

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	SEGUNDO MARTÍN TRIVIÑO CIFUENTES.
DEMANDADO	ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.
LITIS	PAR TELECOM, MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA, UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP.
PROCEDENCIA	JUZGADO CATORCE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76-001-31-05-014-2018-00107-01.
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACIÓN
PROVIDENCIA	SENTENCIA No. 015 del 28 de febrero de 2023
TEMAS Y SUBTEMAS	Reliquidación indemnización Sustitutiva de la pensión de vejez. Semanas cotizadas con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993 o el tiempo de servicio como servidor público.
DECISIÓN	MODIFICA

Conforme lo previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, el magistrado ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO, en asocio de los demás magistrados que integran la Sala de Decisión, procede a resolver en APELACIÓN la sentencia No.419 del 26 de noviembre de 2021, proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por **SEGUNDO MARTÍN TRIVIÑO CIFUENTES** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**, bajo la radicación No. **76-001-31-05-014-2018-00107-01**, proceso al que se vinculó en calidad de litis consorte necesarios a **PAR TELECOM, MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA, UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL-UGPP.**

ANTECEDENTES PROCESALES

Pretende el señor **Segundo Martín Triviño Cifuentes** que se ordene a la **Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones-** relíquidar la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, incluyendo las semanas cotizadas en tiempos públicos y privados; se ordene el pago de la indexación o

subsidiariamente el pago a los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y se condene a la demandada al pago de las costas y agencias en derecho.

Como hechos en la demanda indicó que nació el día 22 de diciembre de 1925, cumpliendo con la edad de 62 años el mismo día y mes del año 1987.

Señala que, según la Historia Laboral emitida por la **Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones** cotizó para al Sistema de Seguridad Social en pensiones un total de 147,14 semanas

Que el empleador **Shrander Camargo**, tiene una mora certificada con el señor **Segundo Martín Triviño** de 8,57 semanas cotizadas, desde el 1 de febrero de 1970 hasta el 1 de abril de 1970.

Manifiesta que laboró como servidor público ante el **Departamento del Valle del cauca** cotizando al Sistema de Seguridad Social en pensión un total de 584,43 semanas, es decir que, durante toda la vida laboral, sumando los tiempos públicos y privados, cotizó un total de 731,57 semanas.

Que el día 26 de abril de 1995 solicitó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez ante el **Instituto de Seguros Sociales-ISS**, petición que fue resuelta de manera negativa mediante Resolución No. 010937 del 26 de diciembre de 1995, por no ser el señor **Segundo Martín Triviño** invalido, resolución sobre la cual se presentaron los recursos de ley.

Expresa que, el **Instituto de Seguros Sociales-ISS** mediante Resolución No. 8237 del 10 de octubre de 1996, resolvió el recurso de reposición revocando la resolución No. 010937 del 26 de diciembre de 1995 y en su lugar, negó el reconocimiento de la pensión de vejez por no haberse acreditado el cumplimiento de semanas, en igual sentido, mediante Resolución No. 900660 de 1997, se resolvió el recurso de apelación confirmando la decisión que revocó la decisión inicial y negó el derecho pensional, reconociendo una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez por valor de **\$540.562** equivalente a 146 semanas.

Que radicó solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de jubilación ante la **Caja Nacional de Previsión Social CAJANAL**, la cual fue negado indicando que le correspondía conocer al **Departamento del Valle del Cauca**, por ser la última entidad en la cual estuvo vinculado.

Señala que el día 11 de febrero de 2008, solicitó ante el **Departamento del Valle del Cauca** indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, siendo resuelto mediante Resolución No. 0178 del 14 de abril de 2009, de forma negativa.

Que el día 25 de octubre de 2013, radicó solicitud de reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez ante la **Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales para la Protección Social UGPP**, el cual fue resuelto de manera desfavorable mediante Resolución No. RDP 054283 del 28 de noviembre de 2013.

Que de forma reiterada el día 9 de junio de 2017, radicó solicitud de reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez ante el **Departamento del Valle del Cauca**, petición que fue resuelta mediante oficio del día 29 de junio de 2017, indicándosele que mediante Resolución No. 0178 del 14 de abril de 2009 habían dado respuesta a la solicitud prestacional.

Manifiesta que radicó acción de tutela en contra del **Departamento del Valle del Cauca** referente a que se diera respuesta de fondo a la nueva solicitud realizada respecto al reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, correspondiéndole el conocimiento al **Juzgado Séptimo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cali-Valle**, quien mediante Sentencia No. 082-17 del 29 de septiembre de 2017, declaró improcedente la acción constitucional, presentándose impugnación el día 10 de octubre de 2017, razón por la cual, conoció el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali-Sala de Decisión Constitucional** en segunda instancia, quien mediante acta No. T2-319 del 8 de noviembre de 2017, confirma la sentencia impugnada.

Que el día 19 de septiembre de 2017, solicitó ante la **Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones**, reliquidación a la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, siendo negada mediante Resolución No. SUB 275363 del 29 de noviembre de 2017.

Mediante petición radicada el día 23 de marzo de 2017 ante el Ministerio de Transporte, el señor **Segundo Martín Triviño** solicitó copia de los formatos Clebp 1,2 y 3B, donde se evidencia el tiempo laborado.

La **Administradora Colombiana De Pensiones Colpensiones**, contestó la demanda aceptando como cierto la mayoría de los hechos, frente a otros refirió no constarle. Se opuso a las pretensiones de la demanda.

Propuso como excepciones de fondo la innominada, inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, prescripción, buena fe, compensación e imposibilidad de condena simultanea de indexación e intereses moratorios.

Mediante Auto No. 2622 del 20 de junio de 2019, el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali ordenó la vinculación en calidad de litis consortes necesarios de **Par Telecom, Ministerio De Hacienda y Crédito Público** y el **Departamento Del Valle Del Cauca**.

El día 23 de julio de 2019, la integrada en litis **Patrimonio Autónomo de Remanentes Telecom** contestó la demanda aceptando la mayoría de los hechos como ciertos, frente a los otros refirió no constarle. Indicó que el señor Segundo Martín Triviño sí laboró para el periodo comprendido entre el 30 de octubre de 1944 al 2 de marzo de 1946 para la hoy extinta Telecom. Respecto a las pretensiones se opuso señalándolo que mediante Decreto 1615 del 12 de junio de 2003, el Gobierno Nacional dispuso la liquidación de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones TELECOM, determinando que la Fiduciaria la Previsora S.A., ejerciera como liquidador y como representante legal de Telecom en liquidación.

Precisó que el Patrimonio Autónomo de Remanentes de Telecom y Teleasociadas en Liquidación PAR dentro de las actividades mercantiles no tiene la de reconocer pensiones, ni reliquidarlas ni mucho menor reconocer y pagar indemnización sustitutiva y de ninguna clase, por cuanto no es una entidad de seguridad social.

Propuso como excepciones de fondo inexistencia para proferir sentencia de fondo contra el consorcio remanentes Telecom, inexistencia de la obligación, buena

fe, prescripción, caducidad de la acción en cuanto atañe al patrimonio autónomo de remanentes PAR, falta de legitimación en la causa por pasiva, presunción de legalidad Decreto 1615 del 2003 y declaración de otras excepciones.

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público, mediante escrito del 1 de agosto de 2019 dio contestación a la demanda refiriéndose a toda como no constarle. Frente a las pretensiones se opuso señalando que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público no funge como administradora de pensiones de ninguno de los regímenes establecidos en la Ley 100 de 1993, por consiguiente no tiene a su cargo ni la gestión de derechos pensionales, ni la gestión de nómina, ni mucho menor actividades asociadas a reliquidación o pagos de derechos pensionales, ya que esa facultad recae única y exclusivamente en la Administradora de Pensionales a la cual se encuentre afiliada la persona interesada en obtener el reconocimiento de la prestación.

