



República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**  
Sala de Casación Laboral

**LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS**  
**Magistrado Ponente**

**SL4271-2017**  
**Radicación n°. 55899**  
**Acta 08**

Bogotá, D. C., ocho (8) de marzo de dos mil diecisiete (2017).

Se resuelve el recurso de casación interpuesto por **NICOLAS LUCIO LOZANO CASSERES**, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla el 31 de octubre de 2011, en el proceso que promovió contra el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES**, hoy **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES (COLPENSIONES)**.

**I. ANTECEDENTES**

Ante el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Barranquilla, Nicolás Lucio Lozano Casseres demandó al Instituto de Seguros Sociales, para que como beneficiario del régimen de transición, fuera condenado a reconocerle y pagarle la pensión de vejez a partir del 26 de junio de 2001, más el retroactivo pensional adeudado debidamente

indexado, incluyendo las mesadas adicionales, y los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993. Subsidiariamente, solicitó el pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez y/o la reliquidación que resulte de la nueva liquidación sobre el mismo monto.

Fundamentó sus pretensiones en que nació el 26 de junio de 1941 y cumplió 60 años de edad en igual día y mes del año 2001, por lo que era beneficiario del régimen de transición; que prestó sus servicios a diferentes empleadores, y su último empleador fue la sociedad Aservin Ltda.; que cotizó al ISS para los riegos de IVM, un monto superior a 500 semanas; que también laboró para el Estado a través del Magisterio Municipal de Bolívar desde el 01/02/1963 hasta el 24/11/1971, tiempo durante el cual estuvo afiliado a Cajanal; que ante la solicitud de pensión elevada el 8 de abril de 2008, el ISS expidió la Resolución 0011670 del 26 de junio de esa misma anualidad, por medio de la cual negó el reconocimiento de la prestación, con fundamento en que no reunía las exigencias del artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990; que el 6 de julio de 2009, insistió en el reconocimiento de la pensión de vejez, o el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, sin que a la fecha de presentación de la demanda hubiere sido resuelta, y que la historia laboral suministrada por el ISS, se expidió sin firma o sello de funcionario alguno.

El Instituto de Seguros Sociales se opuso a las

pretensiones de la demanda. En cuanto a los hechos, aceptó la fecha de nacimiento y aquella en que el actor cumplió los 60 años de edad; su condición de beneficiario del régimen de transición; la reclamación pensional y los fundamentos que tuvo para negársela a través del acto administrativo aludido; la segunda reclamación que le presentó y su no pronunciamiento al respecto, y que la historia laboral fue expedida en las condiciones aludidas. Propuso las excepciones de cobro de lo no debido, falta de causa para demandar, imposibilidad del ente de seguridad social de disponer del patrimonio de los coadministrador por fuera de los cánones legales, buena fe y prescripción.

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Fue proferida el 13 de julio de 2010, y con ella el juzgado condenó al ISS al reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva en la suma de \$6.571.400, y las costas.

## **III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

Por apelación de las partes, el proceso subió al Tribunal Superior de Barranquilla, Corporación que mediante la sentencia recurrida en casación, modificó la decisión del *a quo*, para condenar al Instituto de Seguros Sociales a reconocer y pagar al actor la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, bajo los parámetros del artículo 37 de la Ley 100 de 1993, y la historia laboral.

El tribunal analizó la situación del actor al amparo del Acuerdo 049 de 1990, dada su condición de beneficiario del régimen de transición, precisando que para la aplicación de este régimen, necesariamente debía haberse acreditado el cumplimiento de las semanas mínimas allí exigidas, esto es, acreditar 500 semanas en los 20 años que antecedieron al cumplimiento de sus 60 años de edad, lo cual no satisfacía, pues así lo demostraba la Resolución 011670 de junio de 2008, donde el ISS en su parte considerativa había asentado *«que el asegurado cotizó a este instituto en forma interrumpida un total de 2233 días, equivalentes a 6 años, 02 meses y 13 días o 319»*, y lo corroboraba el resumen de historia laboral de folios 54 a 57, que reflejaba que durante el periodo comprendido entre el 01/06/1970 y 17/09/1984 había cotizado un total de 319 semanas, por lo que no le asistía derecho a la pensión de vejez al amparo de dicho acuerdo.

