



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 3

DONALD JOSÉ DIX PONNEFZ

Magistrado ponente

SL300-2025

Radicación n.º 05001-31-05-005-2021-00395-01

Acta 5

Bogotá, D. C., diecinueve (19) de febrero de dos mil veinticinco (2025).

La Sala decide el recurso de casación que **FABIO DE JESÚS MUÑOZ VÉLEZ**, interpuso contra la sentencia que la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín profirió el 5 de marzo de 2024, en el proceso que instauró contra **EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN ESP** y la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**.

I. ANTECEDENTES

Fabio de Jesús Muñoz Vélez solicitó se condenara a Empresas Públicas de Medellín ESP, al reconocimiento y pago de la pensión vitalicia «*de jubilación voluntaria*», consagrada en el Decreto 3 de 1976 y en las Actas 1115 de 11 de diciembre de 1986 y 1122 de 6 de abril de 1987,

emanadas de la Junta Directiva de esa entidad, con el 75% del promedio de todo lo devengado en el último año, con sus incrementos y reajustes legales y mesadas adicionales.

En subsidio, reclamó se declarara que la desafiliación que efectuó Empresas Públicas de Medellín ESP como empleador inscrito al ICSS, es ilegal; que dicha entidad se encuentra «*en mora u omisión en el pago de los aportes para IVM*», y por tanto, se le condenara al pago de la pensión vitalicia de jubilación «*en su condición de servidor municipal*» conforme las disposiciones referidas, hasta el momento en que sea asumida por Colpensiones, continuando a cargo de EPM ESP el mayor valor, si lo hubiere. Y que la pensión que debe pagar Colpensiones «*será de acuerdo con las normas establecidas en el Decreto 758 de 1990, aplicando una tasa de reemplazo del 90%, teniendo en cuenta todo el tiempo laborado, incluyendo los tiempos públicos con y sin cotización*».

En ambos casos, pidió condena por intereses moratorios y/o indexación, lo extra y ultra *petita* y las costas del proceso.

Fundamentó las pretensiones, en que nació el 24 de febrero de 1952; que al 30 de junio de 1995 tenía más de 40 años y era servidor público vinculado a Empresas Públicas de Medellín ESP, entidad que se inscribió como empleador al ICSS en virtud del Decreto 433 de 1971, art. 2 – b) y afilió a todos sus trabajadores; que prestó servicios a dicha empresa desde el 17 de marzo de 1986 hasta el 30 de abril de 2009;

que por medio del Decreto 3 de 1976, emanado de su Junta Directiva, adoptó el estatuto del pensionado y comenzó a reconocer la pensión plena de jubilación a todos sus trabajadores que prestaran o hayan prestado servicios durante 20 años continuos o discontinuos, a partir de los 50 años de edad, en cuantía del 75% del promedio mensual percibido en el último año (primas de navidad, de junio y de vacaciones, subsidio de transporte y sobre remuneración), con fundamento en las Actas 1115 de 1986 y 1122 de 1987.

Afirmó que a partir del 30 de junio de 1995, la empleadora siguió nuevamente con las cotizaciones en aplicación del art. 25 del Decreto 692 de 1994, a pesar de ser un trabajador activo desde 1986 y *«no se vinculó a la empresa a partir del 1 de abril de 1994»*.

Contó que la empleadora decidió desvincular del ISS a su personal activo con efectos retroactivos a partir del 1 de julio de 1987 y ordenó reconocer a su personal pensión vitalicia de jubilación; que esa decisión se informó mediante boletín extraordinario de 16 de diciembre de 1986; que viene reconociendo pensiones de jubilación calculadas con el 75% de lo devengado en el último año de servicios.

Indicó que de acuerdo con el art. 1 del Decreto 1888 de 1994, EPM es una administradora del régimen solidario de prima media con prestación definida y no le reconoció la pensión pretendida, tal como lo venía haciendo con todos sus servidores a los 50 años, con 20 años de servicio y el 75% de lo devengado en el último año.

Señaló que al haberse inscrito EPM como empleador del sector público y haber afiliado a su personal a los seguros sociales obligatorios, se asimila a un empleador del sector privado, según los arts. 2 del Decreto 433 de 1971 y 45 del Decreto 1748 de 1995, por tanto, debía reconocer y pagar la pensión de jubilación, y seguir con los aportes hasta que cumpliera los requisitos mínimos exigidos para la pensión de vejez; que EPM, *«no trasladó cálculo actuarial o título pensional al ISS por el tiempo con omisión de afiliación, el cual no puede ser convalidado con bono tipo B»*.

En cuanto a las pretensiones subsidiarias, reiteró los supuestos de hecho anteriores y agregó que EPM no trasladó el cálculo actuarial o título pensional al ISS por el tiempo laborado con omisión en la afiliación, que no puede ser convalidado con el bono pensional tipo B por mandato expreso del art. 45 del Decreto 1748 de 1995, por lo tanto, la pensión de jubilación continuará en su totalidad a cargo del empleador.

Que mediante Resolución 033933 de diciembre 28 de 2008, el ISS le concedió pensión de vejez con una mesada inicial para «2007» de \$1.113.487; que continuó laborando para la entidad hasta el 30 de abril de 2009, de modo que dicho reconocimiento es errado, pues se hizo antes de que cumpliera la edad prevista en sus reglamentos (60 años), y sin tener en cuenta *«las normas especiales en materia de régimen de transición de los servidores públicos»*.

Adujo que de acuerdo con la certificación de EPM, devengó en su último año de servicios un salario promedio mensual de \$1.788.158, *«de donde, al tomar el 75%, que corresponde al valor de la pensión de jubilación, se tiene que para el año 2.009 esta asciende a la suma de \$1'341.119»*; que Colpensiones debió tener en cuenta todo el tiempo cotizado y servido sin cotización sea público o privado, de conformidad con el *«Decreto 758 de 1990»*.

Señaló que a partir del 28 de febrero de 2007, *«de manera inconsulta»* EPM suspendió las cotizaciones al sistema de seguridad social, pese a que continuó con la prestación de sus servicios; que solicitó a Colpensiones copia del oficio OJS-0396 de 6 de febrero de 1987, donde se informó a EPM que era procedente la desafiliación de todo el personal; que Colpensiones respondió que dicho documento no se registraba en su base de datos; que agotó la reclamación administrativa.

La Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, solo se resistió a las peticiones planteadas en su contra. En cuanto a los hechos, aceptó la fecha de nacimiento del demandante, los extremos del contrato de trabajo, y que EPM ESP *«es una entidad del sector público administradora del régimen solidario de prima media con prestación definida, de conformidad con el Decreto 1888 de 1994»*, la calidad de servidor público, la fecha de inicio de las cotizaciones, la reorganización del ISS a través del Decreto 1650 de 1977, el reconocimiento y pago de la pensión de vejez

por el ISS y las peticiones elevadas por el actor a esa administradora.

En su defensa memoró un amplio número de disposiciones legales.

Planteó como excepciones las que denominó inexistencia de la obligación «*POR PARTE DE COLPENSIONES DE RECIBIR APORTES POR AUSENCIA DE AFILIACION SIN EL LLENO DE REQUISITOS LEGALES*», «*INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN DE RECONOCER/RELIQUIDAR PENSIÓN DE VEJEZ CONFORME A LO ESTABLECIDO EN EL RÉGIMEN DE TRANSICIÓN EN APLICACIÓN DEL DECRETO 758 DE 1990*», inexistencia de obligación de pagar intereses moratorios, improcedencia de la indexación de las condenas e intereses moratorios de manera simultánea, prescripción e imposibilidad de condena en costas.

Empresas Públicas de Medellín ESP – EPM ESP, se opuso a todas las pretensiones. De los hechos, aceptó la fecha de nacimiento del actor, los extremos temporales de la relación laboral, la expedición del Decreto 3 de 1976 y de las actas de la Junta Directiva, que no reconoció la prestación en las condiciones señaladas por cuanto con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, no tiene el deber de reconocerla. De los demás, señaló que no le constaban o que no eran ciertos.

