

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

REF. ORDINARIO DE JOSÉ ANTONIO GALLEGO LARA  
VS. COLPENSIONES  
LITIS: DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA  
RADICACIÓN: 760013105 004 2013 00476 01

Hoy doce (12) de febrero de 2021, surtido el trámite previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 4 de junio de 2020, la **SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI**, integrada por los magistrados **MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO**, quien la preside en calidad de ponente, **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA** y **CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**, en ambiente de escrituralidad virtual y aislamiento selectivo con distanciamiento individual responsable por mandato del D. 039 del 14 de enero de 2021, resuelve la **CONSULTA** a favor de la parte DEMANDANTE, respecto de la sentencia dictada por el JUZGADO CUARTO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI, dentro del proceso ordinario laboral que promovió **JOSÉ ANTONIO GALLEGO LARA** contra **COLPENSIONES**, siendo integrado como litisconsorte necesario el **DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA**, con radicación No. **760013105 004 2013 00476 01**, con base en la ponencia discutida y aprobada en Sala de Decisión llevada a cabo el 10 de diciembre de 2020, celebrada, como consta en el **Acta No. 61**, tal como lo regulan los artículos 54 a 56 de la ley 270 de 1996, autorizados por el artículo 12 del D.L. 491 de 2020 (reuniones no presenciales por cualquier medio), la Circular PCSJC20-11 del 31 de marzo de 2020 y el Acuerdo PCSJA20-11632 del 30-09-2020.

En consecuencia, la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, procede a resolver la **consulta** en esta que corresponde a la

## SENTENCIA NÚMERO 21

### ANTECEDENTES

La pretensión del demandante está orientada a obtener una declaración de condena contra la entidad convocada, en el sentido de declarar que la pensión de vejez reconocida es compatible con la pensión de jubilación reconocida por el Departamento del Valle del Cauca, debiéndose reintegrar la suma de \$39'237.520, por concepto de mesadas retroactivas y "primas", junto con los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la ley 100 de 1993, indexación de las condenas y las costas del proceso.

### SÍNTESIS DE LA DEMANDA Y SUS CONTESTACIONES

Afirmó el demandante a través de su apoderado judicial, que nació el 7 de junio de 1945. Que se vinculó laboralmente con la Secretaría de Educación Departamental del Valle del Cauca, como vigilante, el 1º de julio de 1980 hasta el 19 de enero de 2000.

Indicó que el Departamento del Valle del Cauca a través de la resolución 1445 del 19 de enero de 2000, le reconoció la pensión de jubilación conforme la convención colectiva de trabajo.

Señaló que el Instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones, mediante la resolución número 012346 de 2010, le reconoció la pensión de vejez, indicando que era compartida y ordenando el pago del retroactivo a la Gobernación del Departamento del Valle del Cauca, decisión contra la que presentó recurso de reposición sin recibir respuesta por parte de la entidad.

La demandada **COLPENSIONES** se opuso a la prosperidad de las pretensiones, pues indicó que no es posible reconocer la compatibilidad de la pensión de vejez con la de jubilación, toda vez que para el reconocimiento de la pensión de vejez el Instituto de Seguros Sociales tuvo en cuenta el tiempo laborado en la Gobernación del Valle del Cauca, resultando improcedente obtener dos prestaciones por el riesgo de vejez, con base en

los mismos tiempos de cotización, pues constituiría una doble remuneración por los mismos hechos o causas.

El Integrado en el litisconsorcio necesario DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA, al dar respuesta a la demanda, solicitó la absolución de las pretensiones, pues consideró que los hechos resultan aislados a la entidad. Señaló que el Departamento del Valle del Cauca realizó aportes a los riesgos de invalidez, vejez y muerte a partir de la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, razón por la que opera compatibilidad pensional conforme lo dispuesto en el Decreto 758 de 1990.

### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

La decisión de primera instancia fue proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cali, por cuya parte resolutive absolvió a COLPENSIONES y al DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA, de las pretensiones contenidas en la demanda, pues indicó que resulta incompatible la pensión de vejez reconocida mediante resolución 012346 de 2010 por el ISS y la pensión convencional reconocida por el Departamento del Valle del Cauca mediante la resolución número 1445 de 2000.

Señaló que el artículo 5º del acuerdo 029 de 1985, estableció la compatibilidad pensional entre las pensiones extralegales y las reconocidas por el ISS, así mismo el artículo 18 del acuerdo 049 de 1990, reafirmó la compatibilidad entre dichas pensiones.

