

**TEMA: CÁLCULO ACTUARIAL-** 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. /

**HECHOS:** El señor Leonardo Macías Granda, pretende se declare que sostuvo con Cementos del Nare S.A., hoy Cementos Argos S.A., una relación de trabajo desde el 27 de mayo de 1986 y hasta el 15 de marzo de 1988, incumpliendo los aportes al sistema de seguridad social en el momento en que el Instituto de Seguros Sociales asumió la obligación; consecuentemente, se condene a Cementos Argos S.A. al pago del cálculo actuarial a Colpensiones. El Juzgado Once Laboral del Circuito de Medellín, mediante fallo proferido el 25 de septiembre de 2024, condenó a Cementos Argos S.A. a pagar a Colpensiones E.I.C.E. y en favor del señor Leonardo Macías Granda el cálculo actuarial o título pensional correspondiente a los aportes dejados de cancelar entre el 27 de mayo de 1986 y el 15 de marzo de 1988. Por tanto, los problemas jurídicos son: ¿Si a Cementos Argos S.A., le asiste la obligación de reconocer y pagar un cálculo actuarial en favor del señor Leonardo Macías Granda, por el tiempo que laboró a su servicio sin cotizaciones para el cubrimiento de los riesgos de invalidez, vejez y muerte, aunque no hubiere cobertura del Instituto de Seguros Sociales en el lugar donde el trabajador prestaba sus servicios? En caso afirmativo se establecerá: - ¿Si, es viable ordenar a Colpensiones E.I.C.E. que, para su liquidación, no incluya el factor correspondiente a los intereses moratorios? - ¿Si hay lugar al reajuste de la pensión de vejez reconocida en favor del actor, teniendo en cuenta los periodos sin cotización laborados al servicio de Cementos Argos S.A., sobre el IBL más favorable que liquide Colpensiones E.I.C.E. con los salarios devengados por el actor? - ¿Si el pago de la reliquidación pensional debe hacerse efectivo una vez se materialice el pago del título pensional en que se fundamenta su reconocimiento?

**TESIS:** La Ley 90 de 1946 estableció el seguro social obligatorio de los trabajadores contra los riesgos de enfermedad, maternidad, invalidez, vejez, accidentes de trabajo, enfermedades profesionales, y muerte (artículo 1º), y al mismo, debían asegurarse obligatoriamente todos los individuos, nacionales y extranjeros que prestaran sus servicios subordinados en virtud de un contrato de trabajo o aprendizaje expreso o presunto, incluyendo a los trabajadores a domicilio y los del servicio doméstico (artículo 2º), estando en cabeza del entonces Instituto Colombiano de Seguros Sociales, la obligación de reconocer y pagar, entre otras, la pensión mensual y vitalicia de vejez, cuando el asegurado reúna los requisitos de edad y cotizaciones previamente establecidas por el instituto (artículo 47)(...) Finalmente, con el Decreto 3041 de 1966, aprobatorio del Acuerdo 224 del mismo año, se estableció la obligatoriedad de afiliación al régimen de los seguros sociales, para los riesgos de invalidez y muerte de origen no profesional y el riesgo de la vejez, para los trabajadores vinculados mediante contrato de trabajo, y para los trabajadores que prestaran sus servicios en empresas del sector oficial, siempre y cuando no estuvieran exceptuados por disposición legal expresa (artículo 1º); sin embargo, aquella obligación no surgió de forma inmediata, sino que se dio de manera paulatina en la medida que el ISS fue extendiendo su cobertura en el territorio nacional.(...)En relación a lo anterior, el artículo 15 de la Ley 100 de 1993, establece: “ARTICULO 15. AFILIADOS. Serán afiliados al Sistema General de Pensiones: 1. En forma obligatoria: Todas aquellas personas vinculadas mediante contrato de trabajo o como servidores públicos (...)Adicionalmente, el artículo 22 ibíd. prevé: “ARTICULO. 22. OBLIGACIONES DEL EMPLEADOR. 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”(…)Destacando la Corte, que la omisión en la afiliación por cualquier causa se resuelve con las normas vigentes al momento en que se causa el derecho pensional reclamado y no las que regulaban la falta de afiliación para el momento en que el empleador incurrió en dicha omisión (CSJ SL14215-2017)(…)Ahora bien, la discusión sobre la procedencia del cálculo actuarial para aquellos trabajadores que no tenían vigente el contrato de trabajo a la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, fue zanjada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en citada sentencia SL1720 de 2022 en la cual se indicó que aunque la Corporación no desconoce el contenido de la sentencia de constitucionalidad C-506 de 2001, que declaró exequible la expresión “...siempre que la vinculación laboral se encuentre vigente o se inicie con posterioridad a la vigencia de la presente ley...”, contenida en el literal c) del párrafo 1º del artículo 33 de La Ley 100 de 1993; la misma debe inaplicarse por ser inconstitucional tal exigencia por infringir bienes constitucionales como son los derechos adquiridos, la seguridad social y la efectividad de las cotizaciones y el tiempo trabajado. (...)Así las cosas, se colige que Cementos Argos S.A. mantiene en cabeza suya la obligación de asumir los riesgos por la contingencia de la vejez, por el tiempo que el señor Leonardo Macías Granda laboró a su servicio, sin cotizaciones al Sistema General de Pensiones, entre el 27 de mayo de 1986 y el 15 de marzo de 1988, que corresponde a 94 semanas (658 días), obligación de la que solo podrá subrogarse mediante el pago del cálculo actuarial a Colpensiones E.I.C.E. ), con base en los salarios devengados por el actor que certifique la sociedad demandada.(…) El artículo 21 de la Ley 100 de 1993 define: “ARTICULO. 21. INGRESO BASE DE LIQUIDACIÓN. Se entiende por ingreso base para liquidar las pensiones previstas en esta ley, el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, o en todo el tiempo si este fuere inferior para el caso de las pensiones de invalidez o sobrevivencia, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.(…)Consecuentemente, la Sala considera que, en efecto, las sumas a reconocer por concepto de reajuste pensional deberán que indexarse para compensar la pérdida de poder adquisitivo que puedan sufrir desde la fecha en que se hicieron exigibles, y que sufrirán hasta el momento en que se materialice su pago, debiéndose confirmar en este aspecto lo decidido por el juez de primera instancia.