Indicó que Colpensiones otorgó al actor pensión de vejez por cumplir los requisitos de la Ley 33 de 1985, esto es, 55

años de edad y 20 de servicio. Que emitió la Circular Interna n.º 1197 de 19 de junio de 2002, en la que se informaba «*el eventual cese de aportes*», según lo dispuesto en los arts. 17 de la Ley 100 de 1993 y 19 del Decreto 692 de 1994.

Como argumento de defensa, anotó, en síntesis, que si bien el art. 15 de la Ley 100 de 1993, señala como afiliados obligatorios a las personas vinculadas mediante contrato de trabajo, no es menos cierto que esa norma «*parte del supuesto general*» de que el afiliado no tiene cumplidos los requisitos para obtener la pensión de vejez, pues de ser así, se aplica el inciso segundo del art. 17 *ibidem*, modificado por el 4 de la Ley 797 de 2003.

Hizo un recuento normativo y aseveró que no hay sustento para colegir la ilegalidad de la desafiliación al ISS; que si bien, reconoció pensiones legales entre 1986 y 1995, ello cambió con la Ley 100 de 1993, por eso, negó la prestación pretendida, en tanto lo hizo Colpensiones en el marco del régimen de transición, previo pago del bono pensional por los tiempos a cargo de la empresa.

Formuló las excepciones de falta de legitimación por pasiva, «*SUBROGACIÓN TOTAL EN EL RIESGO DE VEJEZ*», pago total, compensación, «*FALTA DE COMPETENCIA*», prescripción, «*INAPLICABILIDAD*», e inexistencia de un derecho adquirido.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante fallo de 13 de abril de 2023, el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín, declaró probada la excepción de inexistencia de la obligación, «*y las demás excepciones que sean consecuencia de la anterior*»; absolvió a las demandadas de las pretensiones y condenó en costas al demandante.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Al desatar el grado de consulta a favor del actor, a través de sentencia de 5 de marzo de 2024, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, confirmó el fallo de primer grado. Se abstuvo de condenar en costas.

Se propuso dilucidar si procedía la pensión de jubilación voluntaria prevista en el Decreto 3 de 1976 y las Actas n.º 1115 y 1122 del 11 de diciembre de 1986 y del 6 de abril de 1987, expedidas por la Junta Directiva de la demandada, junto con los intereses moratorios o indexación. También definir la ilegalidad en la desafiliación unilateral al sistema general de pensiones; la viabilidad de la pensión vitalicia de jubilación compartida, por haber ostentado el demandante la condición de servidor municipal, y aumentar la tasa de reemplazo de la pensión a cargo de Colpensiones, conforme el Acuerdo 049 de 1990.

Estimó no controversial que:

- i) el demandante nació el 24 de febrero de 1952, por tanto, cumplió 55 años en el 2007 (pág. 30 arch. 3, subcarp. 14 C01);
- ii) laboró al servicio de la demandada de manera ininterrumpida

del 17 de marzo de 1986 al 30 de abril de 2009 en el centro de actividad 1651 Equipo Mantenimiento Acueducto, en el cargo de Ayudante Oficial Mantenimiento Acueducto, por tanto, tuvo la calidad de trabajador oficial (págs. 36-97, 120-121 arch. 1, pág. 101 arch. 15, subcarp. 14 C01); iii) Por solicitud de Fabio Muñoz elevada el 28 de junio de 2007, el extinto ISS le reconoció la pensión de jubilación regulada en el art. 1º de la Ley 33 de 1985, mediante Resolución nº 33933 de 2007 por ser beneficiario del régimen de transición consagrado en el art. 36 de la Ley 100 de 1993; para el reconocimiento de dicha prestación se contabilizaron 1077,43 semanas, pues se tuvieron en cuenta los tiempos laborados como servidor público al servicio de EPM ESP tanto no cotizados al ISS pero reconocidos a través de bono pensional tipo B (del 17 de marzo de 1968 al 30 de junio de 1995), como las 599,71 semanas cotizadas en el ISS para esa data (del 1º de julio de 1995 al 28 de febrero de 2007), además se aplicó un 75% como tasa de reemplazo sobre un IBL de \$1.484.646 liquidado conforme el inc. 3º del cita (sic) art. 36 para fijar como mesada la suma de \$1.113.485 que dejó en reserva y su disfrute condicionado al momento del retiro definitivo del demandante (págs. 103-109 arch. 3, págs. 111-115 arch. 15, subcarp. 14 C01). iv) La prestación se ingresó a nómina de pensionados del ISS a partir del 1º de mayo de 2009, conforme con el Auto nº 12235 del 8 de abril de 2009, de manera que la cuantía inicial de la prestación fue \$1.267.106 (subcarp. 14 C01); v) y finalmente por solicitud del demandante, fue reliquidada mediante Resolución GNR 338246 del 16 de noviembre de 2016 para tener en cuenta 1233 semanas y fijar como nueva cuantía a partir del año 2013, por prescripción, la suma de \$1.423.072 tomada de un IBL de \$1.897.429 al que le aplicó el 75% (subcarp. 14 C01); vi) la demandada afilió al ex trabajador al ISS el 17 de marzo de 1986, luego lo retiró el 29 de diciembre siguiente y nuevamente lo vinculó del 30 de junio de 1995 y cotizó en su favor entre el 17 de mayo y el 28 de diciembre de 1986 y del 1º de julio de 1995 al 28 de febrero de 2007 un total de 640,14 semanas, de conformidad con el reporte de semanas expedido por Colpensiones el 24 de febrero de 2022, en donde también registra semanas cotizadas con empleadores del sector privado entre el 12 de mayo de 1976 y el 18 de enero de 1981 (págs. 109, 110 arch. 15, subcarp. 14 C01).

En cuanto a la pensión vitalicia de jubilación voluntaria prevista en el Decreto 3 de 1976, manifestó que ante la diversidad de cajas, fondos y empleadores, tanto del sector público como del privado, que asumían por su propia cuenta las pensiones de vejez de sus trabajadores, la afiliación al ISS con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, no era

obligatoria sino facultativa, de conformidad con los arts. 11, 15 y 151 *ibidem*, con la advertencia de que para los servidores públicos del orden departamental, municipal y distrital, el sistema general de pensiones entraría a regir forzosamente a partir del 30 de junio de 1995.

Indicó que EPM ESP tuvo a su cargo el pago de la pensión de jubilación de sus trabajadores hasta esta data; y que por ser una Empresa Industrial y Comercial del Estado, del orden municipal, sus servidores por regla general, tienen la calidad de trabajadores oficiales (Acuerdos Municipales n.º 69 de 1997 y 12 de 1998 –págs. 82-92 arch. 15 C01 - CSJ SL3146-2020).

Anotó que según el num. 3º del art. 1º del Decreto 2527 de 2020, las cajas, fondos o entidades públicas que reconozcan o paguen pensiones, «*continuarán reconociéndolas o pagándolas*» mientras subsistan quienes fueron afiliados a la vigencia del sistema general de pensiones,

[...] entre otros casos, si un empleado público o trabajador oficial a la fecha de entrada en vigencia del sistema, a nivel nacional o territorial según el caso, tenía cumplidos 20 años de servicio o contara con las cotizaciones requeridas en la misma entidad, caja o fondo público, aunque a la fecha de solicitud de la pensión esté o no afiliado al sistema general de pensiones.

Sin embargo, en tratándose de servidores públicos, que hubieran sido afiliados al ISS al momento de entrar en vigencia el sistema general de pensiones (30 de junio de 1995) o con posterioridad, de conformidad con el par. 2º del art. 1º y el art. 5º del Decreto 1068 de 1995 la pensión de jubilación estará a cargo del ISS o la entidad administradora de pensiones elegida, y la entidad para la cual hubieran estado laborando, tendrá la obligación de expedir el respectivo bono pensional, tal como aconteció en el

presente caso, en el que EPM ESP expidió el bono pensional tipo B por el tiempo no cotizado.

Señaló que la aplicación de esta última normativa a los servidores públicos territoriales afiliados al entrar en vigencia la Ley 100 de 1993 y que estaban sujetos al régimen de transición previsto en su art. 36, reglamentado en el art. 6º del Decreto 813 de 1994, ha sido avalada por esta Corporación en sentencias «CSJ SL 28 may. 2007 y CSJ SL 28 ene. 2008 ambas con rad. 27261» y CSJ SL, 8 ago. 2007, rad. 29446, en las que se resolvieron casos relacionados con servidores públicos territoriales de EPM ESP.