Señaló que la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha distinguido los conceptos de compatibilidad y compartibilidad.

Aclaró que la regla general a partir del 17 de octubre de 1985 es la compartibilidad pensional, salvo que en las convenciones, pactos, laudos o acuerdo entre las partes se exprese que las prestaciones pensionales no van a ser compartidas, sino compatibles con la que reconozca Colpensiones.

De la revisión de la convención colectiva de trabajo allegada al plenario, estableció que los artículos 62 y 63, nada dicen acerca de la compatibilidad de la pensión convencional con la de vejez reconocida por el ISS.

Indicó que en el presente asunto opera la compatibilidad de las pensiones de jubilación y la de vejez, correspondiéndole a la Gobernación del Valle del Cauca asumir sólo el mayor valor de la pensión.

Manifestó que al demandante no le asistía derecho al retroactivo pensional liquidado por el Instituto de Seguros Sociales y girado a favor del Departamento del Valle del Cauca, pues éste al asumir de manera anticipada la prestación pensional, le correspondía el monto establecido por el Instituto.

### **CONSULTA**

Por haber resultado desfavorable al demandante, se impone a su favor el grado jurisdiccional de consulta de conformidad con el artículo 69 del C.P. del T. y S.S.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN LA SEGUNDA INSTANCIA**

Mediante providencia del 18 de diciembre de 2020, el Despacho ordenó correr traslado a las partes para que presentaran alegatos de conclusión, tal como lo dispone el decreto 806 del 4 de junio de 2020.

Dentro del término, el apoderado de Colpensiones, a través de memorial allegado al correo electrónico de la Secretaria de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Cali, presentó alegatos de conclusión, ratificándose en lo expuesto en la contestación de la demanda.

La parte demandante y la integrada en el litisconsorcio necesario, guardaron silencio.

### **CONSIDERACIONES:**

De cara a la consulta de la sentencia, el problema jurídico se concreta en determinar si hay lugar a declarar la compatibilidad de la pensión de jubilación otorgada por el Departamento del Valle del Cauca con la pensión de vejez reconocida por el Instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones, y de ser ello así, habrá de definirse si resultan procedentes las demás pretensiones formuladas en la demanda.

No existe controversia en cuanto a la calidad de pensionado del demandante, pues el DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA, a través de la resolución número 950 del 30 de marzo de 2001 (fl. 114 a 115), le reconoció a José Antonio Gallego Lara la pensión mensual vitalicia de jubilación, en cuantía de \$903.228,05, a partir del 1º de enero de 2000, ello conforme a la convención colectiva de trabajo.

Ahora bien, el señor JOSÉ ANTONIO GALLEGO LARA nació el 7 de julio de 1945, cotizó al Instituto de Seguros Sociales 590 semanas, que sumadas al tiempo laborado en la Gobernación del Valle del Cauca, arrojaron 1.370 semanas, razón por la que el Instituto mediante resolución número 012362 de 2010 (fl. 16 a 21 y 120 a 125), le reconoció pensión de vejez, por reunir las exigencias de la ley 797 de 2003, ello a partir del 5 de agosto de 2006 (fl. 24), en cuantía de \$573.950, ordenando que el valor del retroactivo generado, fuese girado al empleador Gobernación del Departamento del Valle del Cauca. Señaló dicho acto administrativo que la prestación económica resultaba incompatible con la percepción de otras asignaciones o pensiones del erario.

Luego la resolución 1021 del 25 de octubre de 2012 (fl. 126 a 127), dio aplicación a la compartibilidad pensional establecida en el Decreto 758 de 1990, respecto de la pensión de jubilación reconocida por el Departamento del Valle del Cauca.

Impone lo anotado que para efectos de determinar la compatibilidad o no de la pensión de jubilación reconocida por la GOBERNACIÓN DEL VALLE DEL

CAUCA y la pensión de vejez que luego le reconoció al demandante el Instituto de los Seguros Sociales, se debe recurrir a lo establecido en el artículo 5º del acuerdo 029 de 1985, aprobado por el decreto 2879 de igual año y en el artículo 18 del acuerdo 049 de 1990 aprobado por decreto 758 de 1990, que establecen:

