

# REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



## TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI SALA DE DECISIÓN LABORAL

|            |   |
|------------|---|
| PROCESO    | ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA  |
| DEMANDANTE | GONZALO SALAZAR SALAZAR   |
| DEMANDADO  | LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -<br>COLPENSIONES -<br>LITISCONSORTE: MANUELITA S.A..<br>LLAMADO EN GARANTÍA: MINISTERIO DE HACIENDA Y<br>CRÉDITO PÚBLICO |
| RADICACIÓN | 76001310501020180047901   |
| TEMA       | PENSIÓN DE VEJEZ  |
| PROBLEMA   | SE DEBEN TENER EN CUENTA LOS PERIODOS NO<br>COTIZADOS CUANDO NO HABÍA COBERTURA DEL ISS<br>EN PENSIÓN   |
| DECISIÓN   | SE CONFIRMA LA SENTENCIA CONDENATORIA<br>APELADA Y CONSULTADA   |

### AUDIENCIA PÚBLICA No. 262

En Santiago de Cali, Valle, a los treinta (30) días del mes de junio de dos mil veintitrés (2023), el magistrado ponente **GERMÁN VARELA COLLAZOS**, en asocio de sus homólogas integrantes de la sala de decisión laboral, **MARY ELENA SOLARTE MELO** y **ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA**, se constituyeron en audiencia pública con el objeto de proferir la siguiente sentencia escrita, de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, en la que se resolverá los recursos de apelación interpuestos por los apoderados judiciales de COLPENSIONES y MANUELITA S.A., así como la consulta a favor de Colpensiones en lo que no fue objeto de apelación de la sentencia condenatoria No. 80 del 17 de mayo de 2022, proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali.

## **SENTENCIA No. 176**

### **I. ANTECEDENTES**

**GONZALO SALAZAR SALAZAR** demanda a **COLPENSIONES** y a **MANUELITA S.A.** con el fin de que se pague por parte de esta última el cálculo actuarial por los aportes correspondientes al periodo laborado entre el 10 de septiembre de 1957 al 31 de diciembre de 1966 y, de Colpensiones el reconocimiento de la pensión de vejez más los intereses moratorios.

El demandante manifiesta que nació el 11 de septiembre de 1934 y que, es beneficiario del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993; que laboró para la empresa MANUELITA S.A. desde el 10 de septiembre de 1957 al 1° de febrero de 1972, empleador que solo le aportó al otrora Seguro Social desde que lo afilió el 1° de enero de 1967 al 1° de febrero de 1972; que el extinto Seguro Social mediante la Resolución No. 002891 de 2001 le reconoció y pagó la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez en cuantía de \$3.919.171 sobre 694 semanas cotizadas.

**COLPENSIONES** se opuso a las pretensiones de la demanda bajo el argumento que al demandante no le asiste derecho a la pensión de vejez porque no cumple con el requisito de densidad de semanas cotizadas. Propuso la excepción de prescripción, entre otras.

**MANUELITA S.A.** se opuso a las condenas en su contra por cuanto canceló los aportes pensionales en favor de su ex trabajador tan pronto como fue obligatorio hacerlo por ley, esto es, a partir del 1 de enero de 1967 y no antes, pues en el Departamento del Valle del Cauca se dio la obligación a partir del 1° de enero de 1967, mediante el Acuerdo 224 de

1966, aprobado por Decreto 3041 del mismo año, por tanto, aduce que cualquier eventual derecho pensional estaría a cargo exclusivo del ISS hoy Colpensiones, siempre y cuando el actor cumpliera con la densidad de semanas cotizadas al sistema según las normas legales pertinentes, entre otras el Acuerdo 049 de 1990 y demás concordantes. Propuso la excepción de prescripción, entre otras, y solicitó el llamado en garantía de la Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público por existir para la época reclamada una omisión o vacío legislativo del Estado.

El llamado en garantía **MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO** señaló que se opone a todas las pretensiones de la demanda dado que no hay prueba sumaria en la que se evidencie que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público hubiese efectuado algún tipo de actuación en el trámite de cambio de régimen de pensión.

