



## **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL**

**Medellín, dos (02) de agosto de dos mil veintitrés (2023)**

Demandante: HÉCTOR ENRIQUE TORRES TORRES  
Demandado: ACP COLPENSIONES Y EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN  
E.S.P.  
Radicado: 05001 31 05 019 2022 00009 01  
Sentencia: S-208

### **SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

En la fecha indicada, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Primera de Decisión Laboral, integrada por los Magistrados JOHN JAIRO ACOSTA PÉREZ quien obra en este acto en calidad de ponente, FRANCISCO ARANGO TORRES y JAIME ALBERTO ARISTIZÁBAL GÓMEZ, procede a revisar en **grado jurisdiccional de consulta en favor de la parte demandante**, la sentencia absolutoria de primera instancia emitida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín el día 6 de octubre de 2022.

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, la presente decisión se profiere mediante sentencia escrita, aprobada previamente por los integrantes de la Sala.

### **PRETENSIONES**

HÉCTOR ENRIQUE TORRES TORRES demandó a EMPRESAS PÚBLICAS

DE MEDELLÍN E.S.P. y a la ACP COLPENSIONES, pretendiendo,

**“PRIMERA: SE CONDENE a EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P.,** a reconocerle y pagarle al demandante **la pensión vitalicia de jubilación voluntaria** consagrada en el Decreto 3 de 1976 y las actas número 1115 de diciembre 11 de 1986 y 1122 del 6 de abril de 1987, de la honorable junta directiva de la entidad; esta prestación deberá ser reconocida desde el retiro del servicio momento para el cual tenía mas de 20 años de servicio y mas de 50 años de edad; subvención que será calculada con el 75% del promedio de todo devengado en el último año de servicios; además se pagarán los incrementos y reajustes legales, así como las mesadas adicionales.

**SEGUNDA: SE DECLARE LA ILEGALIDAD DE LA DESAFILIACIÓN** por parte de **EMPRESAS PÚBLICAS DE MELLÍN E.S.P.** en su calidad de **EMPLEADOR** inscrito **al INSTITUTO COLOMBIANO DE LOS SEGRUROS SOCIALES - I.C.S.S.-** posteriormente **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES -I.S.S.-** así como la desafiliación de la que fue objeto sus trabajadores. Como consecuencia de lo anterior la demandada se encuentra en mora u omisión en el pago de los aportes para los riesgos de IVM, por lo que constituye una renuncia a la Subrogación Pensional.

**TERCERA: Se CONDENE a EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P,** a reconocer intereses moratorios o en subsidio la indexación sobre las sumas adeudadas desde el momento de su causación y hasta el momento en que se verifique el pago efectivo de la obligación.

(...)

#### **PRETENSIONES SUBSIDIARIAS**

**PRIMERA:** En virtud de lo anterior se **CONDENE a EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P.,** a pagarle al demandante la pensión vitalicia de **JUBILACIÓN** en su condición de **servidor municipal**, de conformidad con el Decreto 3 de 1976 y las actas número 1115 de diciembre 11 de 1986 y 1122 del 6 de abril de 1987 esta prestación deberá ser reconocida desde el retiro del servicio momento para el cual tenía mas de 20 años de servicio y mas de 50 años de edad; subvención que será calculada con el 75% del promedio de todo devengado en el último año de servicios; además se pagarán los incrementos y reajustes legales, así como las mesadas adicionales, y hasta el momento en que la pensión sea asumida por el sistema general de pensiones que es administrado por COLPENSIONES, de conformidad

*con sus reglamentos, es decir, a partir del cumplimiento de los 60 años de edad y hacia futuro, prestación que será reconocida con el carácter de compartida, continuando a cargo de EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P., solo el mayor valor si lo hubiere.*

**SEGUNDO:** *Como consecuencia de lo anterior, la pensión que corresponda pagar a COLPENSIONES será de acuerdo con las normas establecidas en el Decreto 758 de 1990, aplicando una tasa de reemplazo del 90%, teniendo cuenta todo el tiempo laborado, incluyendo los tiempos públicos con y sin cotización.*

**TERCERO:** *Se CONDENE a COLPENSIONES Y EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P a reconocer los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1.993, sobre el importe de las mesadas pensionales y hasta que se verifique el pago total de la obligación, o en subsidio la indexación.*

(...)