**ACUERDO 029 DE 1985, Artículo 5o.** *“Los patronos inscritos en el Instituto de Seguros Sociales, que a partir de la fecha de publicación del decreto que apruebe este Acuerdo, otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación reconocidas en Convención Colectiva, Pacto Colectivo, Laudo Arbitral o voluntariamente, continuarán cotizando para los seguros de Invalidez, Vejez y Muerte, hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de Vejez y en este momento el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía siendo pagada por el patrono.*

*La obligación de seguir cotizando al Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte, de que trata este artículo, sólo rige para el patrono inscrito en el Instituto de Seguros Sociales.*

**PARÁGRAFO 1o.** *Lo dispuesto en este artículo no se aplicará cuando en la respectiva Convención Colectiva, Pacto Colectivo, Laudo Arbitral o acuerdo entre las partes, se haya dispuesto expresamente, que las pensiones en ellos reconocidas, no serán compartidas con el Instituto de Seguros Sociales.”*

Norma que fue publicada en el diario oficial numero 37.192 del 17 de octubre de 1985, momento a partir del cual cobró vigencia.

Por su parte el artículo 18 del acuerdo 049 de 1990 aprobado por decreto 758 de 1990 señaló:

**“ARTÍCULO 18. COMPARTIBILIDAD DE LAS PENSIONES EXTRALEGALES.** *Los patronos registrados como tales en el Instituto de Seguros Sociales, que otorguen a sus trabajadores afiliados pensiones de jubilación reconocidas en convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o voluntariamente, causadas a partir del 17 de octubre de 1985, continuarán cotizando para los seguros de invalidez, vejez y muerte, hasta cuando los asegurados cumplan los requisitos exigidos por el Instituto para otorgar la pensión de vejez y en este momento, el Instituto procederá a cubrir dicha pensión, siendo de cuenta del patrono únicamente el mayor valor, si lo hubiere, entre la pensión otorgada por el Instituto y la que venía cancelando al pensionado.*

**PARÁGRAFO.** *Lo dispuesto en este artículo no se aplicará cuando en la respectiva convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o acuerdo entre las partes, se haya dispuesto expresamente, que las pensiones en ellos reconocidas, no serán compartidas con el Instituto de Seguros Sociales.”*

De conformidad con lo establecido el artículo 5º del Acuerdo 029 de 1985, las pensiones de jubilación reconocidas por los empleadores a partir del 17 de octubre de 1985, por regla general son compatibles con las pensiones que reconoce el ISS hoy Colpensiones.

En igual sentido el Acuerdo 049 de 1990 estableció en su artículo 18 la compatibilidad de las pensiones extralegales, ratificando lo dispuesto en el Acuerdo 029 de 1985 sobre la obligación del empleador de cancelar el mayor valor entre la pensión otorgada por el ISS y la que venía cancelando el patrono.

Establecen dichos preceptos en forma similar que a partir de la vigencia del acuerdo 029 de 1985 – 17 de octubre de 1985 - el Instituto de Seguros Sociales subrogaría a los empleadores que reconocieran pensión de jubilación convencional o voluntaria razón por la cual, a partir del momento en que dicha entidad otorgue al afiliado la pensión de vejez, sólo quedará a cargo del empleador la diferencia que resultare de comparar los dos beneficios. A partir de su vigencia se exigirá el expreso acuerdo *inter partes* en caso de querer mantener con vida tanto la pensión de jubilación voluntaria o convencional y la legal a cargo del ISS.

Así las cosas, la compatibilidad se origina cuando el empleador continúa con la obligación de pagar el mayor de la pensión, ya que la subrogación total por parte del ISS hoy Colpensiones, solo se produce cuando el monto de la pensión de vejez supera el valor de la pensión de jubilación.

Respecto de la compatibilidad pensional, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL3720 del 26 de agosto de 2020, señaló que:

*“Igualmente, se debe advertir la sobreviniente compatibilidad de la pensión de jubilación con la pensión de vejez que le fue reconocida al actor por parte del Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones, a partir del <24 de octubre de 2013>, pues, conforme a lo consagrado en*

*el artículo 5 del Acuerdo 029 de 1985, las pensiones extralegales causadas con posterioridad al 17 de octubre de 1985 son, por regla general, compartibles con la de vejez que otorga el Instituto de Seguros Sociales, a menos que las partes hayan dispuesto lo contrario a través de convención colectiva de trabajo o laudo arbitral, lo cual no ocurrió en el sub examine, pues en ningún enunciado de la convención colectiva de trabajo se fijó la compatibilidad pensional y, adicional a ello, ese no fue un tema discutido por los intervinientes en el proceso.”*

En el presente asunto se tiene que el DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA, a través de la resolución número 950 del 30 de marzo de 2001 (fl. 114), le reconoció a José Antonio Gallego Lara la pensión mensual vitalicia de jubilación, en cuantía de \$903.228.05, a partir del 1º de enero de 2000, ello conforme a la convención colectiva de trabajo, es decir que la pensión de jubilación le fue reconocida al demandante con posterioridad al 17 de octubre de 1985, fecha de entrada en vigencia del acuerdo 029 de 1985.

