JORGE PRADA SÁNCHEZ
Magistrado ponente

SL1178-2025
Radicación n.° 05001-31-05-018-2021-00287-01
Acta 15

Bogotá, D. C., siete (7) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

La Sala decide el recurso de casación interpuesto por **JORGE RODRIGO AVENDAÑO ÁNGEL**, contra la sentencia proferida el 5 de julio de 2024 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, en el proceso que instauró contra **EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P.** y la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, COLPENSIONES**.

Se reconoce personería adjetiva a Casación Laboral Estudio S.A.S., para que actúe en representación de Colpensiones.

Hasta tanto aporte prueba de su condición de apoderado de Empresas Públicas de Medellín ESP, no es posible dar curso a la sustitución de poder presentada, conforme los artículos 74 y 75 del Código General del Proceso.

I. ANTECEDENTES

Jorge Rodrigo Avendaño Ángel demandó a Empresas Públicas de Medellín ESP (EPM ESP), para que se le reconociera la pensión de jubilación voluntaria consagrada en las actas 1115 de 11 de diciembre de 1986 y 1122 de 6 de abril de 1987, a partir de la fecha de retiro del servicio. Pidió la aplicación de una tasa de reemplazo del 75% del promedio de todo lo devengado en el último año de servicio, junto con los incrementos y reajustes legales, las mesadas adicionales, los intereses moratorios o la indexación, y las costas.

En subsidio, solicitó se declarara ilegal la desafiliación del Instituto de Seguros Sociales (ISS), de suerte que la empresa de servicios públicos (ESP) *«se encuentra en mora u omisión en el pago de los aportes para los riesgos de IVM».* Por tanto, tiene derecho a la pensión de jubilación mencionada en *«condición de servidor municipal»* y los intereses del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 (fls. 2 a 28).

Informó que nació el 27 de junio de 1953, por manera que a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 contaba más de 40 años. Laboró para Empresas Públicas de Medellín ESP, desde el 20 de agosto de 1974 hasta el 31 de octubre de 2014, a cambio de un salario promedio en el último año de servicio de $3.222.206. Que en cumplimiento de lo dispuesto en el numeral b) del artículo 2 del Decreto 433 de 1971, EPM ESP inscribió a todos sus trabajadores al ISS, pero el 1 de julio de 1987 los desvinculó y asumió las prestaciones de jubilación, conforme lo consignado en las actas 1115 de 1986 y 1122 de 1987.

Narró que el 30 de junio de 1995, la empresa reanudó las cotizaciones al ISS, a pesar de que ya no podía subrogar la pensión, porque su ingreso a trabajar ocurrió antes de la entrada en vigor del sistema de seguridad social integral. Por ello, la ESP debe conceder la pensión de jubilación contenida en las mencionadas actas, con mayor razón si no constituyó el título pensional por los tiempos laborados sin cobertura. Sin embargo, acotó que EPM ESP no debió expedir un bono tipo B para financiar la prestación por vejez dentro del sistema, sino reconocer la pensión de jubilación y continuar cotizando al ISS hasta que reuniera los requisitos para acceder al derecho previsto en sus reglamentos.

Contó que el 30 de junio de 2008, EPM ESP suspendió las cotizaciones al ISS, pese a que laboró hasta el 31 de octubre de 2014. También que, mediante Resolución 036418 de 12 de diciembre de 2008, le fue concedida la pensión de vejez, reliquidada según Acto Administrativo GNR 317605 de 11 de septiembre de 2014, con fundamento en el Acuerdo 049 de 1990, con tasa de reemplazo del 90% e ingreso base liquidación (IBL) de los últimos 10 años de servicio, a pesar de que debió tenerse en cuenta todo el tiempo de servicios. Que elevó reclamación a la administradora y al empleador los días 12 y 25 de septiembre de 2019.

Colpensiones se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones de inexistencia de responsabilidad por omisión en cotizaciones a la seguridad social, de obligación de reconocer o reliquidar la prestación económica reconocida y de pagar intereses de mora, improcedencia de la indexación

de las condenas, prescripción, compensación, buena fe e imposibilidad de condena en costas (fls. 204 a 215).