Igualmente precisó que en el referido acto administrativo el ISS manifestó que el actor acreditaba 926 semanas al Sistema General de Pensiones, para efectos de examinar la situación pensional al amparo del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, pues así se despendía del siguiente aparte: *«Que para tal efecto la sumatoria del tiempo no cotizando al I.S.S., con las semanas válidamente cotizadas al ISS da un total de 6.488 días, es decir 18 años y 08 días, o 929 semanas»*, sumatoria que sólo resultaba válida en aplicación del Sistema General del Pensiones creado por la Ley 100 de 1993, no del Acuerdo 049 de 1990, en tanto en ninguno de los reglamentos del ISS se previó la posibilidad

de acumular tiempos de servicios prestados en entidades oficiales o cotizaciones a entidades de previsión social, y en ese sentido se había pronunciado la jurisprudencia de esta Sala de Casación, entre otras en las sentencia con n.º de radicación CSJ SL 25401, 17 may, 2005.

En cuanto al hecho de no haberse incluido los años 1981 a 1984 certificados por la sociedad Argos Ltda., antes Distribuidora de Cemento Ltda., para efectos de contabilizar el número de semanas mínimas, señaló que bien: *«sí le aparecen cotizaciones con Distribuciones de Cemento Ltda., bajo el número patronal 170161631 en el periodo comprendido del 11/05/1981 al 27/10/1982 y con Aservin Ltda. Bajo el numero patronal 17018201389 desde el 19/07/1983 al 06/02/1984, que si bien no cobijan todo el tiempo relacionado en la certificación aludida, no existen certeza que durante todo este lapso no incluido <28/10/1982 al 18/07/1983> el trabajador continuó afiliado bajo este mismo patronal, siendo que aparece afiliado y aportando con otro empleador a partir del 19/07/1983». Y que si aun en gracia de discusión, «se incluyera dicho lapso <28/10/1982 al 18/07/1983 y del 07/02/1984 al 10/10/1984>, arrojaría 515 días, los cuales equivalen a 73.5714 semanas, las que no le permiten completar el número de semanas para alcanzar las semanas requeridas».*

De otra parte, con fundamento en el artículo 269 del CPC, se abstuvo de estudiar la historia laboral del actor, visible a folios 18 a 22, porque no se encontraba firmada

por su emisor.

#### **IV. RECURSO DE CASACIÓN**

Fue interpuesto por la parte actora, concedido por el Tribunal y admitido por esta Corporación.

#### **V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN**

Pretende que la Corte case la sentencia recurrida, para que en sede de instancia, *«se sirva revocar totalmente el fallo de primera instancia [...] y en su lugar declarar la prosperidad de las pretensiones de la demanda»*.

Con ese propósito presenta cuatro cargos por la vía directa, oportunamente replicados, que se resolverán de la manera como sigue.

Los dos primeros cargos, los formula de la siguiente manera:

#### **VI. CARGO PRIMERO**

*«VIOLACIÓN DIRECTA POR INFRACCIÓN DIRECTA DE UNA LEY SUSTANCIAL COMO ES EL ARTÍCULO 22 DE LA LEY 100 DE 1993.*

*Acuso la sentencia [...] por ser violatoria de la ley sustancial, por medio de la infracción directa del artículo 22 de la Ley 100 de 1993.*

#### **DEMOSTRACIÓN DEL CARGO**

*Para fundamentar esta censura, manifiesto que el juzgador de segundo grado incurrió en protuberantes yerros*

hermenéuticos, porque al valorar la prueba documental de la relación de semanas cotizadas o periodos de cotizaciones realizadas por su mandante al ante el Instituto de Seguros Sociales, no tuvo en cuenta los periodos en deuda o mora por parte del empleador *DISTRIBUIDORA DE CEMENTO LTDA. (antes) (hoy) CEMENTOS ARGOS LTDA.* relacionada entre el periodo comprometido desde el 11 de mayo de 1981 hasta el 10 de Octubre de 1984, de los cuales se vislumbran inconsistencias en Cero (0.00) cotizaciones en los periodos anteriormente señalados.

