



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

Proceso:	Ordinario Laboral
Radicación:	05001-31-05-016-2021-00061-01
Demandante:	Leocadis de Jesús Arboleda Monsalve
Demandado:	Colpensiones
Litisconsorte:	Municipio de Medellín
Asunto:	Apelación Sentencia
Procedencia:	Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Medellín
Magistrada ponente:	Sandra María Rojas Manrique
Temas:	Compatibilidad pensión jubilación y pensión de vejez Sistema General de Pensiones

Medellín, julio veintiocho (28) de dos mil veintitrés (2023)

En la fecha, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, integrada por los magistrados CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES, VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO y SANDRA MARIA ROJAS MANRIQUE, como magistrada sustanciadora, procede, conforme a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, a decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte actora, respecto de la sentencia proferida por el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Medellín, el 31 de mayo de 2023, en el proceso ordinario laboral de primera instancia instaurado por el señor LEOCADIS DE

JESÚS ARBOLEDA MONSALVE en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, proceso en el cual se ordenó la vinculación del MUNICIPIO DE MEDELLÍN. Radicado 05001-31-05-016-2021-00061-01.

1.- ANTECEDENTES

1.1.- DEMANDA

El señor Leocadis de Jesús Arboleda Monsalve, convocó a juicio a Colpensiones E.I.C.E., pretendiendo se declare que son compatibles la pensión legal de vejez y la pensión legal de jubilación por tiempo público; en consecuencia se condene a Colpensiones a reconocer la pensión de jubilación por los tiempos trabajados en el sector público, condenándose al pago de las mesadas pensionales retroactivas, desde el año 2009, fecha en que cumplió 20 años de servicio al Municipio de Medellín, asimismo, se condene a la entidad al pago de los intereses moratorios y las costas procesales.

En respaldo de tales pedimentos, se adujo que el señor Leocadis Arboleda Monsalve, antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 contaba con 1131 semanas cotizadas en el sector privado, que el 22 de junio de 2009 el actor cumplió los 60 años de edad, reuniendo los requisitos para acceder a la pensión de vejez bajo el Acuerdo 049 de 1990, pese a ello, continuó laborando y cotizando al sistema hasta diciembre de 2023, aclarando que el 03 de julio de 1990 el accionante ingresó a prestar sus servicios como trabajador oficial a la Alcaldía de Medellín, donde laboró hasta el 02 de enero de 2014.

Se expuso que en el año 2013 el pretensor solicitó ante Colpensiones la pensión de vejez, prestación que le fue reconocida mediante acto administrativo GNR 331360 del 02 de diciembre de 2013, solo con las semanas cotizadas a Colpensiones, considerando que por haber trabajado y

cotizado por más de 20 años en el sector privado, antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993 y laborado 24 años en el sector público, tiene derecho a las dos asignaciones pensionales que son compatibles, aduciendo que en el año 2014, solicitó la reliquidación de la mesada pensional y el reconocimiento de la segunda asignación pensional y Colpensiones por medio de la Resolución GNR 35082 del 30 de enero de 2013, reliquidó la pensión reconocida, omitiendo pronunciamiento alguno sobre la reclamación de la segunda asignación pensional.

Sostuvo la activa que el 27 de noviembre de 2019, se presentó nuevamente reclamación de la segunda asignación pensional, la cual fue resuelta negativamente mediante Resolución SUB 556466 del 27 de febrero de 2020, decisión confirmada a través de los actos administrativos SUB 95340 del 21 de abril de 2020 y DPE 7595 del 7 de marzo de 2020, aduce el pretensor que si bien el artículo 128 de la Constitución prohíbe el pago de dos asignaciones pensionales donde hayan recursos públicos involucrados, también es cierto que el accionante posee una condición especial por haber cumplido los requisitos tanto en el sector privado como en el público, para acceder a la pensión de vejez y a la pensión de jubilación.

