

SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, tres (03) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

SENTENCIA

Proceso : Ordinario de Segunda Instancia
Demandante : **GERARDO LEON VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ**
Demandada : **ADMINISTRADORA COLOMBANA DE PENSIONES COLPENSIONES**
Radicado : **05001 31 05 018 2019 00326 01**
Providencia : Sentencia
Temas y Subtemas : Seguridad Social – Compatibilidad Indemnización Sustitutiva de la Pensión de Vejez con Pensión de Jubilación, Liquidación de la Indemnización Sustitutiva
Decisión : Modifica Sentencia Condenatoria
Sentencia No : 12

En la fecha antes anotada el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**,¹ profieren la siguiente decisión de fondo, previa deliberación, de conformidad con lo establecido en la **Ley 2213 del 13 de junio de 2022**², que modificó el trámite en los procesos de la jurisdicción Laboral.

¹ Conformada por las Magistradas **NANCY GUTIÉRREZ SALAZAR**, **LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL** y **MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ**, como ponente.

² “...Por medio de la cual se establece la vigencia permanente del decreto legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones...”

ANTECEDENTES

Pretensiones:

Solicita se declare el derecho a la **indemnización sustitutiva de la pensión de vejez**; se condene a COLPENSIONES al pago de dicha prestación, indexación, condenas ultra y extra petita, costas procesales.

Hechos relevantes de la demanda:

Se afirma que el demandante nació 4 de febrero de 1955, contando con 64 años de edad -al momento de la presentación de la demanda (6 de junio de 2019)-; **la Secretaría de Educación del Municipio de Medellín le concedió la pensión de jubilación con recursos del Sistema General de Participaciones del Municipio; realizó aportes adicionales a COLPENSIONES por labores diferentes a la docencia, entre el 15 de marzo de 1976 y el 24 de agosto de 1994, cotizando un total de 773.71 semanas**; el 11 de mayo de 2015 solicitó el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, la cual le fue negada por tener para ese momento 60 años de edad sin tener así la edad mínima requerida; **el 23 de marzo de 2017 nuevamente elevó la solicitud que le fue resuelta desfavorablemente indicándosele que las cotizaciones realizadas en el régimen de prima media deben ser utilizadas para el financiamiento de la pensión por parte de otra caja**; el 21 de enero de 2019 volvió a solicitar la indemnización sustitutiva, **siéndole negada con el argumento de que sus aportes fueron incluidos en el cálculo de la pensión de jubilación reconocida y no pueden ser tenidos en cuenta para el reconocimiento de otra prestación económica**; la Secretaría

de Educación del Municipio de Medellín, solo tuvo en cuenta las semanas cotizadas como docente y no las correspondientes a labores diferentes de la docencia.

Respuesta de la Parte Demandada:

COLPENSIONES aceptó lo referente a que el demandante le fue reconocida una pensión de jubilación, así como el contenido de los actos administrativos citados en la demanda, mediante los cuales niega la prestación solicitada. Se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones denominadas prescripción, imposibilidad de condena en costas, compensación.

Sentencia de Primera Instancia:

El **Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Medellín**, mediante Sentencia del 4 de mayo de 2021, condenó a COLPENSIONES a pagar al demandante la suma de \$7.786.050 por concepto de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez debiendo ser indexada al momento del pago; impuso costas a cargo de la entidad, fijando como agencias en derecho \$389.303 a favor del demandante.

Recurso de Apelación apoderada del demandante:

Solicita se tenga en cuenta la liquidación de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez aportada con la demanda, conforme a la cual, el valor por este concepto es de

\$24.701.600,92, obtenido de la sumatoria de los aportes efectuados desde el 31 de marzo de 1976 al 24 de agosto de 1994, mientras que la del Juzgado genera una suma de \$7.786.050; **debe tenerse en cuenta un IPC final del 133.40 y un IPC inicial teniendo en cuenta las variaciones que tuvo mes a mes, año tras año**; el cálculo aportado con la demanda, especifica claramente el valor de los aportes así como el valor indexado que debe ser mes por mes con base en las 773 semanas cotizadas; indexar una suma única desde el momento que se generaron los requisitos para la pensión de vejez, da un valor irrisoria; debe revisarse la condena en costas porque no equivalen al 10% del valor ordenado en la sentencia.

Alegatos de conclusión:

Los apoderados de ambas partes reiteran los argumentos expuestos en el trámite de primera instancia.