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

El juzgador de instancia condenó a MANUELITA S.A. a pagar el cálculo actuarial que liquide Colpensiones por el tiempo laborado por el actor entre el 10 de septiembre de 1957 al 31 de diciembre de 1966. Y, después de declarar probada parcialmente la excepción de prescripción de las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 15 de agosto de 2015, condenó a COLPENSIONES a reconocer al demandante la pensión de vejez a partir de dicha fecha y en cuanto al monto indicó que debe calcularse teniendo en cuenta el cálculo actuarial ordenado, con base en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 teniendo en cuenta el IBL que resulte más favorable entre las opciones del tiempo que le hiciere falta para completar la edad o de toda la vida laboral. También condenó a Colpensiones a pagar los intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia hasta la fecha del

pago. Autorizó el descuento de los aportes en salud y lo pagado por la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez debidamente indexada. Absolvió al llamado en garantía Ministerio de Hacienda y Crédito Público y condenó en costas a Manuelita y a favor del referido ministerio.

### **III. RECURSOS DE APELACIÓN**

#### **MANUELITA S.A.**

El apoderado judicial de MANUELITA S.A. interpuso el recurso de apelación y en síntesis señala que si el actor no ha obtenido la pensión de vejez no es por omisión de su representada pues antes del año 1967 no había obligación de realizar las cotizaciones al Seguro Social, toda vez que, no había cobertura en este departamento ni había norma al respecto por lo que no hay mora, es decir, que había un vacío legislativo y no puede ser que después de casi 55 años se dé una indebida aplicación retroactiva de la ley; que tampoco había obligación de realizar reservas económicas y que una condena desincentiva la inversión en el país. Que la Ley 171 de 1961 regulaba las condiciones de pensión de vejez a cargo de los empleadores, pero no indicaba que había lugar a provisiones, situación confirmada por la Corte Constitucional en la sentencia C-506 de 2011.

Que en caso de no ser tenido en cuenta los argumentos para que se revoque la sentencia, manifiesta que se debe realizar la distribución equitativa de la obligación de pago de aportes anteriores a 1967 entre empleador, Estado y trabajador, tal y como lo indicó la Corte Constitucional en la sentencia T 281 de 2020 al concluir que es injusto endilgar totalmente la responsabilidad del pago de aportes a pensión

al empleador cuando no existía norma que así lo dispusiera y, mucho menos, existía cobertura del Instituto Colombiano del Seguro Social que permitiera el pago de los mismos reconociendo que ordenar el pago de aportes a pensión únicamente al empleador corresponde una acción sancionadora, la cual es injusta y desproporcionada al someter al empleador a soportar una carga excesiva cuando éste no es ni fue responsable de que no se hayan realizado cotizaciones a pensión antes de 1967 al ISS por no existir normas que así lo dispusieran.

Dice que la Corte Constitucional con el fin de realizar una distribución equitativa de la responsabilidad del aporte pensional adeudado, procedió a redistribuir en 3 la carga de pagos de aportes no cotizados a pensión antes de 1967, sin que se apliquen las fórmulas del cálculo actuarial. Que la fórmula establecida por la Corte es “En la forma tripartita indicada por los artículos del, artículo 16, de la Ley 90 de 1946 y del Decreto 3041 de 1966. Con esto, el empleador deberá cancelar un 50%, el trabajador un 25% y el Estado representado por pensiones otro 25%.”

Por último, solicita que se revoque la condena en costas en favor del Ministerio de Hacienda y Crédito Público porque considera que el llamamiento en garantía no obedece a ningún capricho, sino en la reciente jurisprudencia de la Corte Constitucional, que de alguna manera trata de solucionar definitivamente un vacío legislativo de muchos años atrás.

## **COLPENSIONES**

El apoderado judicial de Colpensiones indica que de acuerdo a la historia laboral del demandante, no se acreditó las semanas exigidas para acceder a la pensión de vejez.

Una vez surtido el traslado de conformidad a lo establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, se presentaron los siguientes alegatos:

### **ALEGATOS DE COLPENSIONES**

Su apoderado judicial reitera los argumentos expuestos en el recurso de apelación.

### **ALEGATOS DE MANUELITA S.A.**

El apoderado judicial de Manuelita S.A. insiste que no incurrió en ningún momento en mora respecto del pago de aportes a la seguridad social del demandante, no era posible hacerlos antes de 1967, por lo que no es la sociedad demandada la causante, ni la culpable, ni la responsable de la baja densidad de cotizaciones del actor.

