



Ordinario: FELIX ANTONIO GARCÍA ZUÑIGA C/: COLPENSIONES
Radicación N°76-001-31-05-017-2019-00072-01 Juez 17° Laboral del Circuito de Cali

Santiago de Cali, veintisiete (27) de agosto de dos mil veintiuno (2021), hora 03:00 p.m.

ACTA No.018

El ponente, magistrado **LUIS GABRIEL MORENO LOVERA**, en virtualidad TIC'S por la pandemia COVID 19 <art.215, C.P.Co.; Decretos 417 y 637 del 17 de marzo, 06 de mayo de 2020, 491, 564, 806, 990, 1076 de 2020 y 206 del 26 de febrero de 2021, 039 de enero 14 y 206 de febrero 26 de 2021 y demás decretos de pandemia>, conforme con el procedimiento de los arts.11 y 12, Decreto legislativo 491, 564 y art.15, Decreto 806 del 04 de junio de 2020, Decreto 039 de 14-01-2021 y Acuerdos 11567-CSJ del 05 de junio de 2020, 11581, CSJVAA20-43 de junio 22, 11623 de agos-28 de 2020, PCSJA20-11632 de 2020, CSJVAA21-31 del 15 de abril de 2021 y demás reglas procedimentales de justicia digital en pandemia, procede dentro del proceso de la referencia a hacer la **notificación, publicidad virtual y remisión** al enlace de la Rama Judicial link de **sentencia escritural virtual del Despacho**,

SENTENCIA No.1978

El afiliado a IVM ha convocado a la demandada para que la jurisdicción la condene<en demanda y en subsanación, f.16 y 24 y 25> al reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez a partir del 17/06/2010 en cuantía de \$22.540.000, se condene al pago de los intereses moratorios del art. 141 de Ley 100 de 1993, ...con base en hechos, pretensiones, pruebas, oposiciones, alegaciones y excepciones suficientemente conocidos y debatidos por las partes de la relación sustancial de seguridad social pensional y jurídico procesal en este juicio, enteradas éstas de los fundamentos fácticos probados y argumentos jurídicos de la **condena**<Sent.#151 13102020; 1.declarar no probadas las excepciones; 2. Condenar a pagar la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez entre el 01 03 1972 a 31 08 2001;3. Pagar \$6.608.335 por concepto de indemnización sustitutiva de pensión de vejez calculada hasta 2013, suma indexada al momento de pago; 4.absolver de las demás pretensiones; 5. Costas; 6. Consulta...> y remitida en CONSULTA en favor de la nación que es garante.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA DECISION DE II INSTANCIA:

CONSULTA: La condenada demandada NO ejerció el derecho de impugnación (art.29 y 31, CPCO.) y de conformidad con el artículo 14, Ley 1149 del 13 de julio de 2007, que modifica el artículo 69, CPTSS, y por ser la nación la llamada a asumir la deuda pensional por mandato constitucional *‘El Estado... asumirá el pago de la deuda pensional que de acuerdo con la ley esté a su cargo’*—art.48, inc. 5º, adicionado por art.1º, A.L. 01 de 29 julio de 2005, CPCO.-, teniendo que para 2019, el presupuesto para pensiones públicas es de \$57.2 billones para atender 2.216.667 pensionados. En lo que respecta a COLPENSIONES, los afiliados aportarán cerca de \$17.8 billones, por lo que del presupuesto general de la nación saldrán \$39.4 billones en subsidios pensionales. Concretando, de estos \$39.4 billones en subsidios pensionales, \$12.3 billones irán a COLPENSIONES donde hay 1.36 millones de pensionados... <Revista Semana, Octubre 2018>, y conforme a providencia unificadora de la CSJ-Laboral, STL-4126-2013, rad.34552, del 26 de noviembre de 2013, *‘en defensa del interés público, que está implícito en las eventuales condenas por las que el Estado respondería’*, se debe conocer en grado jurisdiccional de consulta a favor de la nación que es garante la sentencia condenatoria contra COLPENSIONES S.A. para verificar legalidad, normatividad, fundamentos fácticos probados y cuantificación de las condenas.

El actor reclama la indemnización sustitutiva de pensión de vejez el 05/03/2013, negada en resolución GNR 184980 del 17/07/2013 (f.1-3 expediente administrativo), indicando que el actor cuenta con 352 semanas cotizadas, nació el 17/06/1950, aduciendo que en aplicación de *“la ley 549 de 1999, no es posible acceder a la solicitud de reconocimiento de la indemnización sustitutiva de vejez, dado que los aportes son utilizados para financiar la pensión”*.