Agotado el trámite procesal correspondiente a este tipo de procesos y sin que se aprecie causal alguna de nulidad que invalide la actuación, se procede a resolver el asunto de fondo, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

La competencia de esta Corporación está dada por los puntos que son objeto de apelación y se conocerá en el grado jurisdiccional de **Consulta** en favor de COLPENSIONES, de conformidad con lo establecido en los artículos 57 de la Ley 2ª de

1984, 15, 66 A y 69 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, respectivamente.

Conflicto Jurídico:

El conflicto jurídico a dirimir, radica en analizar la compatibilidad de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez con la pensión de jubilación que percibe el demandante por parte del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio; luego de lo cual, se verificará si es procedente modificar la condena impuesta a COLPENSIONES por este concepto y por indexación. Así mismo, si procede recurso de apelación a Sentencia, por oposición a liquidación de agencias en derecho.

Encontrando esta Sala de Decisión Laboral procedente, modificar la decisión de Primera Instancia, sin pronunciamiento de fondo a la oposición de las agencias en derecho; por las siguientes razones:

No se discute que el señor Gerardo León Velásquez Velásquez le solicitó a COLPENSIONES el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez en tres ocasiones, siéndole negada la última vez, a través de la Resolución SUB 108772 del 7 de mayo de 2019 **donde se le indica que tiene reconocida una prestación económica la cual es incompatible con lo solicitado.** En dicho acto administrativo, manifiesta la entidad:

“....el solicitante se encuentra gozando de una pensión de jubilación con FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., no procede un reconocimiento simultáneo de otra prestación a cargo del tesoro público, por cuanto es legalmente incompatible.

(...) se debieron tener en cuenta el periodo cotizado por el asegurado, al Instituto de Seguro Social como Administrador del Régimen de Prima Media con prestación definida hoy COLPENSIONES, y de no haber sido tenidos en cuenta, los mismos deberán utilizarse para el financiamiento de la pensión reconocida por la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A....”

El Juzgado consideró, en términos generales, que los **docentes oficiales vinculados a la entidad que maneja las pensiones de ese sector, si paralelamente laboran para una persona natural o jurídica de carácter privado, pueden afiliarse a una administradora de pensiones y cotizar a la misma con el subsecuente efecto de poder acceder a las prestaciones propias de ese sistema; existiendo compatibilidad entre el reconocimiento de una pensión de vejez cuando el afiliado ya le fue reconocida una pensión de jubilación del sector oficial**, dado que la naturaleza de los recursos con los cuales se reconocen las prestaciones económicas en el régimen de prima media con prestación definida, no son de naturaleza pública sino parafiscal, provenientes de los aportes que efectuados tanto por el empleador como trabajador respecto de los cuales COLPENSIONES actúa como mera administradora de los recursos. En este caso, se observa en la Resolución 03011 del 4 de marzo de 2014 del Municipio de Medellín, que los tiempos servidos como docente municipal no fueron cotizados a COLPENSIONES.

Es importante tener en cuenta que conforme **el artículo 6° del Decreto 1730 de 2001, las indemnizaciones sustitutivas de vejez y de invalidez, son incompatibles con las pensiones de vejez y de invalidez** y que las cotizaciones consideradas en el cálculo de la indemnización sustitutiva, no podrán volver a ser tenidas en cuenta para ningún otro efecto.

A su vez, el **artículo 2° del Decreto 2527 de 2000,**

consagró que de conformidad con el artículo 17 de la Ley 549 de 1999, **todos los tiempos laborados o cotizados en el sector público y los cotizados al I.S.S., serán utilizados para financiar la pensión.**

Por su parte, **el artículo 31 del Decreto 692 del 29 de marzo de 1994**, por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 100 de 1993, **consagra la posibilidad de acumular cotizaciones en el caso de profesores que para esa fecha se encontraban afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio**, o que se debieran afiliar **y que además, recibieran remuneraciones del sector privado**, pudiéndose afiliar al Régimen de Prima Media o al de Ahorro Individual con Solidaridad, a través del fondo de su elección, aplicándose al afiliado las condiciones vigentes del régimen seleccionado; veamos:

“...Las personas actualmente afiliadas o que se deban afiliar en el futuro, al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio creado por la Ley 91 de 1989, que adicionalmente reciban remuneraciones del sector privado, tendrán derecho a que la totalidad de los aportes y sus descuentos para pensiones se administren en el mencionado fondo, o en cualquiera de las administradoras de los regímenes de prima media o de ahorro individual con solidaridad, mediante el diligenciamiento del formulario de vinculación. En este caso, le son aplicables al afiliado la totalidad de condiciones vigentes en el régimen seleccionado...”