MP:SANDRA MARIA ROJAS MANRIQUE

FECHA: 21/11/2024

PROVIDENCIA: SENTENCIA



**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLIN**  
**SALA QUINTA DE DECISION LABORAL**

Proceso: Ordinario Laboral  
Radicación: 05001-31-05-011-2022-00044-01  
Demandante: Leonardo Macías Granda  
Demandados: Cementos Argos S.A. – Colpensiones E.I.C.E.  
Asunto: Apelación y onsulata de sentencia  
Procedencia: Juzgado Once Laboral del Circuito de Medellín  
M. Ponente: Sandra María Rojas Manrique  
Temas: Relación laboral, cálculo actuarial y reliquidación de la pensión de vejez

**Medellín, noviembre veintiuno (21) de dos mil veinticuatro (2024)**

En fecha anotada, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, integrada por los magistrados **LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE, DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN** y **SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE**, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, y aprobado el proyecto propuesto por la magistrada ponente, procede a resolver los recursos de apelación interpuestos por los apoderados de Cementos Argos S.A. y de Colpensiones E.I.C.E., e impartir el grado jurisdiccional de consulta en favor de la entidad pública, respecto de la sentencia proferida el 25 de septiembre de 2024 por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Medellín, dentro del proceso ordinario laboral instaurado por el señor Leonardo Macías Granda en contra Cementos Argos S.A.

y Colpensiones E.I.C.E. conocido con el Radicado Nacional 05001-31-05-011-2022-00044-01.

## **1.- ANTECEDENTES**

### **1.1.- DEMANDA**

El señor Leonardo Macías Granda convocó a juicio a Cementos Argos S.A. y a Colpensiones E.I.C.E. pretendiendo se declare que sostuvo con Cementos del Nare S.A., hoy Cementos Argos S.A., una relación de trabajo desde el 27 de mayo de 1986 y hasta el 15 de marzo de 1988, incumpliendo esta con la obligación legal de haber efectuado el aprovisionamiento de capital para hacer las contribuciones a nombre del actor al subsistema de pensiones, necesario para realizar el aporte previo al sistema de seguridad social en el momento en que el Instituto de Seguros Sociales asumiera la obligación; consecuentemente, se condene a Cementos Argos S.A. al pago del cálculo actuarial a Colpensiones E.I.C.E. en favor del demandante; se condene a la administradora en pensiones a recibir el pago del cálculo actuarial y a la reliquidación de la pensión de vejez, con su correspondiente retroactivo e indexación, y las costas del proceso.

En respaldo de tales pedimentos el señor Leonardo Macías Granda expuso que nació el 21 de diciembre de 1957, vinculándose laboralmente mediante contrato de trabajo a término indefinido con Cementos del Nare S.A., hoy Cementos Argos S.A. desde el 27 de mayo de 1986 y hasta el 15 de marzo de 1988, equivalente a 92.71 semanas, señalando que la sociedad no realizó cotizaciones al Sistema General de Pensiones durante la vigencia de la relación laboral, prestando sus servicios en el corregimiento la Sierra del Municipio de Puerto Nare Antioquia, como conductor automotriz en general, aduciendo que si bien es cierto que en dicha municipalidad no había para esa época llamado a los empleadores a afiliar a sus trabajadores a la seguridad social hasta el 1º de abril del año 1994 cuando se expidió la Ley 100 de 1993, lo cierto es que la empleadora no lo afilió durante el vínculo laboral como era su obligación, en la capital del Departamento de Antioquia como a sus demás trabajadores a quienes afilió antes del año 1994.

Adujo que fue pensionado por el riesgo de la vejez, por Colpensiones E.I.C.E., mediante la Resolución SUB 8858 del 14 de enero de 2020, a partir del 01 de febrero del mismo año y que el 18 de noviembre de 2021, solicitó a Colpensiones E.I.C.E. la liquidación del cálculo actuarial y la reliquidación de la pensión de vejez, sin obtener respuesta (doc.02, carp.01).