Destacó que ese criterio jurisprudencial se ha mantenido vigente de cara a servidores de otras entidades públicas, que fueron afiliados de la misma manera y que tendrían derecho al reconocimiento del bono pensional; se apoyó en las sentencias CSJ SL 15 ago. 2006 rad. 29210, CSJ SL 6 feb. 2007 rad. 29911, CSJ SL 7 feb. 2012 rad. 38401.

Explicó que si el demandante a la fecha en la que fue afiliado en forma obligatoria al ISS, 30 de junio de 1995, no contaba más de 20 años continuos o discontinuos de servicio al Estado, ni completó 50 años de edad requerimientos exigidos en el Decreto 3 de 1976, adquiriría el derecho a pensionarse conforme el art. 1º de la Ley 33 de 1985; por tanto, era viable que dicha prestación estuviera a cargo de Colpensiones, y financiada «*parcialmente con el bono pensional tipo B girado a cargo de la empleadora*», tal y como

le fuera reconocida en su momento por el extinto ISS, previa solicitud que presentó el ex trabajador.

En punto a la ilegalidad de la desafiliación en el ISS, puso de presente que no se controvertió que,

[...] con base en lo dispuesto en el Decreto 1650 de 1977 que estableció el régimen general y la administración de los seguros sociales obligatorios, la Junta Directiva de EPM ESP dispuso en las Actas n.º 1115 y 1122 del 11 de diciembre de 1986 y del 6 de abril de 1987, respectivamente, la desvinculación del ISS de los servidores que habían sido afiliados por riesgos distintos a los de IVM antes y después del 18 de julio de 1977, en los términos de los arts. 9.2 y 10.1, [...]

Resaltó que, a pesar de que se afilió al actor «*inicialmente*» al ISS Seccional Antioquia el 17 de marzo de 1986 y retirado el 29 de diciembre de 1986, según los Informes de Afiliación del Trabajador y de Retiro del ISS, esa decisión no era ilegal, pues antes de la entrada en vigencia del sistema general de pensiones, la inscripción al extinto ISS era facultativa, en concordancia con el Acuerdo 044 de 1989 del Consejo Nacional de Seguros Sociales Obligatorios, por tanto, era posible que los empleadores del sector público y del privado, asumieran las prestaciones por vejez.

Confirmó la absolución de primer grado, porque finalmente el tiempo en el que el demandante estuvo desafiliado, correspondió a ciclos que se reconocieron vía bono pensional, con el que se contribuyó al financiamiento de la prestación que hoy disfruta.

Negó la pensión vitalicia de jubilación como servidor municipal según el Decreto 3 de 1976, con sustento en que si bien, al momento del retiro del servicio del accionante, acaecido el 30 de abril de 2009, superaba los 20 años de servicio exigidos por el estatuto del pensionado adoptado por EPM ESP, y contaba más de 50 años de edad, no era factible obtener una nueva prestación a cargo de su empleadora, teniendo en cuenta para su financiación el mismo tiempo contabilizado por el extinto ISS para otorgar la pensión de jubilación regulada en la Ley 33 de 1985, pues iteró, EPM ESP lo afilió al sistema general de pensiones en tiempo, cuando era obligatorio y, de manera oportuna consignó los aportes correspondientes a partir del 1º de julio de 1995, y posteriormente se hizo cargo del bono pensional tipo B, por el tiempo laborado y no cotizado el 17 de marzo de 1986 y el 30 de junio de 1995, que coadyuvara la financiación de la prestación otorgada *«en los actos administrativos de reconocimiento, ingreso a nómina y reliquidación n.º 33933 de 2007, 12235 de 2009 expedidos por el ISS y GNR 338246 de 2016 proferida por Colpensiones»*.

En cuanto a la tasa de reemplazo del 90% de la pensión de vejez, en los términos del Acuerdo 049 de 1990, indicó que no desconocía que jurisprudencialmente se permitió la posibilidad de acceder a la pensión de vejez regulada por esa disposición, por virtud del régimen de transición del art. 36 de la Ley 100 de 1993, con sumatoria de tiempos públicos con las cotizaciones efectuadas exclusivamente al ISS, pero que, en este caso,

[...] la modificación de la norma con la cual el extinto ISS basó el reconocimiento de la pensión de jubilación que hoy disfruta el demandante (Ley 33 de 1985) al Acuerdo 049 de 1990, no es viable, dado que la pensión de jubilación fue otorgada de conformidad con el mencionado régimen de transición, a partir del 1º de mayo de 2009, es decir, en tiempo anterior al cumplimiento de los 60 años de edad exigidos por el art. 12 del citado Acuerdo 049 (alcanzados el 24 de febrero de 2012), motivo por el que no sería viable la reliquidación con una tasa de reemplazo del 90% en los términos pretendidos en el libelo, porque al demandante ya le fueron canceladas las mesadas pensionales que se causaron bajo el régimen inicial, lo que pondría en riesgo el funcionamiento del régimen de prima media con prestación definida.

Apoyó la anterior disquisición en la sentencia CSJ SL3484-2022.

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

El recurrente pretende que se case la sentencia recurrida, para que, en sede de instancia, se revoque la de primer grado y en su lugar, conceda las pretensiones de la demanda inicial y provea en costas.

Con tal propósito formula tres cargos, por la causal primera de casación, replicados por las llamadas a juicio. Pese a la diversidad de vías de ataque, se dará trámite conjunto en razón a su unidad de propósito y argumentación.

VI. CARGO PRIMERO

Ataca la sentencia por la vía indirecta, por la aplicación indebida de los arts. 11, 15 y 151 de la Ley 100 de 1993; 1º de la Ley 33 de 1985; 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año; por la infracción directa de los arts. 1 del Acuerdo 224 de 1966 aprobado por el Decreto 3041 del mismo año; 2 y 35 del Decreto Ley 433 de 1971; 7, 13, 14, 15, 25, 29, 132, 133, 134, 135 y 137 del Decreto 1650 de 1977; 2, 4, 18, 28, 37, 40 y 57 del Decreto 3063 de 1989; 1 del Decreto 1888 de 1994; 5 del Decreto 813 de 1994; 128 de la Ley 100 de 1993, «*con constitucionalidad condicionada C-584 de 1995 y 283*»; 44, 45 del Decreto 1748 de 1995; 18 y 20 del Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, y el Acto Legislativo 1 de 2005; en concordancia con los arts. 6 del Decreto 1650 de 1977; «*38, 59 y parágrafo del artículo 62 del Acuerdo 226 de 1966 aprobado por el Decreto 3041 del mismo año*»; 7 y 8 del Decreto 433 de 1971; 7, 29, 34 del Decreto 3063 de 1989; 60, 61 y 66-A del CPTSS; 281 del CGP; 52 y 141 de la Ley 100 de 1993; 13, 29, 48, 53 y 55 de la CN.

A título de errores de hecho, enrostra:

1. NO DAR por demostrado ESTÁNDOLO, la pensión establecida en (sic) se debe observar en el acta 1115 de 1986 de la Junta Directiva de EPM en concordancia con el Decreto 3 de 1976 que contienen el reconocimiento de una pensión de naturaleza voluntaria que no pierde vigor con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

2. NO DAR por demostrado ESTÁNDOLO, que EPM decidió otorgar la pensión extralegal voluntaria con el carácter de compartida según acta 1115 de 1986, razón por la cual quedó

modificado el artículo 26 y 27 del Decreto 3 de 1976 de la Junta Directiva.

3. DAR por demostrado SIN ESTARLO, que como el demandante no cumplió 50 años y 20 años de servicio antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, no es posible otorgar las pensiones extralegales al demandante y a cargo de EPM.

4. DAR por demostrado SIN ESTARLO, que las Empresas Públicas de Medellín al reconocer bono pensional tipo B subrogó totalmente la obligación pensional en cabeza del ISS y que validó los periodos en mora u omisos.

5. DAR por demostrado SIN ESTARLO, que la obligatoriedad de la vinculación para el caso del actor se generó solo a partir del 30 de junio de 1995 con la entrada en rigor de la Ley 100 de 1993, de conformidad con los artículos 11, 15 y 151.