Propuso como excepción previa: no comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios, falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de la obligación y ausencia de responsabilidad de la nación-Ministerio de Hacienda y Crédito Público, buena fe y la excepción genérica.

El Departamento del Valle del Cauca, contestó la demanda aceptando la mayoría de hechos como ciertos, frente a los otros refirió no constarle. Respecto a las pretensiones, se opuso a todas y cada una de ellas en razón a que no era la entidad encargada de realizar el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión del demandante, siendo la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones, quien maneja los aportes al Sistema del señor Segundo Martín.

Como excepciones de fondo presentó: inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, prescripción, genérica o innominada y condena en costas.

El Juzgado Catorce Laboral del Circuito mediante auto interlocutorio No. 1347 del 27 de agosto de 2019, integró en calidad de litis consorte necesario a la **Unidad Administrativa Especial De Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales De La Protección Social-UGPP**

La **Unidad Administrativa Especial De Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales De La Protección Social-UGPP** mediante contestación de la demanda radicada el día 30 de septiembre de 2019 indicó ser cierto la mayoría de los hechos, frente a los otros refirió no constarle. A las pretensiones de la demanda se opuso a todas y cada una, señalando que no se encuentra obligada a reconocer de manera directa por reliquidaciones de las pensiones, en tanto que para responder por cuotas partes, en caso de que las hubiere se hace necesario proceder con los lineamientos señalados en el artículo 2 de la Ley 33 de 1985, hecho que no se produjo, pues se desconocía, inclusive, si existía el derecho a la reliquidación solicitada.

Propuso como excepciones de mérito inexistencia de la obligación, prescripción, buena fe, cobro de lo no debido, imposibilidad jurídica para cumplir lo pretendido e innominada.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia No. 419 del 26 de noviembre de 2021, resolvió:

"PRIMERO: DECLARAR que el señor SEGUNDO MARTÍN TRIVIÑO identificado con la C.C. 2.446.338 tiene derecho al reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez del art.37 de la Ley 100 de 1993 a cargo del Departamento del Valle del Cauca y de la UGPP.

SEGUNDO: DECLARAR probada la excepción de prescripción propuesta por cada una de las demandadas.

TERCERO: ABSOLVER a las demandadas de las pretensiones dinerarias elevadas por el demandante.

CUARTO: CONDENAR en costas al demandante a favor de todas las demandadas. Se fijan como agencias en derecho la suma de \$200.000 mcte, que el demandante debe pagar a cada una.

QUINTO: En caso de no ser apelada la presente providencia, envíese al superior jerárquico para que se surta el grado jurisdiccional de consulta por resultar adversa a Colpensiones"

Como sustento de su fallo, el juez de primera instancia indicó que para proceder al reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez se deben tener en cuenta las sumas de las semanas cotizadas con anterioridad

a la vigencia de la Ley 100 de 1993 al Instituto de Seguros Sociales-ISS o a cualquier caja, fondo o entidad del sector público o privado o el tiempo de servicios como servidores públicos de acuerdo al literal f) del artículo 13; asimismo, señaló que el artículo 2 del Decreto 1730 de 2001 señala que cada administradora del Régimen de Prima Media con Prestación Definida a la que haya cotizado el trabajador, deberá efectuar el reconocimiento de la indemnización sustitutiva respecto al tiempo cotizado, no obstante y a pesar de tener derecho a la reliquidación de la indemnización sustitutiva, opero en contra de las pretensiones del actor el fenómeno prescriptivo.

Conforme a lo anterior, explicó que el Departamento del Valle del Cauca negó la reliquidación de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez en abril de 2009 y la negativa por parte de la UGPP se dio en octubre de 2013, habiéndose presentado la demanda en el mes de febrero de 2018, cuando había transcurrido el término trienal consagrado en el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

En lo que respecta a la Administradora Colombiana de Pensiones-COLPENSIONES, indicó que no se demostró por parte del señor Segundo Martín Triviño la mora del empleador Central de Anchicaya y por parte de Schrader Camargo, pues los documentos obrantes a folios 29 a 35 no constituyen prueba fidedigna del tiempo de servicios prestados a dichos empleadores, correspondiendo sólo a copias simples de documentos que no se pueden confrontar con sus originales por lo que no procede la reliquidación de la prestación concedida.

RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial de la demandante **Segundo Martín Triviño Cifuentes** inconforme con la decisión interpuso recurso de apelación en los siguientes términos literales:

"Respetuosamente y encontrándome dentro del término procesal oportuno, me permito presentar recurso de apelación en contra de la Sentencia No. 419 del 26 de noviembre de 2021 en su integridad, con el fin de que los señores Magistrados revisen si en el presente caso hay lugar al reconocimiento y pago de la reliquidación de la indemnización sustitutiva de la pensión a favor de mi mandante, en los términos solicitados en el libelo demandatorio, teniendo en cuenta que la Sala Laboral de la Corte Suprema



de Justicia se pronunció frente al tema de la prescripción de la indemnización sustitutiva de la pensión y devolución de aportes, eso a través del pronunciamiento SL 4559 del 29 de octubre de 2019 en el que precisó que el Régimen de Prima Media con Prestación Definida instituyó la figura de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, invalidez y sobrevivientes como un derecho privado en remplazo de la correspondiente pensión, a la que el afiliado y sus beneficiarios por falta de los correspondientes requisitos legales no pueden acceder, bajo tales criterios argumentó la Sala que si la pensión de vejez es imprescriptible también debe ser su sustituto en tanto que ambas prestaciones corresponden al Sistema de Seguridad Social y reviste tal importancia que su privación conduce a la violación de derechos fundamentales por cuanto en el caso de pensiones, negarla afecta de manera directa la posibilidad de contar con un ingreso periódico con el que puedan sostener sus necesidades económicas, y en el caso de indemnizaciones o devoluciones ante la falta de una pensión ese ingreso les permite contar con un dinero que les permite mitigar tales protecciones la de vejez, precisamente porque no alcanzar a reunir los requisitos para contar con un ingreso periódico, pronunciamiento que se tiene cuenta también como accesorio en la reliquidación de la indemnización porque la parte afectada, la parte más débil de la relación, la parte demandante no recibió lo que en realidad tenía que recibir por concepto de indemnizaciones como quiera que no se incluyó todo el fruto de sus esfuerzos laborales, pues solo se tuvo en cuenta lo cotizado exclusivamente a Colpensiones y recientes pronunciamientos han permitido la acumulación de tiempos públicos y privados para efectos del reconocimiento de la pensión, los cuales también se piden sean tenidos en cuenta, por ejemplo el cambio de precedente jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia en la Sala Laboral que en su nueva postura permite acumular tiempos públicos y privados para el computado del Acuerdo 049 de 1990, SL 1497 del 1 de julio de 2020.

En idénticos términos también se ha pronunciado el señor Juez Décimo Laboral del Circuito de Cali, quien en Sentencia No. 244 del 7 de octubre de 2020, resolviendo en consulta en proceso radicado bajo el número 2018-227 cuyo demandante era el señor Carlos Alberto Valencia Delgado, se manifestó respecto de la imprescriptibilidad de la indemnización indicando lo siguiente "de acuerdo a las tesis de la Corte Constitucional y Suprema de Justicia, el derecho a la reliquidación de la pensión es imprescriptible, por tanto al ser la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez un derecho accesorio al principal, goza de ese mismo beneficio", esboza que la SU 298 de 2015 conforme a la jurisprudencia constitucional, el derecho a reclamar la reliquidación de la pensión está estrechamente vinculado con el derecho a la pensión en sí misma, por lo tanto también es imprescriptible, además se ha determinado que resulta desproporcionado que los afectados con una incorrecta liquidación no puedan reclamar su derecho en cualquier tiempo, de acuerdo con el artículo 48 de la Carta política, la seguridad social es un derecho subjetivo de carácter irrenunciable, esto quiere decir que en tanto derecho subjetivo es exigible judicialmente ante las personas o entidades obligadas a su satisfacción y en cuanto irrenunciable que es un derecho que no puede ser parcial o totalmente objeto de dimisión o disposición por su titular como tampoco puede ser abolido por el paso del tiempo o por imposición de las autoridades.