## 1.2.- CONTESTACIÓN

Por conducto de su representante legal y a través de apoderada judicial legalmente constituida **Cementos Argos S.A.**, asintió que el señor Leonardo Macías Granda, laboró al servicio de la sociedad entre el 27 de mayo de 1986 y el 15 de marzo de 1988, en el corregimiento la Sierra del Municipio de Puerto Nare Antioquia, en el cargo de conductor automotriz en general, relievando que la empresa Cementos del Nare S.A. tenía su domicilio en el corregimiento la Sierra del Municipio de Puerto Nare – Antioquia, razón por la cual para aquellas personas que laboraron con anterioridad al 01 de abril de 1994, dicha zona geográfica del país no tenía cobertura del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones.

Indicó no constarle lo referente a la fecha de nacimiento del demandante, tampoco la calidad de pensionado por vejez y el agotamiento de la reclamación administrativa por estar referidos a un tercero.

En oposición el éxito de las pretensiones excepcionó inexistencia de la obligación; prescripción y compensación (doc.09, carp.01).

Por su parte, **Colpensiones E.I.C.E.** dio contestación a la demanda, dentro del término legal, aceptando la fecha de nacimiento del actor, el vínculo laboral con Cementos Argos S.A. según la documentación aportada, el estatus de pensionado del demandante por medio de la Resolución SUB 8858 del 14 de enero de 2020, así como lo relativo al agotamiento de la vía gubernativa y que no le constan los periodos ausentes de cotizaciones al Sistema General de Pensiones.

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones excepcionando de mérito inexistencia de obligación de Colpensiones de recibir aportes a seguridad social retroactivamente; falta de legitimación en la causa por pasiva; prescripción; imposibilidad de condena en costas; buena fe y compensación (doc.10, carp.01).

### **1.3.- SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El Juzgado Once Laboral del Circuito de Medellín, mediante fallo proferido el 25 de septiembre de 2024, condenó a Cementos Argos S.A. a pagar a Colpensiones E.I.C.E. y en favor del señor Leonardo Macías Granda el cálculo actuarial o título pensional correspondiente a los aportes dejados de cancelar entre el 27 de mayo de 1986 y el 15 de marzo de 1988, orden que se deberá ejecutar en el término que establezca la entidad pública; previa liquidación del cálculo actuarial que realice la administradora de pensiones; ordenó a Colpensiones E.I.C.E. computar el tiempo de servicios en la historia laboral del actor, en la medida que Cementos Argos S.A. le cancele el cálculo actuarial o título pensional correspondiente; condenó a Colpensiones E.I.C.E. una vez reciba a satisfacción el pago del cálculo actuarial de parte de Cementos Argos S.A. a reconocer y pagar en favor del actor debidamente indexada la reliquidación de la pensión de vejez, teniendo en cuenta la totalidad de semanas acumuladas y con el promedio del ingreso base de liquidación previsto en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993 que le resulte más favorable, debiendo cancelar la diferencia que surja desde el 01 de febrero de 2020; autorizó a Colpensiones E.I.C.E. para descontar del reajuste pensional el valor de los aportes para el Sistema General de Salud; absolvió a Cementos Argos S.A. de las demás pretensiones incoadas en su contra; y condenó en costas a Cementos Argos S.A. en favor del demandante (docs.17-18, carp.01).

Para sustentar su decisión, el cognoscente de primer grado justificó que la existencia de la relación laboral no era objeto de controversia, tampoco los periodos dejados de cotizar por Cementos Argos S.A. entre el 27 de mayo de 1986 y el 15 de marzo de 1988, y el reconocimiento y pago de la pensión de vejez al actor mediante la Resolución SUB 8858 del 14 de enero de 2020; que si bien el

contrato de trabajo no se encontraba vigente para la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, no teniendo la sociedad Cementos Argos S.A. la obligación legal de efectuar los aportes a pensión por falta de cobertura en la localidad de prestación del servicio, y menos Colpensiones E.I.C.E de reconocer los mismos; la Corte Suprema de Justicia en las sentencias SL 1144 de 2021, SL3867 de 2021, SL8323 de 2022 y SL3847 de 2022 ha precisado que los tiempos laborados y no cotizados cuando no existía cobertura del sistema de pensiones deben ser habilitados a través de un cálculo actuarial a cargo del empleador, aun cuando la relación laboral no se encontrara vigente al 23 de diciembre de 1993, teniendo la obligación de aprovisionar el valor del cálculo actuarial para cuando fuera llamado a inscripción obligatoria, ello, con sustento en los principios del derecho al trabajo y seguridad social; concluyendo que al demandante le asiste derecho a la reliquidación de la pensión de vejez desde la fecha del reconocimiento de la prestación por no haber operado el fenómeno prescriptivo, teniendo en cuenta los salarios devengados por el actor durante los periodos laborados entre el 27 de mayo de 1986 y el 15 de marzo de 1988 (desde el minuto 00:31:18, doc.17, carp.01).