## **IV. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS**

La Sala debe resolver i) si MANUELITA S.A. está obligado o no a pagar a Colpensiones el cálculo actuarial por el periodo comprendido entre el 10 de septiembre de 1957 al 31 de diciembre de 1966 a favor de su ex trabajador GONZALO SALAZAR SALAZAR, tiempo en el cual no había cobertura del Seguro Social en pensión en el Municipio de Cali, Valle del Cauca, o si el pago de tales aportes se debe distribuir entre el empleador, la Nación y el trabajador, como lo alega el apoderado judicial

de MANUELITA S.A.; de ser procedente; ii) si el demandante tiene derecho o no al pago de la pensión de vejez con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, de así, a partir de qué fecha; iii) si hay lugar o no al pago de los intereses moratorios y iv) si se debe revocar la condena en costas impuesta a MANUELITA S.A. y a favor del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

El demandante nació el 25 de agosto de 1934, folio 27 del PDF01 del cuaderno del juzgado, y para el 1° de abril de 1994 contaba con 59 años, lo que lo hace beneficiario del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

La Sala considera que MANUELITA S.A. sí está obligado a pagar el cálculo actuarial ordenado por el Juez de instancia, y que, GONZALO SALAZAR SALAZAR sí tiene derecho a la pensión de vejez porque es beneficiario del régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993; por tanto, su derecho pensional está gobernado por el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, que exige en el caso de los hombres haber llegado a la edad de 60 años y tener cotizadas 500 semanas en los últimos 20 años anteriores a esta edad o 1.000 semanas cotizadas en cualquier época. El demandante reúne los requisitos de semanas y edad para tener derecho a la prestación solicitada como se pasa a indicar.

## **DE LOS APORTES NO COTIZADOS**

Frente al periodo comprendido entre el 10 de septiembre de 1957 al 31 de diciembre de 1966 que laboró el actor para MANUELITA S.A. y que no fue cotizado al Seguro Social por no existir obligación de pagar las cotizaciones a pensión por no haber cobertura del ISS en el Municipio

de Cali, Valle del Cauca, la Sala considera que MANUELITA S.A. sí se debe pagar el cálculo actuarial a Colpensiones, pues pese a no existir tal obligación para la época, ello no se traduce en la liberación de toda carga económica por parte del empleador, toda vez que éste debe facilitar al trabajador que consolide su derecho pensional, mediante el traslado del cálculo actuarial para de esa forma garantizarle que la prestación estará a cargo del ente de seguridad social.

Lo anterior tiene fundamento en lo dicho por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral, entre otras, en la sentencia SL2636 del 4 de julio de 2018 radicación 57858 al concluir que

*“La Ley 90 de 1946, ni el Acuerdo 224 de 1966, en manera alguna preceptuaron que la subrogación de la pensión patronal de jubilación en el Instituto de Seguros Sociales, implicaba «borrón y cuenta nueva» en relación con las obligaciones pensionales, toda vez que durante el periodo anterior al 1 de enero de 1967, el derecho a la pensión también se fue causando, de suerte que el pago de las cotizaciones por parte del empleador es un imperativo que no es posible soslayar dada la existencia del vínculo laboral durante dicho lapso, toda vez que desde el punto de vista de los intereses del trabajador, el derecho a la pensión va surgiendo día a día y se hace exigible cuando satisface las exigencias legales.”*

Posición reiterada en la sentencias SL9856-2014, SL7647-2015, SL6035-2015, SL16086-2018, SL3408-2018, SL813-2020, SL1050-2022, SL3154-2022, SL3476-2022, entre otras, siendo la más reciente la SL1382-2023 del 14 de junio de 2023 en la que ratificó que,

*“(…) Contrario a lo señalado por la recurrente, esta Corte ha precisado que los artículos 72 y 76 de la Ley 90 de 1946 sí dispusieron la obligación de los empleadores de realizar la provisión para el pago de aportes, aun cuando el riesgo no hubiese sido subrogado por el ISS. De igual forma se ha dicho que en los casos en que tal subrogación no se produjo por falta de cobertura en el sitio de trabajo, el empleador no se liberaba de su responsabilidad en materia pensional, pues el riesgo continuó a su cargo en los términos de los artículos 259 y 260 del CST (CSJ SL3476-2022).*

***Así, en estos eventos de no afiliación por falta de cobertura del ISS, la solución efectiva para recuperar el tiempo de servicios no cotizado y financiar correctamente la prestación pensional ante el sistema, es***

***asumir el pago del cálculo actuarial correspondiente.*** Esto, dado que el empleador tenía a su cargo la asunción de la contingencia pensional, la cual solo cesó al subrogarse en el ISS, por lo que el tiempo de servicios durante el cual el empresario mantuvo tal responsabilidad no puede ser desconocido, sino asumido a través del referido cálculo actuarial.

