

**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR  
SALA CIVIL - FAMILIA – LABORAL**

**MAGISTRADO PONENTE: JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ**

|                    |                               |
|--------------------|-------------------------------|
| <b>PROCESO:</b>    | ORDINARIO LABORAL             |
| <b>RADICACIÓN:</b> | 20011-31-05-001-2019-00320-01 |
| <b>DEMANDANTE:</b> | RUTH MARINA TORRES PÉREZ      |
| <b>DEMANDADO:</b>  | BANCO DE BOGOTÁ               |
| <b>DECISIÓN:</b>   | CONFIRMA LA SENTENCIA         |

Valledupar, diecisiete (17) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por **BANCO DE BOGOTÁ SA** contra la sentencia proferida el 15 de abril de 2021, por el Juzgado Laboral del Circuito de Aguachica, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

## **I. ANTECEDENTES**

### **1. LIBELO INTRODUCTORIO**

Buscan se declare que el Banco de Bogotá SA tiene la obligación de pagar el título pensional correspondiente al cálculo actuarial del tiempo en el cual no hubo afiliación al sistema de pensiones en favor de Ruth Marina Torres Pérez. En consecuencia, que se condene a la pasiva a cancelar dicho concepto, por el tiempo comprendido entre el 9 de enero de 1978 y el 9 de julio de 1979, más las costas del proceso.

Como sustento factico de esas pretensiones, relató que entre Ruth Marina Torres Pérez y el Banco de Bogotá existió un contrato de trabajo que se mantuvo vigente desde el 9 de enero de 1978 hasta el 10 de septiembre de 1986.

Adujo que, durante el tiempo que prestó sus servicios en la sucursal de la entidad bancaria ubicada en el municipio de Aguachica, esto es, entre el 9 de enero de 1978 y el 9 de julio de 1979, la empleadora no la afilió al sistema de pensiones, ni canceló el valor de los aportes correspondientes a ese interregno, a pesar de haber descontado el porcentaje a su cargo.

## **2. LA ACTUACIÓN:**

La demanda fue admitida mediante auto del 10 de octubre de 2019 y, una vez notificada la demandada, procedió a contestarla admitiendo la existencia del contrato de trabajo y los extremos enunciados. Se opuso a la pretensión de pago de cálculo actuarial, argumentando que con anterioridad al 1° de abril de 1994 no estaba obligada a efectuar cotizaciones al ISS, teniendo en cuenta que dicha entidad no tenía cobertura en el municipio de Aguachica, donde la demandante prestó sus servicios durante el interregno cuyo pago se reclama.

En su defensa, propuso las excepciones de mérito que denominó «Prescripción», «Inexistencia de la obligación», «Compensación», «Buena fe» y «Pago».

## **3. SENTENCIA APELADA:**

Concluyó el trámite de primera instancia, mediante proveído del 15 de abril de 2021, declarando que entre Ruth Marina Torres Pérez existió el contrato de trabajo señalado en el escrito de demanda y condenó al pago del título pensional con cálculo actuarial correspondiente al periodo comprendido entre el 9 de enero de 1978 hasta el 9 de julio de 1979.

Para arribar a esa conclusión, la juzgadora restó validez a la tesis planteada por la demandada, en sentido que no tenía la obligación de realizar los aportes pensionales al actor, por cuanto no existía cobertura en el municipio de Aguachica, para los riesgos de invalidez, vejez y muerte, debido a que el empleador tenía conocimiento del deber de hacer los provisionamientos necesarios para cumplir con dichos aportes una vez iniciara la cobertura de dichos riesgos en el respectivo municipio.

Con ello en consideración, expuso que hay lugar a ordenar el reconocimiento y pago del cálculo actuarial por periodos no cotizados por el

empleador, aun cuando en vigencia del contrato de trabajo éste no hubiese sido llamado a inscripción por parte del ISS, indicando que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha establecido que ello no «*exonera al empleador de cumplir el mandato previsto en el literal C) del artículo 33 de la Ley 100 de 1993*».

#### **4. RECURSO DE ALZADA:**

La vocera judicial de la demandada solicitó la revocatoria de la sentencia de primera instancia esgrimiendo que debió aplicarse la tesis jurisprudencial invocada en la contestación de la demanda, en sentido que era imposible hacer el pago de aportes a pensión por parte del empleador, en los municipios donde no existía cobertura del ISS, es decir, que no existe una omisión por parte de la empresa demandada.

Expuso que, si bien la juez habló de unos *aprovisionamientos*, aquellos se dieron después en protección de los trabajadores, mas no al momento de la expedición de las normas, tan es así, que la Corte fallaba en favor de los empleadores, liberándolos de esa carga y exonerándolos del pago del cálculo actuarial, sino que el Ministerio del Trabajo también emitió concepto en ese sentido.

Agregó que, a pesar de la imprescriptibilidad del derecho de pensión, no se puede cargar de una manera tan *absurda y exagerada* en ese pago, dados el monto de los interés a cancelar por la demora en el reclamo por parte del interesado.

## **II. CONSIDERACIONES:**

El consabido presupuesto procesal de demanda en forma, capacidad para ser parte, capacidad procesal y competencia se hallan cumplidos en el presente caso, motivo por el cual el proceso se ha desarrollado normalmente. Desde el punto de vista de la actuación tampoco observa la Sala causal de nulidad que pueda invalidar el proceso, lo que obliga a adoptar una decisión de fondo.

La Sala resolverá el recurso en los estrictos términos en que fue formulado, de conformidad con el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, que modificó el artículo 66-A del CPTSS.

## **1. PROBLEMA JURÍDICO**

Acorde con los términos del recurso de apelación, se tiene que el problema jurídico a desatar por esta Sala se contrae a determinar si acertó o no la juez de primer grado cuando ordenó el traslado del título pensional que represente el cálculo actuarial de las cotizaciones no realizadas al sistema general de pensiones por la empresa demandada en favor de la demandante, durante el periodo en que el ISS no tenía cobertura en el municipio donde laboraba la trabajadora.

## **2. TESIS DE LA SALA**

La Sala se aviene a la decisión proferida por la juez de primer grado, por cuanto, de conformidad con la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, hay lugar a ordenar el reconocimiento y pago del cálculo actuarial por los periodos no cotizados por el empleador, aun cuando en vigencia del contrato de trabajo este no hubiese sido llamado a inscripción por parte del Instituto de Seguros Sociales.

## **3. DESARROLLO DE LA TESIS**

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala precisa recordar que, según lo señalado por la Corte Constitucional en sentencia C-177 de 1998 antes de la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991 y la Ley 100 de 1993 no existía en Colombia un sistema integral de pensiones, además que tratándose de los trabajadores del sector privado la responsabilidad del pago de prestaciones propias de la jubilación recaía en ciertos empresarios –de conformidad con el monto de su capital- atendiendo las previsiones contenidas en el Código Sustantivo del Trabajo.

Si bien el Instituto de los Seguros Sociales fue creado en el año 1946, la cobertura prestacional a cargo de dicha entidad no fue general para todo el país, sino que inició a partir de 1967 en forma progresiva y por sectores, profiriéndose actos administrativos en los que se establecía la fecha a partir de la cual operaba la cobertura en determinados lugares de la geografía nacional.

Descendiendo al reproche formulado por la recurrente, advierte la Sala que la falladora de primera instancia ordenó el reconocimiento del cálculo actuarial por el periodo comprendido entre el 9 de enero de 1978 hasta el 9 de julio de 1979; por lo que corresponde a la Sala examinar si hay lugar al reconocimiento de dicha prerrogativa económica, pese a que el contrato de trabajo tuvo lugar antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 -1° de abril de 1994- e incluso con anterioridad a la llamada a inscripción del Banco de Bogotá en el Municipio de Aguachica por parte del ISS.

Ese planteamiento fue resuelto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, desde la providencia del 2 de marzo de 2016, radicado 45209, M. P. JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ, donde señaló siguiente:

*...que ese presupuesto de vigencia del contrato de trabajo, en una época determinada, deviene innecesario y contrario a los postulados de la seguridad social que ya se han reseñado, pues la obligación de afiliación es permanente e incondicional, a la vez que encuentra su causa en la prestación de los servicios del trabajador (CSJ SL, 30 Sep. 2008, Rad. 33476), sin que en ello influya, en principio, la época en la que se mantuvo vigente la relación laboral.*

*Debe insistirse, de igual forma, en que la intención del sistema de seguridad social es la de integrar y solucionar financieramente las omisiones en la afiliación que se presentaron en el pasado, por cualquier causa (CSJ SL14388-2015), para garantizarle una protección adecuada y completa a los afiliados en sus contingencias, propósito para el cual no es relevante el hecho de que el contrato mantenga su vigencia en una determinada época, pues desde antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, los empleadores mantenían la carga de la afiliación y, en subsidio de ello, de aprovisionamiento de los recursos necesarios para contribuir a la financiación de las pensiones.*