#### **1.4.- RECURSO DE APELACIÓN**

El apoderado de **Cementos Argos S.A.** impetró apelación contra la sentencia de primera instancia, aseverando que se debe acoger el principio de irretroactividad, por cuanto no se pueden regular las situaciones jurídicas del pasado que se encuentran ya consolidadas por la fuerza que les otorga la ley bajo la cual se constituyeron, que el sistema general de pensiones tuvo cobertura paulatina en el territorio nacional, estando demostrado que durante la vigencia de la relación laboral, el ISS no llamó a inscripciones a la empleadora, pues solo con la expedición de la Ley 100 de 1993 se llamó a la cobertura a nivel nacional, época para la cual ya había finalizado el contrato de trabajo, no estando obligada su representada al pago del cálculo actuarial por los tiempos demandados por la falta de cobertura. Asimismo; solicita que en caso de confirmarse la orden de pagar el calculo actuarial se exonere a Cementos Argos S.A. de los intereses moratorios y de la sanción por no pago los cuales se encuentran intrínsecos en la liquidación

del cálculo actuarial de conformidad con lo previsto en el Decreto 1887 de 1994 atendiendo al precedente de la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín en el proceso bajo el radicado 05001310500920170001600, y aduce que tampoco hay lugar a la condena en costas procesales por cuanto la sociedad ha actuado de buena fe y bajo las leyes que en su momento regularon la relación laboral (desde el minuto 01:01:50, doc.17, carp.01).

EL poderhabiente judicial de **Colpensiones E.I.C.E.** interpuso el recurso de alzada precisando que la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que la entidad no tiene la capacidad ni la obligación legal de subsanar omisiones del empleador en el pago de los aportes al sistema de pensiones; relevando que coadyuva el argumento expuesto por el vocero judicial de Cementos Argos S.A., en cuanto a la irretroactividad de la norma, considerando que no es posible aplicar normas a hechos o situaciones ocurridas antes de su promulgación salvo que la norma establezca lo contrario, salvaguardando con ello, la seguridad jurídica, por lo que le correspondía a la sociedad omisa realizar los trámites administrativos pertinentes en aras de solicitar el cálculo actuarial y la corrección de la historia laboral, no teniendo porque Colpensiones asumir las obligaciones que le correspondían al empleador (desde el minuto 01:06:02, doc.17, carp.01).

## **1.5.- ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

Dentro de la oportunidad procesal para presentar alegatos de conclusión, ninguna de las partes formuló pronunciamiento.

## **2. CONSIDERACIONES**

### **2.1.- COMPETENCIA DE LA SALA**

Inicialmente, debe advertirse que la competencia de esta Corporación está dada por los puntos que son objeto de apelación, entendiendo que las partes quedaron conformes con los demás aspectos decididos, de conformidad con el artículo 57 de la Ley 2ª de 1984, y los artículos 10 y 35 de la Ley 712 de 2001, que



modificaron los artículos 15 y 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, respectivamente.

De igual forma procede la consulta en favor de Colpensiones E.I.C.E., en los puntos que no fueron objeto de alzada, en cumplimiento del mandato contenido en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social que dispone *“También serán consultadas las sentencias de primera instancia cuando fueren totalmente adversas a la Nación, al Departamento o al Municipio o a aquellas entidades descentralizadas en las que la Nación sea garante”*.

## **2.2.- HECHOS ESTABLECIDOS EN LA PRIMERA INSTANCIA**

Los siguientes supuestos fácticos no son objeto de controversia:

- Que el señor Leonardo Macías Granda nació el 21 de diciembre de 1957 (pág.73, doc.02, carp.01).

-Que el actor laboró al servicio de Cementos del Nare S.A., hoy Cementos Argos S.A. desde el 27 de marzo de 1986 y hasta el 15 de marzo de 1988 (pág.83, doc.02, carp.01).

- Que el demandante fue pensionado por vejez mediante la Resolución SUB 8858 del 14 de enero de 2020, prestación reconocida bajo los parámetros de los artículos 33 y 34 de la Ley 100 de 1993, modificados por los artículos 9 y 10 de la Ley 797 de 2003, a partir del 01 de febrero del mismo año, con una mesada de \$1.126.534, liquidada sobre 1.357 semanas cotizadas, un IBL de \$1.706.094, y una tasa de reemplazo del 66.03% (págs.186-195, doc.02, carp.01).

- Que el 18 de noviembre de 2021, el pretensor le solicitó a Colpensiones E.I.C.E. efectuar el cálculo actuarial por el periodo corrido entre el 27 de mayo de 1986 y el 15 de marzo de 1988 laborado al servicio de Cementos del Nare S.A., hoy Cementos Argos S.A., y la reliquidación de la pensión de vejez incluyendo dichos periodos. (pág. 96, doc.02, carp.01).