En tal sentido, también le solicito sea tenido en cuenta Sentencia del 13 de septiembre de 2021, emitida por el Juez Séptimo de Pequeñas Causas en proceso promovido por la señora Carmen Helena radicado bajo el número 2021-176, en el que el señor Juez acertadamente indicó que tratándose de nuevos periodos objeto de reliquidación de indemnización sustitutiva no se podía aplicar fenómeno prescriptivo alguno, debiéndose incluir todo el tiempo fruto del esfuerzo laboral del demandante, en tal sentido sustento el recurso de apelación y solicito a los Honorables Magistrados revisen si en el presente caso debió de aplicarse el fenómeno de prescripción y resuelva si hay lugar a revocar o no la sentencia de primera instancia.”

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN LEY 2213 DE 2022

Se corrió traslado a las partes para que presentaran alegatos de conclusión, sin embargo, las mismas guardaron silencio.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no constituyen una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación si este fue interpuesto en primera instancia.

No encontrando vicios que puedan generar la nulidad de lo actuado en primera instancia y surtido el término previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007 se profiere la

SENTENCIA No. 015

En el presente asunto no se encuentra en discusión:

- (i)** que el señor **Segundo Martín Triviño Cifuentes** nació el día 22 de diciembre de 1925 (fl.18 a 19. Cuaderno Juzgado. Archivo 01Ordinario201800107.pdf);
- (ii)** que el demandante cotizó a Seguridad Social en Pensión al Instituto de Seguros Sociales ISS hoy Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones desde el 4 de septiembre de 1969 hasta el 28 de diciembre de 1994, un total de 138.57 semanas (fl.20 a 21. Cuaderno Juzgado. Archivo 01Ordinario201800107.pdf);
- (iii)** que el actor laboró para el Patrimonio Autónomo de Remanente PAR durante el periodo 30 de octubre de 1944 al 2 de marzo de 1946 (fl.22 a 29. Cuaderno Juzgado. Archivo 01Ordinario201800107.pdf);

- (iv) que el señor TRIVIÑO laboró para el Departamento del Valle del Cauca, durante el periodo del 24 de abril de 1979 al 25 de mayo de 1979, del 30 de junio de 1980 al 31 de diciembre de 1980, del 4 de marzo de 1985 al 6 de abril de 1987, del 15 de diciembre de 1988 al 22 de agosto de 1990 (fl.30. Cuaderno Juzgado. Archivo 01Ordinario201800107.pdf);
- (v) que mediante Resolución No. 010937 de 1995 el Instituto de Seguros Sociales ISS negó el derecho a la pensión de vejez por no encontrarse invalido según dictamen médico laboral (fl.38. Cuaderno Juzgado. Archivo 01Ordinario201800107.pdf), resolución contra la que se interpusieron los recursos de ley;
- (vi) que mediante Resolución No. 8237 de 1996 el Instituto de Seguros Sociales ISS resolvió el recurso de reposición interpuesto por el afiliado, revocando la Resolución No. 010937 de 1995 y negando la pensión de vejez por no contar con las semanas exigidas en la ley laboral (fl.39 a 42. Cuaderno Juzgado. Archivo 01Ordinario201800107.pdf) y el recurso de apelación fue resuelto mediante **Resolución No. 900660 de 1997** confirmando la resolución que negó el derecho pensional (fl.43 a 44. Cuaderno Juzgado. Archivo 01Ordinario201800107.pdf), **otorgando en su lugar la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez** al señor SEGUNDO MARTIN TRIVIÑO a partir de 146 semanas de aportes, por un valor único de \$540.562.
- (vii) que en el año 1998 radicó ante la División de Registro y Control de la Subdirección General de Prestaciones económicas de la Caja Nacional de Previsión Social solicitud de reconocimiento y pago de la pensión de jubilación (fl.45. Cuaderno Juzgado. Archivo 01Ordinario201800107.pdf);
- (viii) que mediante Resolución No. 0178 del 14 de abril de 2008, la Gobernación del Valle del Cauca-Secretaría de Desarrollo Institucional negó la solicitud de reconocimiento y pago de la jubilación pensional por no acreditar con los requisitos señalados en el artículo 1 de la ley 33 de 1985, así como negó la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez por haber sido una figura contemplada sólo a partir de la vigencia de la Ley 100 de 1993 (fl.46 a 48. Cuaderno Juzgado. Archivo 01Ordinario201800107.pdf);

- (ix)** que el día 25 de octubre de 2013, el accionante radicó solicitud ante la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social tendiente a obtener el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, solicitud que fue resuelta mediante Resolución No. RDP 054283 del 28 de noviembre de 2013 de manera negativa por no haberse aportado los formatos exigidos en el artículo 3 del Decreto 13 del 9 de enero de 2001, así como tampoco se aportó registro civil de nacimiento del afiliado ni certificado de factores salariales devengados (fl.50 a 53. Cuaderno Juzgado. Archivo 01Ordinario201800107.pdf);
- (x)** que radicó solicitud de reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez ante la Gobernación del Valle del Cauca en el mes de junio del 2017 (fl.54 a 57. Cuaderno Juzgado. Archivo 01Ordinario201800107.pdf) solicitud que fue resuelta por medio de comunicado SADE-0100-025287656 del 29 de junio de 2017, indicándosele que mediante Resolución No. 0178 del 14 de abril de 2009 se había dado respuesta a la solicitud de prestación económica (fl.58. Cuaderno Juzgado. Archivo 01Ordinario201800107.pdf);
- (xi)** que el señor Segundo Martín Triviño Cifuentes radicó acción constitucional en contra del Departamento del Valle del Cauca, con el fin de que procediera a dar una respuesta de fondo a la solicitud pensional radicada en el mes de junio de 2017 (fl.60 a 72. Cuaderno Juzgado. Archivo 01Ordinario201800107.pdf), correspondiéndole conocer al Juzgado Séptimo de Ejecución de Penas y Medidas de Cali (fl.59. Cuaderno Juzgado. Archivo 01Ordinario201800107.pdf) quien, mediante Sentencia del 29 de septiembre de 2017, negó la acción de tutela por improcedente (fl.73 a 77. Cuaderno Juzgado. Archivo 01Ordinario201800107.pdf), siendo impugnada la decisión (fl.78 81. Cuaderno Juzgado. Archivo 01Ordinario201800107.pdf), correspondiéndole en segunda instancia a la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali quien, mediante Sentencia del 8 de noviembre de 2017, confirmó la decisión impugnada (fl.82 a 92. Cuaderno Juzgado. Archivo 01Ordinario201800107.pdf),

- (xii) que el día 10 de septiembre de 2017 el actor radicó ante la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones solicitud de reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez (fl.95 a 102. Cuaderno Juzgado. Archivo 01Ordinario201800107.pdf) siendo resuelta mediante Resolución SUB 275363 del 29 de noviembre de 2017 de forma negativa (fl. 104 a 108. Cuaderno Juzgado. Archivo 01Ordinario201800107.pdf),
- (xiii) que el señor Segundo Martín Triviño radicó derecho de petición ante el Ministerio de Transporte, solicitando certificados de información laboral para bono pensional (fl.110. Cuaderno Juzgado. Archivo 01Ordinario201800107.pdf), siendo resuelto mediante comunicado del 4 de mayo de 2017 (fl.111 a 112. Cuaderno Juzgado. Archivo 01Ordinario201800107.pdf).