En estos términos se pronunció esta corporación en decisión CSJ SL1050-2022, reiterada en la sentencia CSJ SL3154-2022, al explicar la correcta interpretación de los artículos 72 y 76 de la Ley 90 de 1946:

*[...] la Corporación ha precisado que los artículos 72 y 76 de la Ley 90 de 1946 dispusieron una obligación a cargo de los empleadores de realizar la provisión para el pago de aportes a pensiones aunque el riesgo no hubiera sido subrogado por el ISS, y en forma proporcional al tiempo en que el trabajador laboró.*

*Asimismo, la jurisprudencia ha establecido que en el caso de los empleadores respecto de los cuales no empezó a operar la asunción de los riesgos de invalidez, vejez y muerte por falta de cobertura del ISS en el lugar donde se prestó el servicio, tal situación no conllevó ipso facto que se liberaran de la responsabilidad en materia pensional, pues estos riesgos continuaron a su cargo en vigencia de los artículos 259 y 260 del Código Sustantivo del Trabajo. Sobre el particular, en sentencia CSJ SL9856-2014 la Sala explicó:*

*[...] Aun cuando es cierto el carácter transitorio del régimen de prestaciones patronales, no puede estimarse que el empleador no tuviera responsabilidades ni obligación respecto de los periodos efectivamente trabajados por su empleado, pues la disposición que reguló el tema no lo excluyó de ese gravamen, es decir, no puede interpretarse aquella previsión en forma restrictiva, ni menos bajo la lectura del 1613 del C.C., porque se desconoce la protección integral que se debe al trabajador, la cual se logra a través de la entidad de Seguridad Social, si se dan las exigencias legales y reglamentarias, a cargo de la empleadora, en cualquier evento en que deba la atención de riesgos, esto es, por las diferentes causas que no distingue el legislador, como la ausencia de aportes a la Seguridad Social ante la falta de cobertura del I.S.S., o por la omisión del responsable de la afiliación respectiva o del pago de las cotizaciones debidas.*

*Precisamente el artículo 76 de la Ley 90 de 1946 clarificó la situación al disponer “El seguro de vejez a que se refiere la Sección Tercera de esta Ley reemplaza la pensión de jubilación que ha venido figurando en la legislación anterior. Para que el Instituto pueda asumir el riesgo de vejez en relación con servicios prestados con anterioridad a la presente ley, el patrono deberá aportar las cuotas proporcionales correspondientes. Las personas entidades o empresas que de conformidad con la legislación anterior están obligadas a reconocer pensiones de jubilación a sus trabajadores, seguirán afectadas por esa obligación en los términos de tales normas, respecto de los empleados y obreros que hayan venido sirviéndoles hasta que el Instituto convenga*

*en subrogarlas en el pago de esas pensiones eventuales. En ningún caso las condiciones del seguro de vejez para aquellos empleados y obreros que al momento de la subrogación lleven a lo menos diez (10) años de trabajo al servicio de las personas, entidades o empresas que se trate de subrogar dicho riesgo serán menos favorables que las establecidas para aquellos por la legislación sobre jubilación anterior a la presente ley”; de forma que al contemplar esas situaciones, no puede entenderse que excluyó al patrono de las obligaciones inherentes al contrato de trabajo.*

*Por eso, la doctrina vigente de esta Sala ha señalado que los empleadores no se desligan de la responsabilidad por cualquier causa que implique ausencia de afiliación al ISS respecto a los tiempos prestados por sus trabajadores antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993, **pues en esos eventos el riesgo pensional permanece a su cargo, de modo que la solución efectiva a dicha circunstancia es el pago del correspondiente cálculo actuarial a efectos de la financiación de un eventual derecho pensional por parte de las entidades de seguridad social** (CSJ SL197-2019, CSJ SL1356-2019, CSJ SL4334-2019, CSJ SL1140-2020, CSJ SL2584-2020 y CSJ SL2879-2020). Al respecto, en la última sentencia referida, la Corporación explicó:*