De otro lado, el **artículo 128 de la Constitución Política**, señala que **nadie podrá recibir más de una asignación que provenga del tesoro público o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado**, salvo los casos expresamente determinados por la ley; indicando que se entiende por tesoro público el de la Nación, el de las entidades territoriales y el de las descentralizadas.

Frente a este tema, **la H. Corte Constitucional en Sentencia C-674 del 28 de junio de 2001**, mediante la cual

declaró exequible el artículo 61 de la Ley 100 de 1993, explicó que la seguridad social, tiene como **principios** la **integralidad** y **unidad**, los cuales **hacen razonable evitar que una misma persona se beneficie de dos prestaciones que cumplan idéntica función** y que permitirlo no sólo podría llegar a ser inequitativo, sino que implicaría una gestión ineficiente de recursos que son limitados.

La **Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, en Sentencia SL 5228 de 2018, reiterando SL712 y SL536 ambas de 2018, indicó que la regla general del Sistema General de Pensiones es la incompatibilidad entre pensiones que amparen la misma contingencia**, en virtud de los principios de universalidad, solidaridad y unidad que lo gobiernan, los cuales impiden que un mismo afiliado perciba dos prestaciones que cubran el mismo riesgo; precisó que **en relación con las pensiones de jubilación derivadas de servicios prestados al Estado, podrían llegar a ser compatibles con las prestaciones generadas por cotizaciones al Instituto de Seguros Sociales**, siempre y cuando el tiempo de servicios sea completado antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 o **cuando se trate de una prestación reconocida a través de Cajas de Previsión, donde claramente haya diferenciación en las fuentes de financiamiento.**

Postura reiterada en Sentencia SL640 de 2019 Radicado 65058, analizando un caso donde al demandante, le había sido reconocida pensión de vejez por parte del I.S.S. y posteriormente, le fue reconocida pensión por parte de ECOMINAS; la Corte casó la decisión absolutoria, indicando que **los tiempos y cotizaciones que conformaron el derecho a cada una de las pensiones, es distinto, así como el régimen en que se soporta**, por lo que se materializa la compatibilidad de las prestaciones, sin que se vulnere el artículo 128 de la Constitución Política, en tanto

los recursos que concurren a la financiación, no provienen del Tesoro Público.

A su vez, en Sentencia **STL1198 de 2019** Radicado 82767, analizó un caso de Tutela contra Sentencia Judicial, por cuanto las autoridades judiciales habían negado el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, al considerar que resultaba incompatible con la pensión sanción del artículo 8° de la Ley 171 de 1961 y que no era posible recibir dos erogaciones del tesoro público; señaló la Corte que los Juzgados accionados incurrieron en vía de hecho, porque **aunque COLPENSIONES administra un fondo común, este no corresponde al tesoro público** y que la pensión sanción al ser asumida por el empleador no choca con la prestación que, eventualmente, deba ser reconocida en el Régimen de Prima Media; explicando que **se trata de dos prestaciones -pensión sanción y la indemnización sustitutiva de vejez-, con diferente finalidad, naturaleza, fuente de financiamiento y que están a cargo de distintas entidades.**

En el asunto bajo estudio, el demandante reclama la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, por las cotizaciones efectuadas al Sistema General de Pensiones, a través del Régimen de Prima Media administrado por el entonces I.S.S. hoy COLPENSIONES, a través de diferentes empleadores del sector privado, entre el 15 de marzo de 1976 hasta el 24 de agosto de 1994, para un total de 773,71 semanas cotizadas (folio 67 archivo 02). De otro lado, el demandante es beneficiario de una pensión de jubilación reconocida por el Municipio de Medellín con cargo a la cuenta del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, mediante Resolución No 03011 del 04 de marzo de 2014, por haber prestado servicios como Docente, desde el 27 de agosto de 1993 al 19 de febrero de 1997 y del 20 de febrero de 1997 al 26 de diciembre de 2013

(folios 34, 35, 36 archivo 02).