Expuso que otorgó al actor la pensión de vejez con base en el tiempo servido del 20 de agosto de 1974 a junio de 2008, según la novedad de retiro. Afirmó que *«existe en el expediente pensional prueba acerca del retiro del accionante de la prestación del servicio el 31 de agostos de 2014».*

Empresas Públicas de Medellín ESP se opuso al éxito de las pretensiones y propuso las excepciones de falta de legitimación por pasiva y de competencia, subrogación total del riesgo de vejez, pago total, compensación, prescripción, excepción de inaplicabilidad e inexistencia de un derecho adquirido (fls. 248 a 288).

Argumentó que si bien, la junta directiva de la empresa expidió las actas 1115 de 1986 y 1122 de 1987, mediante el Decreto 1650 de 1977 se definió el campo de aplicación del régimen general de los seguros sociales para los trabajadores particulares. Por ello, previa autorización del ISS para desafiliar a los empleados inscritos antes del 18 de julio de 1977, lo hizo efectivo a partir del 1 de julio de 1987.

Explicó que continuó reconociendo las pensiones de jubilación hasta que entró a regir la Ley 100 de 1993 que dispuso el carácter obligatorio de la afiliación de todos los trabajadores al sistema. Por ello, Colpensiones concedió la pensión con base en el régimen de transición, previo pago del bono pensional por los tiempos a su cargo.

Añadió que dejó de cotizar a favor del actor, por virtud de lo consagrado en el inciso 2 del artículo 17 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 4 de la Ley 797 de 2003 y el inciso 2 del artículo 19 del Decreto 692 de 1994, que preceptúan que la obligación de cotizar cesa cuando el afiliado reúne los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez, o se pensiona por invalidez o anticipadamente, sin que en parte alguna de tales normas se condicione la continuidad de la cotización a la vigencia del vínculo laboral.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El 15 de abril de 2024, el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Medellín declaró probadas las excepciones de inexistencia de responsabilidad por omisión en cotizaciones a la seguridad social y de obligación de reconocer o reliquidar la prestación económica reconocida, propuestas por Colpensiones. También, las de subrogación total en el riesgo de vejez y pago total formuladas por EPM ESP. En ese orden, absolvió a las enjuiciadas, con costas al actor (fl. 479).

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Al resolver el grado jurisdiccional de consulta a favor del promotor del litigio, el *ad quem* confirmó el fallo de primer grado. Sin costas (fls.18 a 34).

En lo que interesa al recurso extraordinario, se propuso definir si el accionante tenía derecho a la pensión de jubilación voluntaria *«con fundamento en el Decreto 3 de 1976 y las actas número 1115 de 1986 y 1122 de 1987»*. También,

«la procedencia o no de la ilegalidad de la desafiliación» del ISS por parte de EPM ESP.

Tras verificar que Jorge Rodrigo Avendaño Ángel cumplió 50 años de edad en 2003, luego de la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, acotó que no consolidó el derecho a la pensión de jubilación voluntaria antes de la subrogación que operó a partir del 30 de junio de 1995 *«de manera generalizada para todos los servidores públicos del nivel departamental, municipal y distrital».*

Precisó que a partir de la mencionada fecha, la afiliación de los servidores públicos al sistema general de pensiones dejó de ser optativa para convertirse en obligatoria, como se adoctrinó en sentencia CC C711-1998, que declaró exequible el artículo 151 de la Ley 100 de 1993. Advirtió que el accionante solo tuvo una mera expectativa, que no un derecho adquirido, toda vez que no reunió los requisitos de edad y tiempo de servicios en vigencia del Decreto 3 de 1973, de suerte que perdió la posibilidad de obtener la pensión de jubilación voluntaria, según los artículos 26 y 27 *ibídem.*

Estimó válida la desafiliación de los servidores de EPM ESP del ISS, como quiera que no había sido *«anulada por la jurisdicción contencioso administrativo»*; además, antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993, la inscripción era facultativa, que no obligatoria como ocurría en el sector privado, conforme lo señalado en el artículo 259 del Código Sustantivo de Trabajo.

Añadió que la falta de cotización de la ESP al ISS entre el 2 de julio de 1987 y el 30 de junio de 1995 no perjudicó al

actor, toda vez que *«el tiempo público laborado y no cotizado»,* fue tenido en cuenta en la Resolución n.° GNR 317605 de 11 de septiembre de 2014, que reconoció la pensión de vejez, con base en el Acuerdo 049 de 1990, por virtud del régimen de transición, con 1741 semanas cotizadas, para una tasa de reemplazo del 90%.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por el demandante, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte. Se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Mediante 2 cargos que obtuvieron réplica, pretende que la Corte case la sentencia impugnada y, en sede de instancia, revoque el fallo del *a quo*. En su lugar, pide se acceda a las pretensiones formuladas en el escrito inaugural.

Se estudiarán en conjunto, en la medida en que comparten propósito y se complementan.

VI. CARGO PRIMERO

Por vía indirecta, denuncia aplicación indebida de los artículos 15, 52 y 151 de la Ley 100 de 1993; 1 de la Ley 33 de 1985; 12 y 18 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año; 45 del Decreto 1748 de 1995; 5 del Decreto 813 de 1994; 7, 13, 14, 15, 25, 132, 133 y 137 del Decreto 1650 de 1977; 1 y 20 del Decreto 1888 de 1994, 60, 61 y 66 A del Código Procesal del Trabajo; 281 del Código

General del Proceso; y 13, 29, 48, 53 y 55 de la Constitución Política.

Endilga comisión de los siguientes errores de hecho:

1. **DAR** por demostrado **SIN ESTARLO,** que la pensión de jubilación solicitada es la contenida en el Decreto 3 de 1976.

2. **NO DAR** por demostrado **ESTÁNDOLO**, que la pensión solicitada es la establecida en las actas 1115 de 1986 y 1122 de 1987 de la Junta Directiva de EPM, corresponde a una pensión voluntaria de jubilación reconocida en términos de ley con pacto expreso de compartibilidad, que al decir "en términos de ley" no significa que sea la misma que la legal.

3. **DAR** por demostrado **SIN ESTARLO**, que para tener derecho a la pensión de jubilación a cargo del empleador se deben reunir los requisitos de edad y tiempo de servicio antes de la expedición de la Ley 100 de 1993.

4. **NO DAR** por demostrado **ESTÁNDOLO,** que la pensión de jubilación se causa con el tiempo de servicio y la edad es un requisito de exigibilidad del derecho

5. **NO DAR** por demostrado **ESTÁNDOLO**, que el actor cumplió los 20 años de servicio el 20 de agosto de 1994, antes de la expedición de la Ley 100 de 1993, causando en ese momento el derecho a la pensión de jubilación.

6. **NO DAR** por demostrado **ESTÁNDOLO,** que la consecuencia de la desafiliación de los trabajadores por las decisiones tomadas en las actas 1115 de 1986 y 1122 de 1987 de la Junta Directiva de EPM es el reconocimiento de la pensión de jubilación a cargo de la entidad con el carácter de compartida, hasta el reconocimiento de la pensión de vejez. (Numeral 9.2 numeral 3ro Acta 1115 de 1986 de Junta Directiva EPM).

7. **DAR** por demostrado **SIN ESTARLO,** que al entrar en vigor el sistema general de pensiones de la Ley 100 de 1993, las pensiones de jubilación a cargo de las entidades públicas perdieron vigencia y solo puede ser recocida pensión de vejez por el Sistema General de Pensiones.

8. **DAR** por demostrado **SIN ESTARLO**, que la subrogación pensional solo aplica para los "patrones" privados.

9. **NO DAR** por demostrado **ESTÁNDOLO,** que las Empresas Públicas de Medellín E.S.P., es un empleador inscrito a los seguros sociales.

10.**NO DAR** por demostrado **ESTÁNDOLO**, que las Empresas Públicas de Medellín al ser un empleador inscrito al ICSS y posterior ISS, se asimilan a empleadores del sector privado. Por tanto, les será aplicable el Artículo 5º del Decreto 813 de 1994.

11. **NO DAR** por demostrado **ESTÁNDOLO**, que en virtud del art. 5 del Decreto 813 de 1994, el empleador es el responsable del reconocimiento de la pensión de jubilación.

12.**NO DAR** por demostrado **ESTÁNDOLO**, que en virtud del art. 5 del Decreto 813 de 1994, el empleador debe continuar cotizando al Sistema General de Pensiones hasta tanto el Instituto de Seguros Sociales reconozca la pensión de vejez y en ese momento pasará a cubrir el mayor valor si lo hubiere.

13. **NO DAR** por demostrado **ESTÁNDOLO,** que la inscripción del patrono a los seguros sociales obligatorios es única e irretroactiva (artículo 25 del Decreto 1650 de 1977).

14. **DAR** por demostrado sin estarlo **ESTÁNDOLO** *(sic),* que el demandante poseía una mera expectativa de adquirir el derecho a la pensión de jubilación al no haberse consolidado su derecho antes de entrar en vigencia la Ley 100 de 1993.

Acusa apreciación errónea de la demanda inicial y las actas de junta directiva 1115 de 1986 y 1122 de 1987. Por falta de valoración, denuncia el certificado de emisión de bonos pensionales.

Al margen de la discusión, menciona que nació el 27 de junio de 1953, laboró para EPM ESP y cotizó al ISS para los riesgos de IVM del *«20 de agosto de 1974 al 1 de julio de 1987»*, y que reunió 20 años de servicio el 20 de agosto de 1994. También, que el empleador estuvo inscrito al ISS antes de 1987 y efectuó cotizaciones al sistema general de pensiones bajo el patronal 02015200.

Cuestiona que el Tribunal concluyera que la fuente del derecho era el Decreto 3 de 1976, que no las actas de la junta directiva, por las que EPM ESP se obligó a sufragar la pensión de jubilación voluntaria; además, dice, esa norma *«no tiene relación con los supuestos de la demanda ni las pretensiones».*

Tilda de contradictora la decisión del *ad quem* pues, si bien estimó que solo las pensiones concedidas por las empresas privadas eran objeto de subrogación, al resolver, adujo que no había consolidado el derecho antes del 30 de junio de 1995, cuando se dio la subrogación generalizada por el sistema general de pensiones de los servidores públicos del nivel distrital, municipal y departamental.

Sostiene que el *ad quem* erró en la interpretación de la Ley 100 de 1993, en tanto afirmó que con su vigencia el empleador subrogó totalmente las obligaciones en el sistema de pensiones. Aduce que la desinteligencia radicó en que dicha figura permite *«la compartibilidad de la pensión de jubilación»,* como quedó plasmado en el acta 1115 de 1986 y en el artículo 45 del Decreto 1748 de 1995, en concordancia con el 5 del Decreto 813 de 1994.

En todo caso, aduce, para que opere la subrogación es necesaria la existencia de cotizaciones al sistema general de seguridad social, lo que no ocurrió, dado que EPM decidió desafiliarse del ISS.

Expone que el juez de la alzada confundió la pensión de jubilación con la de vejez, toda vez que la primera se causa con el tiempo de servicio, y la segunda con base en

cotizaciones al sistema. Por ello, no podía considerar que la sustitución de la subrogación es *«un negocio jurídico mediante el cual una entidad, persona natural o jurídica, sustituye a otra en una obligación, en este caso la pensión de vejez».*

Arguye que el reconocimiento voluntario de la pensión constituye un derecho adquirido, como quiera que laboró para la enjuiciada desde el 20 de agosto de 1974 hasta el 31 de octubre de 2014, de donde se sigue que cumplió 20 años de servicio en 1994, antes de la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993, el 30 de junio de 1995 y que la edad es un requisito de exigibilidad, que no de causación.

Sostiene que fue un desafuero avalar la decisión de la empresa de retirarse del sistema, con el argumento de que la inscripción de las entidades del sector público era facultativa. Asegura que los actos de afiliación y desafiliación a conveniencia de los empleadores genera inseguridad jurídica y desfinanciación del sistema, más cuando *«la inscripción al régimen de los seguros sociales es única»*, según el artículo 25 de del Decreto 1650 de 1977.

Dice que el gerente general de la ESP no tenía competencia para solicitar el retiro de los trabajadores del sistema general de pensiones, como quedó consignado en el acta 1115 de 1986. Recrimina al Tribunal por dar valor probatorio a *«documentos que no se encuentran dentro del trámite procesal y que correspondía a la entidad demandada acreditar la existencia del aval emitido por el ISS para permitir la desafiliación de los trabajadores».*

Considera que no se aportó prueba que respaldara la desafiliación, más allá de las afirmaciones de la misma entidad demandada; incluso, se solicitó la aportación de los oficios OJS-0396 de 6 de febrero de 1987 y 00345 de 23 de febrero de 1987, que daban cuenta de la gestión para el retiro y ambas entidades negaron tener los documentos. Por ello, dice, la afiliación fue ilegal o ilegítima, dado que EPM era un empleador inscrito que realizaba cotizaciones al ISS, de suerte que se debe aplicar el artículo 45 del Decreto 1748 de 1995, en concordancia con el 5 del Decreto 813 de 1994, para colegir que el empleador debía reconocer la pensión de jubilación hasta tanto le sea reconocida la de vejez. Reitera que:

> [...] es claro que, si el Tribunal hubiera analizado, sopesado y considerado correctamente las Actas 1115 de 1986 y 1122 de 1987, las cotizaciones e inscripción al ISS, la demanda, hubiera llegado a la conclusión que por medio de las actas de la junta directiva se creó el pago voluntario por parte de la entidad de una pensión de jubilación, que se causó con el tiempo de servicio en el año 1994, que sería pagada en "términos legales", no por ello significa que es la legal, con un pacto expreso de compartibilidad, comprometiéndose a continuar cotizando hasta tanto le fuere reconocida la pensión de vejez y desde ese momento asumir el mayor valor si lo hubiere, que el compromiso con el ISS hoy Colpensiones era continuar cotizando, a efectos de acceder a la compartibilidad de la prestación, que con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, no desapareció la obligación de reconocimiento de pensiones de las entidades del sector público, ni se subrogó totalmente la obligación en el sistema.

VII. CARGO SEGUNDO

Acusa violación directa, por infracción directa, de los artículos 45 del Decreto 1748 de 1995; 5 del Decreto 813 de 1994, en relación con los artículos 7, 13 a 15, 25, 132, 133

y 137 del Decreto 1650 de 1977; 1 y 20 del Decreto 1888 de 1994.

Recuerda que el Tribunal consideró que «*al entrar en vigor el sistema general de pensiones (…), las entidades del sector público dejaron de reconocer pensiones de jubilación, quedando a cargo del ISS su reconocimiento (subrogación total»*. Asevera que el artículo 45 del Decreto 1748 de 1995, regula los mecanismos para financiar las pensiones de jubilación de los servidores de las entidades oficiales inscritas al ISS y les prohíbe expedir bonos tipo B.

Reproduce el artículo 5 del Decreto 813 de 1994 y pasajes de las sentencias CSJ SL 29 jul. 1998, rad. 10803, CSJ SL 20 jul. 2012, rad. 48043, CSJ SL1502-2018, CSJ SL 15 abr. 2006, rad. 29210, CSJ SL, 15 abr. 2008, rad. 33126, CSJ SL, 7 feb. 2012, rad. 47476; CSJ SL9669-2017 y CSJ SL826-2019. Reitera que a los trabajadores oficiales que prestaron servicios a empleadores inscritos al ISS, se les debe conceder la pensión de jubilación, para compartirla con la de vejez que le dispensa el ente de seguridad social, según sus reglamentos.

Aduce que el error radicó en que el Tribunal ignoró que los bonos tipo B no subrogan total, sino parcialmente la pensión, dado que sus reglamentos lo impiden. Insiste en que el único mecanismo para subrogar en forma total el riesgo es un cálculo actuarial y/o el bono tipo T. Como así no sucedió, no operó la subrogación y tiene derecho a que la empresa le reconozca la pensión voluntaria.

VIII. RÉPLICA

Empresas Públicas de Medellín ESP aduce que el juzgador de la alzada negó con acierto la pensión de jubilación, toda vez que si bien desde el Decreto 3 de 1976 EPM asumió las pensiones de jubilación de sus trabajadores, así fue mientras tuvo a su cargo los riesgos de IVM, posteriormente subrogados al ISS, por virtud de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. Alude a las sentencias CSJ SL2245-2024,CSJ SL2753-2024, CSJ SL3263-2024 y CSJ SL111-2025.

Colpensiones defiende la intangibilidad del fallo gravado e invoca la providencia CSJ SL2753-2024.

IX. CONSIDERACIONES

En lo fundamental, el *ad quem* coligió que el actor no tenía derecho a la pensión de jubilación de que tratan el Decreto 3 de 1976 y las actas de junta directiva de EPM ESP, como quiera que alcanzó los requisitos en vigencia de la Ley 100 de 1993, que ordenó la inscripción obligatoria al sistema de seguridad social integral. Además, estimó válida la desafiliación de la empleadora del instituto, en tanto acaeció antes de la expedición de la Ley 100 de 1993, cuando la inscripción era facultativa y algunas pensiones del sector público estaban a cargo de los empleadores.

La censura aduce que el soporte jurídico de la prestación reclamada es el Decreto 3 de 1976 y que el *ad quem* no podía validar la desafiliación de la empresa del

sistema de pensiones entre 1987 a 1995 e ignoró que los bonos tipo B no sirven al propósito de subrogar totalmente, sino parcialmente la pensión, porque el reglamento lo impide, por manera que el mecanismo idóneo es el cálculo actuarial o un bono tipo T.

A pesar de que la sustentación del recuso no es un modelo de ortodoxia en materia de técnica casacional, la Sala entiende que las inconformidades de la censura apuntan a la naturaleza de la prestación reclamada, en tanto insiste en que es de carácter voluntaria y no legal, como lo infirió el Tribunal y que tiene derecho a percibirla de forma compartida con la concedida por Colpensiones.

Al margen de las vías de ataque seleccionadas, está a salvo de la controversia que Jorge Rodrigo Avendaño nació el 27 de junio de 1953 y laboró para EPM ESP desde el 20 de agosto de 1974 hasta el 31 de octubre de 2014. Así mismo que, mediante Resolución GNR 317605 de 11 de septiembre de 2014, Colpensiones le reconoció la pensión de vejez consagrada en el Acuerdo 049 de 1990, por aplicación del régimen de transición, por 1741 semanas cotizadas, para una tasa de reemplazo del 90%, y una mesada inicial de $1.782.326 desde el 1 de septiembre de 2014 (fls. 86 a 92).

En el acta 1115 de 1986, numeral 9.2, denominada *«Desafiliación del ISS y reconocimiento de pensión vitalicia de jubilación»* (fls. 107 a 135), se estipuló:

> **Desafiliación del ISS y reconocimiento de pensión vitalicia de jubilación.**

La administración informó a la Junta acerca de la situación que se presenta en la Entidad y que tiene que ver con la afiliación de sus trabajadores al Seguro Social.

En la reunión se hicieron presentes los doctores Luis Alfonso Díaz, Jefe de la División Jurídica, Gilberto González, Jefe de Relaciones Industriales y Alfredo Herrera, Jefe del Departamento de Personal.

Este último hizo un recuento histórico de la afiliación de los trabajadores desde que ella se dispuso y explicó en detalle todas las situaciones que se presentan, así como los tratamientos legales y jurisprudenciales que el asunto ha tenido, lo que se refleja en una diversidad de situaciones que hacen administrativamente bastante difícil su tratamiento, ya que en algunos casos ellas se configuran como ilegales.

Después de escuchar la explícita y vasta exposición del doctor Herrera y previo un amplio intercambio de ideas sobre el asunto, que, además, ya había sido estudiado en detalle, en oportunidad diferente, con los doctores Rodrigo Puyo, Darío Londoño y Benjamín Higuita, abogados que forman parte de la Corporación, la Junta dispuso lo siguiente:

> 1º. Desvincular del Instituto de los Seguros Sociales a los servidores de la Entidad afiliados a partir del 18 de julio de 1977.
>
> 2º. Autorizar al Gerente General para solicitar ante la Junta Administradora 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, proceda a hacerla efectiva.
>
> 3o. 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.
>
> 4º. Autorizar a la Administración para adoptar las medidas administrativas y reglamentarias tendientes a la efectividad de lo dispuesto en los puntos 1 y 3, tales como ampliación de la planta de personal del Departamento Médico y modificación de su estructura, adecuación y dotación de instalaciones, reglamentación de las normas legales que se relacionen con los riesgos que se reasumen, etc.

En el acta 1122 de 1987, numeral 10 (fls.136 a 162, se observa:

> **10.1 Desafiliación ISS**
>
> El Gerente General informó a la Junta que en cumplimiento de lo dispuesto por ella en la sesión del 11 de diciembre pasado, tal como consta en el Acta 1.115 de esa fecha, hizo ante el Instituto de Seguros Sociales las gestiones que fueron encomendadas y que esta entidad por medio del oficio 00345 del 23 de febrero de este año comunicó el concepto emitido por su Oficina Jurídica, en el cual, luego de un análisis de las normas legales que determinan el régimen y la administración de los Seguros Sociales, expresa: "... Sí en el presente caso las Empresas Públicas de Medellín desea la desafiliación para todos los riesgos esta es procedente y para todo su personal.", lo que consta en el oficio OJS-00396 del 6 de febrero del año en curso.
>
> La Junta luego de todo lo anterior y de analizar diferentes aspectos del tema, para unificar la atención médica y procurar un tratamiento equitativo de todos los servidores de las Empresas, determinó 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 parágrafo y el numeral 1°. De la hoja 19 del Acta 1115 de diciembre 11 de 1986, hace relación al personal activo.
>
> Como consecuencia de lo anterior dispuso reasumir para estos servidores, al igual que para los desafiliados por disposición de la Junta Directiva en sesión del día 11 de diciembre de 1986, Acta No. 1115 las prestaciones asistenciales y económicas de conformidad con la ley.

De las citadas documentales no se extrae una conclusión diferente a la que obtuvo el juez plural. A partir del 1 de julio de 1987, EMP ESP desafilió del ISS a los trabajadores vinculados antes del 18 de julio de 1977, para asumir el reconocimiento de las pensiones de jubilación que se causaran con arreglo a las normas vigentes.

Ninguna expresión o elemento sugiere que el propósito del empleador fue crear una prestación autónoma, voluntaria

y extralegal. Ello no varía por el hecho de que se hubiese previsto la compartibilidad con las prestaciones que llegara a reconocer el ISS, pues esa posibilidad no se erige como un elemento diferenciador, como que es predicable de pensiones de diferente tipo u origen.

La censura cuestiona que el Tribunal concluyera que la fuente de derecho aplicable era el Decreto 3 de 1976, norma legal que *«no tiene relación con los supuestos de la demanda ni las pretensiones».*

Sabido es que esta Corte ha reconocido la posibilidad de identificar un error fáctico fundamentado en la demanda inicial o su contestación, siempre que contenga confesión (CSJ SL5140-2018) o se tergiverse gravemente su contenido. De la lectura de las actas 1115 de 1986 y 1122 de 1987, de cara al marco jurídico de la época, no se desprende que el juez de segundo grado hubiese trasgredido la regla de congruencia, como quiera que cuando la junta directiva de la enjuiciada las firmó, las pensiones estaban a su cargo. Por ello, la pensión de jubilación que reconocía EPM ESP era de carácter legal, que no voluntaria.

En efecto, el Decreto 3 de 1976 ratificó que todo reconocimiento se haría con arreglo a la ley, incluidos los cambios normativos que posteriormente se suscitaran:

> Artículo 3°: 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.
>
> [...].

> Artículo 26º. Vigencia de Normas Futuras de Orden Nacional. Lo dispuesto en el presente Decreto en cuanto a los requisitos para adquirir derecho a pensiones, se mantendrá vigente mientras no se modifique por normas internas o de carácter nacional aplicables a las Empresas Públicas de Medellín, aunque sean más desfavorable.

A juicio de la Sala, el decreto referido se limitó a efectuar una recopilación o referencia al marco legal aplicable a los trabajadores de EPM, vigente al momento de su expedición. No es cierto, entonces, que su naturaleza voluntaria y extralegal provenga de la creación de mejores condiciones a las legales en cuanto a la edad para el disfrute de la prestación, como afirma la censura.

Obsérvese que el literal b) del artículo 17 de la Ley 6.ª de 1945, para empleados y obreros nacionales, creó una pensión vitalicia de jubilación luego de 50 años de edad y 20 de servicio, extendida a los empleados departamentales y municipales por virtud del Decreto 2767 de 1945 y estuvo vigente para los servidores estatales territoriales, hasta la expedición de la Ley 33 de 1985 (CSJ SL, 26 jul. 2000, rad. 13097).

De suerte que, haber entendido que el referido Decreto no creó una pensión voluntaria, sino que instrumentó la obligación de EPM ESP para responder por las prestaciones de orden legal que estuvieran rigiendo, mientras el riesgo de vejez estuvo a su cargo, no traduce una distorsión valorativa del Tribunal en la forma pregonada por la censura. Con mayor razón, si el recurrente no desvirtúa que la asunción del riesgo por parte del ISS, desde el 30 de junio de 1995 por mandato de la Ley 100 de 1993 y sus decretos

reglamentarios, propició el decaimiento del referido Decreto, como se desprende de su artículo 27:

> Artículo 27°. Asunción por el ICSS. Cuando la pensión o el riesgo correspondiente deba ser asumido por el Instituto Colombiano de los Seguros Sociales, de acuerdo con la Ley y dentro de los reglamentos que dicte el mismo Instituto, no regirá el presente Decreto y se aplicará la legislación del Seguro Social.

En gracia de discusión, si se considerara que el patrono se obligó a reconocer prestaciones diferentes a las legales, el carácter voluntario de tal obligación haría inmerecido cualquier reproche por su limitación en el tiempo o bajo ciertas condiciones, conforme lo dispusiera el propio empleador, salvo que ello implicara el desconocimiento de derechos adquiridos. Esta no es la hipótesis que se presenta en este evento, toda vez que, aunque a 30 de junio de 1995, el promotor del juicio contaba más 20 años de servicio, no había alcanzado la edad exigida.

La tesis de que el Tribunal se equivocó por validar la desafiliación de la empresa del sistema de pensiones entre 1987 y 1995, no halla de donde asirse. Como lo ha explicado esta Sala, los servidores públicos no tenían la condición de afiliados obligatorios, sino facultativos. Tal escenario solo cambió con la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993 (CSJ SL4529-2020), como lo estimó ese juzgador.

Adicionalmente, el *ad quem* consideró que el periodo aludido fue sufragado por el empleador, y fue tenido en cuenta en la Resolución n.° GNR 317605 de 11 de septiembre de 2014, en tanto le otorgó la pensión de vejez con base en el

Acuerdo 049 de 1990, por aplicación del régimen de transición, con 1741 semanas y tasa de reemplazo del 90%.

Para finalizar, conviene tener en cuenta que el juzgador de la alzada no se pronunció sobre el tipo de bono pensional por los tiempos de servicios no cotizados por razón de la desafiliación entre 1987 y 1995. Por ello, no pudo haber incurrido en el desafuero que el impugnante le enrostra.

En todo caso, como se explicó en líneas anteriores y al margen del mecanismo utilizado para asumir el pago de los aportes por los tiempos de servicios sin afiliación, lo cierto es que fueron colacionados para efectos de calcular la prestación reconocida dentro del sistema de seguridad social en pensiones.

En consecuencia, los cargos no prosperan.

Las costas en el recurso extraordinario, a cargo del recurrente y a favor de las enjuiciadas. Fíjense $6.200.000 a título de agencias en derecho, que serán incluidos en la liquidación que practique el *a quo,* conforme el artículo 366 del Código General del Proceso.

X. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia dictada el 5 de julio de 2024, por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de

Medellín, dentro del proceso seguido por **JORGE RODRIGO AVENDAÑO ÁNGEL** contra **EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P.** y la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES, COLPENSIONES.**

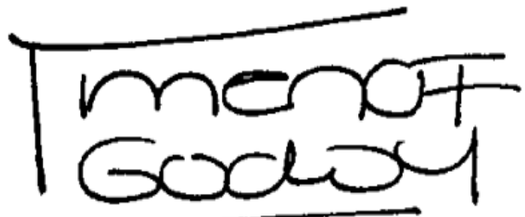
Costas, como se dijo.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

Firmado electrónicamente por:



DONALD JOSÉ DIX PONNEFZ



JIMENA ISABEL GODOY FAJARDO



JORGE PRADA SÁNCHEZ

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 5E605774B28DD6B27509B7E85BD7B318C8B4F2D5DB693393719E8DE005B062B6
Documento generado en 2025-05-09