Continuó indicando la misma providencia, que la obligación del bono tiene su fundamento en el hecho que el empleador, durante la vigencia del contrato de trabajo, conforme al artículo 260 del CST, tuvo a su cargo el reconocimiento de la pensión de jubilación, la cual no cesó por el hecho que no hubiese sido llamada a la afiliación obligatoria en ese tiempo y tampoco por que el contrato terminara antes de entrar a regir la Ley 100 de 1993. De conformidad con lo anterior, consideró que el empleador debe reconocer esos tiempos de servicio con el valor correspondiente del cálculo actuarial en los términos del literal c) del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, sin que, como quedó dicho, deba tenerse en cuenta si el contrato de trabajo subsistía o no a la entrada en vigencia de la mentada Ley 100.

Esa postura ha sido ratificada, entre otras, en providencia CSJ SL2584-2020, donde se expuso:

*En efecto, la jurisprudencia de esta Sala, de manera reiterada ha adoctrinado que el empleador que no afilie a su trabajador al sistema de seguridad social, incluso debido a la falta de cobertura del ISS, territorial o por actividad, debe responder por las obligaciones pensionales frente a sus trabajadores (...) por tanto, deben asumir el título pensional correspondiente para el reconocimiento de la pensión de vejez (CSJ SL9856-2014, CSJ SL17300-2014, SJ SL14388-2015, CSJ SL10122-2017, CSJ SL15511-2017, CSJ SL068-2018, CSJ SL1356-2019, CSJ SL1342-2019 y CSJ SL1140-2020).*

*Ello es así, porque el pago del mencionado título a la entidad de seguridad social a la cual se encuentra afiliado el trabajador, tiene por finalidad cubrir esos períodos no cotizados e integrar el capital que se requiere para el reconocimiento de la prestación de vejez; es decir, su único objetivo es que se perfeccione la subrogación de un riesgo que anteriormente asumía el empleador.*

Ese criterio lo viene aplicando la Alta Corporación para todas aquellas hipótesis en que con independencia de los motivos que originen la no afiliación del trabajador, es decir por omisión del obligado o por falta de cobertura, el empleador debe responder por las cotizaciones representadas en cálculos actuariales con el fin de habilitar esos tiempos para efectos de financiar eventuales prestaciones pensionales. Esa solución se ha extendido también a aquellos casos en que declara la existencia de contrato de trabajo realidad y sin que tenga trascendencia la vigencia o no del nexo laboral, a la fecha de entrada en vigor de la Ley 100 de 1993.

Conforme viene de verse, no tiene cabida el reparo de la inexistencia de normas que obligaran a la empresa en ese sentido para la fecha en que se desarrolló la relación laboral. Así lo explicó la Corte Suprema de Justicia en la providencia en cita:

*Lo anterior no implica la imposición de una obligación por fuera de la ley como erradamente lo manifiesta la recurrente; por el contrario, busca garantizar el derecho fundamental a la seguridad social de los trabajadores que no pueden verse perjudicados por la falta de cobertura del ISS, especialmente tratándose de períodos efectivamente laborados y que, como tales, deben tenerse en cuenta para efectos pensionales.*

*No sobra destacar que, a partir del año 2014, la jurisprudencia de esta Sala dejó de lado la teoría que defiende la recurrente en sede del recurso extraordinario. En efecto, desde la sentencia CSJ SL, 16 jul. 2014, rad. 41745 la postura que adoptó esta Corporación es que las obligaciones de los empleadores con sus trabajadores derivadas de la seguridad social en*

**PROCESO:** ORDINARIO LABORAL  
**RADICACIÓN:** 20011-31-05-001-2019-00320-01  
**DEMANDANTE:** RUTH MARINA TORRES PÉREZ  
**DEMANDADO:** BANCO DE BOGOTÁ

*pensiones subsisten, aun cuando la falta de afiliación al sistema no obedezca a su culpa o negligencia.*

*A causa de lo anterior, en los periodos no cotizados por falta de cobertura, los empleadores a través de un título pensional asumen las contingencias que se originan en la vejez, invalidez o muerte, de tal forma que con dichos recursos se garantice el financiamiento de las prestaciones que se encuentran a cargo del ISS hoy Colpensiones. Así lo adoctrinó este Colegiado al estudiar un asunto similar:*