## HECHOS

Expone, como fundamento de su **petición principal**, que nació el 3 de abril de 1951, esto es, tenía más de 40 años de edad al 30 de abril de 1995; que ostentó la calidad ser servidor público y que EPM lo afilió como empleador al ISS; que prestó sus servicios del 18 de diciembre de 1978 al 3 de septiembre de 2009; que EPM comenzó a reconocer a sus empleados la pensión plena de jubilación a quienes cumplieran 20 años continuos o discontinuos y tuvieran 50 años de edad, equivalente al 75% del promedio de los salarios percibidos en el último año de servicio. Sostiene que EPM, con fundamento en las actas 1115 de 1986 y 1122 de 1987, desvinculó a su personal del ISS y reconoció pensiones vitalicias de jubilación; que EPM viene reconociendo pensiones de jubilación con el 75% de lo devengado en el último año de servicio, teniendo en cuenta la prima de navidad, prima de junio, prima de vacaciones, subsidio de transporte y sobre remuneración; que al 30 de junio de 1995 no realizaba aportes en ninguna caja o fondo, debido a que EPM asumía el pago de pensión de jubilación.

Señala igualmente que a partir del 30 de junio de 1985 EPM inició nuevamente cotizaciones con fundamento en el artículo 25 del decreto 692 de 1994, siendo él trabajador activo desde 1978; que EPM nunca le reconoció la pensión de jubilación a pesar de haber adquirido esa obligación, teniendo derecho a ella de la misma manera en la que la entidad venía reconociéndola a todos sus servidores, esto es, desde los 50 años de edad y 20 años de servicio.

En lo que respecta a la **pretensión subsidiaria**, señaló que EPM al haber inscrito a todos sus empleados al ISS, le es aplicable el artículo 5° del decreto 813 de 1994, teniendo a cargo la pensión de jubilación hasta que se cumplieran los requisitos por el ISS para éste otorgar la pensión de vejez; que EPM no trasladó el cálculo actuarial o título pensional al ISS por el tiempo laborado con omisión en la afiliación, por lo que la pensión de jubilación seguía a su cargo.

Manifiesta que el ISS le reconoció pensión de vejez mediante resolución 21948 de 2007, en cuantía de \$835.852, dejada en reserva hasta que se acreditara el retiro del servicio; que continuó laborando hasta el 3 de septiembre de 2009; que el ISS reconoció de manera errada la prestación económica, sin tenerse en cuenta el régimen de transición de los servidores públicos, y que era el empleador el obligado a pagar la pensión de jubilación hasta que cumpliera con los requisitos y fuera asumida por el ISS con el carácter de compartida. Añade que devengó en el último año de servicio un salario promedio mensual de \$1'492.228, y tomando el 75%, daría una pensión de jubilación de \$1'119.171 para el año 2009; que COLPENSIONES debe reconocer la pensión de vejez bajo el decreto 758 de 1990 con el 90%; que a partir del 30 de abril de 2006, EPM de manera inconsulta suspende las cotizaciones al ISS pese a seguir prestando los servicios; que solicitó a COLPENSIONES y a EPM copia del oficio OJS-0396 del 6 de febrero de 1987, donde se informa la desafiliación de todo el personal, respondiendo que no registra ese documento en la base de datos. Que solicitó los derechos acá reclamados, los cuales fueron negados.