1.2.- CONTESTACIÓN

Por conducto de su representante legal y a través de apoderada, oportunamente **COLPENSIONES**, dio respuesta al libelo introductorio, aceptando como cierto el número de semanas cotizadas por el actor antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, que para el año 2009 reunía los requisitos para acceder a la pensión de vejez bajo lo estipulado en el Decreto 758 de 1990, aprobatorio del Acuerdo 049 de la misma anualidad, que fue reconocida la pensión de vejez mediante Resolución 331360 de 2013, aclarando que no es cierto que Colpensiones no tuviera en cuenta todas las

semanas, pues se tuvieron presentes para el reconocimiento, 2051 semanas, dentro de las cuales se incluyen las correspondientes al tiempo cotizado por el Municipio de Medellín, igualmente, que es cierto lo referente a la solicitud de reliquidación de la pensión presentada en el año 2014 y posteriormente en noviembre de 2019, las cuales fueron resueltas mediante Resoluciones GNR 35082 de 2017, SUB 556466 del 27 de febrero de 2020, SUB 95340 del 21 de abril de 2020 y DPE 7595 del 7 de marzo de 2020, sosteniendo que no es cierto que el actor tenga derecho a dos asignaciones pensionales, pues no es posible que se reconozcan las dos prestaciones con la misma fuente de financiación y teniendo en cuenta las mismas semanas para ambas.

En oposición a la prosperidad de las pretensiones formuló las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva; inexistencia de la obligación de reconocer y pagar pensión de jubilación; prescripción; buena fe; compensación; la innominada o genérica; imposibilidad de condena en costas e inexistencia de la obligación de reconocer intereses moratorios.

Por su parte el Distrito de Ciencia, Tecnología e Innovación de Medellín, sostuvo que presume como ciertos los hechos, en vista de la confirmación de los mismos por parte de Colpensiones en la contestación de demanda, así como conforme a las pruebas documentales arrimadas al proceso, haciendo la salvedad, que se trata de sucesos que corresponde a Colpensiones confirmar o desvirtuar, aclarando que el demandante se vinculó al Municipio de Medellín el 07 de marzo de 1990 y se retiró del servicio el 01 de abril de 2014 y que no es cierto que el demandante tenga derecho a dos asignaciones pensionales, lo cual constituye una apreciación errada del demandante, pues no se puede pretender le sean constituidas dos prestaciones soportadas en los mismos tiempos que componen la historia laboral.

En su defensa, propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva y ausencia de obligación a cargo del Distrito de Medellín.

1.3.- SENTENCIA DE PRIMER GRADO

Mediante fallo proferido el 31 de mayo del año en curso, el Juzgado de conocimiento negó la totalidad de las pretensiones elevadas por el demandante contra Colpensiones; declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación y condenó en costas al accionante.

1.4.- RECURSO DE APELACIÓN

El vocero judicial del gestor del proceso manifestó inconformidad con el fallo, señalando que al demandante se le debe aplicar el principio de favorabilidad, recabando en que cuando el actor empezó a trabajar con el Municipio de Medellín en el año 1990, todavía no se había expedido la Ley 100 de 1993, siendo procedente el reconocimiento de las dos prestaciones.

1.5.- ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Dentro de la oportunidad procesal para presentar alegatos, se pronunció la apoderada de **Colpensiones**, quien señaló que la entidad reconoció la prestación al demandante realizando un estudio sobre cuál era la norma más favorable para su caso, dado que cumplía con los requisitos para ser beneficiario del régimen de transición debido a que al 01 de abril de 1994 tenía 44 años y además logró reunir la edad y la cantidad de semanas cotizadas que la ley le exigía para el año 2009, concluyendo que debía conceder la pensión bajo lo establecido en el Decreto 758 de 1990 aplicando una tasa de remplazo del 90%, es decir, la máxima aplicable, por lo que no es posible aplicar, como lo propone el demandante, el Decreto 758 de 1990 y al mismo tiempo obtener una pensión bajo los postulados de la Ley 33 de 1985.