### **2.3.- PROBLEMAS JURIDICOS A RESOLVER**

Debe determinar la Sala:

- ¿Si a Cementos Argos S.A., le asiste la obligación de reconocer y pagar un cálculo actuarial en favor del señor Leonardo Macías Granda, por el tiempo que laboró a su servicio sin cotizaciones para el cubrimiento de los riesgos de invalidez, vejez y muerte, aunque no hubiere cobertura del Instituto de Seguros Sociales en el lugar donde el trabajador prestaba sus servicios?

En caso afirmativo se establecerá:

- ¿Si, es viable ordenar a Colpensiones E.I.C.E. que, para su liquidación, no incluya el factor correspondiente a los intereses moratorios?

- ¿Si hay lugar al reajuste de la pensión de vejez reconocida en favor del actor, teniendo en cuenta los periodos sin cotización laborados al servicio de Cementos Argos S.A., sobre el IBL más favorable que liquide Colpensiones E.I.C.E. con los salarios devengados por el actor?

- ¿Si el pago de la reliquidación pensional debe hacerse efectivo una vez se materialice el pago del título pensional en que se fundamenta su reconocimiento?

Finalmente, ¿Si hay lugar a revocar la condena en costas impuesta en primera instancia a cargo de Cementos Argos S.A.?

### **2.4.- TESIS DE LA SALA**

Los problemas jurídicos planteados se resuelven bajo la tesis según la cual el pasivo pensional que se genera respecto del tiempo que el demandante laboró al servicio de Cementos Argos S.A. sin cotizaciones al ISS, se normaliza mediante el pago de un cálculo actuarial, liquidado con los salarios devengados por el actor,

conforme a la fórmula establecida en el artículo 1 del Decreto 1296 de 2022, que modifica el artículo 2.2.4.4.3 del Decreto 1833 de 2016, la cual no incluye intereses moratorios, que al accionante le asiste derecho al reconocimiento del reajuste pensional deprecado, con el Ingreso Base de Liquidación que liquide Colpensiones E.I.C.E. que en este caso debe integrarse en los términos del artículo 21 de la Ley de 100 de 1993 y le resulte más favorable y aplicando la tasa de reemplazo prevista en el artículo 34 de la norma referida; prestación que solo se hará efectiva por parte de Colpensiones E.I.C.E. cuando Cementos Argos S.A. le traslade el valor del cálculo actuarial ordenado; de consiguiente el fallo de primer grado será **confirmado**.

Igualmente, se sostendrá la procedencia de la condena en costas a Cementos Argos S.A., en favor de la parte demandante al haber resultado vencida en el proceso.

## **2.5.- PREMISAS NORMATIVAS**

### **2.5.1.- De la subrogación de los riesgos de invalidez, vejez y muerte.**

La Ley 90 de 1946 estableció el seguro social obligatorio de los trabajadores contra los riesgos de enfermedad, maternidad, invalidez, vejez, accidentes de trabajo, enfermedades profesionales, y muerte (artículo 1º), y al mismo, debían asegurarse obligatoriamente todos los individuos, nacionales y extranjeros que prestaran sus servicios subordinados en virtud de un contrato de trabajo o aprendizaje expreso o presunto, incluyendo a los trabajadores a domicilio y los del servicio doméstico (artículo 2º), estando en cabeza del entonces Instituto Colombiano de Seguros Sociales, la obligación de reconocer y pagar, entre otras, la pensión mensual y vitalicia de vejez, cuando el asegurado reúna los requisitos de edad y cotizaciones previamente establecidas por el instituto (artículo 47).

Posteriormente, y mediante el Decreto 2663 de 1950, por el que se adoptó Código Sustantivo del Trabajo, se estableció que el trabajador que hubiere laborado para una misma empresa tendría derecho a una pensión mensual

vitalicia de jubilación o pensión de vejez, cuando arribara a los 55 años de edad, si fuere hombre, o a los 50 años, si fuere mujer, después de veinte (20) años de servicios (artículo 260), prestación que solo dejaría de estar a cargo de los empleadores cuando el riesgo fuere asumido por el Instituto de Seguros Sociales (artículos 193 y 259).

Finalmente, con el Decreto 3041 de 1966, aprobatorio del Acuerdo 224 del mismo año, se estableció la obligatoriedad de afiliación al régimen de los seguros sociales, para los riesgos de invalidez y muerte de origen no profesional y el riesgo de la vejez, para los trabajadores vinculados mediante contrato de trabajo, y para los trabajadores que prestaran sus servicios en empresas del sector oficial, siempre y cuando no estuvieren exceptuados por disposición legal expresa (artículo 1°); sin embargo, aquella obligación no surgió de forma inmediata, sino que se dio de manera paulatina en la medida que el ISS fue extendiendo su cobertura en el territorio nacional.