Siendo procedente el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez consagrada en el Régimen de Prima Media, al ser compatibles ambas prestaciones económicas, tal como lo concluyó el Juzgado de Primera Instancia, pues se cumple con las condiciones señaladas en la jurisprudencia citada del Órgano de Cierre de la especialidad laboral, esto es, **se trata de dos prestaciones que cubren diferentes contingencias, tienen distinta naturaleza y sustento legal, fuente de financiación independiente y su reconocimiento está a cargo de diferentes entidades**, sin que el demandante perciba doble asignación del tesoro público, pues las prestaciones que tienen su fuente en el Sistema General de Pensiones, como la pretendida en este caso, se financian con recursos parafiscales y, por tanto, no se vulnera el artículo 128 de la Constitución Política.

En cuanto a la Liquidación del valor de la indemnización sustitutiva, La apoderada del actor solicita se tenga en cuenta el aportado con la demanda, conforme el cual, el valor de la indemnización sustitutiva es de \$24.701.600,92, muy superior al calculado por la Juez de Primer Grado, en la suma de \$7.786.050.

Al respecto, **examinando la liquidación que se adjunta con la demanda, observa esta Judicatura, presenta un desacierto de gran relevancia, consistente en haber tomado como ingreso base de cotización para varios periodos, el último salario que aparece en el Resumen de Semanas Cotizadas de la Historia Laboral** aportada por COLPENSIONES al contestar la demanda (folio 67 archivo 02); **desconociendo la variación de los salarios que tuvo el demandante en el transcurso de su vida laboral**. Por ello, **la liquidación no podía**

hacerse con el Resumen de Semanas Cotizadas, sino atendiendo a la información que se muestra en la misma historia laboral, pero en el cuadro correspondiente al Detalle de Pagos Efectuados, pues aquí sí refleja los diferentes salarios que tuvo el demandante mientras efectuó cotizaciones, siendo estos los que deben tenerse en cuenta al momento de realizarse la liquidación de la indemnización sustitutiva; error en el que no incurrió el Juzgado.

Así mismo, **el cálculo de la parte actora tiene en cuenta como Índice de Precios al Consumidor (IPC) final para el año 2017 el 133,40**-anualidad en la que reclamó por primera vez la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez (folio 42 archivo 02)-; siendo el correcto el 93.11, aplicado por la *a quo*, según **las variaciones históricas del IPC³**.

Por lo anterior, no es procedente tener en cuenta la liquidación aportada por la parte demandante, tal como la solicita. No obstante, esta judicatura, efectuó el cálculo respectivo a través del señor Carlos Mario Acevedo Laserna, Contador Liquidador asignado a este Tribunal, -que será anexado a la Sentencia- **quien obtuvo como resultado una indemnización sustitutiva por valor de \$10.800.911⁴**; liquidación revisada y que difiere de la del Juzgado en cuanto a los porcentajes de cotización utilizados hasta octubre de 1985 y que tienen su fundamento, según se informa en dicha liquidación, en el Decreto 3041 de 1966 y 2879 de 1985. De otro lado, los salarios fueron indexados mes a mes, hasta el año 2019 -año en el que el demandante solicitó por segunda vez la indemnización sustitutiva (folio 48 archivo 02)-; **siendo procedente modificar la Sentencia de Primera Instancia** en este aspecto; **quedando la condena por este**

³ Información extraída de la página web del Banco de la República en el siguiente enlace:
https://totoro.banrep.gov.co/analytics/saw.dll?Go&Action=prompt&path=%2Fshared%2FSeries%20Estad%C3%ADsticas_T%2F1.%20IPC%20base%202018%2F1.2.%20Por%20a%C3%B1o%2F1.2.5.IPC_Serie_variaciones&Options=rd&lang=es&NQUser=publico&NQPassword=publico123

concepto en la suma de \$10.800.911 (no \$7.786.050).

En cuanto a la indexación, que indica la apelante debe hacerse mes por mes y no sobre una suma única de dinero, debe señalarse que la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez es una suma única, no se trata de una prestación periódica que tenga variaciones en la indexación, por la causación de la misma. Es de anotarse, que diferente es su cálculo, en donde los salarios de todos los periodos comprendidos entre el 15 de marzo de 1976 al 24 de agosto de 1994 de cotización, están respectivamente indexados hasta el año 2019; por lo cual no hay lugar a modificar la condena a indexación.