Tiempo de servicio este el cual aparece acreditado con el documento privado expedido por la sociedad Argos de fecha 2 de Junio de 2010. El espíritu del legislador en la norma anteriormente violada establece que:

No es una obligación del trabajador el pago de los aportes por concepto de pensión; esta obligación radica en cabeza del empleador y si el empleador incurre en una mora por esos conceptos no debió el juzgador de segundo grado hacer nugatorio el derecho sustancial del trabajador.

Siendo que la norma positiva consagra en su artículo 22 de la Ley 100 de 1993 establece obligación del empleador de pagar el aporte de los trabajadores a su servicio ante la administradora de pensiones».

## **VII. CARGO SEGUNDO**

**«VIOLACIÓN DIRECTA POR INFRACCIÓN DIRECTA DE UNA LEY SUSTANCIAL COMO ES EL ARTÍCULO 24 DE LA LEY 100 DE 1993 Acusa por infracción directa el artículo 24 de la Ley 100 de 1993.**

### **DEMOSTRACIÓN DEL CARGO**

Incurrió el sentenciador de segundo grado en un yerro protuberante al no tener en cuenta la norma sustancial positiva anteriormente señalada, habida consideración que es una obligación de las administradoras de pensiones ejercer las acciones de cobros coactivos ejecutivas con respecto a los empleadores que se encuentre en mora, y no trasladar esta obligación al trabajador.

Queda así enfocado con esta sentencia la infracción legal. De acuerdo a lo expuesto anteriormente el fallo recurrido debió darle eficacia a la norma anteriormente señalada.

## **VIII. CARGO TERCERO**

Así lo formula:

*LA VIOLACIÓN DIRECTA POR INFRACCIÓN DIRECTA DE LA UNA LEY SUSTANCIAL COMO LO ES EL ARTICULO 21 DEL CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL.*

### *DEMOSTRACIÓN DEL CARGO*

*Incorre el sentenciador de segundo grado en un gravísimo error al inobservar la norma anteriormente descritas, teniendo en cuenta que ante la existencia de inconsistencias entre los periodos de relación de semanas cotizadas y al tener una deuda en la aplicación de la norma sustancial al caso en concreto debió tener en cuenta el principio del in dubio pro labore, que muy a pesar de ser de linaje legal tiene estirpe en nuestra constitución política de Colombia artículo 53.*

*Significado lo anterior que debió aplicar la norma más favorable al trabajador que en este caso era aplicar los artículos 22 y 24 de la Ley 100 de 1993.*

## **IX. LA RÉPLICA**

En escrito común para los cuatro cargos, observa que la demanda es un alegato de instancia. Que aunque los cargos se formularon por la vía directa, muestran discrepancias fácticas con la sentencia. Que no es viable la aplicación del Acuerdo 049 de 1990 a cotizaciones no sufragadas al ISS.

## **X. CONSIDERACIONES:**

Aun cuando es verdad que estos cargos se formularon por la violación directa de la ley, lo cierto es que en el



primero acusa al tribunal de incurrir un yerro fáctico al valorar el reporte de semanas cotizadas, cual fue el de no observar que deben contabilizarse las semanas comprendidas entre el 11 de mayo de 1981 y el 10 de octubre de 1984, mientras que en el segundo y tercero alega que si las administradoras de pensiones no ejercen las acciones de cobro por mora, las semanas deben contabilizarse como sufragadas.