En relación a lo anterior. El artículo 15 de la Ley 100 de 1993, establece:

*“ARTICULO 15. AFILIADOS. Serán afiliados al Sistema General de Pensiones:  
1. En forma obligatoria: Todas aquellas personas vinculadas mediante contrato de trabajo o como servidores públicos (...).”*

A su turno, el artículo 17 ibídem dispone:

*“ARTICULO. 17. OBLIGATORIEDAD DE LAS COTIZACIONES. Durante la vigencia de la relación laboral y del contrato de prestación de servicios, deberán efectuarse cotizaciones obligatorias a los regímenes del sistema general de pensiones por parte de los afiliados, los empleadores y contratistas con base en el salario o ingresos por prestación de servicios que aquellos devenguen”.*

Adicionalmente, el artículo 22 ibíd. prevé:

*“ARTICULO. 22. OBLIGACIONES DEL EMPLEADOR. 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”.*

Finalmente, el parágrafo 1° del artículo 9° de la Ley 797 de 2003, modificatorio del artículo 33 de la ley 100 de 1993, determina:

*ARTÍCULO 33. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE VEJEZ (...)*

*PARÁGRAFO 1°. Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo, se tendrá en cuenta:*

*a) El número de semanas cotizadas en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones;*

*b) El tiempo de servicio como servidores públicos remunerados, incluyendo los tiempos servidos en regímenes exceptuados;*

*c) El tiempo de servicio como trabajadores vinculados con empleadores que antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 tenían a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión, siempre y cuando la vinculación laboral se encontrara vigente o se haya iniciado con posterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993.*

*d) El tiempo de servicios como trabajadores vinculados con aquellos empleadores que por omisión no hubieren afiliado al trabajador.*

*e) El número de semanas cotizadas a cajas previsionales del sector privado que antes de la Ley 100 de 1993 tuviesen a su cargo el reconocimiento y pago de la pensión.*

*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”*

Con todo ello, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha sido pacífica y reiterativa en adoctrinar que los periodos de no afiliación, incluso por falta de cobertura, continuaban estando a cargo del empleador que tenía a su cargo el riesgo pensional:

*“En efecto, bajo la égida de que no existía norma que regulara el pago de las cotizaciones en cabeza del empleador, en el período en que no existió cobertura del I.S.S., parece desconocerse que el trabajador no tenía por qué ver frustrado su derecho al desconocerse el periodo en el que realmente prestó el servicio, [...] pues ciertamente esos lapsos tienen una incidencia directa en la satisfacción de su derecho pensional.*

*Vale destacar la intelección anclada en la lectura de los artículos 59 a 61 del Acuerdo 224 de 1966, reguladores de la subrogación paulatina de la pensión de jubilación del artículo 260 del Código Sustantivo del Trabajo, en cuanto, si bien, los patronos de los trabajadores que al momento de la asunción del riesgo de vejez por el ISS no habían cumplido 10 años de servicios, fueron subrogados por dicha entidad en la obligación de pagar la pensión de jubilación, no traduce la liberación de toda carga económica [...].*

*Al respecto, vale recordar que la obligación del pago de las pensiones de jubilación, estaba en cabeza de los empleadores antes de la creación del Instituto de Seguros Sociales. Por ello, cuando la Ley 90 de 1946 estatuyó el seguro social obligatorio, dispuso, en sus artículos 72 y 76, que esa entidad asumiría gradualmente el riesgo de vejez en aquellos sitios en los que iniciara su cobertura, para lo cual los empleadores debían realizar la provisión proporcional al tiempo que el trabajador había laborado y entregársela al instituto en tal momento, para efectos del reconocimiento del derecho pensional.*

*De modo que la carga pensional de jubilación continuó bajo la responsabilidad de los empleadores, aun cuando no hubiera presencia del ISS en algunas zonas geográficas o frente a algunos sectores de industria; deber que se mantuvo con la expedición del Código Sustantivo del Trabajo, toda vez que así se contempló en los artículos 259 y 260 de dicho estatuto” (CSJ SL9856-2014; reiterada en las sentencias SL14388-2015; SL2138-2016; SL4103-2017; SL738-2018; SL5109-2019; SL3810-2020; SL2465-2021; SL3154-2022; SL677-2023, entre otras).*

Destacando la Corte, que la omisión en la afiliación por cualquier causa se resuelve con las normas vigentes al momento en que se causa el derecho pensional reclamado y no las que regulaban la falta de afiliación para el momento en que el empleador incurrió en dicha omisión (CSJ SL14215-2017)

Ahora bien, la discusión sobre la procedencia del cálculo actuarial para aquellos trabajadores que no tenían vigente el contrato de trabajo a la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, fue zanjada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en citada sentencia SL1720 de 2022 en la cual se indicó que aunque la Corporación no desconoce el contenido de la sentencia de constitucionalidad C-506 de 2001, que declaró exequible la expresión “...*siempre que la vinculación laboral se encuentre vigente o se inicie con posterioridad a la vigencia de la presente ley...*”, contenida en el literal c) del párrafo 1º del artículo 33 de La Ley 100 de 1993; la misma debe inaplicarse por ser inconstitucional tal exigencia por infringir bienes constitucionales como son los derechos adquiridos, la seguridad social y la efectividad de las cotizaciones y el tiempo trabajado.