## **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

COLPENSIONES admite que el ISS le reconoció pensión de vejez según resolución 021948 de 2007, en cuantía de \$835.852, así como la reclamación administrativa realizada por el actor; no obstante, frente a los demás hechos señala que son circunstancias fácticas ajenas al conocimiento de COLPENSIONES, por lo que no le constan, en tanto la entidad solo tiene soporte de las fechas de ingreso reflejadas en la historia laboral del demandante. No se pronuncia en lo que respecta a las pretensiones principales por ir dirigidas en contra de EPM, y frente a las subsidiarias se opuso, ya que se asumió el derecho de acuerdo con los requisitos legales que cumplió el demandante. Como excepciones de fondo propuso la de prescripción, inexistencia de la obligación de pagar intereses moratorios, ausencia de causa para pedir, imposibilidad de condena en costas, compensación y buena fe.

EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN, en su contestación admitió como ciertas la fecha de nacimiento, las fechas en las que el demandante laboró para EPM ostentando la calidad de servidor público, que EPM afilió a todos sus empleados al ISS, que a través del decreto 3 de 1976 se adoptó el estatuto de pensionado y que se expedieron las actas 1115 de 1986 y 1122 de 1987. Niega que EPM venga reconociendo pensiones de jubilación, o bien que en EPM existían los conceptos de gastos de representación, ni la prima técnica para los trabajadores oficiales, ni la prima de antigüedad, ascensiones y de capacitación como factores de salario, ni la bonificación por servicios prestados. Dice que el demandante si estaba afiliado al ISS pero era un afiliado inactivo y no se le estaban realizando aportes a pensiones y afirma que la empresa realizó los trámites para el reconocimiento y pago del bono pensional; que EPM no se encuentra reconocida por la Superintendencia Financiera como Administradora de Pensiones y el actual Sistema sólo permite a los empleadores del sector público el pago de las pensiones que fueron reconocidas con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993.

Que con la expedición de Ley 100 de 1993, se hizo obligatoria la afiliación al Sistema General de Pensiones para las entidades públicas, y si bien antes de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, EPM reconocía y pagaba las pensiones de jubilación directamente a sus servidores con fundamento en las normas especiales para servidores públicos, fue a partir de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 que las entidades públicas y privadas perdieron la potestad de continuar reconociendo estas prestaciones, quedando a cargo de los administradores del sistema. Acepta igualmente que el ISS reconoció pensión de vejez al demandante, Se opuso a las pretensiones tanto principales como subsidiarias, manifestando que no hay lugar al reconocimiento de la pensión de jubilación a cargo de EPM por no ser una entidad previsión social. Como excepciones de fondo propuso falta de legitimación en la causa por pasiva, subrogación total en el riesgo, pago total, compensación, falta de competencia para reconocer la pensión, prescripción e inexistencia de un derecho adquirido.

### **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Mediante sentencia del 6 de octubre de 2022, el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín, **ABSOLVIÓ** a EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P. y a COLPENSIONES de las pretensiones incoadas en su contra por el demandante; **DECLARÓ** probadas las excepciones de ausencia de causa para pedir, y subrogación total en el riesgo de vejez; y **CONDENÓ** en costas al demandante.

Se conoce del asunto vía grado jurisdiccional de **Consulta** a favor del demandante.

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Una vez surtido el traslado respectivo, el apoderado del **demandante** reiteró los fundamentos de derecho de la demanda, en lo que se refiere a la pensión de jubilación solicitada y la afiliación que se debió dar al

ISS, haciendo énfasis en las actas 1115 de 1986 y 1122 de 1987 de la junta directiva de EPM; también puntualizó sobre la creación de la ley 100 de 1993; expuso sobre la compartibilidad pensional, la expedición de los bonos pensionales, y la suspensión de aportes al ISS.

Por su parte, el apoderado de **COLPENSIONES** en sus alegatos acudió al principio de la primacía de la realidad sobre las formas y transcribió extractos de la jurisprudencia que hablan de la falta de cotización y la diferencia entre la omisión en la afiliación, exponiendo la falta de legitimación en la causa, al ser EPM el único demandado llamado a pronunciarse; por último, señaló que no son procedentes los intereses moratorios e indexación solicitada.