A su vez, la apoderada del **Distrito de Ciencia, Tecnología e Innovación de Medellín**, señaló que existe nutrida jurisprudencia que avala la cohabitación de dos prestaciones pensionales, pero ello acontece cuando las fuentes que originan y financian las mismas son distintas y separadas, caso diferente al del señor Arboleda Monsalve, quien siempre cotizó ante la misma administradora y ante el mismo régimen para luego reclamar una prestación que se financia con todas las cotizaciones que efectuó enteramente para el mismo, por tanto el demandante no está en lo cierto, al considerar que le asiste el derecho a dos prestaciones supuestamente de origen distinto, pues para el reconocimiento de la pensión de vejez inicialmente se tuvieron en cuenta los tiempos privados para efectos del lleno de requisitos de la norma aplicable (Decreto 758 de 1990), acto seguido los tiempos públicos cotizados y no cotizados sirven para financiar el pago de la prestación, por lo tanto, no puede pretender el accionante le sean constituidas dos prestaciones soportadas en los mismos tiempos que componen su historia laboral.

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 por **el demandante**, entendiendo que las partes quedaron conformes con los demás aspectos decididos; de conformidad con el artículo 57 de la Ley 2ª de 1984; los artículos 10 y 35 de la Ley 712 de 2001, que modificaron los artículos 15 y 66A del C.P.L y de la S.S., respectivamente.

2.2.- HECHOS ESTABLECIDOS EN EL TRÁMITE DE LA INSTANCIA

Quedaron acreditados en el trámite del proceso y no son objeto de controversia los siguientes hechos:

- Que el señor Leocadis de Jesús Arboleda Monsalve, nació el 22 de junio de 1949, tal y como se desprende de la copia de la cédula de ciudadanía obrante a folio 20 del anexo 03 del expediente digital.
- Que Colpensiones mediante Resolución GNR 331360 del 02 de diciembre de 2013, reconoció al señor Arboleda Monsalve la pensión de vejez, determinando una mesada pensional de \$1.264.329, para el año 2013. Posteriormente, a través de la Resolución GNR 35082 del 30 de enero de 2017, Colpensiones ordenó la reliquidación de la mesada pensional del pretensor, estableciendo la misma en la suma de \$1.300.686 a partir del 1° de abril de 2014, véase folios 21 a 28 y 63 a 75, respectivamente, del anexo 03 del expediente digital.
- Que Colpensiones por medio de la Resolución SUB 56466 del 20 de febrero de 2020, negó la solicitud de reliquidación de pensión, negativa que confirmó a través de las Resoluciones SUB 95340 del 21 de abril de 2020 y DPE 7595 del 7 de mayo de 2020, tal y como evidencia a folios 84 a 93, 95 a 104 y 106 a 115, respectivamente, del anexo 03 del expediente digital.
- Que el actor cuenta con 2051, 14 semanas cotizadas en toda su vida laboral, tal y como se desprende de la historia laboral expedida por Colpensiones, actualizada el 21 de julio de 2022, documento que milita a folios 1160 a 1170 del anexo 11 del expediente digital.
- Que el señor Arboleda Monsalve, prestó sus servicios al Municipio de Medellín, del 07 de marzo de 1990 al 01 de abril de 2014, tal y como lo

reconoce el ente territorial al replicar la demanda y que fue afiliado al ISS el 01 de julio de 1995. (folios 51 a 60 anexos 03)

2.3.- PROBLEMAS JURIDICOS A RESOLVER

Debe determinar la Sala:

¿Si es procedente revocar la sentencia proferida en primera instancia, para en su lugar, acoger las súplicas de la demanda, determinando para tal fin, si existe compatibilidad entre la pensión de vejez reconocida al demandante por Colpensiones bajo el Acuerdo 049 de 1990 y la pensión de jubilación prevista en la Ley 33 de 1985, deprecada por el gestor del proceso, en caso afirmativo, si procede el reconocimiento y pago de los intereses moratorios?

2.4.- TESIS

El problema jurídico planteado se resuelve bajo la tesis según la cual, no es compatible la pensión de vejez que en la actualidad percibe el demandante con la pensión de jubilación pretendida con base en el tiempo laborado al servicio del Municipio de Medellín, en consecuencia, la sentencia debe ser CONFIRMADA en todas sus partes.

