

TEMA: CALCULO ACTUARIAL - Es el estudio que se realiza para establecer, en valor presente, todas las obligaciones futuras de reconocimiento y pago de pensiones por jubilación, bonos o títulos pensionales. / **IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY** – Es el fenómeno según el cual la ley nueva solo rige todos los actos y hechos que se produzcan a partir de su vigencia. /

HECHOS: EDGAR ISIDRO TORRES MOLANO demandó a CEMENTOS DEL NARE S.A. - hoy CEMENTOS ARGOS S.A. - pretendiendo se declare la existencia de un contrato de trabajo entre el 31 de enero de 1989 y el 28 de mayo de 1993, el cual fue terminado de manera unilateral y con justa causa por parte del empleador, e igualmente se declare que no fue afiliado a la seguridad social para los riesgos de I.V.M., como tampoco de efectuar el aprovisionamiento de capital para realizar sus contribuciones a sistema pensional. En consecuencia, pretende se condene a la empresa a reconocer y pagar el cálculo actuarial, título pensional o la reserva actuarial por el tiempo en que laboró a su servicio.

TESIS: Advierte la Sala que el literal c) del artículo 33 de la ley 100/93, refiere el pago del cálculo actuarial a la entidad que administra el sistema de seguridad social en pensiones “siempre y cuando la vinculación laboral se encontrara vigente o se haya iniciado con posterioridad a la vigencia de la ley 100/93”, punto que considera la Sala, en caso de no presentarse, no libera al empleador del traslado del título pensional al ente de seguridad social. Así lo ha establecido la CSJ en sentencias como la SL3892 de 2016 en la que se indicó: “Así las cosas, fuerza concluir por la Sala que el empleador debe reconocer esos tiempos de servicios con el valor correspondiente del cálculo actuarial, en los términos del literal c) del artículo 33 original de la Ley 100 de 1993, el cual se mantuvo igual luego de la reforma introducida por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003, sin que deba tenerse en cuenta si el contrato de trabajo estaba vigente o no a la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, puesto que esta condición atenta contra los derechos adquiridos, reconocidos no solo de manera genérica en el artículo 58 de la Constitución, sino de forma específica en cuanto a la seguridad social con la reforma introducida al artículo 48 ibídem por el A.L. 01 de 2005, cuando señala que «en materia pensional se respetarán todos los derechos adquiridos». Además, que esta reforma añadió al contenido normativo del artículo 48 superior el principio de efectividad de las cotizaciones y los tiempos laborados.”. Aplicando lo dicho al presente caso, se concluye que el señor EDGAR ISIDRO TORRES MOLANO cumplía los requisitos en cuestión para el traslado del cálculo actuarial a COLPENSIONES, puesto que para el período comprendido entre el 31 de enero de 1989 al 28 de mayo de 1993, le correspondía al empleador CEMENTOS DEL NARE S.A. asumir el pago de las prestaciones, lo cual incluye, obviamente, efectuar las reservas o provisiones del caso, sin que sea necesario entonces corroborar o exigir la vinculación laboral con esa sociedad al momento de entrar en vigencia la ley 100 de 1993, o con posterioridad a esa fecha.(...) En lo que se refiere a la aplicación del principio de irretroactividad de la ley, la jurisprudencia laboral ha definido este tema en concreto en sentencias como la SL 3892 del 2 de marzo de 2016, Rad. 45.209; la SL 2049 del 12 de mayo de 2021, rad. 81558 o la SL 2603 del 16 de junio de 2021, rad. 86.469, de la cual se extraen los siguientes apartados: “Tampoco resultan de recibo los reproches de la recurrente en cuanto a que se dio aplicación retroactiva a las normas de la Ley 100 de 1993 para un contrato terminado antes de su entrada en vigencia o, en todo caso, antes del llamado de inscripción obligatoria al Instituto de Seguros Sociales para el sector de la industria del petróleo. Sobre este punto, se ha sostenido que la circunstancia de que el contrato de trabajo no hubiera estado vigente para el

momento de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 no resulta relevante ni trascendente para la aplicación de la solución brindada por esta normatividad a este tipo de eventos, en cuanto a tener en cuenta tiempos laborados y no cotizados por falta de cobertura, a través de un cálculo actuarial. En efecto, la Sala sostuvo en la sentencia CSJ SL2138- 2016 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», consideraciones que han sido reiteradas más recientemente en las sentencias CSJ SL3995-2019 y CSJ SL2584- 2020.