Finalmente, **EPM** solicitó confirmar la sentencia y la condena en costas al demandante, explicando nuevamente sobre la vigencia de la ley 100 de 1993 y el reconocimiento de la pensión de vejez y las pensiones de jubilación directamente por normas especiales para servidores públicos; y que el único responsable es COLPENSIONES, tal y como lo hizo reconociendo la pensión de vejez bajo la ley 33 de 1985.

### **C O N S I D E R A C I O N E S:**

**1.-** Reiterando lo sintetizado: el señor HÉCTOR ENRIQUE TORRES TORRES pretende, principalmente, el reconocimiento a cargo de Empresas Públicas de Medellín E.S.P., de una pensión vitalicia de jubilación voluntaria consagrada en el decreto 3 de 1976 y en las actas N° 1115 del 11 de diciembre de 1986 y 1122 del 6 de abril de 1987, aprobadas por la Junta Directiva de la entidad. De manera subsidiaria solicita que esta prestación sea reconocida hasta cuando la pensión de vejez sea asumida por COLPENSIONES, esto es, al cumplimiento de los 60 años edad, en un 90% en aplicación del decreto 758 de 1990, momento a partir del cual EPM debe pagar el mayor valor.

Del acervo probatorio se deriva la prueba de los siguientes hechos:

- i) El demandante nació el 3 de abril de 1951<sup>1</sup>;
- ii) laboró para EPM entre el 18 de diciembre de 1978 y el 3 de septiembre de 2009, ostentando la calidad de trabajador oficial<sup>2</sup>;
- iii) a través de la resolución 021948 del 19 de septiembre de 2007<sup>3</sup> el INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES le reconoció la pensión de vejez en aplicación de la ley 33 de 1985, cuyo disfrute se dejó en reserva hasta tanto acreditara el retiro definitivo de la entidad pública;
- iv) que por medio del auto N° 12674 del 15 de septiembre de 2009<sup>4</sup>, proferido por el otrora ISS, fue ingresado en nómina de pensionados, con una mesada por valor de \$951.170 a partir del 3 de septiembre de 2009.

Ahora. El actor funda su pretensión en lo normado en el Decreto N° 3 de 1976<sup>5</sup>, proferido por la junta directiva de EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN, por medio del cual se adoptó el estatuto del pensionado, en cuyo artículo 9° consagra la pensión de jubilación, en los siguientes términos:

*“El empleado oficial que preste o haya prestado sus servicios durante veinte años, continua o discontinuamente, tiene derecho a gozar de una pensión mensual vitalicia de jubilación al cumplir cincuenta años de edad, previa demostración del retiro definitivo del servicio público”*

---

<sup>1</sup> Folio 33 de la demanda y registro civil de nacimiento de folio 20 del expediente administrativo

<sup>2</sup> Certificación de EPM de folios 39 a 94 de la demanda

<sup>3</sup> Folio 112 a 121 de la contestación de EPM - Resolución que fue confirmada a través de las resoluciones N° 005855 del 29 de febrero de 2008 (expediente administrativo folio 136 a 139) y 012059 del 30 de abril de 2008, por medio de la cual se resolvieron los recursos de reposición y en subsidio de apelación.

