



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 4

GIOVANNI FRANCISCO RODRÍGUEZ JIMÉNEZ

Magistrado ponente

AL2596-2023

Radicación n.º 66385

Acta 37

Bogotá D.C., diecisiete (17) de octubre de dos mil veintitrés (2023).

Decide la Corte la solicitud formulada por la **CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DE BARRANQUILLA (COMBARRANQUILLA)**, tendiente a que se adicione la sentencia de instancia CSJ SL038-2021 proferida dentro del proceso ordinario laboral que le promovió **CELIANO JESÚS CÁRDENAS PEÑARANDA**.

I. ANTECEDENTES

Mediante la sentencia de instancia CSJ SL038-2021, esta Sala de la Corte revocó la de primer nivel, y en su lugar, condenó a la demandada a pagar a favor de Colpensiones la suma de \$266.734.646 por concepto de «*cálculo IBC diferencial*», mientras que a la mencionada administradora pensional le ordenó que reliquidara la prestación otorgada al demandante, teniendo en cuenta aquella cifra.

Ahora, la enjuiciada solicita que se adicione esa providencia, para que se disponga que, conforme al artículo 26 del Decreto 2665 de 1988, los aportes al régimen de pensiones efectuados por debajo del ingreso del afiliado conducen al pago de la *«diferencia que resulte entre la cuantía liquidada por el ISS con base en el salario asegurado y la que hubiera correspondido en caso de haberse informado el salario correcto»*.

De donde, solicita que le den la opción de: (i) pagar la respectiva diferencia de la mesada pensional que resulte entre la cuantía liquidada por el ISS con base en el salario asegurado y la que hubiera correspondido en caso de haberse informado el salario correcto; o (ii) reconocer el pago del cálculo del IBC diferencial para que sea Colpensiones la que asuma la reliquidación de la prestación del actor.

Fundamenta su solicitud en que en la sentencia de casación no se tuvo en cuenta el alcance del artículo 26 del Decreto 2665 de 1988, norma que, ante el pago de aportes a pensiones con un IBC diferente del real, prevé las opciones descritas en el párrafo anterior. Resalta que la preceptiva es aplicable al asunto bajo examen, ya que la conciliación que originó el reclamo judicial, fue firmada el 2 de octubre de 1990.

II. CONSIDERACIONES

Los artículos 285 y 287 del CGP, aplicables en materia laboral por remisión del artículo 145 del CPTSS, prevén la posibilidad de aclarar o adicionar una sentencia, de oficio o

a petición de parte, siempre y cuando la actuación o solicitud se efectúen dentro del término de ejecutoria del fallo, tal como ocurrió en el presente asunto.

El referido artículo 287, reza:

[...] ADICIÓN. Cuando la sentencia omita resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada en la misma oportunidad.

En ese contexto, a juicio de la Sala no hay nada que adicionar a la providencia proferida por esta Corporación, habida cuenta de que no omitió decidir sobre los aspectos que estaban en controversia.

En todo caso, importa destacar que la Sala le ordenó a Colpensiones que elaborara el cálculo actuarial «*en los términos del Decreto 1887 de 1994*», y no en los del 2665 de 1988, de donde, al margen de la vigencia y aplicación de esta última normatividad –traída a colación por la pasiva Combarranquilla–, el criterio que impera hoy en esta Corte, es que la asunción del riesgo, en los eventos de falta de afiliación, está en cabeza de la respectiva administradora y no del empleador, mediante la elaboración del respectivo cálculo actuarial por parte de aquella.

Esta solución garantiza el reconocimiento de la prestación, independientemente de cuál haya sido el motivo que ocasionó la omisión de un pago que afectó el derecho a la pensión de un afiliado; esto es, si ello se produjo por falta de cobertura del sistema de seguridad social, por omisión

pura y simple del empleador, o por la creencia del empleador de no encontrarse regido por una relación laboral, independientemente de si el contrato de trabajo estaba vigente o no cuando entró a regir la Constitución Política de 1991 o la Ley 100 de 1993 (CSJ SL2412-2016, SL2903-2018, SL939-2019, SL4307-2019 y SL2209-2019).

En esa medida, el mismo criterio es el que cabe emplear cuando no se ha realizado de manera completa el aporte, sea cual fuere el motivo, conforme se analizó y precisó en el *sub judice*.

Así, no procede la adición pedida, pues, la discusión planteada en el curso del proceso, se resolvió en el sentido de que lo pertinente era la cancelación de la diferencia en el aporte por parte del empleador, previa elaboración del respectivo cálculo actuarial por parte de Colpensiones, para que este procediera a reliquidar la mesada prestacional, decisión que, se itera, está acorde al ordenamiento normativo aplicable, así como a la jurisprudencia nacional. Por ello será negada la solicitud.

Ahora, lo que sí observa la Corte es que procede una aclaración oficiosa de la providencia, como quiera que, según las voces del artículo 285 del CGP, esta es plausible cuando la parte resolutive del proveído contenga frases o conceptos que ofrezcan dudas. Lo anterior es así, porque la expresión contenida en la parte resolutive, consistente en que la suma de dinero cuyo pago se ordenó correspondía al «cálculo IBC diferencial», puede generar confusión.

Por eso, es importante precisar que con fundamento en las consideraciones expuestas en las sentencias de casación e instancia, lo que se ordenó fue el cálculo actuarial que corresponde al *«pago de la diferencia que resulte entre la cuantía liquidada por el ISS con base en el salario asegurado y la que hubiera correspondido en caso de haberse informado el salario correcto»*.

Cabe aclarar, pues, que lo dispuesto es el pago de la aludida diferencia, toda vez, que, en el asunto bajo lupa, el empleador sí afilió y pagó la cotización, pero de manera incompleta. Por eso la controversia giró en torno a la deficitaria base salarial con que se imputaron los pagos a cotizaciones en pensiones, habida consideración de que no se actualizó el salario conforme al IPC de cada año, lo que está acompasado con la orden que se dio a Colpensiones, en la que se advirtió que el cálculo debía hacerse *«descontando el valor de los aportes efectuados en ese mismo periodo, por dicho empleador»*.

Así las cosas, hay lugar a una aclaración de oficio de la providencia en los términos expuestos por esta Sala.

En mérito de lo expuesto, la Corte,

III. RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la solicitud de adición de la sentencia CSJ SL038-2021.

SEGUNDO: ACLARAR, de oficio, el ordinal segundo de la parte resolutive de dicho proveído, en el sentido de indicar

que el pago de \$266.734.646 por concepto de «*cálculo IBC diferencial*» corresponde al «*pago de la diferencia que resulte entre la cuantía liquidada por el ISS con base en el salario asegurado y la que hubiera correspondido en caso de haberse informado el salario correcto*», según lo plasmado en la parte considerativa del presente proveído.

Notifíquese y cúmplase.


ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA

OMAR DE JESÚS RESTREPO OCHOA
De permiso


GIOVANNI FRANCISCO RODRÍGUEZ JIMÉNEZ