MP. JOHN JAIRO ACOSTA PÉREZ

FECHA: 07/12/2023

PROVIDENCIA: SENTENCIA



SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, siete (07) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

Demandante: EDGAR ISIDRO TORRES MOLANO
Demandados: CEMENTOS ARGOS S.A. Y COLPENSIONES
Radicado: 05001 31 05 014 2022 00270 01
Sentencia: S-346

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

En la fecha indicada, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Primera de Decisión Laboral, integrada por los Magistrados JOHN JAIRO ACOSTA PÉREZ quien obra en este acto en calidad de ponente, FRANCISCO ARANGO TORRES y JAIME ALBERTO ARISTIZÁBAL GÓMEZ, procede a dar trámite al **recurso de apelación** interpuesto por **CEMENTOS ARGOS S.A.**, contra la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Medellín el día 14 de agosto de 2023.

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la presente decisión se profiere mediante sentencia escrita, aprobada previamente por los integrantes de la Sala.

PRETENSIONES:

EDGAR ISIDRO TORRES MOLANO demandó a CEMENTOS DEL NARE S.A. - hoy CEMENTOS ARGOS S.A. - pretendiendo se **declare** la existencia de un contrato de trabajo entre el 31 de enero de 1989 y el 28 de mayo de 1993, el cual fue terminado de manera unilateral y con justa causa por parte del empleador, e igualmente se declare que no fue afiliado a la seguridad social para los riesgos de I.V.M., como tampoco de efectuar el aprovisionamiento de capital para realizar sus contribuciones a sistema pensional.

En consecuencia, pretende se **condene** a la empresa a reconocer y pagar el cálculo actuarial, título pensional o la reserva actuarial por el tiempo en que laboró a su servicio, esto es, del **31 de enero de 1989 al 28 de mayo de 1993**, teniendo en cuenta los salarios devengados indexados, los intereses de mora y las sanciones de ley, los cuales deben ser recibidos por COLPENSIONES para que se imputen a las semanas cotizadas dentro de la historia laboral. Así mismo, solicita se **condene** a COLPENSIONES que una vez el ex empleador haya cancelado el valor liquidado por concepto de cálculo actuarial y si a ello hay lugar proceda a reconocerle la pensión de vejez una cumpla los requisitos.

LOS HECHOS:

Expone como fundamento de sus peticiones, que nació el 11 de septiembre de 1967; que prestó sus servicios a la empresa CEMENTOS DEL NARE S.A. - ahora CEMENTOS ARGOS S.A. - durante 4 años, 3 meses y 28 días, a través de un contrato a término indefinido que se llevó a cabo entre el 31 de enero de 1989 y el 28 de mayo de 1993, anotando que antes de éste contrato tuvo una vinculación con otro empleador que si lo afilió a la seguridad social a través del extinto Instituto de Seguros Sociales. Señala que tuvo otras vinculaciones posteriores y fue afiliado al ISS, en donde actualmente se encuentra activo y cotizando. Que la relación laboral con CEMENTOS DEL NARE S.A. fue terminada de manera unilateral con justa causa por parte del

empleador; que prestó sus servicios con dicha empresa en el corregimiento La Sierra del Municipio de Puerto Nare Antioquia, ocupando el cargo de Tecnólogo de Minas; que Cementos del Nare S.A. tenía todo su personal afiliado a la seguridad social integral antes del año 1994. Por último, sostiene que Cementos del Nare S.A. le certificó el tiempo de servicio laboral, es decir, 4 años, 3 meses y 28 días, o lo que es lo mismo, 1.558 días que equivalen a 222,57 semanas.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

Al contestar, CEMENTOS ARGOS S.A. afirma que no le consta la fecha de nacimiento del demandante; admite el período laborado por el demandante al servicio de CEMENTOS DEL NARE S.A., es decir, entre el 31 de enero de 1989 al 28 de mayo de 1993, que equivalen a 4 años, 3 meses y 28 días, pero no le constan los tiempos laborados con otras empresas. Acepta igualmente que CEMENTO DEL NARE S.A. no realizó afiliación del demandante al sistema general de seguridad social en pensiones en razón a que en la zona de prestación del servicio no se tenía obligación legal de afiliación ya que el Seguro Social no tenía cobertura en esa zona geográfica. Que no le constan las otras afiliaciones al sistema pensional del actor. Admite como cierta la terminación del contrato laboral. Recuerda que la empresa Cementos del Nare S.A. se fusionó con CEMENTOS ARGOS S.A. solo a partir del 28 de diciembre de 2005, por escritura pública N° 3.264 suscrita en la Notaria 3 de Barranquilla. Se opuso a las pretensiones de la demanda, Y como excepciones de mérito propuso las de inexistencia de la obligación, prescripción y compensación.

COLPENSIONES contestó la demanda aceptando la fecha de nacimiento, pero manifiesta que no le consta lo referente a la relación laboral sostenida por el demandante con CEMENTOS DEL NARE S.A. En cuanto a las pretensiones se opone a un eventual reconocimiento de la pensión de vejez y costas procesales, y frente a las demás indica que no se pronunciará por ser dirigidas en contra de otra entidad. Y como

excepciones propuso carga dinámica de la prueba – existencia de relación de trabajo, omisión de afiliación – deber de condicionar efectos del cálculo actuarial, riesgo de fraude, falta de legitimación en la causa por pasiva, prescripción, imposibilidad de condena en costas, compensación e inexistencia de obligación o improcedencia de pagar intereses moratorios.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

Mediante sentencia del 14 de agosto de 2023, el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Medellín, efectuó las siguientes declaraciones y condenas:

“PRIMERO: DECLARAR que entre el demandante EDGAR ISIDRO TORRES MOLANO, en calidad de trabajador, y CEMENTOS DEL NARE S.A. hoy CEMENTOS ARGOS S.A. existió vínculo laboral entre el día 31 de enero de 1989 y el 28 de mayo de 1993 que se desarrolló en el corregimiento de la Sierra, municipio de Puerto Nare –Antioquia, el cual, si bien no existía la obligación de afiliarse a los riesgos de invalidez, vejez y muerte, por falta de la cobertura del Instituto de Seguros Sociales, no obstante, de conformidad con el desarrollo jurisprudencial decantado en la presente sentencia, es claro que se debieron constituir las reservas actuariales correspondientes para responder por el correspondiente cálculo actuarial o título pensional, que se debe pagar en favor de la Administradora Colombiana de Pensiones, COLPENSIONES, a la cual se encuentra válidamente afiliado el demandante.

SEGUNDO: CONDENAR a CEMENTOS ARGOS S.A., a pagar el valor del cálculo actuarial, a través de un título pensional, cuyo destinatario es la historia laboral de cotizaciones en pensiones del señor EDGAR ISIDRO TORRES MOLANO, por el tiempo laborado entre 31 de enero de 1989 y el 28 de mayo de 1993.

CORRESPONDE a COLPENSIONES hacer el referido cálculo dentro de los 30 días siguientes a la ejecutoria de la presente sentencia, teniendo en cuenta los salarios básicos diarios, que para el año 1.989 fue de \$1.833.33; para el año 1990, \$3.333 básico día; para el año 1991, \$4.833 básico día; para el año 1992, ascendió a

\$6.300 básico diario, y para el año 1993 la suma de \$8.066, de conformidad a las reglas establecidas en los Decretos 1887 de 1994, 3798 de 2023 y los artículos 33 de la Ley 100 de 1994 y 9° de la ley 797 de 2003, en armonía con los principios de la seguridad social de universalidad, unidad e integralidad, de conformidad con las consideraciones de la presente sentencia.

TERCERO: COSTAS a cargo de CEMENTOS ARGOS S.A. respecto de la cual se fija la suma de tres millones de pesos (\$3.000.000), a título de agencias en derecho. Se ABSUELVE a COLPENSIONES de la condena en costas.