En ese orden, podría entender la Sala que el primero se dirige en realidad por la vía indirecta, y el segundo y tercero por la vía directa. Pero como todos tienen el mismo sentido en la argumentación, se estudiarán conjuntamente.

Para encontrarlos infundados, basta traer a colación lo afirmado por el Tribunal, al respecto:

*Tampoco sirve el argumento que no fueron incluidos los años 1981 a 1984 certificados por Argos Ltda. (antes Distribuidora de Cementos Ltda.), por cuanto del resumen de semanas cotizadas, se observa que sí le aparecen cotizaciones con la Distribuidora de Cementos Ltda. bajo el número patronal 170161631 en el período comprendido del 11/05/1981 al 27/10/1982 y con Aservin Ltda. bajo el número patronal 170182011389 desde el 19/07/1983 al 06/02/1984, que si bien no cobijan todo el tiempo relacionado en la certificación aludida, no existe certeza que durante todo ese lapso no incluido <28/10/1982 al 18/07/1983> el trabajador continuó afiliado bajo este mismo patronal, siendo que aparece afiliado y aportando con otro empleador a partir del 19/07/83.*

*Pero si en gracia de discusión, se incluyera dicho lapso <28/10/1982 al 18/07/1983 y del 07/02/1984 al 10/10/1984>, arrojarían 515 días, los cuales equivalen a 73,5714 semanas, las que no le permiten completar el número de semanas para alcanzar las mínimas requeridas».*

Si se comparan las acusaciones con lo reseñado por el Tribunal, salta a la vista que parten de supuestos erróneos, además de que no controvierten todas las consideraciones del tribunal, pues sí se observó por este el período indicado por la censura, y además explicó con suficiencia las razones de su motivación, las que la censura no controvertió en su integridad.

No prosperan los cargos.

## XI. CUARTO CARGO

Lo exhibe así:

*VIOLACIÓN DIRECTA POR INFRACCIÓN DEL LITERAL B DEL ART. 12 DEL ACUERDO 049 DE 1990, APROBADO POR EL DECRETO 0758 DE LA MISMA ANUALIDAD.*

*Acuso la sentencia de segundo grado emanada del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla – Sala Segunda de Revisión, en forma directa, por no dar por demostrado estándolo, las **mil semanas** de cotizaciones al sistema general de pensiones, cotizadas en cualquier tiempo, las cuales se causaron entre los periodos:*

*-Magisterio Municipal de Bolívar entre el 01 de Febrero de 1961 hasta el 4 de Marzo de 1963, prueba documental esta que se encuentra debidamente aportada y valorada.*

*- Magisterio Departamental de Bolívar entre 04 de marzo de 1963 hasta el 24 de noviembre de 1971, prueba documental esta que se encuentra debidamente aportada y valorada.*

*- Con las sociedades denominadas Decoración Contemporánea Ltda., Valmont Fashion Ltda., Seguridad Record de Col Ltda., Distribuidora de Cementos Ltda., Aservin Ltda., Confihogar Ltda., entre los periodos comprendidos del 01 de junio*

*de 1970 hasta el día 17 de Septiembre de 1984. Encontrándose la mora patronal a cargo del empleador denominada Cementos Argos Ltda. entre los periodos del 11 de mayo de 1981 hasta el día 10 de octubre de 1984.*

*Ante esta mora patronal evidenciada en el precisado documento debió el juzgador de segunda instancia darle el valor probatorio aplicando lo normado en el artículo 22 de la Ley 100 de 1993, Norma que prevé:*

*El empleador será responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio. Para tal efecto, descontará del salario de cada afiliado, al momento de su pago, el monto de las cotizaciones obligatorias y el de las voluntarias que expresamente haya autorizado por escrito el afiliado, y trasladará estas sumas a la entidad elegida por el trabajador, junto con las correspondientes a su aporte, dentro de los plazos que para el efecto determine el gobierno*

*El empleador responderá por la totalidad del aporte aun en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador.*