PROBLEMA JURÍDICO.

El problema jurídico que se plantea la Sala de acuerdo con el recurso de apelación consiste en determinar si es procedente la reliquidación de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez contabilizando las semanas cotizadas con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993 o el tiempo de servicio como servidor público.

Dilucidado lo anterior, se verificará si operó el fenómeno prescriptivo regulado en el artículo 488 del CST y 151 del CPT y de la SS.

La Sala defiende la Tesis de: (i) que el señor Segundo Martín Triviño Cifuentes, tiene derecho a que la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones, reconociera la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez teniendo en cuenta las semanas cotizadas en tiempos públicos y privados, así como los cotizados con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993; **(ii)** que opero el fenómeno prescriptivo respecto al monto de indemnización sustitutiva de la pensión de vejez a cargo del **Departamento del Valle del Cauca** y la **Unidad Administrativa Especial De Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales De La Protección Social-UGPP**, en razón a que fue reclamada por fuera de los 3 años que estipula la codificación adjetiva laboral para entenderse consolidada la figura extintiva analizada.

Para decidir bastan las siguientes,

CONSIDERACIONES

Para dar respuesta al problema jurídico planteado, la Sala abordará previamente el estudio de los siguientes asuntos: **(i)** el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, **(ii)** acumulación de tiempos no cotizados al ISS' para contabilizar las semanas requeridas a fin de obtener el reconocimiento de la pensión de vejez o el tiempo de servicio como servidor público; **(iii)** la imprescriptibilidad de los derechos pensionales, específicamente de la indemnización sustitutiva y; **(v)** se analizará el caso concreto.

Indemnización sustitutiva de la pensión de vejez.

El artículo 37 de la Ley 100 de 1993, reglamentado por el Decreto 1730 de 2001, consagra una indemnización sustitutiva de la pensión de vejez para aquellos eventos en los que el afiliado cumple la edad para pensionarse, pero no ha reunido el número mínimo de semanas necesarias y para el efecto, adicionalmente, manifiesta su imposibilidad de continuar cotizando.

En el artículo 1 del Decreto en mención, dispone taxativamente los casos en los cuales los afiliados tienen derecho a que les sea reconocida la indemnización sustitutiva, entre los cuales dispuso:

"(...) a) que el afiliado se retire del servicio haciendo 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 (...)"

En este punto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha precisado que la manifestación del afiliado constituye un elemento esencial para la exigibilidad de la prestación, en tanto que únicamente a partir de ese momento se autoriza al fondo pensional para proceder a su pago (Sentencia SL1419 de 2018).

En cuanto a los requisitos para el reconocimiento de esta prestación previstos en el artículo 37 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con el Decreto

reglamentario 1730 de 2001, modificado por el Decreto 4640 de 2005, imponen verificar que el afiliado acredite:

- i) Haber cumplido con la edad necesaria para adquirir el derecho a la pensión.
- ii) No reunir la densidad de semanas mínimas requeridas para adquirir el derecho a la pensión de vejez y,
- iii) Declare su imposibilidad de seguir cotizando

Particularmente, y en lo que atañe al objeto de estudio por parte de la Sala, el artículo 13 de la Ley 100 de 1993 dispone en el literal (f) que "*para el reconocimiento de las pensiones y prestaciones contempladas en los dos regímenes, se tendrán en cuenta la suma de semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de [la ley 100 de 1993], al Instituto de Seguros Sociales o a cualquier caja, fondo o entidad del sector público o privado, o el tiempo de servicio como servidor público*". (Resaltado fuera del texto original).

Asimismo, el artículo 2 del Decreto 1730 de 2001, establece que "*para determinar el monto de la indemnización sustitutiva se tendrán en cuenta la totalidad de semanas cotizadas, aún las anteriores a la Ley 100 de 1993*". (Negrilla fuera del texto original).

Sobre este punto, es viable precisar lo establecido por el legislador para el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de sobrevivientes.

En primer lugar, según la Ley 100 de 1993 en su artículo 13, en el Sistema de Seguridad Social se tendrá en cuenta "*la suma de semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de [la ley 100 de 1993], al Instituto de Seguros Sociales o a cualquier caja, fondo o entidad del sector público o privado, o el tiempo de servicio como servidor público*".

Asimismo, en lo que respecta propiamente a la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, conforme al artículo 2 del Decreto 1730 de 2001 "*se tendrán en cuenta la totalidad de semanas cotizadas, aún las anteriores a la Ley 100 de 1993*".

De hecho, la jurisprudencia constitucional de forma pacífica ha establecido que en el estudio de solicitudes de reconocimiento y pago de esta prestación pensional deben tenerse en cuenta los periodos laborados con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. En este sentido, por ejemplo, la Sentencia T-597 de 2009 dijo:

"[s]atisfechos los condicionantes necesarios para acceder a la indemnización sustitutiva ésta se ha de otorgar, así los aportes se hayan realizado con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993, toda vez que i) '... las normas de carácter laboral, en tanto son normas de orden público, tienen efecto general e inmediato lo que significa que se aplica a las situaciones vigentes o en curso en el momento en que aquéllas entren a regir, pero no tiene efecto retroactivo, esto es, no afecta situaciones jurídicamente consolidadas'; ii) 'el artículo 11 de la Ley 100 de 1993 estableció que el Sistema General de Pensiones se aplicará a todos los habitantes, sin que se afecten derechos adquiridos conforme a disposiciones normativas anteriores a dicha Ley'; iii) la Ley 100 de 1993 dispuso que para el reconocimiento de las pensiones y prestaciones allí contempladas se tendrán en cuenta 'las sumas de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigente de la presente ley'[71] y iv) el artículo 37 de la Ley 100 de 1993, por medio del cual se establece la figura de la indemnización sustitutiva, 'no consagró ningún límite temporal a su aplicación, ni condicionó la misma a circunstancias tales como que la persona haya efectuado las cotizaciones con posterioridad a la fecha en que empezó a regir la Ley 100 de 1993.'" (Subrayado fuera del texto original)

En ese marco, ha sido clara la Corte Constitucional, en establecer que no sola las personas que realizaron cotizaciones antes y después de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 tienen derecho al reconocimiento de este tipo de prestaciones, sino también, cuando el trabajador no haya realizado aportes al Sistema de Seguridad Social en Pensión de manera posterior a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993. Así lo ha sostenido la jurisprudencia de la Corte en la Sentencia T-180 de 2009, donde expresó:

"no es viable exigir como presupuesto para el reconocimiento de la indemnización sustitutiva consagrada en el artículo 37 de la ley 100 de 1993, el haber cotizado al sistema a partir de su vigencia, pues ello conllevaría a excluir a aquellas personas que se retiraron del servicio antes de que entrara a regir la citada Ley, vulnerándose así el principio constitucional de favorabilidad en materia laboral..."

En este mismo sentido, se pronunció en las sentencias T-099 de 2008, T-850 de 2008, T-529 de 2009, T-799 de 2010, T-059 de 011, T-681 de 2013, T-122 de 2016, T-622 de 2017 y T-164 de 2017."

En segundo lugar, tal como lo señala la Corte Constitucional, mediante Sentencia T-261 del 2020, el derecho a obtener la indemnización sustitutiva de la

pensión de vejez no se desvanece por el hecho de que el empleador no haya realizado el pago de los aportes en seguridad social a pensiones, pues al no existir para la época que el accionante laboró cobertura suficiente por parte del fondo de pensiones, el empleador no se encontraba obligado a realizar cotizaciones en pensión para dicho periodo.