2.5.- PREMISAS NORMATIVAS

Por regla general, el derecho a la pensión de vejez, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, se adquiere una vez confluyen los requisitos de edad y número de cotizaciones o tiempo de servicio señalado por el legislador en la norma vigente para el momento en que se consolida la contingencia que origina el derecho.

Por excepción y para mitigar el impacto del cambio normativo que trajo consigo la Ley 100 de 1993, el legislador consagró un régimen de transición, entratándose de la citada prestación, en protección de la expectativa legítima de quienes se encontraban próximos a consolidar su derecho pensional bajo las normas anteriores derogadas.

En esta perspectiva el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 preceptúa:

“...La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados...”

Los regímenes anteriores a la Ley 100 de 1993, corresponden al Decreto 758 de 1990, pensión de vejez en el régimen del Seguro Social, la Ley 33 de 1985, pensión de jubilación para empleados y trabajadores del sector público y la Ley 71 de 1988, pensión de jubilación por aportes públicos y privados.

De tal manera que el régimen a aplicar corresponde a aquel en el cual se encontrara afiliado el trabajador y, en todo caso, aquel que le fuere más favorable ante el cumplimiento de los requisitos en los distintos regímenes.

Cabe recordar, que el artículo 12 del Decreto 758 de 1990 señala como requisitos para acceder a la pensión de vejez “a) Sesenta (60) o más años de edad si se es varón o cincuenta y cinco (55) o más años de edad, si se es mujer y b) Un mínimo de quinientas (500) semanas de cotización pagadas durante los últimos veinte (20) años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas, o haber acreditado un número de un mil (1.000) semanas de cotización, sufragadas en cualquier tiempo” y, a su vez, el artículo

20 ibíd, establece una tasa máxima de reemplazo del 90% para un número de semanas igual o superior a las 1250 semanas.

De otra parte, la Ley 33 de 1985 en su artículo 1, establece como requisitos para acceder a la pensión legal de jubilación, 55 años de edad y 20 años de servicio público, equivalente a 1029 semanas, con una tasa de reemplazo del 75%, así:

“ARTÍCULO 1º.- El empleado oficial que sirva o haya servido veinte (20) años continuos o discontinuos y llegue a la edad de cincuenta y cinco (55) tendrá derecho a que por la respectiva Caja de Previsión se le pague una pensión mensual vitalicia de jubilación equivalente al setenta y cinco por ciento (75%) del salario promedio que sirvió de base para los aportes durante el último año de servicio.”

Es pertinente puntualizar que no existe disposición alguna que regule la compatibilidad entre la pensión legal de vejez y la pensión legal de jubilación del sector público.

2.6.- CASO CONCRETO

En el sublite, no existe discusión en torno a que el señor Leocadis de Jesús Arboleda Monsalve, es beneficiario del régimen de transición pensional contemplado en el citado artículo 36 de la Ley 100 de 1993, pues así fue reconocido por Colpensiones en la Resolución GNR 331360 del 2 de diciembre de 2013, por medio de la cual le fue reconocido su derecho pensional bajo los parámetros del Decreto 758 de 1990.

Ahora, conforme a las premisas normativas esbozadas, le asiste el derecho al actor, a que le sea aplicado el régimen anterior, recordando que respecto a la definición del “régimen anterior al cual se encuentren afiliados” la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha precisado que resulta necesario que al

asegurado acredite la afiliación previa al régimen cuya aplicación pretende y en este orden de ideas, teniendo en cuenta que el pretensor realizó inicialmente cotizaciones por intermedio de empleadores del sector privado y posteriormente prestó sus servicios en una entidad territorial como lo es el Municipio de Medellín, su régimen anterior, puede definirse a la luz del Decreto 758 de 1990, la Ley 71 de 1988 o como se pretende en este caso, la Ley 33 de 1985, según le sea más favorable, evidenciándose que Colpensiones, estudió el derecho pensional del actor a la luz de las citadas normatividades, encontrando que la más favorable, lo era el Decreto 758 de 1990.