Aunado a lo anterior en las resoluciones número 950 del 30 de marzo de 2001(fl. 114), proferida por la Gobernación del Valle del Cauca, la resolución número 012362 de 2010 (fl. 16 a 21 y 120 a 125), del Instituto de Seguros Sociales, y la resolución 1021 de 2012 (fl. 126 a 127), establecieron que las prestaciones reconocidas en tales actos administrativos, resultaban incompatibles con cualquier otra asignación del Tesoro Público.

Como se aprecia, el actuar de COLPENSIONES y de la GOBERNACIÓN DEL VALLE DEL CAUCA se encuentra ajustado a los parámetros legales, pues la compatibilidad pensional dispuesta por dichas entidades es legal, razón por la que ésta última -Gobernación del Valle del Cauca - solo está obligada a reconocer el mayor valor de la pensión.

Ahora bien, se queja el demandante del pago del retroactivo pensional generado a su favor y reconocido en la resolución número 012346 de 2010 (fl. 16 a 21 y 120 a 125), le fue pagado a su empleador GOBERNACIÓN DEL VALLE DEL CAUCA, circunstancia que se desprende de la compatibilidad pensional, pues aquel venía pagando en su totalidad la pensión de jubilación, pese a la subrogación pensional con el Instituto de Seguros Sociales hoy Colpensiones.

En este sentido la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL4619 del 29 de marzo de 2017, señaló:

*“Con todo, cumple mencionar que en ningún error jurídico incurrió el Tribunal al considerar que si el ISS venía pagando la pensión convencional a la demandante hasta cuando se comenzó a pagar la pensión de vejez legal, los dineros del retroactivo pensional correspondían a la entidad empleadora y no a la demandante, criterio que se expresó en sentencia CSJ SL, 19 may. 2009 rad. 34249, reiterada en las providencias CSJ SL, 15 may. 2012, rad. 42262 y, más recientemente, en la CSJ SL4962-2016, cuando la Corte adocrinó:*

*La censura considera que el retroactivo pensional lo pagó la demandada, al empleador jubilante, el cual es un tercero, sin que exista disposición alguna que lo faculte para tal fin y que, además, la compartibilidad pensional no autoriza al ISS a disponer libremente de los dineros del trabajador; **frente a lo cual se aclara que no se puede confundir el retroactivo pensional, con la pensión misma, puesto que una vez definida la compartibilidad pensional, el valor de las mesadas pensionales cubiertas temporalmente por la empleadora, mientras el ISS asumió la pensión de vejez, no le corresponden al demandante**, así lo definió la Sala en la sentencia del 15 de junio de 2006, radicación 27311 y reiterada en la del 21 de noviembre de 2007, radicación 31891.”*

Por las anteriores razones habrá de confirmarse la sentencia consultada.

En mérito de lo expuesto la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

## **RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia CONSULTADA.

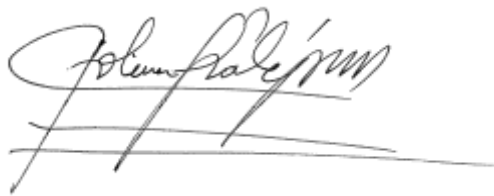
**SEGUNDO: SIN COSTAS** en esta instancia.

**TERCERO:** A partir del día siguiente a la inserción de la presente decisión en la página web de la Rama Judicial en el *link* de sentencias del Despacho, comienza a correr el término para la interposición del recurso extraordinario de casación, para ante la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar.

**MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO**



**LUIS GABRIEL MORENO LOVERA**



**CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ**

**Firmado Por:**

**MONICA TERESA HIDALGO OVIEDO  
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL  
Despacho 008 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali**

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:  
**16b324bb9aa24fb015191c34b09a6dcf40d130feedcb058ef672f9aaecae1a5f**

Documento generado en 11/02/2021 09:00:20 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**