6. NO DAR por demostrado ESTÁNDOLO, que, el ISS hoy COLPENSIONES no tenía la obligación legal de reconocer pensión de jubilación antes de la edad establecida en sus reglamentos (hombres 60 años).

7. NO DAR por demostrado ESTÁNDOLO, que la irregularidad de la desafiliación del demandante al ISS no se subsana con el pago de (sic) del Bono Tipo B, por prohibición expresa del artículo 45 del Decreto 1748 de 1995.

8. NO DAR por demostrado ESTÁNDOLO, que las Empresas Públicas de Medellín E.S.P., es un empleador inscrito a los seguros sociales en virtud del artículo 2º del Decreto 433 de 1971, hecho que fue aceptado por EPM y COLPENSIONES al contestar la demanda en el hecho segundo y por lo tanto la afiliación de sus servidores es obligatoria.

9. NO DAR por demostrado ESTÁNDOLO, que de conformidad con el artículo 45 del Decreto 1748 de 1995, las Empresas Públicas de Medellín por ser un empleador inscrito al ISS se asimila a un empleador del sector privado y por tanto en materia de pensiones debe darse aplicación al artículo 5 del Decreto 813 de 1994, sin que haya lugar a la expedición de bono tipo B.

10. NO DAR por demostrado ESTÁNDOLO, que la única manera en que el ISS pueda subrogar totalmente una pensión de jubilación con normas fuera de sus reglamentos, es mediante la expedición de bonos tipo T.

11. NO DAR por demostrado ESTÁNDOLO, que en virtud del art 5 del Decreto 813 de 1994, para que emplee la compartibilidad de la pensión es necesario que el empleador trasladará (sic) al Instituto de seguros sociales el valor correspondiente al cálculo actuarial previsto en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993,

resultante a 1º de abril de 1994, o un título representativo del mismo emitido por el empleador.

Asegura que el Tribunal incurrió en la

- a) Errónea apreciación de las Actas de la Junta Directiva 1115 de 1986 y 1122 de 1987 (fls. 135 a 191 del PDF Primera Instancia_CuadernoPrimeraInstancia_Cuaderno_2024122415071407)
- b) Errónea apreciación del Decreto 3 de 1976 denominado Estatuto de Pensionado, emanado de la Junta Directiva (fls. 125 a 134 del PDF Primera Instancia_Cuaderno Primera Instancia_Cuaderno_2024122415071407)
- c) Errónea apreciación de la Resolución Nro. 033933 del 28 de diciembre de 2007 (fls. 106 a 112 del PDF Primera Instancia_CuadernoPrimeraInstancia_Cuaderno_2024122415071407)
- a) (sic) Errónea apreciación del informe de afiliación del trabajador del 17 de marzo de 1986 ante el ISS. (fls. 378 del PDF PrimeraInstancia_CuadernoPrimeraInstancia_Cuaderno_2024122415071407)
- b) (sic) Errónea apreciación del informe de retiro del trabajador del 29 de diciembre de 1986 ante el ISS (fls. 379 del PDF Primera Instancia_CuadernoPrimeraInstancia_Cuaderno_2024122415071407)
- c) (sic) Errónea apreciación del certificado laboral para Bono Pensional (fls. 123 y 124 del PDF Primera Instancia_Cuaderno Primera Instancia_Cuaderno_2024122415071407)

Y también por la

- d) Falta de apreciación de las resoluciones de pensión de los señores: Luis Germán Zapata Zapata, Guillermo Gabriel Correa Ortiz, Jaime de Jesús Henao Tangarife y Luis Arnulfo Londoño Soto (fls. 198 a 214 del PDF Primera Instancia_Cuaderno Primera Instancia_Cuaderno_2024122415071407)
- a) (sic) Falta de apreciación de la confesión contenida en la contestación de la demanda de EPM y COLPENSIONES, quienes, al contestar el hecho segundo, aceptan la inscripción de EPM como empleador ante el ICSS luego ISS (fls. 239 y 279 del PDF Primera Instancia_Cuaderno Primera Instancia_Cuaderno_2024122415071407)

No discute la fecha de su nacimiento; que estuvo vinculado a las Empresas Públicas de Medellín del 17 de

marzo de 1986 al 30 de abril de 2009; que es beneficiario del régimen de transición, que realizó cotizaciones al ISS *«entre el 17 de marzo de 1986 y el 28 de diciembre de 1986»*. Tampoco controvierte que *«antes de 1987, EPM era un empleador inscrito al ICSS-ISS, debido a ello venía realizando cotizaciones al sistema general de pensiones registrado con el número patronal 02015200001, como se denota en los aportes realizado al ISS entre el 17 de marzo de 1986 y el 28 de diciembre de 1986»*.

Reproduce el Acta 1115 de 1986, y advierte que el mandato de la Junta consistió en gestionar ante el ISS, la desafiliación de sus trabajadores que habían sido afiliados con anterioridad al 18 de julio de 1977 y solo para riesgos diferentes a *«IVM, es decir conservando la afiliación a los seguros de Invalidez, Vejez y Muerte»*; que en el expediente no hay prueba *«idónea»* que permita establecer que esa junta como *«competente del ISS»* autorizó la desafiliación.

Afirma que en esa misma acta se estableció una pensión voluntaria, sin restricciones en materia temporal; que las pensiones voluntarias reconocidas en una convención colectiva, pacto colectivo, laudo arbitral o voluntariamente, no perdieron vigencia con la llegada de la Ley 100 de 1993, lo que quiere decir, que podía cumplir las exigencias de la pensión voluntaria para adquirir su derecho con posterioridad a esa legislación. Reproduce varios segmentos de la sentencia CSJ SL, 1 jun. 2010, rad. 37529.

Relata que allí también se determinó un pacto expreso de compartibilidad al indicar que «*sin perjuicio de compartirla con la de vejez que llegue a conceder el ISS.*», lo que implica la existencia de dos o más pensiones diferentes. Resalta que la compartibilidad se materializa con las cotizaciones al sistema, de manera que la empresa debe continuar con el pago de los aportes al sistema; y, se indicó que la pensión de jubilación se reconocería «*de conformidad con las normas legales*», lo que implica un «*método de reconocimiento*»; que tal circunstancia no es óbice para perder su connotación extralegal voluntaria. Anota que si estas pensiones se formalizan o pagan en términos similares a las legales, ello no cambia su origen extralegal ni implica su transformación a una pensión ordinaria, bajo el régimen de la Ley 100 de 1993 o el sistema de seguridad social pública. Refiere el fallo CSJ SL, 3 may. 2011, rad. 42141 y pone de presente que en ese documento se dispuso expresamente que la pensión ahí fijada, se reconocería sin perjuicio de compartirla con la de vejez que llegue a conceder el ISS.

Resalta que la pensión voluntaria no perdió vigencia el 30 de junio de 1995 como erradamente lo entendió el Tribunal; pues se encontraba vigente el Decreto 2879 de 1985, que en su art. 5 fijó la compartibilidad pensional para los patronos inscritos que concedieran, entre otras, pensión voluntaria a sus trabajadores.

Estima que se debió analizar «*en su conjunto y no por separado*» las Actas 1115 de 1986 y 1122 de 1987 y el Decreto 3 de 1976.

Asevera que para determinar la calidad de una pensión voluntaria no hay necesidad de buscar fórmulas sacramentales; y que, basta observar la intención del empleador de establecer una pensión de jubilación a favor de sus trabajadores, máxime que, para el reconocimiento de la pensión legal, *«no era ni necesario, ni obligatorio por parte de la entidad establecer el reconocimiento de dicha prestación, para que ésta pudiera ser exigible por parte del beneficiario al cumplir los requisitos de la misma»*.

Que en aquellos documentos se señaló que la pensión de jubilación se otorgaría *«de conformidad con las normas legales»* pero no se dijo *«de manera específica a que (sic) norma legal se hace referencia»*, de modo que *«se podría analizar su reconocimiento»* con el Decreto 3041 de 1966, el art 260 del CST, o la Ley 4ª de 1966, Decreto 3 de 1976, Ley 71 de 1988, Ley 33 de 1985. A la pregunta *«¿cuál sería entonces la norma legal aplicable?»* contesta que en virtud del art 53 de la CN sería la más favorable.

Asevera que se dispuso en el acta una pensión de jubilación con las siguientes características:

1. Se consagra el reconocimiento voluntario, basada en las actas de la Junta directiva (fuente)
2. Se establece que será reconocida “en términos legales”. (Requisitos)
3. Se establece un pacto expreso de compartibilidad que implica aceptar la existencia de 2 pensiones diferentes.
4. Se establece que la empresa se compromete a seguir efectuando aportes al sistema (obligación legal para poder compartir pensiones)

Insiste en que es un error colegir que al regir la Ley 100 de 1993, perdió vigencia toda obligación de la entidad de reconocer pensiones de jubilación, por tratarse de una pensión extralegal voluntaria compartida con la de vejez; que el Tribunal olvidó indicar que EPM antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 ya estaba inscrita al ICSS,

[...] aspecto que dentro del presente proceso cobra alta relevancia, pues el hecho de que sea un empleador inscrito lo obligaba a realizar la afiliación y cotizaciones a favor del demandante y en general de sus trabajadores, además de la prohibición de expedir bono tipo B según el Decreto 1748 de 1995, tenemos que el Tribunal no observó la confesión de EPM y COLPENSIONES al contestar el hecho segundo de la demanda y que se relaciona en las pruebas no valoradas, así como el informe de afiliación del demandante a los Seguros Sociales del 17 de marzo de 1986 (prueba erradamente valorada), de donde se desprende con claridad que es ésta la fecha de afiliación del demandante a los Seguros Sociales Obligatorios y que a pesar de que en las consideraciones se tiene en cuenta que a partir de esta fecha hubieron (sic) cotizaciones hasta el 29 de diciembre de 1986, no se extrae el verdadero valor de que al demandante se le haya afiliado para los riesgos de invalidez, vejez y muerte cuando empezó a laborar para EPM el 17 de marzo de 1986, afiliación de la que también se extrae que en efecto EPM para ese entonces (antes vigencia ley 100 de 1993) era ya empleador inscrito bajo el número patronal 02015200001, así mismo, del informe de retiro del 29 de diciembre de 1986 ante el ISS, se observa que para la data, el demandante todavía tenía vínculo laboral vigente con su empleadora, sin que mediara razón legal para su desafiliación, razón por la cual, dicho retiro, tal y como se ha venido argumentando, se tornó en ilegal, así mismo, de la historia de semanas cotizada[s] expedida por Colpensiones también se observa el número patronal de EPM 02015200001 como empleador inscrito al ISS, y es que no podía ser de otra forma, pues de no haber estado inscrito, tampoco hubiese podido afiliarse a sus trabajadores.

Precisa que el art 45 del Decreto 1748 de 1995, prohíbe expresamente la emisión del bono tipo B; que en gracia de discusión, el pago de dicho bono no subroga totalmente el riesgo, pues conforme el art. 5 del Decreto 813 de 1994, aun cuando se realiza el pago del cálculo actuarial o cualquier

título representativo, recae en el empleador la obligación de continuar reconociendo las pensiones de jubilación a sus empleados con el carácter de compartida.

Manifiesta que otro error del Tribunal es el referente a la aplicación del Decreto 758 de 1990, al dar tratamiento al caso de sumatoria de tiempos públicos y privados, cuando con el proceso pretendió que el empleador asumiera el pago de la pensión de jubilación *«entre los 55 años y hasta que el sistema general de pensiones reconozca la pensión de vejez con sus reglamentos, 60 años»*.

VII. RÉPLICA

Empresas Públicas de Medellín ESP, en oposición conjunta *«a los dos cargos planteados»*, invoca las sentencias CSJ SL2245-2024 y CSJ SL2753-2024 donde se analizaron dos casos de similares contornos fácticos y jurídicos; que en todo caso, el recurrente no logra desvirtuar las conclusiones medulares del *ad quem*.

Por su parte, Colpensiones también en réplica conjunta a todos los cargos, expone que el censor incluye argumentos jurídicos con discusiones fácticas, lo que resulta desatinado. Que, a pesar de ser un aspecto que no le compete *«por cuanto no intervino en la regulación de la mesada al interior de la empresa»*, del contenido de las pruebas, no se extrae nada diferente a lo que concluyó el colegiado.

Añade que, sin que pueda dejarse de lado que del

Decreto 3 de 1976, se extrae que desde esa anualidad EPM asumía el reconocimiento de las pensiones de jubilación, lo cierto es que, como bien lo anotó el sentenciador plural, al entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, el demandante no cumplió con las exigencias del citado Decreto, por lo que era viable que el sistema general de pensiones subrogara el riesgo de vejez.

VIII. CARGO SEGUNDO

Ataca la sentencia por la vía directa, por la infracción directa de los arts. 45 del Decreto 1748 de 1995; 5 del Decreto 813 de 1994, en relación con los arts. 7, 13, 14, 15, 25, 132, 133 y 137 del Decreto 1650 de 1977; 1 y 20 del Decreto 1888 de 1994, y el Acto Legislativo 1 de 2005.

Califica como equivocadas las connotaciones y alcances que se le dio al bono pensional, en tanto estuvo vinculado a EPM, entidad que fue inscrita al ISS para los riesgos de «IVM y EGM», que cotizó y procedió con la expedición de un bono tipo B.

Recalca que *«el proceso no trata de la sumatoria de tiempos públicos y privados»*; y que la inscripción del empleador es diferente a la afiliación de los trabajadores.

Refiere que el art. 45 del Decreto 1748 de 1995, contiene una prohibición expresa para expedir el bono referido; que el mero hecho de que el empleador haya estado inscrito en el ICSS o ISS, implica la aplicación de este

articulado; puntualiza los pasos y mecanismos de financiación «*idóneos*» para el reconocimiento de las pensiones de jubilación a los trabajadores del sector público, cuyo empleador estuvo inscrito al ISS, como EPM.

Reitera lo preceptuado en el art. 5 del Decreto 813 de 1994, para asegurar que el reconocimiento de la pensión de jubilación es a cargo del empleador, quien debe seguir con las cotizaciones al sistema por efectos de la compartibilidad con la pensión de vejez y «*trasladar un título representativo y/o cálculo actuarial*», para convalidar las cotizaciones al ISS que permitan el reconocimiento de la pensión de vejez, diferente al bono pensional tipo B; que en caso de no remitir dicho título representativo y/o cálculo actuarial, deberá continuar con el pago de la pensión.

Reseña las sentencias CSJ SL, 29 jul. 1998, rad. 10803, CSJ SL, 20 jul. 2012, rad. 48043, CSJ SL1502-2018, CSJ SL, 15 ag. 2006, rad. 29210, CSJ SL, 15 abr. 2008, rad. 33126, CSJ SL, 7 feb. 2012, rad. 47476, CSJ SL9669-2017, CSJ SL826-2019. Asevera que a los trabajadores oficiales que estuvieron laborando con empleadores inscritos al ISS, les es reconocida la pensión de jubilación inicialmente por el dator del laborío con el carácter de compartida con la de vejez que les conceda el ISS; que lo anterior «*tuvo una modificación con la creación y la reglamentación de un Bono especial tipo T mediante el Decreto 4937 de 2009*»; que en los arts. 1 y 2 de esa normativa, se zanjó el problema al crearse un mecanismo alternativo para financiar las prestaciones de los servidores públicos, de tal modo, que los bonos tipo B, no

«*tienen como efecto la subrogación total de la pensión en cabeza del ISS, sino una subrogación parcial en la medida que sus reglamentos se lo impiden*». Memora la sentencia CSJ SL3740-2019.

Tras repetir los anteriores argumentos, expone que uno de los puntos de derecho de «*esta demanda*» es que el ISS «*no tenía la competencia*» de pagar prestaciones a servidores públicos hombres, antes de los 60 años, toda vez que violentaría sus normas y reglamentos y por ello se hizo necesario crear un instrumento que así lo permitiera, que solo fue expedido en 2009.

Asegura que la inscripción de EPM es única, es decir, se realiza una sola vez, quedando siempre registrada al sistema, aún, cuando sus trabajadores no estén afiliados. Alude al Decreto 1650 de 1977 y a la sentencia CSJ SL, 29 jun. 1998, rad. 10803.

IX. CARGO TERCERO

Acusa la sentencia por la vía directa, por la aplicación indebida de los arts.

[...] 11, 15 y 151 de la Ley 100 de 1993, artículo 1º de la Ley 33 de 1985; artículo 12 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año; así como la infracción directa de las siguientes normas: artículo 1 del Acuerdo 224 de 1966 aprobado por el Decreto 3041 del mismo año; Decreto Ley 433 de 1971, artículo 2 y 35; Decreto 1650 de 1977, artículos 7, 13, 14, 15, 25, 132, 133, 134, 135 y 137; Decreto 3063 de 1989, artículos: 2, 3, 4, 5, 18, 23, 28, 29, 34, 37, 40, 57, 70 y 71; Decreto 1888 de 1994, artículo 1 y 20; Decreto 813 de 1994, artículo 5; Ley 100 de 1993, artículo 128 constitucionalidad condicionada C-

584 de 1995 y 283; Decreto 1748 de 1995, artículos 44, 45; Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 del mismo año, artículo 18 y 20 y finalmente el Acto Legislativo 1 de 2005. Lo anterior en relación con el artículo 6 del Decreto 1650 de 1977; artículos 38, 59 y párrafo del artículo 62 del Acuerdo 226 de 1966 aprobado por el Decreto 3041 del mismo año; Artículos 7 y 8 del Decreto 433 de 1971; Artículos 7, 29, 34 del Decreto 3063 de 1989; artículos 60, 61 y 66-A del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social; artículo 281 del Código General del Proceso; artículos 52 y 141 de la Ley 100 de 1993; artículos 13, 29, 48, 53 y 55 de la Constitución Nacional.

Afirma que si EPM se inscribió como empleador desde el nacimiento de los seguros sociales obligatorios, la afiliación del demandante era obligatoria o forzosa. Hace una descripción cronológica de las normas atacadas y la consecuente adecuación típica entre lo normado y el objeto del presente proceso.

Expone que conforme los incisos 1, 3 y 4 del art. 1 del Decreto 3041 de 1966, al ser la demandada una entidad de derecho público tuvo la obligación de «*afiliarse y afiliar*» a sus trabajadores en forma obligatoria, y que «*no fue incluida en la norma de exclusión de los seguros sociales según su artículo 3*». Que el literal b) del art. 2 y 35 del Decreto Ley 433 de 1971, puntualizan la afiliación de carácter forzoso u obligatorio al ICSS y que, desde la vigencia de esta norma, la ley los asimiló a empleados y empleadores del sector privado.

Manifiesta que con lo señalado en los arts. 7, 13, 14, 15, 25, 132, 133, 134, 135 y 137 del Decreto 1650 de 1977, si bien se dejó de considerar a los empleadores públicos y a sus trabajadores como afiliados obligatorios, también lo es, que no fueron excluidos, y por tanto se definieron las

condiciones relacionadas con:

[...] 1. La aplicación del presente decreto en relación con el Decreto 433 de 1971 que era el vigente a esa fecha, y su artículo 132 previó con plena claridad que el citado decreto continuaría aplicándose hasta tanto el gobierno no reglamentara éste, lo que trajo como consecuencia que las afiliaciones que hizo Empresas Públicas de Medellín de sus trabajadores a partir de la expedición se seguían rigiendo por las normas del (sic) 433 de 1971 y la obligatoriedad que le asistía en afiliar a sus trabajadores. Es propio señalar en este punto que el Decreto 1650 de 1977 solo fue desarrollado en el año 1989 con la expedición del Decreto 3063 de mismo año, y por tal razón todas las afiliaciones realizadas por las entidades públicas inscritas al ISS en las que se cuenta la demandada, tuvieron el carácter de forzosa u obligatoria, siendo en esta categoría donde podemos y se debe clasificar al demandante pues su afiliación al ISS era de carácter obligatoria. 2. En lo atinente a los servidores del Estado afiliados a la expedición de este, quedó también establecido que estos conservaban los mismos derechos que traían en relación con la afiliación del Decreto 433 de 1971. 3. También se señaló que la afiliación procede cuando se produce la inscripción del trabajador y que ésta es única. 4. Quedó igualmente establecido que ante la problemática presentada en el tema de la afiliación en cuanto a la duplicación de los aportes y en el reconocimiento de prestaciones, sería el Gobierno el competente para establecer los procedimientos que se debía seguir para que esto no ocurriera. Esta competencia privativa hace que la decisión unilateral e inconsulta de las Empresas Públicas de Medellín de retirar en forma retroactiva a todos sus trabajadores afiliados antes y después del 18 de julio de 1977 y no afiliar a algunos como lo hizo con el demandante, fue abiertamente ilegal y carente de todo fundamento, con lo cual se privó a estos trabajadores incluyendo al demandante de las prestaciones que reconocen los seguros sociales obligatorios (derechos que sin duda son irrenunciables). Se reitera entonces que las afiliaciones realizadas por la demandada a partir de la expedición de esta norma son válidas.

Indica que con el Decreto 3063 de 1989 se reglamentó el Decreto 1650 de 1977. Reproduce los arts. 2, 3, 4, 5, 18, 23, 28, 29, 34, 37, 40, 57, 70 y 71 de dicha norma y asevera que solo a partir de ella se puede hablar, jurídicamente, de afiliados facultativos, concepto que se refirió a los empleados oficiales de las empresas que no se encontraban registradas al 18 de julio de 1977, condición que no aplica a la

demandada; que, lo facultativo nada tiene que ver con la potestad de afiliar o desafiliar, *«menos con la titularidad a favor del empleador para desplegar dichos actos, más aún que una decisión de este talante pudiera tener alcance retroactivo»*.

Memora la desafiliación retroactiva a partir del 18 de julio de 1977, y que el único competente para decretarla *«son los Gerentes Seccionales del ISS o Directores de la UPNE»* por medio de acto administrativo motivado (art. 40 Decreto 3063 de 1989). Sigue con los arts. 1 y 20 del Decreto 1888 de 1994, que establecen la competencia de las entidades públicas como administradores del régimen de prima media, que *«por obvias razones se incluye las Empresas Públicas de Medellín»* y que le serán aplicables *«las disposiciones consagradas en los títulos II y III del presente decreto, habilitando así la aplicación del artículo 4»*, que enseña que en su calidad de administrador del RPM es responsable del reconocimiento y pago de las prestaciones económicas (pensión de vejez o jubilación), en los términos establecidos por ley.

Reitera que con la entrada en vigencia del sistema de seguridad social de la Ley 100 de 1993, esa empresa conservó su competencia para fungir como administradora del régimen, pero solo respecto de los trabajadores que se encontraban activos a 30 de junio de 1995, y no de los que ingresaran a partir de esta fecha, ya que estos debían escoger entre el RAIS o el RPMPD. Se apoya en el fallo CC C584-1995.

Copia los arts. 44 y 45 del Decreto 1748 de 1995, que

enseñan que los empleadores públicos afiliados al ISS, como EPM, se asimilan a empleadores del sector privado, y por tanto, cuando el servidor público perteneciente a estas entidades cause una pensión por virtud del régimen de transición, se dará aplicación al art. 5 del Decreto 813 de 1994, sin que haya lugar a la expedición de bono tipo B.

Alude al art. 5 del Decreto 813 de 1994, modificado por el Decreto 4937 de 2009, y continúa con los arts. 1 y 2 *ibidem*, para señalar que el único mecanismo que permite la financiación total del riesgo es por medio de los bonos tipo T. Refiere la sentencia CSJ SL3740-2019 y aduce que el art. 283 de la Ley 100 de 1993, está en concordancia con las anteriores disposiciones y enseña que el ISS como administrador principal del RPM, solo pagaría prestaciones en la misma forma como lo venía haciendo, basado en sus reglamentos.

Concluye que se incurrió en la infracción directa de los arts. 18 y 20 del Acuerdo 049 de 1990, al no aplicarse el valor correcto de la pensión y no disponer la compartibilidad, por tener EPM una pensión a su cargo.

X. CONSIDERACIONES

El Tribunal concluyó que las pensiones a las que se refería el Decreto 3 de 1976 y las actas de la junta directiva de EPM, estuvieron a cargo de dicha entidad hasta el 30 de junio de 1995, fecha en que entró en vigencia la Ley 100 de 1993, normativa que dio lugar a la afiliación obligatoria de

los trabajadores de esa empresa y, de contera, a la subrogación del riesgo que estaba en cabeza del empleador.

Indicó que el actor no tenía derecho a gozar de una prestación adicional a la reconocida por el extinto ISS bajo los términos de la Ley 33 de 1985, pues EPM emitió el bono tipo b, con el fin de convalidar los tiempos laborados entre 1986 y 1995, lapso en que esa empresa asumió directamente el riesgo pensional, además por cuanto a 30 de junio de 1995 Muñoz Vélez no contaba más de 20 años de servicios, ni tenía 50 años de edad. Coligió que el retiro del ICSS no fue ilegal, en atención a lo previsto en el Acuerdo 044 de 1989 y que no había lugar a la sumatoria de tiempos públicos con las cotizaciones efectuadas al ISS.

En contra de lo resuelto por el *ad quem*, el recurrente asevera que al haber sido afiliado por EPM al ICSS y que dicha empresa pagara aportes entre el 17 de marzo y el 28 de diciembre de 1986, para luego ser desafiliado del sistema a partir de esa última fecha hasta 1995, conlleva una mora patronal, que no se subsana con la expedición de un bono pensional tipo B. Insiste en que del Decreto 3 de 1976 y las actas 1115 de 1986 y 1122 de 1987, emerge una pensión voluntaria de carácter extralegal, a la que considera le asiste derecho en forma compartida con la reconocida por el sistema pensional. También plantea que el Tribunal se equivocó cuando abordó la sumatoria de tiempos públicos con cotizaciones, pues ello no fue planteado en la demanda inicial.

Aunque al sustentarse los cargos, la censura incurre en una mixtura de argumentos fácticos y jurídicos, lo que resulta desatinado, la Sala logra colegir que el disenso va dirigido a demostrar que hubo error al señalarse que no tiene derecho a la pensión de jubilación conforme el Decreto 3 de 1976 y las mencionadas Actas de la Junta de EPM, en que la desafiliación al ICSS es ilegal y la reliquidación de la prestación.

Así las cosas, conforme las explicaciones que expuso el Tribunal en la sentencia atacada y lo argüido por el recurrente, la Sala debe dilucidar si hubo error al confirmarse el fallo de primer grado donde se resolvió que Fabio de Jesús Muñoz Vélez no tenía derecho a las pretensiones principales y subsidiarias de la demanda inicial.

No se discute que entre el demandante y Empresas Públicas de Medellín ESP, existió una relación laboral que se surtió entre el 17 de marzo de 1986 y el 30 de abril de 2009; que ostentó la calidad de trabajador oficial; que, el ISS hoy Colpensiones, le reconoció pensión de vejez, para lo cual se tuvo en cuenta el bono pensional tipo B que emitió EPM por los tiempos que aquel le prestó sus servicios y que no fueron cotizados.

Para resolver, se tiene en cuenta que al expedirse la Ley 100 de 1993, los servidores públicos se encontraban en distintas situaciones por la dispersión institucional y de regímenes de pensiones existentes. Para aquellos que se

encontraban afiliados al ISS desde antes de la entrada en vigencia de aquella ley, su pensión de jubilación se regía por lo establecido en el art. 45 del Decreto 1748 de 1995, en armonía con el 5 del Decreto 813 de 1994, modificado por el 2 del Decreto 1160 de 1994.

En estos eventos, el empleador respondía por la pensión en las condiciones previstas en el régimen al cual pertenecía el trabajador y continuaba cotizando hasta que el ISS hoy Colpensiones, asumiera la pensión de vejez, caso en el cual, la empresa sólo le correspondía pagar el mayor valor si lo hubiere, y para estos casos no se requería expedir bono pensional.

La presente controversia tuvo como génesis lo preceptuado en el Decreto 3 de 1976 y en las Actas 1115 de 1986 y 1112 de 1987, normativas que disponían el régimen pensional anterior en EPM. Por ello, es necesario remitirse al referido decreto, a través del cual la Junta Directiva de EPM adoptó el estatuto del pensionado.

En el art. 9 se dispuso *«que el empleado oficial que preste o haya prestado sus servicios durante veinte años, continua o discontinuamente, tiene derecho a gozar de una pensión mensual de jubilación al cumplir cincuenta años de edad, previa demostración del retiro del servicio»*.

En el art. 26 se señaló que, *«en cuanto a los requisitos para adquirir derecho a pensiones, [las disposiciones] se mantendrá[n] vigente[s] mientras no se modifique[n] por*

normas internas o de carácter nacional aplicables a las Empresas Públicas de Medellín, aunque sean más desfavorables».

En lo que hace a la asunción por el ICSS, se dispuso que, *«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»* (subrayas de la Sala).

En el numeral 9.2. del Acta 1115 de 1986, se concertó por la Junta Directiva de EPM, la desafiliación del ISS y reconocimiento de pensión vitalicia de jubilación, así:

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.

[...]

1º Desvincular del Instituto de Seguros Sociales a los servidores de la Entidad afiliados a partir de 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 de 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 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 n.º 1122 de 1987, en punto a la desafiliación del ISS, se consignó:

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 1115 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 “...*Si en el presente caso las Empresas Públicas de Medellín desea la desafiliación para todos los riesgos esta es procedente y para todo su personal*” [...].

La Junta luego de todo lo anterior [...], determinó desvincular del Instituto de Seguros Sociales, a partir del 1º 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 1º. de la hoja 19 del Acta 1115 de diciembre 11 de 1986, hace relación al personal activo.

Como consecuencia de lo anterior, se dispuso reasumir para estos servidores, al igual que para los desafiliados 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 lo descrito en precedencia, se desprende que la pensión de jubilación vitalicia que allí se dispuso no fue una prestación autónoma, voluntaria y extralegal, como lo pretende hacer ver el impugnante. Téngase en cuenta que el Decreto 3 de 1976 se limitó a compilar el marco legal aplicable a los trabajadores de EPM, vigente al momento de su expedición, que dicho sea de paso señalar, perdió vigencia a partir de que empezaron a regir las normas de la Ley 100 de 1993, que cobijaron a los servidores públicos, es decir, que sus disposiciones ya no regulaban la situación de Muñoz

Vélez, en tanto de manera expresa dispuso la derogación de sus normativas.

Es que la disposición adoptada por EPM en aquel momento, tenía fijada una condición que llevaba a la desaparición de los requerimientos que se describieron para acceder a una pensión, al variar las normas internas o de carácter nacional que le aplicaran a la entidad, situación que se presentó con la Ley 33 de 1985 y posteriormente con la Ley 100 de 1993.

Al promulgarse una disposición de alcance nacional, que planteaba una modificación de las condiciones para obtener una pensión legal, implicó que la posibilidad de acceder a la prerrogativa pensional bajo el amparo del art. 9 del Decreto 3 de 1976, llegaba a su fin.

Ahora, si el censor no acreditó 20 años de servicios ni cumplió 50 años de edad antes de que perdiera vigencia el citado Decreto 3 de 1976, ni tampoco satisfizo los requisitos «*de conformidad con las normas legales*» para obtener la pensión vitalicia de jubilación como lo señaló el numeral 3 del Acta 1115 de 1986, no resultaba procedente concedérsela, como bien lo dispuso el Tribunal.

Hasta lo aquí anotado, conforme la transcripción parcial de las Actas, las actuaciones de la Junta de EPM que se compilaron en tales documentos, fueron claras en admitir que reconocían la pensión de jubilación, siempre que se cumplieran los requerimientos legales que, según lo

analizado por la segunda instancia, no fueron acreditadas por el recurrente a la vigencia de la Ley 33 de 1985.

Tampoco le asiste razón al recurrente en cuanto asegura que el *ad quem* dio por sentado que la afiliación al ISS era obligatoria, pues en la sentencia se indicó que era facultativa, de acuerdo con lo preceptuado en los arts. 11, 15 y 151 de la Ley 100 de 1993.

Al efecto, en la decisión impugnada se señaló que el demandante fue afiliado de forma obligatoria solo a partir del 30 de junio de 1995, data en la que no había satisfecho 20 años de servicio ni cumplido 50 de edad. En punto al tema, en sentencia CSJ SL4529-2020, se indicó que los servidores públicos no tenían la condición de afiliados obligatorios, sino facultativos; y tal como lo puntualizó el operador plural, ello varió con la entrada en vigor de la Ley 100 de 1993.

Así las cosas, no podría prohiarse la tesis del recurrente acerca de la existencia de una mora por los periodos de junio de 1986 a 1995, pues EPM ESP trasladó el bono pensional por los servicios prestados en ese lapso, que fue aceptado por la entidad de seguridad social, y que por tal trámite, se concedió la pensión de vejez del sistema de seguridad social a través de la Resolución 033933 de diciembre de 2007, con los tiempos que efectivamente laboró en la empresa accionada en virtud de que concurrió con el pago del bono pensional por el periodo comprendido desde el «17/03/1986 hasta el 30/06/1995».

De acuerdo con lo anterior, al pagarse el bono pensional que cubrió el periodo laborado por el actor desde el 29 de diciembre de 1986 hasta el 30 de junio de 1995, se subsanó la situación del trabajador cuando EMP decidió desafiliarlo del ICSS. Lo precedente se ratifica con la Certificación Laboral de Empleadores de Bono Pensional expedido por EPM ESP.

Si el referido bono correspondió al tiempo de servicios, como en efecto lo es, su finalidad fue la de contribuir al financiamiento de la pensión de vejez concedida por Colpensiones, con observancia de las normas del régimen que cobijaba al ex-trabajador, que no es otro que el de la Ley 33 de 1985.

A través de la Resolución 033933 de 28 de diciembre de 2007, el ISS hoy Colpensiones reconoció al actor pensión de vejez, al atender la solicitud que elevó en tal sentido, conforme las preceptivas de la Ley 33 de 1985, en calidad de beneficiario del régimen de transición previsto en el art. 36 de la Ley 100 de 1993, por acreditar más de 55 años de edad y las semanas de cotización para lo cual le tuvo en cuenta los tiempos sin cotización con el bono pensional tipo b emitido por EPM, por manera que no tiene ningún asidero legal la supuesta falta de competencia del ente de seguridad social en el reconocimiento del derecho prestacional.

En ese acto administrativo también se consignó, que *«para su inclusión a la nómina de pensionados será necesario el retiro definitivo del servicio de la entidad pública donde*

viene laborando», en tanto para la fecha de esa decisión aún estaba vigente el contrato de trabajo del actor con EPM.

El informe de retiro del trabajador de 29 de diciembre de 1986 del ISS, fue tenido en cuenta por el colegiado y no señala nada diferente de lo que en dicho documento se constata.

Conforme lo visto, no se demuestra la valoración errónea de los anteriores medios de prueba atacados.

La Sala estima necesario recalcar que no era factible ordenar a EPM que pagara los aportes con sustento en el Decreto 3 de 1976 y las actas referidas, ni aun con lo previsto en el Decreto 1650 de 1977, como quiera que al haber emitido como empleadora el bono tipo B, suministró el dinero equivalente al tiempo de servicios en que no se cotizó al sistema de seguridad social en pensiones, además de que resulta imposible que esos mismos aportes sirvan para disfrutar de dos pensiones diferentes.

Ahora bien, dada la calidad de trabajador oficial del demandante, era la Ley 33 de 1985 la disposición que regulaba el caso, y no el Acuerdo 049 de 1990. Así se razonó en sentencia CSJ SL5606-2018:

En ese sentido, cuando está de por medio una afiliación al ISS, que en este caso, le permitió completar al trabajador el tiempo de servicio exigido por la Ley 33 de 1985, con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, la Corte ha asentado constantemente que tal entidad asume la prestación obtenida por vía del régimen de transición, distinta a la de sus Acuerdos, cuando la vinculación se produce con posterioridad a la entrada en vigencia del citado régimen pensional.

En lo que hace a que el Tribunal se equivocó al referirse a la sumatoria de tiempos públicos sin cotizaciones con aportes del sistema, pues el proceso no se cimentó en esa aseveración, basta remitirse a las pretensiones subsidiarias del escrito inaugural donde de manera expresa se describió en el numeral 3: *«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**»* (negrillas fuera del texto).

Conforme la anterior reclamación, no se materializa el error que se le achaca al Tribunal. En primer lugar, porque así se solicitó en la demanda inicial, y, segundo, porque si bien esta Corporación adocrinó la posibilidad de sumar tiempos de servicios sin cotización al sistema con periodos aportados, para conceder la pensión de vejez en los términos del Acuerdo 049 de 1990, también lo es, que en virtud a que Fabio de Jesús Muñoz Vélez se benefició de una prerrogativa propia de la Ley 33 de 1985, al pensionarse a una menor edad, no es dable pretender un nuevo derecho prestacional bajo condiciones distintas, en la medida que la única posibilidad para hacerlo sería haber acreditado las exigencias previstas por ambos regímenes a la fecha del reconocimiento inicial (sentencia CSJ SL3484-2022).

Por lo demás, las contestaciones de la demanda por parte de Colpensiones y de EPM, no reportan beneficios al impugnante, como quiera que su contenido no tiene la fuerza

suficiente para derrocar la sentencia, en la medida que aluden a la inscripción de la empleadora a ICSS, tópico que ya fue resuelto.

En cuanto a las resoluciones mediante las cuales EPM concedió pensión de jubilación a Luis Germán Zapata Zapata, Guillermo Gabriel Correa Ortiz, Jaime de Jesús Henao Tangarife y Luis Arnulfo Londoño Soto, si bien no fueron analizadas, lo cierto es que la censura omitió emprender el ejercicio de confrontación de lo que, en su criterio demuestran tales actos administrativos.

Por último, en lo que concierne a que la única manera de que el ISS, hoy Colpensiones, subrogara totalmente la pensión era con la expedición del bono tipo T, debe indicarse que tal disquisición resulta inane, debido a que dicho bono es emitido por la entidad pública por ser la forma de financiación de la pensión de jubilación de los servidores públicos afiliados al ISS y beneficiarios del régimen de transición del art. 36 de la Ley 100 de 1993, para que de esta manera la administradora de pensiones pública reconozca y pague esa prestación. De esta suerte, sería Colpensiones, la legitimada para formular tal cuestionamiento y no tiene ningún asidero que el recurrente reclame su expedición.

En concordancia con lo expuesto en párrafos anteriores, se reitera la ausencia de error en la negativa de conceder la prestación contemplada en el Acuerdo 049 de 1990, en tanto que acceder a tal planteamiento conllevaría que la misma entidad de seguridad social deba reliquidar la

prestación que hoy se encuentra a su cargo y que, se insiste, fue deferida bajo los términos de la Ley 33 de 1985.

Colofón de lo expuesto, al no acreditarse los errores facticos y jurídicos que se dirigieron contra el operador judicial de segundo grado, la sentencia se mantiene intacta.

En consecuencia, los cargos no prosperan.

Costas en el recurso extraordinario, serán a cargo del demandante, y a favor de las opositoras. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$6.200.000 que se incluirá en la liquidación que se practique, conforme lo dispuesto en el art. 366 del CGP.

XI. 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 que la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, profirió el 5 de marzo de 2024, en el proceso que instauró **FABIO DE JESÚS MUÑOZ VÉLEZ** contra **EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN ESP** y la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**.

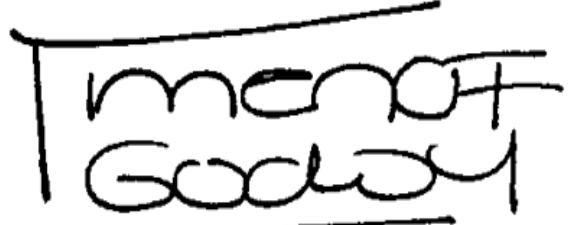
Costas, como se indicó.

Notifiquese, 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: 7CDBAEB51EA222E86C3448B5BB221F1B89F96FB91170ABF661D7C619EF36A42C

Documento generado en 2025-02-25