Por último, respecto al enriquecimiento sin justa causa, la Corte Constitucional ha establecido que, si la entidad de previsión recibió las cotizaciones por parte del empleador y no reconoce la prestación solicitada sin existir una causa legal, se estaría incurriendo en un enriquecimiento sin justa causa. En ese sentido, se refirió la Corte Constitucional mediante Sentencia T-681 de 2013, Magistrado Ponente Luis Guillermo Pérez, al señalar:

“Por lo demás, la jurisprudencia también ha señalado que abstenerse de tener en cuenta el tiempo laborado o cotizado con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 se genera un enriquecimiento sin causa, en aquellos casos en que se hayan realizado aportes a las entidades de previsión social. En efecto, no sobra insistir que el fin de la cotización es soportar económicamente el amparo de una contingencia que pueda afectar la vida digna del trabajador, como lo es, en este caso, la vejez. Por ello, si se han efectuado cotizaciones y las normas reconocen el derecho a obtener una indemnización en reemplazo de la pensión de vejez, cuando no se han cotizado el número mínimo de semanas exigidas, no pagarla constituiría una modalidad de dicho tipo de enriquecimiento, ya que se habrían otorgado unos recursos para cubrir una eventualidad que, al materializarse, se quedaría sin protección. Esta regla igualmente aplica para aquellos casos en que los empleadores, teniendo la obligación de aportar al sistema, se abstienen de trasladar el riesgo. Precisamente, sobre este punto, el artículo 22 de la Ley 100 de 1993 dispone que: “El empleador será responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio (...)”.

[...]

3.4.2.5. En conclusión, independientemente de si la persona se encontraba o no afiliada al sistema de seguridad social después de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, es claro que las semanas cotizadas o laboradas con anterioridad a dicha fecha, han de tenerse en cuenta para el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva. Máxime cuando el citado derecho prestacional tan sólo se consolida en cabeza de una persona, al momento en que se torna efectiva la contingencia objeto de amparo.”

Acumulación de tiempos no cotizados al ISS' para contabilizar las semanas requeridas a fin de obtener el reconocimiento de la pensión de vejez o el tiempo de servicio como servidor público.

Respecto a la controversia que se suscita en el recurso de alzada presentado por la apoderada judicial de la parte demandante, y en el entendido que el Juez de primera instancia dentro de las consideraciones indicó: *"(min 0:17:08) sin embargo en este caso no procede la reliquidación de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez reconocida por Colpensiones al demandante porque el artículo 2 del Decreto 1730 del 2001 señala que cada administradora del régimen de prima media con prestación definida a la que haya cotizado el trabajador deberá efectuar el reconocimiento de la indemnización sustitutiva respecto al tiempo cotizado"*

Asimismo, indicó: *"(min 0:23:05) y que por contar con servicios prestados en el sector público sin cotizaciones al ISS tiene derecho a que el departamento del valle del Cauca como ente territorial que no trasladó el riesgo de vejez de sus empleados al entrar en vigencia la Ley 100 de 1993, conserve en su cuenta los aportes destinados para el efecto, por lo cual debe asumir las prestaciones que se generan por dichos aportes en tiempos de servicio y la UGPP por asumir las responsabilidades prestaciones de TELECOM y del Ministerio de Transporte son las responsables de reconocerle ese derecho y pagarle la prestación pues no es necesario que el solicitante hubiere cotizado aportes en vigencia de la Ley 100 de 1993 y que se encuentre afiliado al Sistema General de Pensiones previsto en la misma ley para obtener el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva, así lo ha considerado no solo la jurisprudencia especializada sino la misma Corte Constitucional quien ha indicado que el derecho a la prestación evita un enriquecimiento sin causa de las entidades que recaudaron los aportes reclamados"*

Es necesario precisar que, el Decreto 1730 de 2001 *"por medio del cual se reglamentan los artículos 37, 45 y 49 de la Ley 100 de 1993 referentes a la indemnización sustitutiva del régimen solidario de prima media con prestación definida"*, regula en su numeral 2 lo siguiente:

ARTICULO 2º-Reconocimiento de la indemnización sustitutiva. Cada administradora del régimen de prima media con prestación definida a la que haya cotizado el trabajador, deberá efectuar el reconocimiento de la indemnización sustitutiva, respecto al tiempo cotizado.

En caso de que la administradora a la que se hubieren efectuado las cotizaciones haya sido liquidada, la obligación de reconocer la indemnización sustitutiva corresponde a la entidad que la sustituya en el cumplimiento de la obligación de reconocer las obligaciones pensionales.

En el caso de que las entidades que hayan sido sustituidas en la función de pagar las pensiones por el Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional,

Fopep, será ésta la entidad encargada del pago, mientras que su reconocimiento continuará a cargo de la caja o fondo que reconozca las pensiones.

Para determinar el monto de la indemnización sustitutiva se tendrán en cuenta la totalidad de semanas cotizadas, aún las anteriores a la Ley 100 de 1993."

Al respecto, en relación con la obligación de la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones, al reconocer la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez teniendo en cuenta la totalidad de las semanas cotizadas, aun las anteriores a la Ley 100 de 1993, se trae a colación la Sentencia T-596 de 2013, en la cual, la Corte Constitucional revisó, entre otros casos acumulados, la tutela instaurada por una ciudadana contra el ISS y la Gobernación de Antioquia, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la vida digna, a la integridad personal, a la seguridad social, al mínimo vital y a los derechos inherentes a las personas de la tercera edad, al no tener en cuenta para la liquidación de la indemnización sustitutiva pensional el tiempo laborado en la Gobernación de Antioquia, el cual no fue cotizado al ISS. Por lo tanto, solicitó que se hiciera el reconocimiento de la indemnización sustitutiva, y se tuvieran en cuenta los siete años laborados para la Gobernación de Antioquia. El problema jurídico giraba en torno a si la entidad accionada había vulnerado los derechos fundamentales de la actora al negar la reliquidación de la prestación, por no poderse computar el tiempo de servicios cotizados al Instituto del Seguro Social con aquel laborado, pero no cotizado con anterioridad a la Ley 100 de 1993.

Sobre este punto, tras reiterar las reglas jurisprudenciales aplicables al reconocimiento de la indemnización sustitutiva, la Sala concluyó que *"podrán solicitar la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez aquellas personas que, **independientemente de haber estado o no afiliadas al Sistema Integral de Seguridad Social en el momento en que entró en vigencia la Ley 100 de 1993, cumplan en cualquier tiempo con la edad exigida, pero no las semanas mínimas de cotización al sistema para adquirir la pensión de vejez. Así, es posible que en un solo pago les sea devuelto el ahorro que efectuaron en el transcurso de su vida laboral, para que con él atiendan sus necesidades básicas en procura de una subsistencia digna"*** (Resaltado fuera del texto original)

Particularmente, y en atención al problema jurídico, en dicha sentencia se determinó que "[si] bien el ISS ha sostenido que los interesados en el reconocimiento

*de la pensión de vejez deben haber cotizado todo el tiempo de servicios requerido, solamente a ese instituto, en las sentencias T-090 y T-389 de 2009, y T-583 de 2010, la Corte Constitucional manifestó que en aplicación del principio de favorabilidad ya aludido, **'es posible la acumulación de tiempos no cotizados al ISS' para contabilizar las semanas requeridas a fin de obtener el reconocimiento de la pensión de vejez'**. (Resaltado fuera del texto original)*

Además, en la Sentencia T-471 de 2017, la Corte Constitucional conoció de la acción de tutela promovida por un ciudadano en contra de las Empresas Públicas de Armenia (en adelante, las "EPA") y COLPENSIONES. Como fundamento de la acción, afirmó que trabajó para las EPA entre 1954 y 1970. Entre 1954 y 1966, su empleadora se encargaba directamente de recaudar su pensión. Posteriormente, indicó que cotizó al ISS en el periodo comprendido entre 1967 y 1976, mientras estuvo vinculado laboralmente a las EPA y posteriormente con otras empresas.