<sup>4</sup> Folios 186 y 187 del expediente administrativo PDF 10

<sup>5</sup> Folios 108 a 117 de la demanda



De otro lado, mediante las directrices plasmadas en el acta N° 1115 del 11 de diciembre de 1986<sup>6</sup>, la junta directiva de EPM dispuso, *“Desvincular del Instituto de los Seguros Sociales a los servidores de la Entidad afiliados a partir del 18 de julio de 1977”, y autorizó “... al Gerente General para solicitar ante la Junta Administrativa del ISS, o ante el funcionario a quien corresponda, la desafiliación de dicho instituto por los riesgos diferentes a los de IVM, de los servidores inscritos al mismo con anterioridad al 18 de julio de 1977 y en caso de que tal autorización sea concedida, procesa a hacerla efectiva”. Además, determinó “Conceder a todo el personal de las Empresas Públicas de Medellín, pensión vitalicia de jubilación, de conformidad con las normas legales, sin perjuicio de compartirla con la de vejez que llegue a conceder el ISS”.*

De modo similar, a través del acta N° 1122 del 6 de abril de 1987<sup>7</sup>, la propia junta directiva de la entidad retomó el tema de la desafiliación al ISS analizado en el acta 1115 de 1986, exponiendo en el acápite 10.1<sup>8</sup> lo siguiente:

*“... desvincular del Instituto de Seguros Sociales, a partir del 1° de julio de 1987, a los servidores de la Entidad, afiliados con anterioridad al 18 de julio de 1977. La expresión servidores a que se refiere este párrafo y el numeral 1° de la hoja 19 del Acta 1115 de diciembre 11 de 1986, hace relación al personal activo.*

En este orden de ideas, está documentado que, de nuevo, EPM afilió a sus servidores al Sistema General de Pensiones con carácter obligatorio, a partir del 30 de julio de 1995, e igualmente que pagó el bono pensional por el periodo en que aquellos estuvieron por fuera del sistema, término dentro del cual la empresa asumió el pago de las pensiones a que hubo lugar.

---

<sup>6</sup> Folios 118 a 146 de la demanda

<sup>7</sup> Folios 147 a 174 de la demanda

<sup>8</sup> Folio 170 de la demanda

Bien. Se reitera entonces, que a esta altura de la providencia está claro que, (i) El demandante ingresó al servicio de EPM el 18 de diciembre de 1978; (ii) En el año de 1987 fue desafiliado del sistema pensional, y reafiliado el 30 de julio de 1995; (iii) el decreto 3 de 1976, emitido por la Junta Directiva de ese entonces, estableció una pensión vitalicia de jubilación para aquellos servidores que cumplieran 20 años de servicios, continuos o discontinuos, y 50 años de edad; (iv) Al 30 de julio de 1995, cuando entró en vigencia el Sistema General de Pensiones en el sector público, el demandante no acreditaba los 20 años de servicios, (tenía poco más de 16 años y medio) ni los 50 de edad.

Esto es, EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P., ante la desafiliación al ISS de todos sus empleados incluido el demandante, asumía el pago de las pensiones de jubilación de sus propios servidores de conformidad con lo establecido en la ley. No obstante, con la afiliación forzosa realizada al ISS al momento de la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones consagrado en la Ley 100 de 1993, la entidad de seguridad social se subrogó, para el caso de EPM, en la atención del riesgo de vejez.

Así mismo, con la prueba documental allegada al plenario, como es la historia laboral del demandante<sup>9</sup>, se comprueba que EPM realizó aportes al ISS desde el 18 de diciembre de 1978 al 28 de diciembre de 1986, reanudando las cotizaciones con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, esto es, el 30 de junio de 1995, como lo consagra el artículo 151 de la ley 100 de 1993; así mismo, en consideración a la fecha de nacimiento del demandante el 3 de abril de 1951, se tiene claramente que contaba con más de 40 años de edad a la fecha de la vigencia de la Ley 100, lo que lo hacía beneficiario del régimen de transición, y en tal virtud le fue reconocida la pensión de vejez por parte del ISS, hoy COLPENSIONES.

---

<sup>9</sup> Folios 98 a 104 de la demanda

Con este panorama, queda claro que por un mismo tiempo de servicio no puede pretenderse dos pensiones, así una se llame de jubilación y otra de vejez, pues ambas protegen la misma contingencia, y la seguridad social, como derecho constitucional que es, está diseñada bajo principios de solidaridad y equidad (art. 48 CP) que se verían afectados con el enriquecimiento injustificado del patrimonio del trabajador al obtener doble pensión, máxime si ese dinero es público. (Sentencia del T.S. de Medellín, enero 25 de 2006)

Por ende, la demandada no está obligada a reconocer la pensión pretendida porque ha tenido afiliado al actor en los períodos obligatorios y ha realizado las gestiones pertinentes para emitir el bono pensional a que está obligada por el tiempo en que no cotizó al Instituto de Seguros Sociales para los riesgos de invalidez, vejez y muerte y que, por ello, cuando cumplió las exigencias de cotizaciones y edad, tuvo derecho a la pensión de vejez que efectivamente se le reconoció. (Sentencia del T.S. de Medellín, septiembre 9 de 2005)

Así lo ha dicho de antaño, este mismo Tribunal, como se puede apreciar en sentencias citadas en los anteriores paréntesis.

De esta manera, se desestima la pretensión principal, al igual que sus pretensiones consecuenciales, como lo es la supuesta ilegalidad de la desafiliación por parte de EPM con mora u omisión del pago de los aportes, ya que esto ocurrió con la autorización del propio ISS mediante el oficio OJS-00396 del 06 de febrero de 1987, plasmado en el Acta 1122 de 1987, bajo la responsabilidad discrecional de EPM de asumir el riesgo pensional de sus empleados, además de que son períodos que, finalmente, fueron reconocidos a través de bono pensional con el que se contribuyó al financiamiento de la prestación económica de que hoy disfruta el demandante. En este sentido se **CONFIRMARÁ** la sentencia de primera instancia.

**2.-** En lo que atañe a la **pretensión subsidiaria**, esto es, que se condene a EPM a pagarle al demandante la pensión de jubilación desde el retiro del servicio, hasta el momento en que la pensión fuese asumida por COLPENSIONES, y que esta sea reconocida en aplicación del Decreto 758 de 1990, debe recordar la Sala que, al no prosperar la pensión de jubilación voluntaria a cargo de EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P., no hay lugar a que dicha entidad entre a reconocer un mayor valor ante el reconocimiento de la pensión de vejez que llegara a realizar COLPENSIONES.

Del mismo modo, no hay lugar a que COLPENSIONES reconozca la prestación económica en aplicación del Decreto 758 de 1990, en tanto que el demandante al ser un trabajador oficial por haberse desempeñado en el cargo de Auxiliar Operativo, la norma aplicable corresponde a la Ley 33 de 1985, que fue con la cual COLPENSIONES reconoció la pensión de vejez, haciendo la advertencia que ésta fue disfrutada a los 58 años de edad, por lo que sin duda alguna no se le puede dar aplicación retroactiva a la jurisprudencia vigente de sumatoria de tiempos como lo pretende el apoderado de la parte actora. Ello además de que se estaría vulnerando el principio de la inescindibilidad de la ley, al querer darle aplicación a los requisitos de una norma (edad de la ley 33 de 1985) junto con los exigidos por otra (tasa de reemplazo del 90% del decreto 758 de 1990 sin que en dicha época haya cumplido con el requisito de los 60 años de edad).

En consecuencia, la decisión de primera instancia deberá ser **CONFIRMADA** íntegramente.

Sin costas en esta instancia.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Primera de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Medellín el día 6 de octubre de 2022.

Sin costas en esta instancia.

Notifíquese por **EDICTO**.

Firmado Por:

John Jairo Acosta Perez  
Magistrado  
Sala Laboral  
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Jaime Alberto Aristizabal Gomez  
Magistrado  
Sala Laboral  
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Francisco Arango Torres  
Magistrado  
Sala Laboral  
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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: **b183b863aa5d99879f2696202bad698bdda847a235bbf994f9611bcddc480857**

Documento generado en 02/08/2023 03:11:58 PM

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