*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 ISS. Por ello, cuando la Ley 90 de 1946 estatuyó el seguro social obligatorio, dispuso, en sus artículos 72 y 76, que el ISS 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 a dicha entidad en tal momento, para efectos del reconocimiento del derecho pensional.*

*De modo que la carga pensional de jubilación continuó a cargo de los empleadores en los demás lugares del territorio nacional donde no hubiera presencia del ISS; 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.*

*Además, la jurisprudencia de la Corte ha reiterado que el trabajador no puede asumir las consecuencias negativas por la falta de cobertura del ISS, en la medida que tiene la expectativa de reunir el tiempo de servicio requerido o las cotizaciones para acceder a las prestaciones del sistema pensional. Aceptar lo contrario, implicaría la imposición desproporcional de una carga para el empleado, quien tiene derecho a que se le computen las semanas laboradas para efectos de la pensión, si acredita efectivamente la prestación de servicios en tal lapso.*

*Lo anterior, en razón a que la seguridad social es un derecho fundamental irrenunciable en los términos del artículo 48 de la Constitución Política. Precisamente, en la sentencia CSJ SL17300-2014, la Sala explicó:*

*Estima la Sala que, si en cabeza del empleador se encontraba la asunción de la contingencia, ésta sólo cesó cuando se subrogó en la entidad de seguridad social, de forma que ese período en el que aquel tuvo tal responsabilidad, no puede ser desconocido; menos puede imponérsele al trabajador una carga que afecte su derecho a la pensión, sea porque se desconocieron esos períodos, ora porque el tránsito legislativo en vez de garantizarle el acceso a la prestación, como se lo propuso el nuevo esquema, se le frustró ese mismo derecho.*

*El patrono, por tanto, debe responder al Instituto de Seguros Sociales por el pago de los tiempos en los que la prestación estuvo a su cargo, pues sólo en ese evento puede considerarse liberado de la carga que le correspondía.*

*Por demás, la imprevisión del legislador de mediados del siglo pasado no puede tener tan drástica repercusión frente a derechos sociales y, si bien podría oponerse la confianza legítima que inspira la adecuación del comportamiento ciudadano a los mandatos del legislador, principios y valores de orden superior deben prevalecer en casos como el presente. (subraya la Sala)*

*Así las cosas, es criterio de esta Corte que, incluso en aquellos casos en que los empleadores no afiliaron a sus trabajadores porque el ISS no había llamado a inscripción, estos quedaron obligados a contribuir con el cálculo actuarial por esos periodos. **Ello, para evitar que los trabajadores resultasen afectados en su derecho pensional por insuficiencia de semanas, a pesar de que entregaron su fuerza de trabajo, por ende, el empleador debe asumir el pago del cálculo correspondiente a efectos del reconocimiento de la pensión de vejez (CSJ SL9856-2014, CSJ SL14388-2015, y, CSJ SL3661-2020, CSJ SL4296-2021).***

*Ahora, no es factible admitir que el empleador se exima de esta obligación por el hecho de que la vinculación laboral del actor no estuviera vigente al momento en que entró a regir la Ley 100 de 1993, pues se trataría de una exigencia inconstitucional, innecesaria y contraria a los principios de la seguridad social, ya que la obligación de afiliación al sistema de seguridad social en pensiones es permanente e incondicional, como se precisó en decisión CSJ SL1144-2021 reiterada en CSJ SL3605-2022 (...)*

***En esa medida, el colegiado no incurrió en error al dar por establecida la obligación legal de aprovisionamiento del capital necesario para financiar las pensiones ante el sistema general de seguridad social y la responsabilidad del empleador frente al tiempo de servicios sin afiliación por falta de cobertura del ISS, sin que para ello resulte relevante la vigencia de la relación de trabajo al momento en que entró en vigor la Ley 100 de 1993. Tampoco se equivocó al considerar que el mecanismo para recuperar ese periodo de trabajo es el pago de un cálculo actuarial, a través del cual se perfecciona la***

***subrogación del riesgo que inicialmente asumía el empresario, pues su finalidad es cubrir los periodos no cotizados e integrar el capital que se requiere para el reconocimiento de la prestación de vejez (CSJ SL4334-2019 reiterada en CSJ SL1616-2022).***