Así las cosas, se colige que Cementos Argos S.A. mantiene en cabeza suya la obligación de asumir los riesgos por la contingencia de la vejez, por el tiempo que el señor Leonardo Macías Granda laboró a su servicio, sin cotizaciones al Sistema General de Pensiones, entre el 27 de mayo de 1986 y el 15 de marzo de 1988, que corresponde a 94 semanas (658 días), obligación de la que solo podrá subrogarse mediante el pago del cálculo actuarial a Colpensiones E.I.C.E. ), con base en los salarios devengados por el actor que certifique la sociedad demandada

### **2.5.2.- Sobre la imposibilidad de tener en cuenta los intereses moratorios, al liquidar el cálculo pensional**

El mandatario judicial de Cementos Argos, al interponer el recurso de apelación, solicitó se exonere a su representada de los intereses moratorios y la sanción por no pago de los aportes, los cuales afirma se encuentran intrínsecos en la liquidación del cálculo actuarial.

Al respecto importa precisar que el cálculo actuarial se liquida de acuerdo con la fórmula establecida en el artículo 1 del Decreto 1296 de 2022, que modifica el artículo 2.2.4.4.3 del Decreto 1833 de 2016, la cual no incluye intereses

moratorios sino un método de actualización de la reserva actuarial conforme a DTF pensional y el 3% adicional por tasa real de rendimiento, así:

***“Actualización de la reserva (VR) a la fecha del cálculo actuarial:***

*Se define la fecha de cálculo como el último día calendario del mes que corresponde a la fecha de solicitud del cálculo de la VR.*

*Para actualizar el VR a la fecha del cálculo con la DTF Pensional, se debe utilizar una TIRR (Tasa real de rendimiento) igual a 3%.*

*El DTF Pensional de cada año se calculará de conformidad con la siguiente fórmula, prorrateando según la cantidad de días dentro de cada periodo:*

$$DTF\ Pensional_i = 1.03 * (1 + \underline{INF}_i)$$

**100**

*Donde  $INF_i$  corresponde a la variación anual del Índice de Precios al Consumidor (IPC) calculado por el DANE del año calendario inmediatamente anterior.*

De consiguiente, no hay lugar a modificar el fallo recurrido.

### **2.5.3.- De la reliquidación de la pensión de vejez**

El artículo 21 de la Ley 100 de 1993 define:

*“ARTICULO. 21. INGRESO BASE DE LIQUIDACIÓN. Se entiende por ingreso base para liquidar las pensiones previstas en esta ley, el promedio de los salarios o rentas sobre los cuales ha cotizado el afiliado durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, o en todo el tiempo si este fuere inferior para el caso de las pensiones de invalidez o sobrevivencia, actualizados anualmente con base en la variación del índice de precios al consumidor, según certificación que expida el DANE.*

*Cuando el promedio del ingreso base, ajustado por inflación, calculado sobre los ingresos de toda la vida laboral del trabajador, resulte superior al previsto en el inciso anterior, el trabajador podrá optar por este sistema, siempre y cuando haya cotizado 1.250 semanas como mínimo”.*

Por su parte el artículo 34 ibidem, establece:



“ARTICULO 34. MONTO DE LA PENSIÓN DE VEJEZ

(...)

*A partir del 1° de enero del año 2004 se aplicarán las siguientes reglas:*

*El monto mensual de la pensión correspondiente al número de semanas mínimas de cotización requeridas, será del equivalente al 65%, del ingreso base de liquidación de los afiliados. Dicho porcentaje se calculará de acuerdo con la fórmula siguiente:*

$r = 65.50 - 0.50 s$ , donde:

$r$  = porcentaje del ingreso de liquidación.

$s$  = número de salarios mínimos legales mensuales vigentes.

(...)

*A partir del 2005, por cada cincuenta (50) semanas adicionales a las mínimas requeridas, el porcentaje se incrementará en un 1.5% del ingreso base de liquidación, llegando a un monto máximo de pensión entre el 80 y el 70.5% de dicho ingreso, en forma decreciente en función del nivel de ingresos de cotización, calculado con base en la fórmula establecida en el presente artículo. El valor total de la pensión no podrá ser superior al ochenta (80%) del ingreso base de liquidación, ni inferior a la pensión mínima.*”

Al descender al sub judice, conviene recordar que al señor Leonardo Macías Granda, se le definió su derecho pensional mediante Resolución SUB 8858 del 14 de enero de 2020, prestación reconocida bajo los parámetros de los artículos 33 y 34 de la Ley 100 de 1993, modificados por los artículos 9 y 10 de la Ley 797 de 2003, a partir del 01 de febrero del mismo año, con una mesada de \$1.126.534, liquidada sobre 1.357 semanas cotizadas, un IBL de \$1.706.094, y una tasa de reemplazo del 66.03% (págs.186-195, doc.02, carp.01).