Inicialmente, en dicho proceso, el ISS le reconoció la indemnización sustitutiva con base en las 194 semanas que cotizó al sistema de pensiones. Tras un proceso ordinario laboral en el que el accionante pretendía la reliquidación de ese monto, la entidad le manifestó que el pago de la indemnización requerida le correspondía a las EPA por el tiempo que laboró para esa entidad, de conformidad con el artículo 2º del Decreto 1730 de 2001. Por su lado, las EPA negaron la pretensión al considerar que se encontraba prescrita y que no les correspondía el pago de la misma.

Por lo tanto, el actor pretendió, a través del recurso de amparo, que la Corte le ordenase a las EPA la expedición del correspondiente bono pensional con base en el tiempo laborado para esa empresa y que el mismo fuese remitido a la administradora de pensiones para que reliquidara la indemnización sustitutiva, con fundamento en la totalidad de los periodos trabajados para la entidad pública.

Al final, la Corporación consideró que la indemnización sustitutiva sí se podía financiar a través del bono pensional, por lo que concedió las pretensiones del accionante y ordenó (i) a las EPA emitir el bono pensional por el tiempo laborado por el actor ante esa entidad y (ii) a COLPENSIONES que, una vez hubiese recibido el bono pensional por parte de las EPA, resolviese nuevamente la situación pensional del actor, considerando toda su historia laboral, las semanas cotizadas al sistema general de pensiones, el tiempo efectivamente trabajado en las EPA y los factores

salariales para determinar si le asistía el derecho a la pensión de vejez o si era beneficiario de la indemnización sustitutiva de esa prestación.

En sentencia más actual, la Corte Constitucional¹ al estudiar el caso de la tutelante señora Alba Luz Fernández Martínez en contra de UGPP, el MinHacienda y la Fiduprevisora, al solicitar la sumatoria de tiempos públicos y privados para el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, que los periodos laborados como servidor público o las cotizaciones efectuadas con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, serían tenidas en cuenta para reconocer las prestaciones pensionales contempladas en ella. Estableció la sentencia en mención:

*"En primer lugar, la Sala encuentra, con base en la normatividad aplicable y la jurisprudencia constitucional, **que si bien su relación laboral es previa a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993**, el período durante el cual estuvo vinculada con la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero (liquidada) **debe contabilizarse en el estudio de su solicitud de reconocimiento y pago de indemnización sustitutiva**. Así lo dicta el artículo 13 de dicha Ley, al expresar que: **"se tendrán en cuenta la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la Ley 100 de 1993**, al Instituto de Seguros Sociales o a cualquier caja, fondo o entidad del sector público o privado, cualquiera que sea el número de semanas cotizadas o el tiempo de servicio." En este mismo sentido, el inciso 4º del artículo 2º del Decreto 1730 de 2001, compilado en el Decreto 1833 de 2016, estableció que el monto de la indemnización **sustitutiva tendrá en cuenta la totalidad de las semanas cotizadas, inclusive las anteriores a la Ley 100 de 1993.**"*

En consecuencia, tal como lo señaló la Corte Constitucional en Sentencia T-148 de 2019, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado, *"de acuerdo con las normas y la jurisprudencia reseñadas anteriormente, la Sala de Revisión concluye que (i) las administradoras de pensiones a las cuales se encuentra afiliado el solicitante de la indemnización sustitutiva deben reconocer dicha prestación con base en los tiempos laborados o cotizados al sistema de pensiones, independientemente de si los mismos ocurrieron con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993; sin perjuicio de que éstas puedan repetir contra los antiguos empleadores para los cuales trabajó el peticionario. A su vez, (ii) de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 1314 de 1994, hay lugar a la redención del bono pensional en los casos en los que se reconozca la indemnización sustitutiva, cuando la persona prestó servicios*

¹ Sentencia T-261 de 2020. M.P. Diana Fajardo Rivera.

al Estado o a una de sus entidades descentralizadas y luego se trasladó al ISS”.

(Negrilla fuera del texto original)

Imprescriptibilidad de los derechos pensionales, específicamente de la indemnización sustitutiva.

Sobre el particular, es viable recalcar que, la indemnización sustitutiva es imprescriptible. La Corte Suprema de Justicia, ha señalado que aspectos tales como el porcentaje de la pensión, los topes máximos pensionales, los linderos temporales para determinar el IBL, la actualización de la pensión, el derecho al reajuste pensional por inclusión de nuevos factores salariales y la declaratoria de ineficacia de traslado de régimen pensional, no se extinguen por el paso del tiempo, pues constituyen aspectos ínsitos al derecho pensional (CSJ SL 23120, 19 may. 2005; CSJ SL 28552, 5 dic. 2006; CSJ SL 40993, 22 en. 2013; CSJ SL6154-2015, CSJ SL8544-2016, CSJ SL1421-2019, CSJ SL1688-2019 y CSJ SL1689-2019).

Es así, que mediante Sentencia SL 4559 de 2019, M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo, se manifestó:

"Así, al ser la seguridad social un derecho subjetivo de carácter irrenunciable, es exigible judicialmente ante las personas o entidades obligadas a su satisfacción. Luego, es una prerrogativa que no puede ser parcial o totalmente objeto de dimisión o disposición por su titular, como tampoco puede ser abolido por el paso del tiempo o por imposición de las autoridades.

Ahora, el régimen solidario de prima media con prestación definida estableció la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, invalidez y sobrevivientes, como un derecho derivado, en sustitución de la correspondiente pensión a la que no es posible acceder por falta de requisitos legales establecidos.

Por su parte, el régimen de ahorro individual con solidaridad, consagró una figura distinta, denominada devolución de saldos que opera cuando los afiliados no alcanzan a cotizar las semanas mínimas para la pensión de vejez, invalidez o para causar la de sobrevivientes, para en su lugar, disponer la entrega de la totalidad del saldo abonado en su cuenta individual de ahorro pensional, incluidos los rendimientos financieros más el valor del bono pensional si a ello hubiere lugar.

En ese sentido, se tiene que si la pensión de vejez es imprescriptible, también debe serlo su sucedáneo –indemnización sustitutiva–, en tanto ambas prestaciones pertenecen al sistema de seguridad social y revisten

tal importancia que su privación conlleva a la violación de derechos ciudadanos.

En el primer caso –la pensión– porque su negación afecta de manera directa la posibilidad de las personas de contar con un ingreso periódico, que garantice una vida digna, con acceso a bienes básicos tales como la alimentación, salud, vivienda, entre otros.

En el segundo –indemnización sustitutiva– porque ese ingreso le permite a las personas que se encuentran en riesgo, ante la falta de una pensión, contar con un dinero que les permita mitigar tal desprotección en la vejez.

[...] Por esto, la seguridad social y los derechos subjetivos fundamentales que de ella emanan habilita a sus titulares a requerir, en cualquier momento, a las entidades obligadas a su satisfacción, a fin de que liquiden correctamente y reajusten las prestaciones a las cifras reales, de modo que cumplan los objetivos que legal y constitucionalmente debe tener un Estado social de derecho (CSJSL8544-2016).

En este orden, debe entenderse que así como no son susceptibles de desaparecer por prescripción extintiva esas cuestiones innatas de la pensión, y frente a la cuales esta Corte adoptó la teoría de la imprescriptibilidad, tampoco debe serlo la indemnización sustitutiva, en tanto, es un derecho de carácter pensional, pues comparte la característica básica de ser una garantía que se constituye a través de un ahorro forzoso, destinada a cubrir el riesgo de vejez, invalidez o muerte, según sea el caso.

[...] Por lo anterior, tales argumentos imponen a la Sala avalar la tesis de la imprescriptibilidad del derecho a la indemnización sustitutiva y, en consecuencia, recoge el criterio jurisprudencial expuesto en las sentencias CSJ SL 26330, 15 may. 2006 y CSJ SL 36526, 23 jul. 2009»."

Ahora bien, a pesar de que el derecho a reclamar la indemnización sustitutiva no prescribe, por ser sucedáneo de la pensión, las sumas dinerarias resultantes de la liquidación o de la reliquidación en el caso en particular, sí prescriben y no por ello se desconoce el carácter de imprescriptible que le ha sido reconocido jurisprudencialmente a dicha prestación, es así que, la Corte Constitucional, mediante Sentencia como la T-896 de 2010, fijó a partir del momento en se produce el reconocimiento de la indemnización, comienzan a regir en el ámbito las reglas de la prescripción. Indicó lo siguiente:

"(...) 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, solo se sujeta a las normas de prescripción desde el momento en que ha sido reconocida por la entidad responsable (...)" (Negrilla fuera del texto original)

Razón por la cual y, como se manifestó anteriormente, a pesar que la figura de la indemnización sustitutiva no prescribe, cuando se pretende reliquidación de la misma, se debe tener en cuenta el término trienal establecido en los artículos 151 del C.P.T y 488 del C.S.T, pues es a partir del reconocimiento de la prestación que el término de la prescripción empieza a correr, por no girar la solicitud en torno al derecho en sí mismo, sino al monto que le correspondía.

CASO CONCRETO.

Obra a folio 43 a 44 (Cuaderno Juzgado. Archivo 01Ordinario201800107.pdf), resolución No. 900660 de 1997, mediante el cual el Instituto de Seguros Sociales ISS hoy Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones, le reconoció al señor Segundo Martín Triviño, la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez teniendo en cuenta 146 semanas cotizadas, por valor de **\$540.562.**

A folio 22 a 28 obra formatos CLEBP emitido por el Patrimonio Autónomo de Remanentes PAR, donde se certifica que el señor Segundo Martín Triviño laboró desde el 30 de octubre de 1944 al 2 de marzo de 1946 para Telecom, sin embargo, no se realizó aportes a pensión al ISS, puesto que para ese momento el ISS no había sido creado (*siendo creado el día 26 de diciembre de 1946*), debiendo ser la entidad responsable para el reconocimiento de la pensión Telecom.

A folio 138 a 141, obra formatos CLEBP emitido por el Ministerio de Transporte, donde se señala que el señor Segundo Martín Triviño laboró en el Cargo de Capataz para la empresa contratista UTAH-OLAP durante el periodo del 23 de enero de 1962 al 5 de marzo de 1967, y según se indica, se le realizaba descuentos al Sistema de Seguridad Social en Pensión a cargo de CAJANAL.

Es de precisar que, mediante Decreto 2408 del 2014, la Unidad de Gestión Pensional y Parafiscales UGPP, asumió las obligaciones frente a los trabajadores de CAJANAL, CAPRECOM, PARA TELECOM y LA EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM.

Ahora, a folio 30 obra certificado emitido por el Departamento del Valle del Cauca donde se señala que el señor Segundo Martín Triviño laboró en el

departamento desde el 24 de abril de 1979 hasta el 5 de mayo de 1979 en el cargo de Inspector de policía de San Fernando Municipio de Dagua, del 30 de junio de 1980 al 31 de diciembre de 1980 en el cargo de Inspector Departamental de Policía de Borrero Ayerbe, del 4 de marzo de 1985 al 6 de abril de 1987 en el cargo de Inspolicía en el corregimiento de Loboguerrero municipio de Dagua y del 15 de diciembre de 1988 al 22 de agosto de 1990 en el cargo de Inspolicía del corregimiento de Puerto Isaac Municipio de Yumbo. Asimismo, obra a folio 26 a 28 formatos CLEBP emitido por la Gobernación del Valle del Cauca, donde se logra evidenciar la certificación de salarios mes a mes de los periodos anteriormente anotados.

Ahora, **la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones**, mediante Resolución No. SUB 275363 del 29 de noviembre de 2017, respecto a la solicitud de reliquidación de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, indicó:

"Que respecto a la reliquidación de la indemnización sustitutiva de vejez teniendo en cuenta los tiempos de servicios laborados en calidad de servidor público como dependencia de Telecom, Ministerio de Obras y Transporte, Departamento del Valle, Municipio de Valledupar y del instituto de Seguros Sociales en preciso realizar las siguientes precisiones de orden legal:

"que el artículo 2 del Decreto 1730 de 2001, dispone lo siguiente: Reconocimiento de la indemnización sustitutiva. Cada administradora del régimen de prima media con prestación definida a la que haya cotizado el trabajador, deberá efectuar el reconocimiento de la indemnización sustitutiva, respecto al tiempo cotizado.

En caso de que la administradora a la que se hubieren efectuado las cotizaciones haya sido liquidada, la obligación de reconocer la indemnización sustitutiva corresponde a la entidad que la sustituya en el cumplimiento de la obligación de reconocer las obligaciones pensionales.

En el caso de que las entidades que hayan sido sustituidas en la función de pagar las pensiones por el Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional, Fopep, será ésta la entidad encargada del pago, mientras que su reconocimiento continuará a cargo de la caja o fondo que reconozca las pensiones.

Para determinar el monto de la indemnización sustitutiva se tendrán en cuenta la totalidad de semanas cotizadas, aún las anteriores a la Ley 100 de 1993."

Que de conformidad a la norma citada se concluye que el interesado deberá elevar ante cada una de las entidades responsables por el periodo laborado la respectiva solicitud de reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, de acuerdo al respectivo certificado laboral para la expedición del Bono pensional que emita la entidad empleadora o quien hubiere asumido si pasivo social, razón por la cual Colpensiones únicamente reliquidar (sic) la prestación que disfruta el señor Triviño Cifuentes Segundo Martín únicamente con las cotizaciones efectuadas directamente al ISS/Colpensiones."

Esta Sala difiere del argumento emanado por la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones para no reliquidar la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez teniendo en cuenta los periodos cotizados como públicos y los cotizados con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 e indicarle al demandante que debe solicitar la indemnización a la Gobernación del Valle del Cauca y ante la Unidad de Gestión Pensional y Parafiscales UGPP sobre los periodos que laboró, pues de acogerse la interpretación planteada por **la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones** frente al artículo 2º del Decreto 1730 de 2001, se desconocerían los principios superiores de integralidad y de favorabilidad que guían el derecho a la seguridad social en pensiones, según los cuales las prestaciones consagradas en la Ley 100 de 1993 se deben reconocer sin perjuicio de que los periodos trabajados ocurriesen con anterioridad a su entrada en vigencia.

A su vez, aplicar la interpretación de la demandada Colpensiones, implicaría una total desprotección de los derechos del demandante, en tanto que ninguna de las entidades vinculadas estaría llamada a responder por el tiempo en el que éste trabajó para Telecom, Ministerio de Obras y Transporte y el Departamento del Valle, en la medida en la que la prestación de dicho servicio siempre fue sin aportes al sistema de pensiones, puesto que para ese momento el ISS no tenía cobertura suficiente. De cualquier manera, tanto la Corte Constitucional como la Corte Suprema de Justicia han reconocido que los empleadores, ya sean del sector público o privado, no pueden desconocer los tiempos en los que un trabajador laboró sin que se realizaran las cotizaciones respectivas por la falta de cobertura del ISS. Lo anterior, por cuanto dicha carga no puede ser trasladada al empleado frente a su reconocimiento pensional. En esta línea, la sentencia SU-769 de 2014, la Corte Suprema de Justicia, dispuso lo siguiente:

"De lo anterior se deriva que al asumir la carga pensional era la entidad pública la obligada a responder por los aportes para pensiones, y en caso

de no hacerlo debe entonces asumir el pago de los mismos a través del correspondiente bono pensional. El hecho de no haberse realizado las cotizaciones no puede convertirse en una circunstancia imputable al empleado, ni se trata de una carga que este deba soportar, mucho menos para efectos del reconocimiento de un derecho pensional." (Resaltado fuera del texto original)

Asimismo, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 9 de agosto de 2018, dispuso que *"el tiempo de servicios no cotizados por falta de cobertura del ISS, no puede ser desconocido, al punto que el empleador conserva una responsabilidad financiera respecto del trabajador, que se traduce en el pago de un título pensional."*²(Resaltado fuera del texto original)

Anudado a lo anterior, se precisa que en el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, se señaló que los tiempos que deben contabilizarse para el reconocimiento de la prestación económica, se deberán tener en cuenta *"la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la presente ley [Ley 100 de 1993], al Instituto de Seguros Sociales [hoy Colpensiones] o a cualquier caja, fondo o entidad del sector público o privado, o el tiempo de servicio como servidores públicos, cualquiera sea el número de semanas cotizadas o el tiempo de servicio."*

Es decir que la prestación debe ser reconocida con los periodos laborados como servidor público y los aportes realizados con anterioridad a la entrada en vigencia del Sistema de Seguridad Social, y no como erradamente lo interpreta la Administradora Colombiana de pensiones-Colpensiones, realizando solicitud de reconocimiento y pago de indemnización sustitutiva antes las entidades donde laboró con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley 100 o cuando se encontraba laborando como servidor público, pues hacerlo de este modo, resultaría contrario a lo establecido por la norma laboral.

De esa manera, el señor Segundo Martín Triviño tiene el derecho de recibir la retribución por los periodos en los que laboró para las entidades públicas, el cual debe ser tenido en cuenta en la cuantía de la indemnización sustitutiva reconocida por **la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones.**

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Sentencia SL-35242018 (77339) del 9 de agosto de 2018, M.P. Clara Cecilia Dueñas Quevedo.

Pese a lo anterior, es preciso indicar que el derecho a la reliquidación de la indemnización de la pensión de vejez se encuentra prescrito. Esto es así, en razón a que el Instituto de Seguros Sociales ISS mediante Resolución No. 900660 de 1997 reconoció y pagó la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez al actor por valor de **\$540.562** (folios 43 a 44 Cuaderno Juzgado. Archivo 01Ordinario201800107.pdf) y el demandante únicamente elevó solicitud con el fin de obtener la reliquidación de la prestación hasta el 27 de febrero de 2018, esto es, con la presentación de la demanda, momento para el cual habían transcurrido más de 3 años después de haber sido reconocido la indemnización estudiada.

Se debe tener en cuenta que a folio 95 (Cuaderno juzgado. Archivo 01Ordinario201800107.pdf) obra solicitud de reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva realizada el día 18 de septiembre de 2017 por el demandante ante la **Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones**, sin embargo, la misma no es una solicitud de reliquidación y además igualmente correspondería a una calenda posterior a los 3 años siguientes a la fecha en que se expidió el acto administrativo que reconoció inicialmente la indemnización sustitutiva.

Es de precisar, conforme a los argumentos emitidos por la parte demandante dentro del recurso de apelación y al ser el segundo punto del problema jurídico que, según jurisprudencia de la Corte Constitucional, aplicada por esta sala de decisión, el parámetro de imprescriptibilidad de la indemnización sustitutiva solamente opera en relación con el reconocimiento del derecho pensional, es decir, que una vez la persona haya reunido los requisitos previstos en la Ley puede en cualquier tiempo solicitar su otorgamiento, sin embargo, *"[...] la indemnización sustitutiva, solo se sujeta a las normas de prescripción desde el momento en que ha sido reconocida por la entidad responsable, previa solicitud del interesado, quien, como se anotó, 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"*³ (subrayas por fuera del texto original).

Siendo así las cosas, era procedente que el Juzgado Catorce Laboral aplicará la figura de la prescripción solicitada por la entidad demandada y los integrados en

³ Corte Constitucional. Sentencia T-974 de 2006

litis consorte necesarios, pues el presente proceso no gira en torno al reconocimiento del derecho propio de la indemnización sustitutiva, sino que su objeto es el reconocimiento de un monto que le correspondía por la prestación discutida, siendo esto lo que prescribe según lo preceptuado por la jurisprudencia constitucional traída a colación al presente estudio.

Ahora, es viable enunciar que, en el hipotético caso donde se hubiese indicado por parte de esta sala de decisión dentro de su estudio que le correspondía a la Unidad de Gestión Pensional y Parafiscales UGPP quien asumió la obligación de los trabajadores de CAJANAL, CAPRECOM, PARA TELECOM y LA EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM y al Departamento del Valle del Cauca, reconocer el bono pensional por el tiempo laborado por parte del señor Segundo Martín, se precisa que, el accionante radicó solicitud de reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva ante el Departamento en el año 2009 (fl.46 a 48. Cuaderno juzgado. Archivo 01Ordinario201800107.pdf) y ante la UGPP el día 28 de noviembre de 2013 (fl.49 Cuaderno juzgado. Archivo 01Ordinario201800107.pdf), presentándose la demanda ordinaria laboral el día 27 de febrero de 2018, es decir, cuando había transcurrido más de los 3 años establecidos en la norma laboral para que operara el fenómeno prescriptivo.

Por lo manifestado en precedencia, se modificará el numeral primero de la Sentencia de primera instancia en el sentido de declarar que el reconocimiento y pago de la indemnización sustitutiva se encuentra a cargo de la **Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones** una vez fuera radicado la liquidación del Bono Pensional al que tuviera derecho por parte de la Unidad de Gestión Pensional y Parafiscales UGPP quien recibió a los trabajadores de CAJANAL, CAPRECOM, PARA TELECOM y LA EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM y por parte del DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA y se confirmará en lo demás la sentencia objeto de revisión. **COSTAS** en esta instancia a cargo de la parte demandante señor Segundo Martín Triviño por no haber prosperado el recurso de apelación interpuesto. Se fija como agencias en derecho el equivalente a UN SMLMV.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. MODIFICAR el numeral 1 de la Sentencia No. 419 del 26 de noviembre de 2021 proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de **DECLARAR** que el señor Segundo Martín Triviño Cifuentes, identificado con la cédula de ciudadanía No. 2.446.338, tiene derecho le asiste derecho a la reliquidación de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez atendiendo los tiempos laborados para las empresas CAJANAL, CAPRECOM, PARA TELECOM y LA EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES TELECOM y por parte del DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA, a cargo de la **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES**, conforme a lo emanado en la parte considerativa de la presente sentencia.

SEGUNDO: CONFIRMAR la sentencia en todo lo demás.

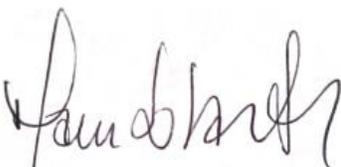
TERCERO. COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante señor Segundo Martín Triviño Cifuentes, incluyendo como agencias en derecho una suma equivalente a 1 SMMLV.

La anterior providencia se profiere de manera escrita y será publicada a través de la página web de la Rama Judicial en el siguiente enlace: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias>.

En constancia firman,

Los Magistrados

**Se suscribe con firma electrónica
ANTONIO JOSÉ VALENCIA MANZANO
Magistrado Ponente**


MARY ELENA SOLARTE MELO


GERMÁN VARELA COLLAZOS

Firmado Por:
Antonio Jose Valencia Manzano
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 7 Laboral
Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **a88dc8f1e9aaa8d64db0e376c523a2436331fca015b335ff13cf79f8a0**

Documento generado en 28/02/2023 11:50:37 AM

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