*El afiliado con una vinculación laboral cumple con su deber de cotizar, desplegando la actividad económica por la que la contribución se causa. Esto genera un crédito a favor de la entidad administradora, en intereses moratorios si hay tardanza en el pago.*

*El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla – Sala Segunda de Decisión Laboral, al momento de valorar la prueba documental de relación de semanas cotizadas de la afiliación no le dio el alcance y el valor al contenido que ella tiene, por lo tanto no se discute la existencia objetiva de la prueba, sino la violación de una norma de carácter probatorio.*

*Las anteriores violaciones condujeron igualmente a la conculcación de literal B del artículo 12 del acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 0758 de la misma anualidad, que establece el derecho sustancial a la pensión de vejez (sic).*

## **XII. CONSIDERACIONES**

El tribunal descartó la posibilidad de acumular tiempos de servicios en el sector público con semanas cotizadas al ISS, para acceder a la pensión de vejez al

amparo del Acuerdo 049 de 1990, en tanto ninguno de los reglamentos del ISS contempló esa posibilidad. En ese sentido, estimó que esa sumatoria solo vino a materializarse con la expedición de la Ley 100 de 1993, y cobijaba, desde luego, a las pensiones nacidas y causadas bajo su imperio.

El entendimiento del Tribunal se acompasa con la reiterada jurisprudencia de la Corte sobre el particular, que ha sostenido que no es posible la sumatoria de tiempos privados cotizados al ISS con tiempos públicos no cotizados a este Instituto, para acceder a la pensión de vejez regulada en el Acuerdo 049 de 1990, pues efectivamente los reglamentos del ISS no contemplan dicha sumatoria, en tanto el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, expresamente dispone que el derecho a la pensión de vejez se causa con el cumplimiento de las edades mínimas para hombres o mujeres, y un mínimo de 500 semanas de cotización efectuadas dentro de los 20 años anteriores al cumplimiento de dichas edades o 1000 en cualquier época, pero partiendo del supuesto indiscutible de que hay que ser afiliado al ISS y cotizar para el respectivo riesgo.

No prospera el cargo.

Costas a cargo de recurrente. Como agencias en derecho téngase la suma de \$3'500.000, que serán incluidas en la liquidación de costas que haga el juzgado de conocimiento con arreglo al artículo 366 del Código General del Proceso.

### **XIII. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema De Justicia, Sala De Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley **NO CASA** la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Barranquilla el 31 de octubre de 2011, dentro del proceso que promovió **NICOLAS LUCIO LOZANO CASSERES** contra el **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES**, hoy **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES**.

Costas, como se dijo en la parte motiva.

Cópiese, notifíquese, publíquese y devuélvase al Tribunal de origen.




**GERARDO BOTERO ZULUAGA**

Presidente de la Sala


*Jorge Luis Quiroz Alemán*  
**JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ**

*Fernando Castillo Cadena*

**FERNANDO CASTILLO CADENA**

M.P. LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS  
SECRETARÍA SALA DE CASACIÓN LABORAL  
  
Se deja constancia que en la fecha y hora señaladas, queda ejecutoriada la presente providencia.  
Bogotá, D.C. 31 MAR 2017 Hora: 5:00pm  
Secretario

*Clara Cecilia Dueñas Quevedo*  
**CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO**


M.P. LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS  
SECRETARÍA SALA DE CASACIÓN LABORAL  
  
Se deja constancia que en la fecha se desfija edicto.  
Bogotá, D.C. 28 MAR 2017  
DINORA DURAN NORIEGA  
SECRETARIA

*Art 3.*

**RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO**

*Luis Gabriel Miranda Buelvas*

**LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS**

M.P. LUIS GABRIEL MIRANDA BUELVAS  
SECRETARÍA SALA DE CASACIÓN LABORAL  
  
Se deja constancia que en la fecha se fijo edicto.  
Bogotá, D.C. 28 MAR 2017.  
Secretario

*Jorge Luis Quiroz Alemán*  
**JORGE LUIS QUIROZ ALEMÁN**