*Por lo visto, es claro que los tiempos servidos no cotizados por falta de cobertura, deben reconocerse a través de un cálculo actuarial, y no simplemente del pago de las cotizaciones debidamente indexadas o con intereses de mora según las tablas de categorías establecidas en el ISS, como lo alega el recurrente. (...)*

Por lo expuesto, la Sala no acoge la postura alegada por el apoderado judicial de MANUELITA S.A. de que el pago de los aportes se debe distribuir entre el empleador, la Nación y el trabajador, como se indicó en la sentencia de tutela T-281 de 2020 y, sigue como lo ha hecho con la interpretación dada por la Corte Suprema de Justicia en el sentido que el empleador debe asumir los aportes mediante un cálculo actuarial liquidado por Colpensiones, ello por cuanto el trabajador no puede asumir las consecuencias negativas por la falta de cobertura del ISS e implicaría la imposición desproporcional de una carga para él y se trataría de una exigencia inconstitucional, innecesaria y contraria a los principios de la seguridad social en cuanto a la cobertura, toda vez que el trabajador no está en posición de sufragar los aportes, mientras que el empleador sí estaba en la obligación del aprovisionamiento, como lo ha indicado la jurisprudencia laboral.

Así las cosas, los aportes por el periodo del 10 de septiembre de 1957 al 31 de diciembre de 1966 deben ser pagados de conformidad al cálculo actuarial que liquide Colpensiones, pues dichos aportes deben ser objeto de actualización a la fecha en que se paguen.

## **DEL DERECHO A LA PENSIÓN DE VEJEZ**

De acuerdo a lo anterior, a las **690.57** semanas cotizadas por el actor desde el 1° de enero de 1967 hasta el 29 de julio de 1981 que figuran en la historia laboral obrante en el expediente administrativo del cuaderno del juzgado, se les debe sumar **485.74** correspondientes al periodo del 10 de septiembre de 1957 al 31 de diciembre de 1966, para un total de **1.176,28** semanas sufragadas en toda la vida laboral. En consecuencia, el demandante tiene derecho al reconocimiento de la pensión de vejez al cumplir con los requisitos previstos en el artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año.

El derecho a la pensión de vejez se causó el 25 de agosto de 1994, fecha en la que el demandante cumplió los 60 años de edad y ya contaba con más de 1.000 semanas cotizadas. Por lo tanto, no le asiste razón al apoderado judicial de Colpensiones al indicar que no hay lugar al reconocimiento de la pensión de vejez.

No se discute que las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 10 de agosto de 2015 se encuentran prescritas como lo indicó el juez de instancia en la parte resolutive de la sentencia al tener en cuenta la presentación de la demanda, lo que no fue objeto de recurso de apelación.

En cuanto al monto de la pensión de vejez, tal y como lo indicó el juez, deberá ser liquidada y reconocida por Colpensiones una vez se obtenga los salarios del actor para el periodo comprendido entre el 10 de septiembre de 1957 al 31 de diciembre de 1966, así: i) el IBL que le sea más favorable, entre el promedio de los IBC del tiempo que le hacía falta para adquirir el derecho o de toda su vida laboral, en los términos del artículo 36 de la Ley 100 de 1993; ii) una tasa de

reemplazo de acuerdo al número de semanas cotizadas en virtud al artículo 20 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año; iii) el demandante tiene derecho a catorce (14) mesadas al año por haberse causado el derecho con anterioridad a la expedición del Acto Legislativo 01 de 2005.

Respecto a los intereses moratorios establecidos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, la Sala confirma la condena desde la ejecutoria de la sentencia, tal y como lo indicó el juez. Dicha condena procede porque los intereses moratorios tienen naturaleza resarcitoria y no sancionatoria y además se acreditó que la demandante tenía el derecho a la pensión de vejez y no había justificación para negar la prestación pues en la fecha de tal solicitud, la jurisprudencia ya tenía establecido que se deben reconocer los periodos en los que no había cobertura del ISS, por lo tanto, sí existió tardanza de la demandada en el pago de las mesadas pensionales de la parte actora.

La Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, ha adoctrinado que

*“(...) la imposición de los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, deviene recordar que la Corte respecto a dichos réditos, ha sostenido que estos tienen carácter resarcitorios y no sancionatorios, por lo que para su imposición no hay lugar analizar la conducta de la entidad deudora, ni las circunstancias particulares que rodearon la discusión del derecho pensional en las instancias administrativas, sino que ellos proceden por la tardanza en la cancelación de la obligación.(...)”*

También se confirma la autorización de descontar del retroactivo de mesadas, el valor pagado al demandante por concepto de indemnización sustituta de la pensión de vejez y los aportes a salud.

## **DE LAS COSTAS**

En lo referente a las COSTAS impuestas a MANUELITA S.A. y a favor del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, esta Sala recuerda que el artículo 365 del Código General del Proceso, en su numeral 1°, señala que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le haya resuelto desfavorablemente el recurso de apelación, queja, casación, suplica, etc., por lo cual, se confirma la condena, toda vez que a la demandada no le prosperó la pretensión perseguida con el llamado en garantía de dicho ministerio, toda vez que se concluyó que es MANUELITA S.A. quien debe pagar los aportes durante el tiempo que no existía cobertura del ISS.

Lo anterior tiene sustento en lo dicho por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en el Auto AL3697-2022, así:

*“El concepto de este gravamen incluye, no solo, los gastos en que incurre la parte para la presentación o la atención de un proceso judicial, sino también, las agencias en derecho, que constituyen una porción de las costas imputables a las erogaciones que hizo para su defensa judicial la parte victoriosa, las cuales, están a cargo de quien pierda el proceso, o, a quien se le resuelve desfavorablemente el recurso de casación.*

*(...)*

*para la Sala resulta procedente mantener la determinación adoptada frente a la condena al pago de las agencias en derecho, concepto que, tal y como lo viene adoctrinando la corporación, «tampoco [puede] disminuirse atendiendo criterios subjetivos» (CSJ AL4555-2021), como la Temeridad, mala fe, existencia de pruebas en el proceso sobre los gastos, y las costas en el curso de la actuación».*

*Se suma a lo enunciado que, si la ley ordena que las costas se imponen a quien resulta vencido en el recurso de casación, debe entenderse que estas hacen parte del derecho fundamental al debido proceso, pues las normas adjetivas que las contienen son de orden público y, por ende, de obligatorio cumplimiento para el juez y las partes. Por razones coherentes con ese postulado, el monto de las agencias en derecho, según se expuso, deviene de un acuerdo de la Sala, que se aplica por igual en todos los casos que se ajustan al mandato legal, para no generar subjetividad ni desigualdades como las que erradamente señala el solicitante. (...)*”

Las razones anteriores son suficientes para confirmar la sentencia consultada y apelada. **COSTAS** en esta instancia a cargo de COLPENSIONES y MANUELITA S.A. y a favor del demandante, inclúyanse en la liquidación de esta instancia a cargo de cada una la suma equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 5 numeral 1 del Acuerdo No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016.

## V. DECISIÓN

Sin más consideraciones, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia apelada y consultada identificada con el No. 80 del 17 de mayo de 2022, proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali.

**SEGUNDO: COSTAS** en esta instancia a cargo de COLPENSIONES y MANUELITA S.A. y a favor del demandante, inclúyanse en la liquidación de esta instancia a cargo de cada una la suma equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente

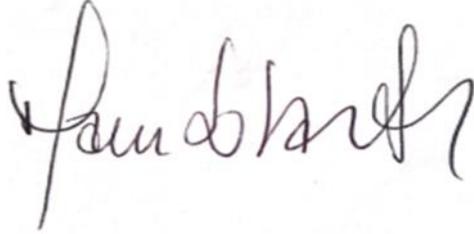
Esta providencia queda notificada y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente de su notificación por EDICTO en el portal web:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-cali-sala-laboral/146>

No siendo otro el objeto de la presente diligencia, así se termina. Intervinieron los Magistrados,



GERMÁN VARELA COLLAZOS



MARY ELENA SOLARTE MELO



ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA

**Firmado Por:**  
**German Varela Collazos**  
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**  
**Sala 002 Laboral**  
**Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca**

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: **589b00415cb0b9c68e9ed62b3dd0bc55aa7aa4f5802cd8815a089bb665065bf9**

Documento generado en 30/06/2023 03:52:45 PM

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