Teniendo en cuenta que la historia laboral del demandante debe ser actualizada en los parámetros ordenados por el juez de primera instancia, y que la codemandada Cementos Argos S.A. debe pagar el cálculo actuarial correspondiente a los periodos en el que el actor laboró a sus servicios, sin cotizaciones al ISS, comprendido entre el 27 de mayo de 1986 y el 15 de marzo de 1988, con los salarios devengados por el pretensor que certifique la entidad,

no es posible efectuar la liquidación de la prestación económica, circunstancia que corresponde a Colpensiones E.I.C.E., precisando que en lo que respecta al ingreso base de liquidación este debe integrarse en los términos del artículo 21 de la Ley de 100 de 1993 aplicando el que le resulte más favorable y usando la tasa de reemplazo prevista en el artículo 34 de la norma referida, como lo indicó el a quo, siguiendo los lineamientos del órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria laboral al considerarse las 1.357 semanas cotizadas reconocidas en el acto administrativo SUB 8858 del 14 de enero de 2020 junto con las 94 semanas que se derivan del cálculo actuarial del período decretado de relación laboral condenado que totaliza una densidad de 1.451 semanas.

Adicionalmente, cumple relieves que sobre el reajuste pensional al que haya lugar no ha operado el fenómeno extintivo de la prescripción en la medida en que, desde la fecha de su causación, 01 de febrero de 2020, la fecha de su reclamación, 18 de noviembre de 2021 (pág. 96, doc.02, carp.01), y la calenda en la que se radicó la presente acción, 01 de febrero de 2022 (pág.01, doc.01, carp.01), no transcurrió el término trienal del que tratan los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.

Anota la Sala, que se encuentra ajustada a derecho la autorización deferida a Colpensiones E.I.C.E. para descontar del reajuste pensional dispensado los aportes para el Sistema de Seguridad Social en Salud, conforme lo previsto en los artículos 18 y 204 de la Ley 100 de 1993, toda vez que los aportes para el Sistema General de Salud se liquidan con base en el total de los ingresos que el afiliado hubiere recibido durante el periodo reportado.

#### **2.5.4. De la indexación**

En lo que respecta a la indexación, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia rectificó:

*“En efecto, la indexación se erige como una garantía constitucional (art. 53 CP), que se materializa en el mantenimiento del poder adquisitivo constante de las pensiones, en relación con el índice de precios al consumidor certificado por el DANE. A su vez, el artículo 1626 del Código Civil preceptúa que «el pago efectivo es la prestación de lo que se debe», esto es, que la deuda debe cancelarse de manera total e íntegra a la luz de lo previsto en el artículo 1646 ibidem.*

(...)

*Debe insistirse en que la indexación no aumenta o incrementa las condenas, sino, más bien, garantiza el pago completo e íntegro de la obligación. Sin la indexación, las condenas serían deficitarias y el deudor recibiría un menor valor del que en realidad se le adeuda, premisa que tiende a agudizarse en tiempos de crisis y congestión judicial”* (CSJ SL359-2021)

Consecuentemente, la Sala considera que, en efecto, las sumas ha reconocer por concepto de reajuste pensional deberán que indexarse para compensar la pérdida de poder adquisitivo que puedan sufrir desde la fecha en que se hicieron exigibles, y que sufrirán hasta el momento en que se materialice su pago, debiéndose confirmar en este aspecto lo decidido por el juez de primera instancia.

#### **2.5.5.- De la condena en costas**

El numeral 1° del artículo 365 del Código General del Proceso prevé

*“ARTÍCULO 365. CONDENA EN COSTAS. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:*

*1. 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. Además, en los casos especiales previstos en este código”.*

Entonces, la condena en costas impuesta en la primera instancia a cargo de Cementos Argos S.A. será confirmada, teniendo en cuenta para ello que dicha

sociedad presentó oposición a la prosperidad de las pretensiones, y fue vencida en juicio.

Las costas en esta instancia corren a cargo de Cementos Argos S.A. y de Colpensiones E.I.C.E., y en favor del señor Leonardo Macías Granda, por haberseles resuelto desfavorablemente el recurso de apelación interpuesto, se fijan las agencias en derecho en la suma de \$1.300.000, que corresponde a un (1) SMLMV, a cargo de cada una de las recurrentes, conforme a lo reglamentado por el Consejo Superior de la Judicatura en el Acuerdo PSAA16-10554 del 05 de agosto de 2016.

### **3.- DECISION**

En consonancia con lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley

#### **FALLA:**

**1.-** Se **CONFIRMA** la sentencia proferida el 25 de septiembre de 2024 por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Medellín, dentro del proceso ordinario laboral instaurado por el señor Leonardo Macías Granda en contra Cementos Argos S.A. y Colpensiones E.I.C.E., conforme lo expuesto en la parte motiva de la providencia.

**2.-** Costas en esta instancia a cargo de Cementos Argos S.A. y de Colpensiones E.I.C.E., se fijan las agencias en derecho en la suma de \$1.300.000, que corresponde a un (1) SMLMV, a cargo de cada una de las recurrentes.

**4.-** Se ordena la devolución del expediente digital, con las actuaciones cumplidas en esta instancia, al Juzgado de origen.

El fallo anterior será notificado a las partes por Edicto de conformidad con el numeral 3° literal d) del artículo 41 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social y el auto AL 2550 del 23 de junio de 2021, proferido por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Los Magistrados,



**SANDRA MARIA ROJAS MANRIQUE**



**LUZ PATRICIA QUINTERO CALLE**



**DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN**