

## SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, veintitrés (23) de abril de dos mil veintiuno (2021)

### SENTENCIA

**Magistrada Ponente: María Eugenia Gómez Velásquez**

**Proceso** : Ordinario escritural  
**Demandante** : JUAN GUILLERMO VÁSQUEZ VALLEJO  
**Demandados** : EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P., ADMINISTRADORA  
COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES  
**Radicado** : 05001 31 05 007 2018 00438 01  
**Instancia** : Segunda  
**Providencia** : Sentencia  
**Temas y Subtemas** : Seguridad Social – Pago de cálculo actuarial, reliquidación pensión vejez -  
**Decisión** : Confirma decisión condenatoria de Primera Instancia  
**Sentencia No** : 100

En la fecha antes anotada el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**, conformada por los Magistrados **CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES, NANCY GUTIÉRREZ SALAZAR y MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ**, como ponente, profieren la siguiente decisión de fondo, previa deliberación, de conformidad con lo establecido en el Decreto Legislativo N° 806 del 4 de junio de 2020, *“Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”*, que modificó el trámite en los procesos de la jurisdicción Laboral.

## ANTECEDENTES

### Pretensiones:

Se solicita se declare la **ineficacia y/o nulidad del acto administrativo, mediante el cual se dio por terminado el contrato de trabajo**; se condene a Empresas Públicas de Medellín E.S.P. (EPM E.S.P.): a **reintegrar** al demandante a un puesto igual o superior al que ostentaba, con el pago de salarios y prestaciones sociales, constituir un **título pensional** por los periodos del 1º de febrero de 2013 a la fecha de reintegro; se ordene a COLPENSIONES a recibir el título pensional e imputarlo a la historia laboral, costas procesales a cargo de EPM E.S.P.. **En forma subsidiaria:** se declare la ineficacia y/o nulidad del acto administrativo, mediante el cual se dio por terminado el contrato de trabajo; se condene a EPM E.S.P. a pagar **indemnización convencional o la legal**, constituir un **título pensional** por los periodos **del 1º de febrero de 2013 al 31 de mayo de 2015**; se ordene a COLPENSIONES a recibir el título pensional e imputarlo a la historia laboral, reconocer y pagar la **reliquidación de la mesada pensional**, en forma retroactiva e indexada, costas procesales.

### Hechos relevantes de la demanda:

Se afirma que el señor Juan Guillermo Vásquez Vallejo, nació el 21 de enero de 1958, cotizó al entonces I.S.S. desde el 17 de enero de 1978, estuvo vinculado con EPM E.S.P. en calidad de trabajador oficial, desde el 11 de octubre de 1976 hasta el 31 de mayo de 2015, su empleador reclamó la pensión de vejez el día 28 de enero de 2015, COLPENSIONES la reconoció mediante Resolución GNR 19022 del 28 de enero de 2015, conforme al régimen de transición del artículo 36 de la Ley 100 de 1993 concordado con el artículo 1º de la Ley 33 de 1985, quedando condicionado el disfrute al retiro del servicio público; EPM E.S.P. solicitó el ingreso a nómina de pensionados el día 3 de febrero de 2015 y a lo cual accedió COLPENSIONES, según Resolución GNR 136922 del 12 de mayo de 2015, con efectos desde el día 1º del mismo mes y año. Agrega que el día 29 de mayo de 2015, EPM E.S.P. dio por terminado el contrato de trabajo, aduciendo como causa el reconocimiento de la pensión de vejez y la inclusión en nómina de pensionados. Sostiene que, la empresa adelantó todo el trámite sin que el trabajador estuviera enterado de la situación, por tanto, la finalización del contrato de

trabajo es ilegal e ineficaz, ya que el empleador no cuenta con la facultad de solicitar la inclusión en nómina de pensionados, pues existe la posibilidad de continuar laborando hasta la edad de retiro forzoso. Agrega que el empleador solo efectuó aportes al Sistema de Pensiones hasta enero de 2013, desconociendo que el trabajador puede continuar cotizando, con el fin de mejorar el monto de la mesada pensional.