DEL RECURSO DE APELACIÓN:

Inconforme con la anterior decisión, la apoderada de CEMENTOS ARGOS S.A. solicita se revoque íntegramente la sentencia, pues debe tenerse en cuenta el principio de irretroactividad de la ley, ya que no se pueden regular situaciones del pasado que se han definido y consolidado, habida cuenta que la cobertura del Instituto de Seguros Sociales fue gradual en el territorio nacional; que en el caso bajo examen, el demandante prestó sus servicios en CEMENTOS DEL NARE S.A. entre el 31 de enero de 1989 y el 28 de mayo de 1993, fechas en la que no se tenía cobertura del sistema de pensiones, y de acuerdo al decreto 1824 de 1965, donde se aprobó el reglamento de inscripciones, se observa que la zona en la cual se laboró no fue inscrito, por lo que para Cementos del Nare no fue posible la afiliación, y su relación laboral no perduró más allá de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, pues esta culminó el 28 de mayo de 1993. Solicita se tenga en cuenta el salvamento de voto de la sentencia con radicado 32738, el cual habla de la falta de cobertura del ISS y la obligatoriedad del empleador a realizar pagos por unos períodos en donde no se tenía una expectativa pensional. Que en caso de confirmarse la sentencia, pide se exonere del pago de intereses moratorios y su sanción por no pago, los cuales están dentro del cálculo o la liquidación que determina cómo debe hacerse el cálculo actuarial, toda vez que no puede traerse a colación intereses de mora o sanción por no pago cuando no se ha tenido mala fe o cuando no puede entenderse una omisión cuando no se ha tenido

ni siquiera la oportunidad de hacer una afiliación por falta de cobertura; así mismo solicita se exonere a CEMENTOS ARGOS S.A. del pago de costas procesales, en razón de que siempre se ha actuado bajo los parámetros de la buena fe y bajo las leyes que constituyeron la relación laboral en el momento en el cual presentó sus servicios el demandante.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

Las partes guardaron silencio dentro del término concedido para exponer alegatos de conclusión.

C O N S I D E R A C I O N E S:

Según viene de verse, lo que pretende el señor EDGAR ISIDRO TORRES MOLANO con la presente acción judicial, es que la sociedad CEMENTOS DEL NARE S.A. - hoy CEMENTOS ARGOS S.A. - asuma el pago de las cotizaciones al Sistema General de Pensiones por su vinculación a esa empresa entre el 31 de enero de 1989 al 28 de mayo de 1993.

Antes de cualquier consideración en torno al tema, el que será analizado en virtud del recurso de apelación presentado por la sociedad demandada, es preciso advertir que las siguientes situaciones no ofrecen discusión alguna a esta altura del proceso: **i)** el señor EDGAR ISIDRO TORRES MOLANO nació el 11 de septiembre de 1967¹; **ii)** en toda su vida laboral registra 1.057,86 semanas de cotización con COLPENSIONES²; y **iii)** que fue aceptado por CEMENTOS ARGOS S.A., al contestar la demanda, que el demandante estuvo vinculado laboralmente al servicio de CEMENTOS DEL NARE S.A. - hoy CEMENTOS ARGOS S.A. -, desde el 31 de enero de 1989 hasta el 28 de mayo de 1993³, lo que se corrobora con documentos tales como el contrato de

¹ Folio 64 de la demanda

² PDF 10 del expediente digitalizado – Historia Laboral.

³ Certificado laboral de folio 26 de la contestación de CEMENTOS ARGOS S.A. y de folio 65 de la demanda

trabajo celebrado entre el demandante y CEMENTOS DEL NARE S.A.⁴ y la liquidación del contrato de trabajo.⁵

El punto que origina la discrepancia que plantea CEMENTOS ARGOS S.A. frente a la sentencia de primera instancia, tiene que ver con la obligación que se le impuso de asumir el pago del título pensional, a través del cálculo actuarial por la falta de afiliación a la seguridad social durante aquel período en que el actor laboró a su servicio, aún sin que fuera forzosa dicha afiliación en la medida que se trata de una obligación que surgió apenas a partir del 1º de abril de 1994.

Cálculo actuarial a cargo de CEMENTOS ARGOS S.A.

Para resolver la inconformidad de la sociedad demandada, debe explicarse que antes de la creación y puesta en marcha del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, originalmente los artículos 193 y 259 del Código Sustantivo del Trabajo, en consonancia con lo previsto en la Ley 90 de 1946 que estableció el seguro social obligatorio en Colombia, habían dispuesto la transitoriedad de las pensiones de jubilación, prestación que dejaría de estar a cargo de los empleadores cuando el Seguro Social asumiera el riesgo correspondiente. Esta última circunstancia sucedió, en principio, con la expedición del Decreto 3041 del 19 de diciembre de 1966 - o Reglamento General de los Seguros de IVM -, en virtud del cual el Seguro Social asumió el riesgo de vejez en sustitución de las pensiones de jubilación que correspondían a los empleadores, lo que se dio en un comienzo sólo en determinadas zonas del país, con posterior extensión gradual de la cobertura.

Con la ley 100 de 1993 en virtud de la adopción en Colombia del nuevo esquema de seguridad social integral, vino a instituirse la figura del Bono Pensional, o más concretamente, en lo que interesa a este caso, del título pensional, que corresponde al cálculo actuarial que están

⁴ Folios 66 a 73 de la demanda y 17 a 24 de la contestación de CEMENTOS ARGOS S.A.

⁵ Folio 25 de la contestación de CEMENTOS ARGOS S.A.

obligados a trasladar al Instituto de Seguros Sociales las empresas o empleadores del sector privado que, con anterioridad a la vigencia del Sistema General de Pensiones de la ley 100 de 1993, efectuaban directamente el reconocimiento y pago de pensiones, en relación con los trabajadores que seleccionen el Régimen de Prima Media.

Lo anterior es coherente con el artículo 115 de la misma Ley 100 de 1993 que describe el bono pensional como aquel aporte destinado a contribuir a la conformación del capital necesario para financiar las pensiones de los afiliados al Sistema General de Pensiones, a los cuales tienen derecho los afiliados que reúnan los siguientes requisitos: **a)** quienes hubieren efectuado cotizaciones al ISS o a las cajas o fondos de previsión del sector público; **b)** quienes hubiesen estado vinculados como servidores públicos al Estado o a sus entes descentralizados; **c)** quienes estuvieren vinculados mediante contrato de trabajo con empresas que tenían a su cargo exclusivo el reconocimiento y pago de pensiones, y **d)** los que hubieren estado vinculados a Cajas Previsionales del sector privado o que tuvieran a su cargo exclusivo el reconocimiento y pago de pensiones.

Particularmente el ordinal c) acabado de reseñar, se entiende en concordancia con lo normado en el literal f) del artículo 13 de la pluricitada ley 100 de 1993, en armonía con el literal c) del artículo 33 en cuanto prescribe que para aquellos efectos, con miras a adquirir el derecho a la pensión de vejez de que trata dicha ley, se tendrá en cuenta *“El tiempo de servicio como trabajadores vinculados con empleadores que tiene a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión, siempre que la vinculación laboral se encuentre vigente o se inicie con posterioridad a la vigencia de la presente ley”*.

Esta exigencia se corrobora con el artículo 1º del Decreto 1887 de 1994, que reglamentó lo concerniente a la metodología para el cálculo de la reserva actuarial o cálculo actuarial que deberán trasladar al Instituto de Seguros Sociales las empresas empleadoras del sector privado que,

con anterioridad a la vigencia del Sistema General de Pensiones, tenían a su cargo el reconocimiento y pago de pensiones, en relación con sus trabajadores que seleccionen el RPM con prestación definida, solo a favor de los trabajadores cuyo contrato de trabajo estuviere vigente al 23 de diciembre de 1993, o se hubiere iniciado con posterioridad a dicha fecha. (Sobre este punto la Sala volverá más adelante).

En el caso concreto de CEMENTOS DEL NARE S.A- ahora CEMENTOS ARGOS S.A. - se infiere que la falta de afiliación al sistema entre el 31 de enero de 1989 al 28 de mayo de 1993 no fue necesariamente por incuria propia, sino porque no estaba obligado a hacerlo, tal y como lo expone la apoderada de la empresa en el recurso de apelación y en la contestación de la demanda, ya que, en realidad, la afiliación al Instituto de Seguros Sociales apenas vino a ser obligatoria a partir del 1º de enero de 1967 en ciudades principales, e incluso en otros casos, nunca realizó tal llamamiento hasta la entrada en vigencia de la Ley 100/93; no obstante, en aquellas zonas en las cuales no se hizo efectiva la afiliación obligatoria de los trabajadores al ISS, continuaba rigiendo la regla anterior conforme a la cual era el empleador el directo responsable del reconocimiento de las respectivas pensiones siempre que se reunieran los requisitos exigidos en el sistema del código, que para el evento de la jubilación, consistían en el cumplimiento de 20 años continuos o discontinuos al servicio de ese empleador y 55 años de edad en el caso de los hombres, o 50 en el de las mujeres.

En eventos como el del sub lite, la jurisprudencia ha adocinado en diversos pronunciamientos, que aun cuando la falta de afiliación obedezca a la ausencia de cobertura del Instituto de Seguros Sociales, o a la actividad social de la empresa, o bien a la zona en que se presta el servicio o incluso, por falta de implementación para la inscripción al sistema, en todo caso se causa la obligación de reconocer y pagar el cálculo actuarial como mecanismo suficiente para lograr la financiación de la prestación que corresponda.

Ahora. Advierte la Sala que el literal c) del artículo 33 de la ley 100/93, refiere el pago del cálculo actuarial a la entidad que administra el sistema de seguridad social en pensiones **“siempre y cuando la vinculación laboral se encontrara vigente o se haya iniciado con posterioridad a la vigencia de la ley 100/93”**, punto que considera la Sala, en caso de no presentarse, no libera al empleador del traslado del título pensional al ente de seguridad social. Así lo ha establecido la CSJ en sentencias como la SL3892 de 2016 en la que se indicó:

“Así las cosas, fuerza concluir por la Sala que el empleador debe reconocer esos tiempos de servicios con el valor correspondiente del cálculo actuarial, en los términos del literal c) del artículo 33 original de la Ley 100 de 1993, el cual se mantuvo igual luego de la reforma introducida por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003, sin que deba tenerse en cuenta si el contrato de trabajo estaba vigente o no a la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, puesto que esta condición atenta contra los derechos adquiridos, reconocidos no solo de manera genérica en el artículo 58 de la Constitución, sino de forma específica en cuanto a la seguridad social con la reforma introducida al artículo 48 ibídem por el A.L. 01 de 2005, cuando señala que «en materia pensional se respetarán todos los derechos adquiridos». Además, que esta reforma añadió al contenido normativo del artículo 48 superior el principio de efectividad de las cotizaciones y los tiempos laborados.”.

Aplicando lo dicho al presente caso, se concluye que el señor EDGAR ISIDRO TORRES MOLANO cumplía los requisitos en cuestión para el traslado del cálculo actuarial a COLPENSIONES, puesto que para el período comprendido entre el 31 de enero de 1989 al 28 de mayo de 1993, le correspondía al empleador CEMENTOS DEL NARE S.A. asumir el pago de las prestaciones, lo cual incluye, obviamente, efectuar las reservas o provisiones del caso, sin que sea necesario entonces corroborar o exigir la vinculación laboral con esa sociedad al momento de entrar en vigencia la ley 100 de 1993, o con posterioridad a esa fecha.

En lo que se refiere a la aplicación del principio de irretroactividad de la ley, la jurisprudencia laboral ha definido este tema en concreto en sentencias como la SL 3892 del 2 de marzo de 2016, Rad. 45.209; la SL 2049 del 12 de mayo de 2021, rad. 81558 o la SL 2603 del 16 de junio de 2021, rad. 86.469, de la cual se extraen los siguientes apartados:

“Tampoco resultan de recibo los reproches de la recurrente en cuanto a que se dio aplicación retroactiva a las normas de la Ley 100 de 1993 para un contrato terminado antes de su entrada en vigencia o, en todo caso, antes del llamado de inscripción obligatoria al Instituto de Seguros Sociales para el sector de la industria del petróleo.

Sobre este punto, se ha sostenido que la circunstancia de que el contrato de trabajo no hubiera estado vigente para el momento de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 no resulta relevante ni trascendente para la aplicación de la solución brindada por esta normatividad a este tipo de eventos, en cuanto a tener en cuenta tiempos laborados y no cotizados por falta de cobertura, a través de un cálculo actuarial.

En efecto, la Sala sostuvo en la sentencia CSJ SL2138- 2016 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», consideraciones que han sido reiteradas más recientemente en las sentencias CSJ SL3995-2019 y CSJ SL2584-2020.

De esta forma, la Corte reitera el criterio que ha venido sosteniendo para controversias de similares dimensiones, sobre pago de aportes por tiempos laborados sin cobertura del ISS anteriores a la Ley 100 de 1993, máxime que la censura no expone razones diferentes y de peso que impongan una modificación o rectificación jurisprudencial, tal como lo pretende.”

Así pues, una vez demostrada e incluso aceptada la relación laboral con CEMENTOS DEL NARE S.A. hoy CEMENTOS ARGOS S.A. y verificada la falta de afiliación y de pago de los aportes correspondientes derivados de la actividad laboral desarrollada por el demandante a su servicio, surge para éste último el derecho al pago del título pensional que se ha entendido como aquel cálculo actuarial que están obligados a trasladar las empresas o empleadores del sector privado que hubieren omitido la afiliación de sus trabajadores al Sistema General de Pensiones, sin importar que no hubiere cobertura, pues, en defecto de ello, eran ellas las encargadas de asumir los riesgos de manera directa, todo con la finalidad de financiar las prestaciones reconocidas en el Sistema.

Luego entonces, se mantendrá la sentencia de primera instancia, en cuanto se le ordenó a CEMENTOS ARGOS S.A., pagar a COLPENSIONES y a favor del demandante, el cálculo actuarial correspondiente al período comprendido entre el 31 de enero de 1989 al 28 de mayo de 1993 y a COLPENSIONES tener en cuenta ese tiempo en el cómputo total de semanas cotizadas.

De acuerdo a lo anterior, deberá tenerse en cuenta el contenido del parágrafo 1º del artículo 9º de la ley 797 de 2003, según el cual, *“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”*

Es decir, para que las semanas que corresponden al título pensional que debe pagar CEMENTOS ARGOS S.A., cuyo cálculo debe ser elaborado por la propia COLPENSIONES, puedan ser incluidas como válidas en el historial de cotizaciones, debe ser recibido a satisfacción por la entidad.

En lo que se refiere a la inconformidad respecto a la supuesta condena por intereses moratorios, debe indicar la Sala que no se observa que en parte alguna de la sentencia la juez haya condenado a intereses moratorios a cargo de CEMENTOS ARGOS S.A., no obstante, si el desconcierto planteado va dirigida a los intereses moratorios sobre el cálculo actuarial, debe señalar esta Corporación que conforme a lo dispuesto en el decreto 1887 de 1994, se dejó establecida la forma en que se debe liquidar el cálculo actuarial, el cual conlleva una serie de fórmulas y conceptos, por lo que al hablar de la realización de un cálculo actuarial, lleva consigo una serie de proyecciones que se realizan con la finalidad de no defraudar al sistema pensional y proteger la sostenibilidad financiera del sistema, por lo que no es dable para la Sala inmiscuirse en los procedimientos ya establecidos por ley.

Finalmente, otro tema que cuestiona la apoderada de CEMENTOS ARGOS S.A. a través de su recurso de apelación, tiene que ver con la condena en costas impuesta a su cargo. Para resolver la inconformidad que plantea la recurrente, basta con señalar que el artículo 365 del Código General del Proceso ratificó el criterio objetivo en cuanto ordena que en los procesos y en las actuaciones posteriores en que haya controversia, se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto, entre otros casos.

Resulta que en este caso CEMENTOS ARGOS S.A. presentó oposición a las pretensiones de la demanda alegando que no realizó afiliación del hoy demandante al sistema general de seguridad social en pensiones en razón a que en la zona de prestación del servicio no tenía obligación legal de afiliación, en razón a que el Seguro Social no tenía cobertura en dicha zona geográfica del país, lo que implica que deba entenderse como entidad vencida en juicio y por ende obligada al pago de las costas procesales

Así las cosas, la sentencia de primera instancia deberá ser **CONFIRMADA** íntegramente.

Costas en esta instancia a cargo de CEMENTOS ARGOS S.A. y a favor del demandante, cuyas agencias en derecho se fijan en la suma de \$1.160.000

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Primera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Medellín, el día 14 de agosto de 2023.

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

Notifíquese por EDICTO.

Firmado Por:

John Jairo Acosta Perez

Magistrado

Sala Laboral

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Jaime Alberto Aristizabal Gomez

Magistrado

Sala Laboral

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Francisco Arango Torres

Magistrado

Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **4b1b3deb7a564ca2c255e7de3207cfc0d9a4319c6990a12b5e6cda1bc7d27e1b**

Documento generado en 07/12/2023 01:43:28 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>