*(...)*

*En cuanto al argumento de la censura relativo a que el contrato de trabajo del actor no estaba vigente al momento de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993 y, por tanto, no tiene la obligación de sufragar título pensional alguno, vale resaltar que tal circunstancia es irrelevante, pues aun antes de la expedición de tal normativa, los empleadores conservaban las cargas pensionales derivadas de los servicios prestados por sus trabajadores. Sobre el particular, en sentencia CSJ SL 2138 de 2016, esta Sala precisó (...)*

Finalmente, no puede darse cabida a la tesis de la imposibilidad de cargar a la empresa con la obligación, cuyo monto ha aumentado considerablemente por el paso del tiempo, pues, esa situación no deviene de la tardanza del actor, sino de la omisión prolongada por parte de la demandada del cumplimiento de la responsabilidad que tenía frente a su trabajador, máxime si se tiene en cuenta que la tesis que aquí se sostiene no es novedosa.

Recuérdese que, al respecto, la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia, desde proveído CSJ SL9856-2014, explicó:

*En tal sentido, en criterio de esta Corte, el patrono, debe responder al Instituto de Seguros Sociales por el pago de los periodos en los que la prestación estuvo a su cargo, pues sólo en ese evento pudo haberse liberado de la carga que le correspondía, amén de las obligaciones contractuales existentes entre las partes.*

*Por demás la imprevisión del legislador de mediados del siglo pasado no puede cargarse a la parte débil de la relación, para ello además se podría oponer la confianza legítima que inspira la adecuación del comportamiento ciudadano a los mandatos del legislador. Empero, se estima que otro sería el escenario en el que cabría discutir una eventual responsabilidad por falta de previsión legislativa, para situaciones como las que da cuenta este proceso.*

En ese orden de ideas, tal como lo expuso la sentenciadora de primera instancia, queda claro que el empleador que no afilie a su trabajador al

**PROCESO:** ORDINARIO LABORAL  
**RADICACIÓN:** 20011-31-05-001-2019-00320-01  
**DEMANDANTE:** RUTH MARINA TORRES PÉREZ  
**DEMANDADO:** BANCO DE BOGOTÁ

sistema de seguridad social, incluso debido a la falta de cobertura del ISS, debe responder por las obligaciones pensionales frente a sus trabajadores, máxime cuando se trata de períodos en que aquellas estaban a su cargo y, por tanto, deben asumir el título pensional correspondiente a efectos del reconocimiento de las prestaciones pensionales a que haya lugar, a través del cálculo actuarial que efectúe el ente de seguridad social que asuma el reconocimiento de la pensión de vejez del demandante.

Conforme lo discurrido, se confirmará lo decidido por la juez de primer grado. Costas de esta instancia a cargo de la demandada, habida cuenta de la no prosperidad del recurso de apelación.

En consonancia con lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar -Sala Civil, Familia, Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

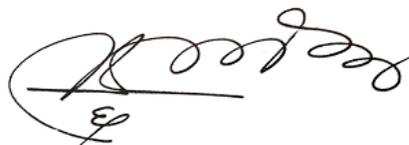
#### **R E S U E L V E:**

**PRIMERO:** CONFIRMAR la sentencia proferida el 15 de abril de 2021, por el Juzgado Laboral del Circuito de Aguachica, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

**SEGUNDO:** Costas a cargo de la parte recurrente. Como agencias en derecho a favor de la demandante y contra la demandada se fija la suma de un salario mínimo legal vigente, las que se liquidarán concentradamente por el juez de primera instancia.

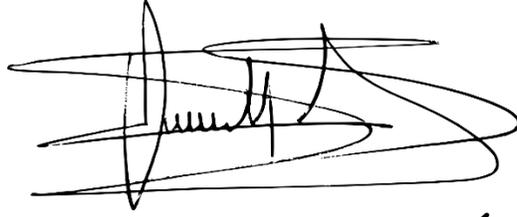
**TERCERO:** Una vez ejecutoriada esta decisión, devuélvase el expediente al juzgado origen.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**



**JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ**  
Magistrado Ponente

**PROCESO:** ORDINARIO LABORAL  
**RADICACIÓN:** 20011-31-05-001-2019-00320-01  
**DEMANDANTE:** RUTH MARINA TORRES PÉREZ  
**DEMANDADO:** BANCO DE BOGOTÁ



**ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ**

Magistrado



**HERNÁN MAURICIO OLIVEROS MOTTA**

Magistrado