Negativa que se mantiene en resolución GNR 24868 DEL 04/02/2015 (expediente administrativo digital), aduciendo que: *“Conforme todo lo anterior, es claro que jurídicamente no es procedente acceder al reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, en razón de su incompatibilidad legal manifiesta; así mismo tampoco es viable acceder a la devolución de valores por concepto de cotizaciones efectuadas con destino a pensión; tenga en cuenta que al ser un Régimen solidario, según la Ley 100 de 1993, todos los aportes efectuados por los afiliados sirven de sustento para mantener el sistema y financiar las pensiones, todo dentro un fondo prestacional común.”*

El actor presentó solicitud de revocatoria directa el 01/07/2016, negada nuevamente en resolución GNR 240036 del 17/08/2016 (f.8-14 exp. digital) aduciendo que: *“Que las normas constitucionales y legales citadas no dejan ninguna duda en cuanto a que nadie puede devengar o desempeñar más de un empleo público NI RECIBIR MAS DE UNA ASIGNACION QUE PROVENGA DEL TESORO PUBLICO, como lo solicita el peticionario al pretender percibir la indemnización sustitutiva de pensión de vejez de esta entidad que administra recursos públicos teniendo ya reconocida una pensión de vejez.*

(...) De acuerdo a la normatividad citada, y considerando que el peticionario actualmente percibe pensión de vejez del Estado NO procede un reconocimiento simultáneo de ninguna otra prestación a cargo del tesoro público, debido a que es legalmente incompatible, por lo que se NIEGA la Indemnización Sustitutiva de una Pensión de Vejez deprecada”.

La Empresa de Puertos de Colombia en resolución No. 004140 del 09/12/1991 reconoció pensión convencional de jubilación al actor, por haber laborado 23 AA 7 MM y 10 Días, en cuantía de \$357.487,77, efectiva a partir del 10 de agosto de 1991. (F. 97-100 digital).

El a-quo accedió a las pretensiones del actor considerando que: *“El demandante cumplió la edad de 60 años en el año 2010, suma un total de 449,14 semanas, densidad inferior a las exigidas en el art. 33 de Ley 100 de 1993, como quiera que el accionante es pensionado desde el año 1991, como ya se explicó, los periodos de cotización al ISS no pueden entenderse en los términos de una subrogación o pretendiendo el pago de una pensión compartida, máxime cuando aquellos fueron efectuados en los años iniciales de la relación laboral del actor, por entidad pública que reconoció la pensión de jubilación, de esta manera y para efectos del principio de universalidad, las normas que regulan el sistema de pensiones es la contenida en el decreto reglamentario 1833 de 2016, así como la Ley 529 de 2017 que regula la temática de bonos pensionales ninguna de estas legislaciones regula la situación de hecho, al haberse pensionado antes de la entrada en vigencia del sistema y no haber hecho la entidad pagos a la misma para relevarla de la obligación pensional, que los aportes efectuados al ISS no tiene la finalidad de relevarla del pago de la entidad que reconoció la prestación pensional, pues, los pagos se realizaron como cumplimiento de la obligación que genera la existencia del vínculo laboral y la pensión de jubilación que le fue otorgada por foncolpuertos, se realiza teniendo en cuenta el servicio más no los aportes al ISS hoy colpensiones, aunado a lo anterior y verificadas las normas que gobiernan al sistema al momento de la vinculación Decreto Ley 433 de 1971 y Decreto 3041 de 1966 no determinaba una prohibición o disposición del actor de vincularse al sistema, para determinar que como trabajador oficial era un vinculado facultativo, en consecuencia, la indemnización sustitutiva de pensión de vejez es compatible con la pensión de jubilación que se encuentra percibiendo, condena al pago de la indemnización sustitutiva de pensión de vejez en cuantía de \$6.608.335, suma que debe ser indexada desde el año 2013 hasta que se efectúe el pago de la misma.”*

Problema jurídico que se plantea la Sala: ¿Es compatible la pensión convencional de jubilación que percibe el actor, con la indemnización sustitutiva de vejez que reconoce el régimen de prima media con prestación definida? Y problema asociado, ¿Tiene derecho el demandante a dicha indemnización sustitutiva? Y establecer ¿si se encuentra prescrito o no el reconocimiento de la indemnización sustitutiva reclamada?

Para resolver la controversia, es menester precisar que al actor le fue reconocida pensión convencional de jubilación por parte de la Empresa de Puertos de Colombia en resolución No. 4140 del 09/12/1991, en cuantía de \$357.487,77, efectiva a partir del 10 de agosto de 1991. (f. 97-100 digital), es decir, que fue pensionado con anterioridad a la entrada en vigencia la Ley 100 de 1993, luego, dicha prestación resultaría compatible con la indemnización sustitutiva de pensión de vejez de origen común reclamada, además, porque los aportes efectuados por la empresa Puertos de Colombia desde el 01/03/1972 a 31/08/1980, fueron efectuados por obligación del empleador, además que el mismo no continuó realizando aportes, muestra de que no tenía ánimo el empleador de subrogar la pensión de jubilación que viene pagando, como sustento de lo anterior, se trae a colación lo dispuesto por nuestro órgano de cierre en materia laboral, en sentencia SL 808 del 10/03/2020 M.P. MARTÍN EMILIO BELTRÁN QUINTERO, al establecer:

“En efecto, a la luz de la jurisprudencia de esta Corporación, la regla general del actual sistema es la incompatibilidad pensional entre prestaciones que amparen la misma contingencia, cuya excepción recae únicamente en que alguna de las pensiones, de las cuales se pide su compatibilidad, se hubiere causado con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

Frente a este puntual tema, la Sala, en sentencia CSJ SL536-2018, rad. 48880, precisó lo siguiente:

Ambas acusaciones plantean el mismo problema jurídico, relacionado con la viabilidad de reconocer la compatibilidad entre la pensión de jubilación por servicios públicos prestados como Médico, y la de vejez por las cotizaciones sufragadas cuando laboró en el sector privado; de manera que como son complementarias, aun cuando se plantearon por vía distinta, para esta Corte es viable estudiarlas conjuntamente.

Para el Tribunal, la pretensión en el reconocimiento de una pensión de vejez, con tiempos prestados a empleadores privados reñía con el hecho de que el accionante ya contaba con una pensión de jubilación de Ley 33 de 1985 reconocida por el ISS; que como ambas tenían idéntica naturaleza y además preservaban el mismo riesgo, no era viable cargar al sistema con esa condena.

Para esta Sala de la Corte, las conclusiones jurídicas a las que arribó el juzgador de segundo grado no son equivocadas, pues finalmente lo que hizo fue evidenciar que bajo la Ley 100 de 1993, no era posible la asignación de dos pensiones de vejez, independientemente del origen de los servicios prestados.

En efecto, la regla general del actual sistema es la incompatibilidad entre pensiones que amparen la misma contingencia, por razón de la solidaridad, y porque además, se prevé la acumulación de las cotizaciones indistintamente de su procedencia, las cuales van a servir para aumentar el valor de la base de liquidación, y aunque ello no siempre ha acontecido de la misma manera, pues décadas antes primaba una estructura de acumulación de tiempo, que se cargaba a cajas de previsión, o a las propias entidades territoriales y no siempre se requería de aportes. En ellos era preeminente la idea de empleo como único vehículo de acceso a la protección social; el tratamiento diferenciado se justificaba en la propia evolución de la legislación social, pues recuérdese que antes de que entrara en vigencia la Ley 100 de 1993, existían una multiplicidad de regímenes dispersos, que había iniciado más de un siglo atrás, con las primeras reglas sobre los montepíos familiares, en los que únicamente se aseguraba el riesgo de la muerte, para luego ampliarse también al de invalidez y vejez en los eventos de los servicios civiles y de quienes fuesen educadores.

Desde 1843 y hasta 1993 la creación de distintos entes, en los que, de forma segmentada se cubrían tales contingencias, evidencian las dificultades que suponía en su momento la unificación a disposiciones comunes de seguridad social y la determinación sobre la viabilidad de que prestaciones que se causaran pudiesen compatibilizarse con las del nuevo modelo de aseguramiento, este sí con pretensión de universalidad e integralidad, aunque la Ley 90 de 1946 fue su primer impulso.

La doctrina jurisprudencial es la que, finalmente, ha venido a solventar tales dificultades al generar una serie de parámetros para hacer puente entre tales regímenes de naturaleza diversa; en lo relacionado con la Ley 33 de 1985, cuyo objeto no fue otro que el de establecer responsabilidades sobre el otorgamiento pensional que se hiciera a los empleados oficiales, y en la que también se reguló el tiempo que debía computarse para tal efecto, esta Sala de la Corte ha estimado que si bien sus prestaciones pueden ser compatibles con las de servicios privados cotizados al ISS, esto es bajo el entendimiento o de que el tiempo de servicio fue completado antes de que entrara en vigor la Ley 100 de 1993, o de que la prestación se haya reconocido a través de Cajas de Previsión, diferenciándose así los recursos de los cuales provienen, impidiéndose de esa forma que, por regla general el Instituto de Seguros Sociales, disponga el pago de dos pensiones de vejez, como se trataría en este evento.

En ese sentido deben leerse las decisiones que esta Sala de la Corte ha decantado, esto es que únicamente bajo el evento de que cualquiera de las dos prestaciones de las que se pide su compatibilidad, hubiesen sido causadas antes de la vigencia de la Ley 100 de 1993, es que puede predicarse su compatibilidad, cuando provengan de distintos tiempos, como los públicos y privados, pues de lo contrario se entenderá que es inviable.

Así, por ejemplo, en la CSJ SL452-2013 [SL451-2013] se declara la compatibilidad, pero porque la pensión de docente se dispuso por una Caja distinta del ISS, como de allí se lee:

«En sentencias como la del 6 de diciembre de 2011, Rad. 40848, la Sala ha dicho que no existen razones jurídicamente válidas para concluir que la pensión de jubilación oficial

que se reconoce a un docente, resulte incompatible con la pensión de vejez que puede obtener el Instituto de Seguros Sociales, por servicios prestados a instituciones de naturaleza privada.

(...)

Además los reglamentos del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES no restringen la viabilidad de que los profesores de establecimientos educativos de orden particular aporten para obtener la pensión de vejez, sino que, más bien, de su examen lo que se colige es que son afiliados forzosos al régimen de prima media con prestación definida, de suerte que a sus empleadores se les impone el deber de vincularlos y sufragar las cotizaciones causadas, mientras permanezca vigente la relación laboral, como sucedió en el evento bajo examen, en el que los colegios Salesiano San Medardo, desde febrero de 19969 hasta junio de 1972, y La Presentación, desde febrero de 1977 hasta noviembre de 2004, honraron la obligación de realizar los aportes para pensión.

(...)

Sobre el problema jurídico debatido, el criterio de la Sala se ha orientado en sentido contrario al estimado por el ad quem, por ejemplo, en la sentencia 28164, de 19 de junio de 2008, se expuso:

La circunstancia de que la demandante se encontrara afiliada por cuenta de un colegio oficial al sistema a cargo de la Caja Nacional de Previsión no exoneraba a la institución demandada de la obligación de afiliarla a la seguridad social, pues esa obligación es de carácter general y no estaba contemplada como excepción en el Acuerdo 049 de 1990, ni en las normas que la antecedieron. La regla allí consignada se limita a prescribir que los trabajadores nacionales o extranjeros que presten sus servicios a patronos particulares mediante contrato de trabajo o de aprendizaje son afiliados forzosos. No consagra ese Acuerdo la incompatibilidad de que habla la institución demandada. En el mismo sentido, las normas citadas en su defensa por la demandada en la inspección judicial, artículo 134 del Decreto Ley 1650 de 1977 y el 57 del Decreto 3063 de 1989 no consagran a esa excepción (folio 202).

Importa anotar que el artículo 31 del Decreto 692 de 1994, establece sobre el particular la posibilidad de acumulación de cotizaciones de los docentes que deban ser afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio, que además reciban remuneraciones del sector privado, para que sean administrados en ese fondo o en cualquiera de las administradoras de los regímenes pensionales creados por la Ley 100 de 1993, lo que corrobora la obligación de la demandada de efectuar las cotizaciones a ese sistema por razón de la vinculación laboral de la actora».

En la CSJ SL 4, jul, 2012, rad.40413, la pensión de Ley 33 de 1985 se había causado antes del 1 de abril de 1994, y en pronunciamiento más reciente, SL2576-2015, la Sala estableció dicha compatibilidad, y aun cuando en este evento el ISS fue condenado a pagar dos pensiones, esto se derivó en que la de servicios privados se otorgó en 1991, y la de Ley 33 de 1985 se causó en el año 2002, así se dijo:

(...) la pensión de vejez que le fue otorgada al actor resultaba compatible con la de jubilación que se pretende a través del presente proceso [también a cargo del ISS]. Para tales efectos, como se dijo en sede de casación, quedó demostrado que los tiempos y cotizaciones que sirven a una y otra prestación son diferentes, así como las normas en las cuales se fundamentan. Asimismo, que no se vulnera la prohibición establecida en el artículo 128 de la Constitución Política, en tanto los recursos que concurren a la financiación de la pensión de vejez no provienen del Tesoro Público.

