerte las mesadas o los reajustes dejados de cobrar oportunamente.

En este asunto está acreditado que a la demandante le fue reconocida la pensión de vejez mediante Resolución GNR 086486 de 2 de mayo de 2013, la que le fue notificada el 25 de junio de 2013 (fls. 40 a 45), que el 12 de febrero de 2014



solicitó la reliquidación de la pensión reconocida, pidiendo que se tuvieran en cuenta los periodos omitidos por Bancolombia S.A., en el periodo comprendido entre el 1º de junio de 1979 al 31 de diciembre de 2018, siendo resuelta de manera negativa en la Resolución GNR 298643 de 26 de agosto de 2014, notificada a la actora el 30 de octubre siguiente; inconforme con esta decisión, la demandante interpuso recurso de reposición y subsidiario de apelación, los que fueron resueltos por las Resoluciones GNR 111007 de 20 de abril de 2015, notificada el 24 de abril de dicha anualidad (Reposición), y VPB 56896 de 14 de agosto de 2015, notificada el 3 de septiembre de 2015 (Apelación).

Conforme con lo anterior, se tiene que la demandante contaba con el término de 3 años, a partir de la fecha de notificación de la Resolución que resolvió la apelación de la solicitud de reliquidación, es decir, desde el 3 de septiembre de 2015 hasta el 3 de septiembre de 2018, para presentar la demanda ordinaria solicitando la aludida reliquidación y revisado el expediente, se evidencia que el libelo lo instauró el 1º de julio de 2018, es decir, dentro del término trienal establecido para el efecto, por lo que la reliquidación de las mesadas pensionales en favor de la demandante no se encuentran afectadas por el fenómeno de la prescripción.

### **Retroactivo pensional**

Precisado lo anterior, y en virtud del Grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones, procede la sala a verificar si acertó o no el juzgador de instancia al ordenar el reajuste pensional a partir del 26 de abril de 2013.

En este punto, advierte la sala que acertó el juzgador de instancia al disponer la reliquidación pensional desde el 26 de abril de 2013, fecha a partir de la cual le fue reconocida la pensión por vejez a la actora, comoquiera que las mesadas pensionales a reajustar no están afectadas por prescripción, como quedó visto, razón por la cual se confirmará la sentencia en cuanto a la fecha desde la cual hay lugar al reconocimiento del retroactivo pensional.

### **Condena en costas a Colpensiones.**



Rama Judicial  
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca  
Republica de Colombia

La apoderada judicial de Colpensiones pide que sea revocada la condena en costas impuesta a su representada, aduciendo que en caso de que se prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciarse condena parcial.

No le asiste razón a la recurrente, como quiera que el artículo 365 del C.G.P aplicable por reenvío del artículo 145 del C.P.T. y de la S.S., consagra que será condenada en costas la parte vencida en el proceso y en este caso Colpensiones resultó vencida en juicio, por lo que se confirmará el numeral 5º de la sentencia apelada y consultada.

Dada la improsperidad de los recursos de apelación se condena en costas de segunda instancia a Colpensiones y a Bancolombia S. A. Se fijan como agencias en derecho a cargo de cada una de las entidades demandadas la suma equivalente a dos (2) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

En mérito de lo expuesto, la **Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### **Resuelve:**

**Primero: Adicionar y precisar** el numeral **primero** de la sentencia apelada y consultada, el cual para efectos prácticos quedará en los siguientes términos:

*“**Condenar** a la entidad demandada **Bancolombia S.A.** a trasladar y pagar el valor del cálculo actuarial por la omisión de afiliación a pensiones de **Rosa Elvira Galeano Salazar**, por los períodos comprendidos entre el 1º de junio de 1979 y el 31 de diciembre de 1981, a entera satisfacción de Colpensiones, sobre el 100% del IBC mensual con base en los parámetros legales y jurisprudenciales expuestos en la parte motiva de esta sentencia.*

*Para tal efecto, se concederá a Bancolombia S.A., el término de 5 días desde la ejecutoria de la sentencia para que eleve la solicitud del cálculo actuarial ante Colpensiones, para lo cual deberá indicar los salarios percibidos por la demandante durante el interregno comprendido entre el 1º de junio de 1979 y el 31 de diciembre de 1981, si no lo hace puede solicitarlo la demandante dentro de los 5 días siguientes y se conceden 30 días a la accionada*



Rama Judicial  
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca  
Republica de Colombia

*para pagar el monto que allí arroje, contados a partir de la notificación de la respectiva liquidación, por parte de la administradora a la empleadora”.*

**Segundo: adicionar** la sentencia apelada y consultada, en el sentido de **condenar** a la demandada **Administradora Colombiana de Pensiones, COLPENSIONES** a que una vez recibida por parte de **Bancolombia S.A.** la solicitud del cálculo actuarial, con la inclusión de los salarios devengados por la demandante durante el interregno comprendido entre el 1º de junio de 1979 al 31 de diciembre de 1981, liquide, en un término no mayor a 15 días hábiles a partir de la ejecutoria de esta sentencia, el cálculo actuarial de conformidad con las disposiciones normativas expuestas en la parte motiva de este proveído.

**Tercero: adicionar** el numeral segundo de la sentencia apelada, en el sentido de **condenar** a la demandada **Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES** para que dentro de los 5 días hábiles siguientes a la fecha en que **Bancolombia S.A.** cubra el valor del cálculo actuarial, proceda a reconocer y pagar debidamente indexado el valor correspondiente a la reliquidación pensional y el retroactivo a que haya lugar.

**Cuarto: confirmar** en lo demás la sentencia apelada y consultada.

**Quinto:** condenar en costas de segunda instancia a Colpensiones y a Bancolombia S. A. Se fijan como agencias en derecho a cargo de cada una de las entidades demandadas la suma equivalente a dos (2) salarios mínimos mensuales legales vigentes

**Sexto:** En firme esta providencia, y sin necesidad de orden judicial adicional, devuélvase el expediente al juzgado de origen, para lo de su cargo.

**Notifíquese y cúmplase,**

**MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN**  
Magistrada



Rama Judicial  
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca  
Republica de Colombia

**EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**  
Magistrado

**JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA**  
Magistrado