### **Respuestas a la demanda:**

**COLPENSIONES** aceptó lo referente a la edad, afiliación al Sistema de Pensiones y el contenido de los actos administrativos citados; se opuso a las pretensiones referentes a la reliquidación de la pensión de vejez, hasta tanto se acredite una modificación en la historia laboral producida por el empleador codemandado; propuso en su defensa las excepciones denominadas inexistencia de la obligación de reliquidar la pensión de vejez e intereses moratorios, buena fe, prescripción y/o caducidad, imposibilidad de condena en costas, genérica.

**EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P.**, admitió como cierto el reconocimiento de la pensión de vejez por parte de COLPENSIONES y la inclusión en nómina de pensionados a partir del 1º de mayo de 2015, conforme al contenido de los actos administrativos aportados, razón por la cual, EPM E.S.P. dio por terminado el contrato de trabajo mediante acto administrativo del 31 de mayo de 2015. Afirma que no obra prueba respecto a que el actor, hubiera manifestado a EPM E.S.P., la voluntad de continuar cotizando al Sistema de Pensiones. Se opuso a las pretensiones formuladas y propuso en su defensa las excepciones que denominó pago, carencia de acción y derecho sustancial para pedir, falta de legitimación por pasiva, prescripción, inexistencia sustancial del derecho, imposibilidad constitucional y legal de percibir doble asignación del tesoro público, existencia de justa causa legal para dar por terminado el contrato de trabajo, novación, subrogación, cotizaciones pensionales completas.

### **Sentencia de Primera Instancia:**

El **Juzgado Séptimo Laboral** del Circuito de Medellín, absolvió a Empresas Públicas de Medellín E.S.P. (EPM E.S.P.) de las pretensiones principales y subsidiarias, relacionadas con la declaratoria de nulidad o ineficacia del acto administrativo que dio

por terminado el contrato de trabajo; **condenó a EPM E.S.P. a pagar a satisfacción de COLPENSIONES, el cálculo actuarial** correspondiente a los periodos no cotizados, **entre el 1º de febrero de 2013 y el 30 de abril de 2015**; concedió a COLPENSIONES el término de 30 para efectuar la liquidación y a partir de esta fecha, 60 días a EPM E.S.P. para pagar la obligación; **ordenó a COLPENSIONES reliquidar la pensión de vejez** del demandante, previo recibo del cálculo actuarial, reconociendo **\$18.640.845** por concepto de **reajustes causados del 1º de mayo de 2015 al 31 de diciembre de 2018**; continuar pagando un **reajuste mensual** en cuantía de **\$531.674, a partir del 1º de enero de 2019** y mesada pensional en cuantía de \$3.797.495, con los incrementos legales; condenó en **Costas a EPM E.S.P.** fijando como agencias en derecho \$2.000.000 a favor del demandante.

### **Recurso de Apelación apoderado del demandante:**

Se opone a la decisión de no declarar la ineficacia del acto administrativo que dio por terminado el contrato de trabajo, el reintegro y la indemnización convencional. Sostiene que el empleador puede solicitar el reconocimiento de la pensión de vejez y no la inclusión en nómina de pensionados, lo cual es facultativo del trabajador, quien cuenta con la posibilidad de continuar cotizando para mejorar la mesada pensional; que EPM E.S.P. no estaba facultada para retirar al demandante aduciendo el reconocimiento de la pensión de vejez y el ingreso a nómina de pensionados, citando para ello el artículo 150 de la Ley 100 de 1993, según el cual, no podrá obligarse a ningún funcionario o empleado público a retirarse del cargo por el sólo hecho de haberse expedido a su favor la resolución de jubilación, si no ha llegado a la edad de retiro forzoso. Frente al Decreto 2245 de 2012, citado por la *a quo*, afirma jque en estos casos se debe preavisar al trabajador con no menos de 3 meses, requisito que no se cumplió con el acto administrativo del 15 de mayo de 2015 que dio por terminado el contrato de trabajo, estando facultado el demandante para continuar laborando hasta la edad de retiro forzoso y no mediaba una expresión de su parte respecto a la terminación del vínculo laboral, por lo que el despido es ilegal. Cita el artículo 17 de la Ley 100 de 1993, para afirmar que el trabajador puede continuar cotizando hasta por 5 años adicionales a la edad de pensión, el demandante nunca manifestó el deseo de retirarse del Sistema de Pensiones, deseaba continuar cotizando al Sistema y continuar laborando, derecho vulnerado por la decisión unilateral de EPM

E.S.P. Solicita se aplique una interpretación amplia y favorable, teniendo en cuenta que el demandante es la parte débil, **se declare la nulidad del acto administrativo que dio por terminado el contrato de trabajo**, se ordene el **reintegro** del demandante, con el pago de salarios y prestaciones sociales, **en subsidio, se ordene el pago de la indemnización** de la cláusula 4ª de la Convención Colectiva de Trabajo, suscrita entre SISPRO y EPM E.S.P.

#### **Recurso de Apelación apoderado de EPM E.S.P.:**

Solicita **se revoque** la Sentencia de Primera Instancia, en cuanto condenó a EPM E.S.P. a pagar a COLPENSIONES un **cálculo actuarial a favor del demandante**, reconoció un **reajuste en la mesada pensional** y un retroactivo, así como las **costas procesales**. Sostiene que la obligación de cotizar cesa al momento en que el afiliado reúne los requisitos para acceder a la pensión de vejez, sin que se condicione la continuidad de la cotización, a la vigencia del vínculo laboral, a partir de allí los aportes no son obligatorios sino voluntarios. Expone que el 4 de enero de 2013, EPM E.S.P. envió comunicación al demandante, informándose sobre la **cesación de aportes al Sistema de Pensiones a partir del 1º de febrero de 2013**, dado el cumplimiento de requisitos para acceder a la pensión de vejez, **lo cual no afectaba el monto, ni su reconocimiento**; prueba que no fue desconocida ni objetada, tiene plena validez; sin que obre en el expediente un escrito o manifestación del demandante, ni dentro del término administrativo concedido por EPM E.S.P., ni en forma posterior, donde se afirme que su intención era seguir cotizando o su inconformidad, sino que guardó silencio, lo que muestra que estaba conforme con la decisión y no existió reclamo alguno, solo hasta cuando adquirió la pensión de vejez.

Cita informe de la Contraloría General de Medellín, según el cual, EPM E.S.P. no está en la obligación de efectuar cotizaciones por los riesgos de invalidez, vejez y muerte, a favor de servidores que tienen reunidos los requisitos para acceder a la pensión de vejez, habiendo cesado la obligación a cargo de la empresa; así como, Sentencias de las Altas Cortes en el sentido que no había obligación para continuar cotizando, a no ser que el trabajador manifestara su voluntad de seguirlo haciéndolo; sin que sea capricho de la entidad haber suspendido los aportes en favor del demandante, pues lo hizo con fundamento en conceptos de órganos de control donde

se le conmina a no seguirlos efectuando, so pena de responsabilidad fiscal y de otra índole. Cita concepto de la Gerencia Seccional de Pensiones del I.S.S. del 16 de julio de 2002, según el cual, el pago de aportes cuando el trabajador reúne las condiciones para acceder a la pensión de vejez, deja de ser obligatorio, continuando como una mera posibilidad a cargo exclusivo del trabajador, hasta por cinco (5) años más para mejorar el monto de la pensión, según el artículo 19 del Decreto 692 de 1994.

### **Alegatos de Conclusión:**

La apoderada de **COLPENSIONES** expuso en términos generales, que la entidad es ajena a las relaciones jurídicas entre las partes en contienda, presentándose **falta de legitimación en la causa por pasiva**; que según la historia laboral del demandante, registra cotizaciones con EPM E.S.P. desde el 17 de enero de 1978 hasta el 31 de enero de 2013, por que la declaratoria de la relación laboral y el pago del cálculo actuarial a cargo del empleador, únicamente debería ser calculado entre el 1º de febrero de 2013 y el 31 de mayo de 2015; en caso de ordenarse recibir los dineros, se requiere conciliación o decisión judicial en firme, sin lo cual COLPENSIONES se encuentra en imposibilidad jurídica de proceder, toda vez que lo requerido se encuentra sometido a controversia; siendo necesario precisar el monto de los salarios percibidos, para determinar ingreso base de cotización y la reliquidación de la mesada pensional, depende del obrar de EPM E.S.P. Expone que la prestación reconocida se ha liquidado conforme a las disposiciones legales aplicables al caso.

Por su parte, el apoderado de **EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P.** reiteró los argumentos expuestos en el recurso de Apelación, solicitando se revoquen las condenas impuestas en contra de su representada; expuso en términos generales, que la normativa sobre la cesación de aportes a pensión por cumplimiento de requisitos mínimos para acceder a la pensión de vejez, no consagra la obligación especial de informar previamente al trabajador sobre esta situación y que obligación de cotizar finaliza, cuando se verifique el cumplimiento de los requisitos mínimos para acceder a la pensión de vejez o cuando el trabajador se pensione por invalidez; expone que EPM E.S.P. actuó conforme al panorama normativo y jurisprudencial vinculante de la época en que sucedieron los hechos, por lo que suspendió el pago de los aportes a

pensión el 31 de enero de 2013; de conformidad con lo señalado en el artículo 17 de la Ley 100 de 1993. Afirma que en ningún momento el trabajador comunicó a su empleador, la intención de continuar voluntariamente cotizando al sistema mientras estuvo vigente su vínculo laboral; mediante comunicación del 23 de abril de 2013, informó al señor Vásquez Vallejo que se iniciarían los trámites de reconocimiento y pago de la pensión de vejez y se le indicó que tendría todo el acompañamiento de la servidora especialista en el tema pensional, reiterado el 24 de mayo de 2013; no obstante, el servidor nunca se acercó a recibir información o a aclarar las dudas, que hoy son objeto de debate.

Cita Sentencia del H. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, del 21 de agosto del 2003, donde ordenó a EPM E.S.P. abstenerse de hacer en el futuro retención alguna a los trabajadores allí citados, que hayan cumplido los requisitos mínimos para acceder a la pensión, a menos que ellos deseen seguir cotizando a su cargo al sistema; así como, Sentencia de la Sala Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, del 28 de enero de 2003, Radicado No. 18.908, según la cual, si es la empresa la que acude al ente de seguridad en procura del reconocimiento de la pensión de quien le presta sus servicios, es indispensable que le haga saber de su intención a dicho trabajador, para que éste tenga la oportunidad de oponerse a la misma, si considera que ella le enerva la posibilidad de continuar trabajando y cotizando.

Muestra inconformidad con las decisiones adoptadas por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL2556 de 2020, con la cual afirma se genera otra interpretación no aplicable al caso concreto, porque dicha providencia no decidió dar efectos retroactivos, se desconoció la jurisprudencia vigente de la Corporación y que actuó como legislador positivo; además, que la obligación de brindar asesoría pensional está en cabeza de los fondos de pensiones y que los aportes pensionales reclamados están afectados por el fenómeno jurídico de la prescripción.

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

### **CONSIDERACIONES**

La competencia de esta Corporación está dada por los puntos que son objeto de Apelación y se conocerá también en el grado jurisdiccional de Consulta en favor de COLPENSIONES; de conformidad con lo establecido en los artículos 57 de la Ley 2ª de 1984; 15, 66 A y 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, respectivamente.

#### **Conflicto jurídico:**

El conflicto jurídico a dirimir, radica en verificar si procede modificar o revocar la Sentencia de Primera Instancia, analizándose: a) si es ilegal la terminación del contrato de trabajo por parte de Empresas Públicas de Medellín E.S.P., al haberse reconocido pensión de vejez, con ingreso a nómina de pensionados; b) en consecuencia, si hay lugar al reintegro o la indemnización convencional; c) si el empleador se encontraba facultado, para dejar de efectuar aportes, al Sistema de Pensiones en favor del demandante o si estaba obligado a consultarle, de manera previa, si era su voluntad continuar cotizando para mejorar el monto de la pensión de vejez o si decidía retirarse del Sistema de Pensiones; d) se conocerá en Consulta en favor de COLPENSIONES las condenas que le fueron impuestas. Encontrando esta Sala de Decisión Laboral procedente confirmar la Sentencia de Primera Instancia; por las siguientes razones:

**a) En lo referente a que es ilegal la terminación del contrato de trabajo,** notificada mediante acto administrativo al demandante Juan Guillermo Vásquez Vallejo, por parte de Empresas Públicas de Medellín E.S.P., **al habersele reconocido la pensión de vejez, con ingreso a nómina de pensionados y que, con fundamento**



**en esa razón, no había lugar a retirarlo del cargo, sin haber llegado a la edad de retiro forzoso; tenemos que:**

De conformidad con lo señalado en el **parágrafo 3º del artículo 33 de la Ley 100 de 1993<sup>1</sup>**, el reconocimiento de la pensión de vejez, está contemplado como causal autónoma de extinción del contrato de trabajo o de la relación legal y reglamentaria.

**Sobre esta causal, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, en Sentencia SL030 del 19 de enero de 2021 Radicado 68643, reiterando su jurisprudencia, precisó que se caracteriza por ser aplicable en las vinculaciones laborales, tanto del sector privado como del público; para su configuración no solo se requiere el acto de reconocimiento de la pensión sino la efectiva inclusión en nómina de pensionados; puede ser utilizada por el empleador en el momento que considere necesario o conveniente, cuidando de no transgredir el artículo 128 de la Constitución Política en el caso de los servidores oficiales; indicando que el empleador tiene la facultad de solicitar y tramitar en nombre de su trabajador, la pensión y esta causal aplica tanto, a quienes devenguen una pensión de vejez reconocida por una Administradora del Sistema General de Pensiones de la Ley 100 de 1993, como a los beneficiarios de pensiones del régimen de transición pensional.**

Así mismo, **en las Sentencias SL2512 de 2019 Radicado 62301, SL10770 de 2017 Radicado 51526 y SL3088 de 2014 Radicado 40054, entre otras, precisó que el otorgamiento de la pensión de vejez es justa causa de despido, pero que conforme a la Sentencia C-1037 de 2003 de la H. Corte Constitucional, la legitimidad del despido dependerá de la continuidad de los ingresos, esto es, que no haya interrupción entre el salario y la mesada, mientras el afiliado cambia el estatus de trabajador activo al de pensionado.**

---

<sup>1</sup> “...**PARÁGRAFO 3º.** Se considera justa causa para dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, que el trabajador del sector privado o servidor público cumpla con los requisitos establecidos en este artículo para tener derecho a la pensión. El empleador podrá dar por terminado el contrato de trabajo o la relación legal o reglamentaria, cuando sea reconocida o notificada la pensión por parte de las administradoras del sistema general de pensiones...”

Por su parte, **el artículo 19 de la Ley 344 de 1996**, señala que **el servidor público que adquiriera el derecho a disfrutar la pensión de vejez, puede optar por este beneficio o continuar vinculado al servicio, hasta cuando cumpla la edad de retiro forzoso**; dejando claro que **la pensión se empieza a pagar sólo después de producida la terminación del servicio en la Institución**:

*“...**ARTÍCULO 19.** Sin perjuicio de lo estipulado en las Leyes 91 de 1989, [60](#) de 1993 y [115](#) de 1994, **el servidor público que adquiriera el derecho a disfrutar de su pensión de vejez o jubilación podrá optar por dicho beneficio o continuar vinculado al servicio, hasta que cumpla la edad de retiro forzoso.** Los docentes universitarios podrán hacerlo hasta por diez años más. **La asignación pensional se empezará a pagar solamente después de haberse producido la terminación de sus servicios en dichas instituciones...**”* (Negrillas fuera de texto).

La norma citada fue **declarada exequible por la H. Corte Constitucional mediante la Sentencia C-584 de 1997**; argumentando que **la Ley le permite al servidor público optar entre el derecho al trabajo o el disfrute de la pensión**; sin embargo, si se decide por este último, está obligado a retirarse del servicio activo, sin que esto signifique la vulneración de derechos Constitucionales; pues debe tenerse en cuenta que el beneficio que se alcanza compensa la desaparición del vínculo contractual, sin que sea posible disfrutar en forma simultánea de la prestación y del salario.

**Estando acreditado en el proceso que**, por solicitud de Empresas Públicas de Medellín E.S.P. elevada el día 1º de julio de 2014, **COLPENSIONES reconoció pensión de vejez al señor Juan Guillermo Vásquez Vallejo**, mediante Resolución GNR 19022 del 28 de enero de 2015 **y dispuso el ingreso a nómina de pensionados, para el periodo mayo de 2015, con pago en junio del mismo año**, según Resolución GNR 136922 del 12 de mayo de 2015; **decisiones que fueron notificadas al demandante en forma personal**, según actas del 22 de marzo y el 27 de mayo de 2015, respectivamente (folios 21 a 29); de donde se concluye que el demandante estuvo enterado del trámite administrativo adelantado entre EMP E.S.P. y COLPENSIONES, tendiente al reconocimiento de la pensión de vejez a su favor; **sin que para esa época, se advierta alguna manifestación de voluntad por parte del señor Vásquez Vallejo, para hacerle saber a su empleador, que en vez de aceptar el disfrute de la pensión de vejez, su deseo era continuar laborando con la entidad hasta la edad de retiro forzoso.** Luego, mediante carta de fecha 29 de mayo de 2015, el Director de Contabilidad del empleador demandado, le comunicó al señor Vásquez Vallejo la

terminación del contrato de trabajo, con desvinculación el día 31 de mayo de 2015, por haberse reconocido en su favor la pensión de vejez con inclusión en nómina de pensionados (folio 30).

Por tanto, conforme a la prueba obrante en el proceso, **la decisión de finalizar el vínculo laboral por parte de Empresas Públicas de Medellín E.S.P., obedeció a una justa causa y se adoptó conforme a la normatividad legal; encontrando esta Sala de Decisión Laboral procedente, confirmar la Sentencia recurrida**, en cuanto absolvió de las pretensiones principales y subsidiarias, relacionadas con la declaratoria de nulidad o ineficacia del acto administrativo que dio por terminado el contrato de trabajo con el demandante.

**b) Respecto a si Empresas Públicas de Medellín E.S.P. se encontraba facultada para dejar de efectuar aportes al Sistema de Pensiones, en favor del demandante o si estaba obligada a consultarle, de manera previa, si era su voluntad, continuar cotizando para mejorar el monto de la pensión o si decidía retirarse del Sistema de Pensiones; nos encontramos con que:**

El artículo 17 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 4º de la Ley 797 de 2003, dispone que **durante la vigencia de la relación laboral o del contrato de prestación de servicios, los afiliados, empleadores y contratistas, deberán efectuar cotizaciones obligatorias al Sistema de Pensiones, obligación que cesa cuando el trabajador cumple los requisitos mínimos para acceder a la pensión de vejez.**

Sobre este tema, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, en Sentencia 2556 del 8 de julio de 2020 Radicado 69645, al abordar el estudio de un caso de similar contexto, promovido también en contra de Empresas Públicas de Medellín E.S.P., indicó que la norma antes citada, también contempla que las partes de la relación pueden optar por seguir cotizando, de modo que la decisión que adopte uno de ellos -trabajador o empleador- es vinculante para el otro y, en esa medida, cada uno debe contribuir en el porcentaje que por ley le corresponde, sin que el trabajador deba asumir la totalidad de la cotización; así mismo, que la facultad del empleador de suspender el pago de aportes pensionales es

válida siempre que cuente con la expresa aquiescencia del trabajador y le informe previamente si su determinación de dejar de cotizar puede alterar la cuantía de la prestación pensional, de modo que la opción que este ejerza sea libre y consciente, teniendo en cuenta que, por su posición socioeconómica y educativa, muchas veces los trabajadores desconocen el significado y alcance de tal decisión; los siguientes son los apartes pertinentes:

*“...Ahora bien, para la Sala la interpretación según la cual, si el trabajador decide seguir aportando al sistema debe correr con la totalidad del valor de la cotización, es injustificada y tornaría en ineficaz esa opción legal, dado que la asunción del 100% de la obligación por parte de un solo sujeto de la relación laboral, en este caso, del más débil económicamente, es desproporcionada y, en la práctica, niega a los trabajadores la posibilidad de incrementar su pensión para nivelarla con los ingresos percibidos en su vida laboral activa. Adicionalmente, sin razón alguna, libera a los empleadores de su deber de contribuir al sistema, el cual no solo está diseñado para proteger a los trabajadores y/a sus beneficiarios, también a la población más pobre y vulnerable a través de los fondos solidarios.*

*(...)*

*A la luz de lo explicado, si bien el empleador puede dejar de cotizar al sistema general de pensiones cuando el trabajador cumple los requisitos pensionales, **está en la obligación de informarle previamente a fin de que este decida si desea o no hacer uso de la opción de continuar cotizando.** De lo contrario, la facultad consagrada en su favor en el inciso 3.º del artículo 17 de la Ley 100 de 1993 se tornaría nugatoria si el empleador de forma unilateral e inconsulta así procede.*

*Adicionalmente, en virtud de la buena fe contractual, y con el fin de que el trabajador pueda ejercer la opción de manera informada y consciente, el empleador que pretenda suspender el pago de aportes al sistema de pensiones, conforme lo previsto en el inciso 2.º del artículo 17 de la Ley 100 de 1993, previamente deberá advertir al trabajador que tal actuar puede alterar el monto de la prestación. Ello, si se tiene en cuenta que por su posición socioeconómica y educativa, muchas veces los trabajadores desconocen el significado y alcance de una decisión de esta magnitud, de allí que la advertencia sobre la eventual afectación de la pensión sea un contenido lógico y mínimo derivado del deber de informar...” (Negritas fuera de texto).*

### **Postura reiterada en Sentencia SL5082 del 30 de septiembre de 2020**

**Radicado 58322**, proceso promovido también en contra de Empresas Públicas de Medellín E.S.P., señalando que una vez el trabajador reunió los requisitos mínimos pensionales, el empleador no podía unilateralmente dejar de cotizar al sistema pensional, pues debió consultar la aquiescencia del trabajador y si era su voluntad, continuar cotizando; sin que los pagos de los aportes fueran de su cargo exclusivo.

En el presente caso, según comunicación de fecha 4 de enero de 2013, el Jefe de la Unidad Protección Social de Empresas Públicas de Medellín E.S.P., le comunicó al demandante señor Vásquez Vallejo, que procedió a cesar los aportes al Sistema de Seguridad Social en Pensiones a partir del 1º de febrero de 2013, por haber cumplido las condiciones de edad y tiempo de servicios para acceder a la pensión de vejez, citando para ello el artículo 17 de la Ley 100 de 1993, Decreto

692 de 1994, recomendaciones de la Contraloría General de Medellín, jurisprudencia sobre la materia y Circular 1197 de 2002 de la Gerencia General de EPM; **así mismo, le manifestó que si era su deseo continuar cotizando, lo podría seguir haciendo en forma voluntaria y con la totalidad del aporte a su cargo**, lo cual debía informar antes del 31 de enero de 2013, con el fin de registrar la novedad en la nómina (folio 251).

Al respecto, nos encontramos con que, según el contenido del mencionado documento, no se advierte alguna constancia de recibido por parte del demandante; no obstante, la parte recurrente tampoco manifestó alguna oposición. Sin embargo, aun asumiendo que el comunicado fue conocido por el trabajador en la fecha de su expedición, es claro que el empleador demandado incumplió el procedimiento señalado en la jurisprudencia antes citada, para que tuviera efectos la decisión de no continuar efectuando unilateralmente los aportes al Sistema de Pensiones, ya que **de manera previa, debió consultar la aceptación del trabajador**, aspecto que dejó de lado, puesto que **lo demostrado es, que le notificó una decisión ya tomada de manera unilateral**, sin tener en cuenta la voluntad del afiliado respecto a dejar de cotizar al Sistema pensional o de continuar haciéndolo. Con un agravante y es que, en la mencionada carta se le dio plazo hasta el 31 de enero de 2013 para que expresara si seguiría cotizando en forma voluntaria, indicándole que, en tal caso, **asumiría la totalidad del aporte, lo que no es procedente**, puesto que el empleador y el trabajador deben asumir los porcentajes que conforme a la Ley les corresponde, sin que estén a cargo exclusivo del afiliado.

En cuanto a que EPM E.S.P. actuó acorde a conceptos de órganos de control, conforme a la normatividad y jurisprudencia vigente y que las últimas decisiones de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia generan otra interpretación, desconocen la jurisprudencia vigente de la Corporación y que no surte efectos retroactivos; debe indicarse que el **artículo 234 de la Constitución Política**, contempla que **la H. Corte Suprema de Justicia es el máximo Tribunal de la Jurisdicción Ordinaria** y tiene la atribución de actuar como Tribunal de Casación (artículo 235); además, dicha Corporación, en decisión **AL8458 de 2017 Radicado 77136**, indicó que, a partir de su conformación en el año 1886, **se le asignó como finalidad principal la unificación de la jurisprudencia**; por su parte, la H. Corte

**Constitucional en Sentencia SU 113 de 2018, señaló que el precedente vertical que deben seguir los funcionarios judiciales, es determinado por la Corte Suprema de Justicia** o por el Consejo de Estado, como órganos de cierre, encargados de unificar la jurisprudencia dentro de su respectiva jurisdicción.

**Encontrando esta Sala de Decisión Laboral**, que el asunto objeto de análisis, es de aspectos muy similares a los abordados en el precedente judicial citado, promovidos por ex trabajadores de Empresas Públicas de Medellín E.S.P., donde el Órgano de Cierre de la Especialidad Laboral señaló que, **la decisión del trabajador respecto a dejar de cotizar al Sistema de Pensiones, una vez cumple los requisitos para acceder a la pensión de vejez, tiene que ser libre, consciente y completamente informada**; lo que en términos de la Corte, solo se predica si su empleador cumple el deber que tiene de informarle acerca de las consecuencias jurídicas, que esa importante determinación puede acarrear en su situación pensional, lo cual no se encuentra demostrado en este caso por parte de Empresas Públicas de Medellín E.S.P.

**Respecto a lo afirmado en los alegatos, en cuanto a que operó el fenómeno jurídico de prescripción sobre los aportes reclamados, debe decirse que los alegatos no suplen la sustentación del recurso de apelación y por tanto, no es factible aludir a nuevos puntos de impugnación o a otras inconformidades no planteadas en el recurso de Apelación** (Sentencia SL 280 del 4 de febrero de 2020, Radicado 66361); no obstante, debe señalarse que tratándose de la acción para reclamar el pago de aportes pensionales omitidos por el empleador, la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia tiene señalado que **constituyen capital indispensable para la consolidación y financiación de la prestación y que los reclamos relacionados con la ausencia de pago de las cotizaciones**, así como las consecuencias derivadas de dichas omisiones, no están sometidos a la prescripción extintiva total y, en razón a ello, **se pueden reclamar en cualquier tiempo**; al respecto, ver Sentencias SL3005 de 2020, SL4559 de 2019, SL738 de 2018, entre otras.

Por lo anterior, se **confirmará** la Sentencia de Primera Instancia, en cuanto condenó a Empresas Públicas de Medellín E.S.P. a pagar el cálculo actuarial a

satisfacción de COLPENSIONES y a favor del demandante, por los periodos comprendidos entre el 1º de febrero de 2013 y el 30 de abril de 2015.

**c) Estando ajustada a derecho la orden impuesta a COLPENSIONES, de liquidar y recibir el pago del cálculo actuarial**, el cual debe incorporarse en la historia laboral del demandante, en aras de contribuir a la financiación de las prestaciones económicas, derivadas del Sistema de Seguridad Social en Pensiones; **siendo procedente la reliquidación de la mesada pensional**, con el ingreso base de liquidación de los últimos diez (10) años cotizados, conforme al artículo 21 de la Ley 100 de 1993; teniendo en cuenta para ello, las cotizaciones contenidas en el cálculo actuarial cuyo pago está a cargo de EPM E.S.P.; observándose bien liquidados los valores liquidados por el Juzgado.

Así las cosas, **esta Sala de Decisión Laboral encuentra procedente, confirmar en todas sus partes, la Sentencia** que por vía de Apelación se revisa y en el grado jurisdiccional de Consulta en favor de COLPENSIONES, incluyendo lo relativo a la condena en Costas.

#### **COSTAS:**

**No condenará en Costas en esta Segunda Instancia**, teniendo en cuenta que apelaron la parte demandante y la codemandada Empresas Públicas de Medellín E.S.P., sin que ninguno de los recursos hubiera prosperado; de conformidad con lo establecido en los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso y Acuerdo 10554 de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

#### **DECISIÓN:**

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

## RESUELVE

**PRIMERO:** Se **CONFIRMA** la Sentencia de Primera Instancia, de la fecha y procedencia conocidas, que por vía de Apelación se revisa y en el grado jurisdiccional de Consulta en favor de COLPENSIONES, incluyendo lo relativo a la condena en Costas; de conformidad con lo explicado en la parte considerativa de esta Sentencia.

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

**TERCERO:** Lo resuelto se notifica en **ESTADOS** (electrónicos de que trata el artículo 9º del Decreto Legislativo 806 de 2020) y se ordena devolver el proceso al Despacho de origen.

**Los Magistrados,**



**MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ**



**NANCY GUTIÉRREZ SALAZAR**



**CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES**



**EL SUSCRITO SECRETARIO DEL TRIBUNAL  
SUPERIOR DE MEDELLÍN – SALA LABORAL -  
HACE CONSTAR**

Que la presente providencia se notificó por  
Estados No. **69** del **26 de abril de 2021**.

**consultable aquí:**

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/125>