Por iguales razones, no resulta inválida la afiliación del actor al Sistema General de Pensiones, como se arguye en el recurso de alzada, puesto que, por el contrario, el Municipio de Medellín estaba en la obligación de realizarla, por virtud de lo previsto en la Ley 100 de 1993 y en el Decreto Reglamentario 691 de 1994.

Lo anterior está justificado en las propias diferencias en cuanto a cobertura, cotización y asunción del riesgo e incluso a que en el aseguramiento que la referida Ley 33 de 1985, planteaba y en el que no estaban previstos principios como los de universalidad, integralidad, ni solidaridad, pues si bien al iniciar los debates sobre pensiones causadas como servidores públicos y como privados, se optó por preservar la confianza legítima de los trabajadores que duplicaron su esfuerzo, al prestar servicios en doble jornada con la pretensión de ampliar la protección en la vejez, esto es bajo un esquema en el que aquella derivaba preeminentemente del esfuerzo del empleo, más que de la ampliación del Estado de bienestar, lo cierto es que ello no desdibuja que la existencia y entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones, lo que habilita no es ya la compatibilidad, sino la posibilidad, ante la concurrencia de dos regímenes de transición, de elegir el que se considere más benéfico.

Como las pruebas que se denuncian ratifican tal conclusión jurídica, pues la Resolución de otorgamiento pensional 0006181 de 21 de febrero de 2007, da cuenta que se aplicó «el régimen establecido en la Ley 33 de 1985, que exige acreditar 20 años de servicios al Estado y 55 años de edad y para ello el ISS Seccional Cundinamarca, tuvo en cuenta el tiempo cotizado a la Caja de Previsión Distrital con el empleador Hospital Centro Oriente II Nivel ESE del 24 de octubre de 1977 al 1 de enero de 1996, totalizando 6847 días -60 días de interrupción- y 2130 días cotizados al ISS» este último tiempo también público, por su prestación al hospital Samper Mendoza y al de Centro Oriente, según consta en la historia laboral denunciada.

Y además se corrobora que Víctor Manuel Pérez Cuesta estaba inscrito, como trabajador particular, en el régimen de pensiones del Instituto de Seguros Sociales desde el 15 de diciembre de 1973, con el Instituto y Laboratorio Clínico Ltda., luego Colsalud S.A. entre el 1 de noviembre de 1977 y el 28 de enero de 1978, y después en la Congregación Dominicanas de Santa Catalina y en Clínica Nueva, del 1 de junio de 1978 al ciclo de octubre de 2010, es evidente que no era posible disponer de un doble pago pensional por vejez, a cargo del ISS, como se aspiró en la demanda, y que el pensionado, lo que puede solicitar ante la entidad, es la reliquidación pensional que estime más favorable, bien la de Ley 33 de 1985, con unos requisitos distintos, que los previstos en el Decreto 758 de 1990, aprobatorio del Acuerdo 049 del mismo año.

Para la Sala, no solo porque se anticipó la edad para pensionarse, a los 55 años, sino por el valor reconocido, es claro que la de Ley 33 de 1985, le resulta más benéfica.

(Subraya la Sala).

En esa medida, encuentra la Sala que, al margen de la compatibilidad pensional que exista entre una pensión de vejez con la prestación concedida por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, la Sala, en un caso reciente, indicó que la alzada no se había equivocado al haber denegado el reconocimiento de la pensión de vejez allí solicitada a Colpensiones desde el año 1999, por cuanto la prestación de jubilación de la Ley 33 de 1985 de la que ya gozaba el demandante había sido otorgada por Cajanal en el año 2007 y, en ese sentido, resultaban incompatibles tales prestaciones pensionales, pues ambas se causaron en vigencia de la Ley 100 de 1993.

El segundo problema jurídico, determinar la procedencia del reconocimiento de la indemnización sustitutiva de pensión de vejez, se debe tener en cuenta lo establecido en el Artículo 37 de la Ley 100 de 1993: *‘Las personas que habiendo cumplido la edad para obtener la pensión de vejez no hayan cotizado el mínimo de semanas exigidas; y declaren su imposibilidad de continuar cotizando, tendrán derecho a recibir, en sustitución, una indemnización equivalente a un salario base de liquidación promedio semanal multiplicado por el número de semanas cotizadas; al resultado así obtenido se le aplica el promedio ponderado de los porcentajes sobre los cuales haya cotizado el afiliado ‘*

DECRETO 1730 de 2001, Artículo 1° : *“Causación del derecho. Habrá lugar al reconocimiento de la indemnización sustitutiva prevista en la Ley 100 de 1993, por parte de las administradoras del régimen de prima media con prestación definida, cuando con posterioridad a la vigencia del sistema general de pensiones se presente una de las siguientes situaciones:*

‘a) Que el afiliado se retire del servicio habiendo cumplido con la edad, pero sin el número mínimo de semanas de cotización exigido para tener derecho a la pensión de vejez y declare su imposibilidad de seguir cotizando (...) (Supuesto que aplica para el caso sometido a consideración).

DECRETO 1730 de 2001, Artículo 3° : *Cuantía de la indemnización. Para determinar el valor de la indemnización se aplicará la siguiente formula:*

“I = SBC x SC x PPC

‘Donde: “SBC: Es el salario base de la liquidación de la cotización semanal promediado de acuerdo con los factores señalados en el Decreto 1158 de 1994, sobre los cuales cotizo el afiliado a la administradora que va a efectuar el reconocimiento, actualizado anualmente con base en la variación del IPC según certificación del DANE.

“SC: Es la suma de las semanas cotizadas a la administradora que va a efectuar el reconocimiento.

“PPC: Es el promedio ponderado de los porcentajes sobre los cuales ha cotizado el afiliado para el riesgo de vejez, invalidez o muerte por riesgo común, a la administradora que va a efectuar el reconocimiento.

En este orden de ideas, para tener derecho a la indemnización sustitutiva contemplada en el referido artículo 37 de la Ley 100 o que los tiempos de servicio o cotizados por los servidores públicos antes del 1º de abril de 1994 cuenten, es necesario que se trate de personas efectivamente afiliadas al Sistema General de Pensiones, bien sea porque conservaron tal condición por estar afiliados a una caja, fondo o entidad del sector público o al ISS, al 31 de marzo de 1994, o bien porque diligenciaron el formulario respectivo y realizaron las cotizaciones derivadas de la obligación contenida en el literal d) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993

Corolario de lo expuesto es que sólo quienes acrediten las condiciones señaladas en precedencia (afiliación y aportes) podrán obtener el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, prevista en el artículo 37 de la Ley 100 de 1993.

En efecto, la parte demandante pretende el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, que habiendo nacido el 17/06/1950 (f.4 expediente digital), siendo beneficiario del régimen de transición por edad al contar con 43 años al 01/04/1994, pero,

en toda su vida laboral cuenta con 449 semanas cotizadas (f.9 digital), no cumpliendo con las exigencias del art. 12 del Decreto 758 de 1990, tampoco las del art. 33 de Ley 100 de 1993 y mucho menos con las modificaciones introducidas por el art. 9 de Ley 797 de 2003, semanas que son insuficientes para financiar la pensión de vejez, que al reclamar ante la pasiva el pago de la indemnización sustitutiva del riesgo de vejez, es indicativo de mostrar su imposibilidad de continuar cotizando, por lo que en esas condiciones procede la indemnización sustitutiva, debidamente indexada a la fecha de pago, la cual es imprescriptible, por lo que no prospera la excepción formulada por la pasiva (f.42 contestación demanda) siguiendo las directrices planteadas en las citadas reglas y por la Corte Constitucional en Sentencia No T-099 de febrero 08 de 2008:

La indemnización sustitutiva de la pensión de vejez está consagrada en el artículo 37 de la ley 100 de 1993 y ha sido definida como, “el derecho que le asiste a las personas que no logran acreditar los requisitos para obtener el reconocimiento de una pensión de invalidez, de vejez y de sobrevivientes, para reclamar - en sustitución de dicha pensión - una indemnización equivalente a las sumas cotizadas debidamente actualizadas”.
Igualmente, la Corte ha precisado que: “el derecho a la indemnización sustitutiva, como las demás prestaciones consagradas en el sistema general de pensiones, es imprescriptible, en el sentido de que puede ser reclamada en cualquier tiempo. Así, la indemnización sustitutiva, sólo se sujeta a las normas de prescripción desde el momento en que ha sido reconocida por la entidad responsable, previa solicitud del interesado, quien puede libremente optar bien por elevar el requerimiento para el reconocimiento de esta prestación, o bien por continuar cotizando hasta cumplir los requisitos para acceder a la pensión de vejez”.

En efecto, en autos se liquida la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, conforme se indica en cuadro inserto:

LIQUIDACIÓN INDEMNIZACION SUSTITUTIVA										
Expediente:	76001-31-05-017-2019-00072-01					JUZGADO PRIMERO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI				
Trabajador(a):	FELIX ANTONIO GARCÍA ZUÑIGA					Última fecha a la que se indexará el cálculo			5/03/2013	
Calculado con el IPC base 2008										
PERIODOS (DD/MM/AA)		SALARIO	Cotización	INDICE	INDICE	DIAS DEL	SALARIO	IBL	Porcentaje	% x Días
DESDE	HASTA	COTIZADO		INICIAL	FINAL	PERIODO	INDEXADO		cotización	
1/03/1972	30/06/1972	1.290,00	58,05	0,200000	78,050000	122	503.423	19.448,24	4,50%	5,49
1/07/1972	31/12/1972	2.430,00	109,35	0,200000	78,050000	184	948.308	55.252,88	4,50%	8,28
1/01/1973	31/12/1973	2.430,00	109,35	0,220000	78,050000	365	862.098	99.640,81	4,50%	16,43
1/01/1974	31/12/1974	2.430,00	109,35	0,280000	78,050000	365	677.363	78.289,21	4,50%	16,43
1/01/1975	31/08/1975	2.430,00	109,35	0,350000	78,050000	243	541.890	41.697,05	4,50%	10,94
1/09/1975	30/09/1975	11.850,00	533,25	0,350000	78,050000	30	2.642.550	25.103,39	4,50%	1,35
1/10/1975	31/12/1975	2.430,00	109,35	0,350000	78,050000	92	541.890	15.786,54	4,50%	4,14
1/01/1976	31/12/1976	2.430,00	109,35	0,410000	78,050000	366	462.589	53.612,28	4,50%	16,47
1/01/1977	31/12/1977	2.430,00	109,35	0,520000	78,050000	365	364.734	42.155,73	4,50%	16,43
1/01/1978	31/10/1978	2.430,00	109,35	0,670000	78,050000	304	283.077	27.249,96	4,50%	13,68
1/11/1978	31/12/1978	25.530,00	1.148,85	0,670000	78,050000	61	2.974.054	57.446,90	4,50%	2,75
1/01/1979	31/12/1979	25.530,00	1.148,85	0,800000	78,050000	365	2.490.771	287.881,98	4,50%	16,43
1/01/1980	31/08/1980	25.530,00	1.148,85	1,020000	78,050000	244	1.953.546	150.938,92	4,50%	10,98
1/08/1997	5/08/1997	28.668,00	3.870,18	38,000000	78,050000	5	58.883	93,23	13,50%	0,68
1/04/1998	1/04/1998	8.900,00	1.201,50	44,720000	78,050000	1	15.533	4,92	13,50%	0,14
1/05/1998	2/05/1998	17.800,00	2.403,00	44,720000	78,050000	2	31.066	19,67	13,50%	0,27
1/06/1998	1/06/1998	6.800,00	918,00	44,720000	78,050000	1	11.868	3,76	13,50%	0,14
1/07/1998	1/07/1998	6.800,00	918,00	44,720000	78,050000	1	11.868	3,76	13,50%	0,14
1/08/1998	1/08/1998	6.800,00	918,00	44,720000	78,050000	1	11.868	3,76	13,50%	0,14
1/10/1998	2/10/1998	13.588,00	1.834,38	44,720000	78,050000	2	23.715	15,02	13,50%	0,27
1/12/1998	1/12/1998	6.800,00	918,00	44,720000	78,050000	1	11.868	3,76	13,50%	0,14
1/01/1999	1/01/1999	7.900,00	1.066,50	52,180000	78,050000	1	11.817	3,74	13,50%	0,14
1/02/1999	1/02/1999	7.900,00	1.066,50	52,180000	78,050000	1	11.817	3,74	13,50%	0,14
1/05/1999	10/05/1999	7.900,00	1.066,50	52,180000	78,050000	10	11.817	37,42	13,50%	1,35
1/06/1999	3/06/1999	23.700,00	3.199,50	52,180000	78,050000	3	35.450	33,68	13,50%	0,41
1/07/1999	3/07/1999	23.646,00	3.192,21	52,180000	78,050000	3	35.369	33,60	13,50%	0,41
1/08/1999	4/08/1999	31.533,00	4.256,96	52,180000	78,050000	4	47.167	59,74	13,50%	0,54
1/09/1999	4/09/1999	31.532,00	4.256,82	52,180000	78,050000	4	47.165	59,74	13,50%	0,54
1/05/2001	1/05/2001	9.533,00	1.286,96	61,990000	78,050000	1	12.003	3,80	13,50%	0,14
1/06/2001	1/06/2001	9.533,00	1.286,96	61,990000	78,050000	1	12.003	3,80	13,50%	0,14
1/07/2001	5/07/2001	47.665,00	6.434,78	61,990000	78,050000	5	60.014	95,02	13,50%	0,68
1/08/2001	5/08/2001	47.665,00	6.434,78	61,990000	78,050000	5	60.014	95,02	13,50%	0,68
TOTALES						3.158		935.633		147
CÁLCULO DE LA INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA										
Promedio Ponderado de los porcentajes				4,64820%						
IBL semanal				218.314,32						
No. semanas cotizadas				451,14						
Valor de la indemnización al				5/03/2013	\$	4.578.051,29				

El valor efectivo de la indemnización debidamente indexada al 05/03/2013 (fecha de reclamación de reconocimiento de la indemnización administrativamente) es de **\$4.578.051,29**, empero el capital debe ser indexado con la formula $VA = VH \times IPC \text{ FINAL} / IPC \text{ INICIAL}$ al momento de pago, sin que implique doble indexación, resulta inferior al calculado por el a-quo -\$6.608.335-, al conocerse en consulta en favor de la nación que es garante, se MODIFICA.

No prosperan las restantes excepciones.

ADVERTENCIA A LAS PARTES Y EN ESPECIAL A LAS DEMANDADAS QUE TODOS SUS ALEGATOS FUERON ANALIZADOS Y ESTUDIADOS. Todas las posiciones de las partes, en especial de la(s) accionada(s), fijadas a lo largo del proceso, contestación y excepciones, alegaciones de instancia en respuesta y en el momento respectivo de alegatos así como los presentados para esta instancia, quedan analizados y estudiados en las respuestas que en texto y contexto de esta providencia, se le da a cada ítem y temas que plantearon las demandadas, de manera implícita o expresa en lo que concierne a cada pasiva, que acatando prohibición de transcribir o reproducir, nos exime de reproducir <conforme al art.187 CGP.>, se tuvieron en cuenta en las argumentaciones y conclusiones finales. Anotando que la conducta procesal de las pasivas fue de inactividad probatoria <art.280, CGP.>, a lo que se debe que no haya prosperidad de las excepciones ni de sus afirmaciones -en derecho no basta con afirmar, es fundamental afirmar y probar/demostrar lo afirmado> por carecer de argumentos probatorios.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en Sala Quinta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO. MODIFICAR el resolutivo TERCERO de la consultada sentencia condenatoria No. 151 del 13 de octubre de 2020, en el sentido que la indemnización sustitutiva de pensión de vejez da la suma de **\$4.578.051,29**, suma que se encuentra <indexada> actualizada al 05/03/2013, empero el capital debe ser indexado con la formula $VA = VH \times IPC \text{ FINAL} / IPC \text{ INICIAL}$, al momento de pago, sin que implique doble indexación. En lo demás sustancial se **CONFIRMA. SIN COSTAS** en consulta. **DEVUELVA** el expediente a la oficina de origen.

SEGUNDO. - NOTIFÍQUESE por el medio más expedito, en tiempos de pandemia, vía TIC's, enviando vía e-mail a las partes este proveído conforme a los Decretos 2591 de 1991, 1382 de 2000 y 806 del 04 de junio de 2020 y **ENVIESE** esta providencia para notificar a las partes a su e-mail y **COMPARTASE** por ssalbcali@cendoj.ramajudicial.co el

vínculo con las partes e intervinientes. Déjense las constancias de recibido y del iniciador recepción acuse de recibo <art.291,inc.6,CGP.>.

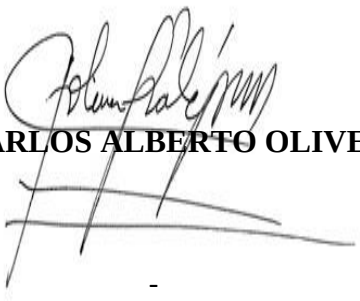
TERCERO. - CASACIÓN: A partir del día siguiente de la notificación e inserción en el link de sentencias del despacho, comienza a correr el termino de quince días hábiles para interponer el recurso de casación si a bien lo tiene(n) la(s) parte(s) interesada(s).

PONENCIA APROBADA EN SALA DE DECISION 04-08-2021. NOTIFICADA EN LINK SENTENCIAS. OBEDÉZCASE y CÚMPLASE

LOS MAGISTRADOS,



LUIS GABRIEL MORENO LOVERA



CARLOS ALBERTO OLIVER GALE

PERMISO AUTORIZADO
MONICA TERESA HIDALGO OVIEDO
2019-00072