Respecto a que “se revise la condena en Costas”, por cuanto no equivalen al 10% del valor ordenado en la Sentencia, en el asunto analizado, el Juzgado de Primera Instancia impuso condena en Costas, fijando como agencias en derecho la suma de \$389.303; **oposición que no procede resolverse en este momento procesal,** ya que **una cosa es la condena en Costas y otra la liquidación de las agencias en derecho,** en donde han de tenerse en cuenta la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales; **existiendo una etapa procesal específica que brinda la oportunidad de controvertir el valor de las agencias en derecho, conforme al procedimiento especial señalado en el numeral 5° del artículo 366 del Código General del Proceso, haciendo uso de los recursos de reposición y apelación, contra el Auto que aprueba la liquidación de costas.**

Así las cosas, esta Sala de Decisión Laboral encuentra

⁴ Suma aproximada, pues al señor Contador le arrojó el valor de 10.800.911,10.

procedente, **modificar** la Sentencia de Primera Instancia en cuanto al **valor** de la condena impuesta por concepto de la **indemnización sustitutiva** de la pensión de vejez, confirmándose en lo demás, incluyendo lo relativo a la condena en costas.

COSTAS:

No se condena en Costas en esta Segunda Instancia a al haber prosperado parcialmente el recurso de apelación formulado por la parte demandante; de conformidad con lo establecido en el artículo 365 del Código General del Proceso y el Acuerdo 10554 del 5 de agosto de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

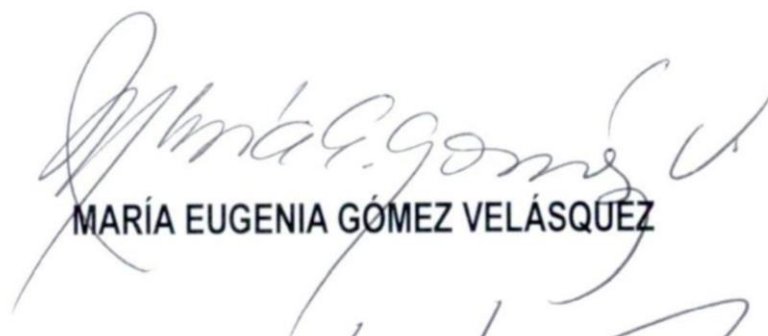
PRIMERO: Se **MODIFICA**, la Sentencia de la fecha y procedencia conocidas, que se revisa por vía de Apelación y el grado jurisdiccional de Consulta en favor de **COLPENSIONES**; en cuanto al valor de la condena impuesta por concepto de indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, que corresponde a la suma de **DIEZ MILLONES OCHOCIENTOS MIL NOVECIENTOS ONCE PESOS (\$10.800.911)** (no \$7.786.050);

confirmándose en lo demás, incluyendo lo relativo a la condena en Costas; de conformidad con lo explicado en la parte considerativa de esta Sentencia.

SEGUNDO: No se **CONDENA en Costas** en esta Segunda Instancia, según lo explicado en la parte motiva.

TERCERO: Lo resuelto se notifica por **EDICTO**, en el término de un (1) día; se ordena devolver el proceso al Despacho de origen. En constancia se firma el Acta por quienes en ella intervinieron.

Las Magistradas,



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ



NANCY GUTIÉRREZ SALAZAR

En permiso

LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZÁBAL



**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SECRETARIA SALA LABORAL
EDICTO VIRTUAL**

HACE SABER:

Que se ha proferido sentencia en el proceso que a continuación se relaciona:

Proceso : Ordinario de Segunda Instancia
Demandante : **GERARDO LEON VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ**
Demandada : **ADMINISTRADORA COLOMBANA DE PENSIONES COLPENSIONES**
Radicado : **05001 31 05 018 2019 00326 01**
Providencia : Sentencia
Temas y Subtemas : Seguridad Social – Compatibilidad Indemnización Sustitutiva de la Pensión de Vejez con Pensión de Jubilación, Liquidación de la Indemnización Sustitutiva
Decisión : Modifica Sentencia Condenatoria
Sentencia No : 12

FECHA SENTENCIA:

3 de febrero de 2023

CONSTANCIA DE FIJACIÓN

CONSTANCIA DE DESFIJACIÓN

Fijado hoy martes 07 de febrero de 2023 a las 8:00 Am Desfijado hoy martes 07 de febrero de 2023 a las 5:00 Pm

Lo anterior con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 ibídem. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del termino de fijación del edicto.

RUBEN DARIO LÓPEZ BURGOS
Secretario