Conforme lo anterior, es claro que el derecho pensional del pretensor podía resolverse bajo distintas normatividades, sin que por ello se pueda entender, que es procedente escindir los aportes privados del tiempo de servicio público, a fin de disponer del reconocimiento de dos prestaciones, máxime cuando las dos prestaciones estarían a cargo de Colpensiones y amparan el mismo riesgo, como lo es la vejez.

Cabe señalar que, conforme a la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, resulta compatible la pensión de jubilación (Ley 33 de 1985), con la pensión de vejez ya reconocida, siempre y cuando alguna de las prestaciones se cause con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, o cuando se trate de una prestación reconocida directamente por la entidad pública o una caja de previsión del sector público, evento en el cual, es claro que existe una diferencia en las fuentes de financiamiento de cada una de las prestaciones.

Sobre en particular, el órgano de cierre de la jurisdicción laboral, explicó en la sentencia SL5228 de 2018, lo siguiente:

“Frente a los reproches jurídicos endilgados por la censura, cabe destacar que actualmente la jurisprudencia de esta Corporación sostiene que la regla general del sistema de pensiones dispuesto por la Ley 100 de 1993 es la incompatibilidad entre

pensiones que amparen la misma contingencia, en virtud de los principios de universalidad, solidaridad y unidad que gobiernan el mismo, los cuales impiden que un mismo afiliado perciba dos prestaciones que cubran el mismo riesgo, máxime que dicha normatividad permite la acumulación de cotizaciones indistintamente de su procedencia u origen a efectos de aumentar el valor de la base de liquidación.

De igual forma, en relación con las pensiones de jubilación derivadas de servicios prestados al Estado, tal como la prevista en la Ley 33 de 1985, la Sala ha predicado que 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.

Bajo este entendido se ha afirmado que únicamente cuando cualquiera de las dos prestaciones respecto de las cuales se pretende la compatibilidad se hubiese causado antes de la Ley 100 de 1993 es que se puede predicar la simultaneidad en su percepción, siempre y cuando provengan de tiempos diferentes como los públicos y los privados, pues de lo contrario resultará inviable la compatibilidad y se impondrá la incompatibilidad”.

Criterio reiterado en sentencias como la SL5068 de 2019, SL3725 de 2021 y más reciente SL3083 de 2022.

Colofón de lo expuesto, no se torna compatible la pensión de jubilación deprecada por el actor con la pensión de vejez que le fue reconocida por Colpensiones bajo el marco normativo del Decreto 758 de 1990, pues es claro que ninguna de las dos prestaciones se causó con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, aunado a que el Municipio de Medellín, efectúo cotizaciones al sistema a partir del 01 de julio de 1995, aportes que financian la pensión hoy reconocida al demandante. De igual forma el ente territorial expidió el respectivo bono pensional tipo B por el periodo no cotizado, correspondiente al 07 de marzo de 1990 al 30 de junio de 1995, equivalente a 274 semanas, (véase folios 52 a 60 anexo 03), el cual, igualmente financia la prestación que hoy disfruta el gestor del proceso.

Las razones anteriores, imponen la confirmación del fallo confutado.

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 365 del Código General del Proceso, se impone condena en costas en esta instancia a cargo de la parte actora, se fijan como agencias en derecho la suma de \$1.1600.000.

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 de primera instancia proferida por el Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Medellín, el 31 de mayo de 2023, en el proceso ordinario instaurado por el señor LEOCADIS DE JESÚS ARBOLEDA MONSALVE en contra de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.

2. Costas en esta instancia a cargo del demandante, se fijan como agencias en derecho la suma de \$1.160.000.

3.- 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.

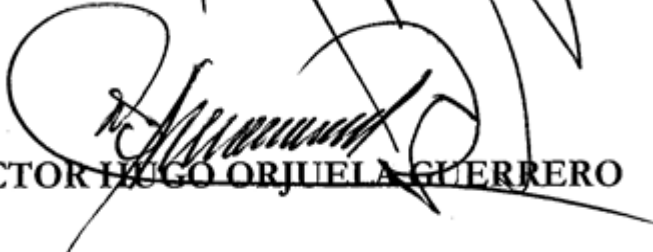
Los Magistrados,



SANDRA MARIA ROJAS MANRIQUE



CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES



VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO