

Bogotá D.C., 7/11/2017

08SE2017120300000028628

Al responder por favor citar esté número de radicado

URGENTE

ASUNTO: Respuesta Radicado No. 11EE201712000000051831
Reconocimiento de la indemnización sustitutiva de vejez a ex alcalde de la Guajira

Respetado(a) Señor(a)

Hemos recibido la comunicación radicada con el número del asunto, mediante la cual solicita información clara y precisa para saber si se puede efectuar el reconocimiento de la Indemnización sustitutiva de vejez a ex funcionario público que fungió como alcalde municipal de Urumita Guajira en los periodos comprendidos entre el 5 de Abril de 1981 al 30 de Octubre de 1982 y del 24 de Diciembre de 1983 al 31 de Octubre de 1984.

Alcance de los conceptos emitidos por esta Oficina Asesora Jurídica:

De Acuerdo a lo dispuesto por el Decreto 4108 de 2011, "*Por el cual se modifican los objetivos y la Estructura del Ministerio de Trabajo y se integra el sector Administrativo de Trabajo*", esta Oficina Asesora Jurídica no ostenta la competencia de dirimir controversias ni declarar derechos, pues, esto le compete a los Honorables Jueces de la República, es así, como los conceptos emitidos tendrán carácter meramente orientador mas no de obligatorio cumplimiento, sus pronunciamientos se emiten en forma general y abstracta, por mandato expreso del Artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, los funcionarios no estamos facultados para declarar derechos individuales ni definir controversias.

Frente al caso en concreto:

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, esta oficina haciendo uso de la función orientadora en materia de relaciones laborales, procederá a emitir el concepto conforme a la posición que tiene este Ministerio respecto el tema planteado en su consulta en los siguientes términos:

Conforme a la materia en cuestión, es necesario citar lo establecido por la Corte Constitucional en Sentencia T- 164 de 2017:

“Prevía a la unificación de los diferentes regímenes pensionales existentes en Colombia efectuada con la Ley 100 de 1993 mediante la consagración de un Sistema General de Pensiones, el reconocimiento y pago de las contingencias de vejez, invalidez y muerte estaban a cargo de diferentes entidades públicas, personas naturales o jurídicas del sector privado, las cuales reconocían las denominadas pensión de jubilación[53] o patronales[54] dependiendo de la naturaleza jurídica de quien fungía como responsable.

Dicha dispersión se vio ampliamente reflejada en el esquema pensional del sector público, puesto que cada entidad pública del nivel central y territorial contaba por lo general con su propia regulación y entidad pagadora. En ese sentido, las pensiones sufragadas por las entidades territoriales podían ser asumidas por la misma entidad (Gobernación o Alcaldía) o por una caja o fondo pensional del nivel territorial.”

Así las cosas, se puede observar, conforme a lo anteriormente expuesto por sentencia de la Corte Constitucional, que antes de existir la ley 100 de 1993, el sistema de pensiones era manejado por personas naturales o jurídicas del sector privado; diferentes entidades públicas, y en ese sentido, cada una de ellas se encargaba de sufragar el derecho pensional.

Adicionalmente, en la citada sentencia la Corte considero que:

El servidor público que acreditara la edad y el tiempo de servicios requerido por su ley especial, consolidaría un derecho adquirido materializado en una pensión de jubilación [55]. No obstante, al entrar en vigor el nuevo Sistema General de Pensiones, se generaron algunas afectaciones a las expectativas legítimas tanto para los empleados públicos afiliados a Cajas, como para aquellos, cuyo riesgo nunca fue transferido por la entidad a un fondo pensional.

44. *Acorde con el propósito de unificación del régimen pensional[56], se dispuso la incorporación de los servidores públicos que todavía no habían sido afiliados a una entidad de previsión social (art. 273 de la Ley 100 de 1993[57]); se establecieron mecanismos de compensación económicos para que las entidades territoriales actualizaran sus pasivos pensionales (arts. 145 y 267 de la Ley 100 de 1993[58]) e incluso se fijó una fecha especial de vigencia para el sector público -30 de junio de 1995- (art.151 de la Ley 100 de 1993[59]) distinta a la del sector privado -1 de abril de 1994-.*

El derecho a la seguridad social en su dimensión pensional (C.P. 48) se caracteriza en principio por la garantía de irrenunciabilidad para todos los habitantes, la ampliación de la cobertura y la protección de los derechos adquiridos. Frente a este último aspecto, la reforma constitucional introducida al sistema pensional con el Acto Legislativo 1 de 2005 da cuenta del especial interés del Estado en la consolidación del derecho pensional [60].

No obstante lo anterior, no siempre es posible consolidar un derecho pensional teniendo en cuenta que en el esquema de aseguramiento de las prestaciones sociales del régimen de prima media, concurren por un lado, los esfuerzos del afiliado ya sea dependiente de una relación de trabajo o independiente (cotizaciones) y por otro, un porcentaje de financiación proveniente del fondo común (subsidio), para que nazca un derecho pensional al acreditarse las condiciones legales de edad y número de semanas.

Ante la imposibilidad de causación de un derecho pensional, el Legislador previó un mecanismo de compensación mediante la devolución de los aportes entregados por el afiliado al sistema pensional [61]. Sobre el particular, al declararse la exequibilidad del artículo 2 de la Ley 797 de 2003 en la sentencia C-375 de 2004[62], la Corte dejó en claro que:

“La finalidad de la misma es permitir a las personas que luego de haber llegado a la edad de pensión (i) no hayan alcanzado a generar la pensión mínima (ii) no hayan cotizado al menos 1150 semanas [hoy 1300] para reclamar la devolución de saldos o la indemnización sustitutiva de sus aportes.

Se observa que tanto la indemnización sustitutiva como la devolución de saldos son prestaciones que actúan como sucedáneas de la pensión de vejez en aquellos eventos en los cuales, a pesar de alcanzar un determinado requisito de edad, la persona no satisface a plenitud las exigencias establecidas por la ley de seguridad social para obtener el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, bien porque el número de semanas cotizadas no alcanza el total requerido por el artículo 9° de la Ley 797 de 2003 en el régimen de prima media, o debido a que el capital ahorrado no resulta suficiente en el caso del régimen de ahorro individual.

Sin embargo, la Corte Constitucional, mediante Sentencia T-180 del 19 de Marzo 2009-Expediente T-2108136-Magistrado Ponente Doctor Jorge Iván Palacio Palacio, señaló:

“...Además, la Corte ha precisado el alcance del contenido del artículo 37 en referencia, en el sentido de que la consagración de la indemnización sustitutiva no conlleva a la obligación de seguir trabajando hasta completar el mínimo de semanas cotizadas, ni la obligación de tener que renunciar a la expectativa de completar el tiempo de cotización, bajo la necesidad imperiosa de tramitar el reconocimiento de la indemnización sustitutiva, una vez alcanzada la edad mínima para acceder a la pensión de vejez. Por el contrario, conforme a lo señalado por esta Corporación, el afiliado que se encuentra en esta situación tiene la posibilidad de aceptar esta prestación o de optar por la pensión de vejez, para lo cual deberá seguir cotizando hasta el cumplimiento del requisito de semanas de cotización, siendo esta una decisión libre del afiliado que puede ser tomada en cualquier tiempo, como quiera que este Tribunal ha reconocido el carácter imprescriptible de dicha prestación.

Conforme a las anteriores precisiones, queda claro que la indemnización sustitutiva es un beneficio pensional que se otorga a las personas que cumplen parcialmente con los requisitos para acceder de manera definitiva a la pensión de vejez, esto es, que si bien tienen el requisito de la edad no han cotizado el número de semanas exigidas por la Ley, en el régimen de prima media.

5.2. Ahora bien, conforme a la situación objeto de debate, conviene aclarar que esta Corporación en otras oportunidades hizo referencia a la aplicación de las normas contenidas en la ley 100 1993, a fin de hacer efectiva la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez en aquellos casos en que los aportes al sistema se dieron con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley en cita.

Al respecto, la Corte estableció que esta normatividad se aplica a todos los habitantes del territorio nacional y a todas aquellas situaciones que al momento de su expedición no se hubieren consolidado...

Este Tribunal Constitucional, como sustento de dicha afirmación sintetizó los argumentos que llevaron a tal conclusión así:

El artículo 11 de la Ley 100 de 1993 estableció que el Sistema General de Pensiones se aplicará a todos los habitantes del territorio nacional, sin que se afecten los derechos, garantías, prerrogativas, servicios y beneficios adquiridos conforme a disposiciones normativas anteriores a dicha Ley.

El sistema de pensiones introducido por la ley 100 reconoce para efectos del cumplimiento de los requisitos para acceder a las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes, los tiempos cotizados con anterioridad a su entrada en vigencia. En efecto, el literal f) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 señala que “para el reconocimiento de las pensiones y prestaciones contempladas en los dos regímenes, se tendrán en cuenta la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la presente Ley, al Instituto de Seguros Sociales 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” (Subrayas fuera del texto).

En el mismo sentido, el artículo 2 del 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”, establece que para determinar el monto de la indemnización sustitutiva a que haya lugar, deberán tenerse en cuenta la totalidad de las semanas cotizadas, “aún (sic) las anteriores a la Ley 100 de 1993.”

Finalmente, el artículo 37 de la citada Ley, en que se consagra 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 hubiera efectuado las cotizaciones con posterioridad a la fecha en que empezó a regir la ley 100 de 1993.

Así las cosas, la ley 100 de 1993, cubre a todos los habitantes del territorio nacional, por tanto, las normas que regulan lo referente a la indemnización sustitutiva también tienen aplicación en relación con aquellas personas que cotizaron bajo la vigencia de la anterior normatividad y cuya situación jurídica no se consolidó en aplicación de normas precedentes. Por tanto, es viable conceder la indemnización sustitutiva reconociendo las semanas cotizadas aún con anterioridad a la entrada en vigencia de dicha ley, ya sea en el sector público o privado.

Por su parte, el **Consejo de Estado**, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, en pronunciamiento del 11 de Marzo de 2010, Consejero Ponente: Doctor Luis Rafael Vergara Quintero, decretó la nulidad del término “afiliados” y “afiliado” contenidos en el inciso 1º y en la letra a) del artículo 1º del Decreto 4640 de 2005, y consecuentemente el consagrado en la letra a) del Decreto 1730 de 2001, bajo los siguientes argumentos:

“Son válidas las acusaciones hechas por el demandante y el Ministerio Público contra el Decreto reglamentario en comento, cuando afirman que con tal exigencia -ser afiliado al Sistema General de Pensiones- se excluye de tal beneficio a las personas que para la fecha de entrada en vigencia no se encontraban vinculadas ya fuera mediante contrato de trabajo, como servidores públicos, como trabajadores oficiales, como empleados públicos, como trabajadores independientes o prestando sus servicios bajo la modalidad de prestación de servicios al Estado o a las entidades o empresas del sector privado. En otras palabras, retiradas del servicio activo. Prohijar tal exigencia, vulneraría a todas luces el derecho a la igualdad consagrado en el artículo 13 superior se desconocería el principio de la irrenunciabilidad de los derechos ciertos e indiscutibles y de los beneficios mínimos establecidos en normas laborales, así como la situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho, la garantía a la seguridad social y la asistencia a las personas de la tercera edad. No hay que olvidar además, que el artículo 13 de la Ley 100 de 1993 establece como característica del Sistema, que para reconocer las pensiones y

prestaciones que consagra dicha normativa se tendrán en cuenta la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la citada ley, al Instituto de Seguros Sociales o 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. Siendo ello así, como irremediablemente lo es, dicho beneficio no puede estar consagrado exclusivamente para los afiliados, entendido como aquellos vinculados al servicio a la entrada en vigencia de dicha Ley, sino para toda la población, a la que el mismo sistema ampara de las contingencias derivadas de la vejez, invalidez y muerte, a través del reconocimiento de las pensiones y prestaciones que él consagra, siendo una de ellas la indemnización sustitutiva. Por consiguiente, la Sala declarará la nulidad del término “afiliados” y “afiliado” contenidos en el inciso 1º y en la letra a) del artículo 1º del Decreto 4640 de 2005, y consecuentemente el consagrado en la letra a) del Decreto 1730 de 2001”. (Subrayas fuera del texto)

Consecutivamente, La H. Corte Constitucional en Sentencia de Tutela 080 de 2010 se pronunció manifestando lo siguiente:

- (i) El literal f) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 establece que “para el reconocimiento de las pensiones y prestaciones contempladas en los dos regímenes, se tendrán en cuenta la suma de las semanas cotizadas con anterioridad a la vigencia de la presente Ley, 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”. Quiere ello decir que, para efectos del cumplimiento de los requisitos para acceder a las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes, es viable reconocer los tiempos cotizados con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993.

Más concretamente, tratándose de la indemnización sustitutiva del régimen solidario de prima media con prestación definida, el artículo 2º del Decreto 1730 de 2001 (reglamentario del artículo 37 de la Ley 100 de 1993), señala que para determinar el monto de la indemnización a que haya lugar, se tendrá en cuenta la totalidad de semanas cotizadas, aún las anteriores a la Ley 100 de 1993.

(ii) El artículo 37 de la Ley 100 de 1993, no consagró ningún límite temporal a su aplicación ni condicionó la misma a circunstancias tales como que la persona hubiera efectuado las cotizaciones con posterioridad a la fecha en que empezó a regir la Ley 100 de 1993 o que aquél que pretenda acceder a ella hubiere cumplido la edad para pensionarse bajo el imperio de la nueva normatividad. Por el contrario, al tratarse de una norma laboral de orden público y de obligatoria e inmediata aplicación,...

permite que también tenga cobertura con relación a aquellas personas que cotizaron bajo la vigencia de la anterior normatividad y cuya situación jurídica no se consolidó en aplicación de normas precedentes, lo que exige que su definición se efectúe bajo el imperio de la Ley 100 de 1993.

(...)

Por consiguiente, sin importar que las cotizaciones se hayan presentado con anterioridad o en vigencia de la Ley 100 de 1993, todas las semanas deben tenerse en cuenta para acceder al reconocimiento y fijar el monto de la indemnización sustitutiva. No hacerlo propiciaría un “enriquecimiento sin justa causa de la entidad a la cual se efectuó aportes” (Subrayado Fuera de Texto).

De acuerdo al pronunciamiento de la Corte Constitucional, podríamos interpretar que efectivamente las cotizaciones a pensiones realizadas en cualquier tiempo, deberían ser tenidas en cuenta para efectos de calcular la **indemnización sustitutiva de la Pensión o devolución de saldos**.

Aun cuando estas semanas hubieren sido cotizadas con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, pues lo contrario equivaldría a un Enriquecimiento sin Justa Causa en cabeza de las Administradoras de Fondos de Pensiones, tal como lo considero dicha Corporación.

Ahora bien, es este mismo orden de ideas, consideramos pertinente señalar que el Artículo 52 de la ley 100 de 1993, indicó que el Régimen de Prima Media con Prestación Definida sería administrado por el Instituto de Seguros Sociales, mientras las Cajas, Fondos o entidades de seguridad social existentes, del sector público o privado, administrarían este régimen respecto de sus afiliados y **mientras dichas cajas subsistieran**, sin perjuicio de que aquéllos se acogieran a cualesquiera de los regímenes pensionales previstos en aquella ley.

Dentro de este contexto, el **Decreto 1296 de 1994** “por el cual se establece el régimen de los fondos departamentales, distritales y municipales de pensiones públicas” previo en sus artículos 1,2 y

ARTICULO 1o. OBJETO. *El presente Decreto tiene por objeto establecer el régimen general de los fondos departamentales, distritales o municipales de pensiones públicas, que sustituyan el pago de las pensiones de las entidades territoriales, cajas o fondos pensionales públicos y empresas productoras de metales preciosos insolventes, en los respectivos niveles territoriales.*

ARTICULO 2o. CREACION. *Autorizase la creación de fondos departamentales, distritales y municipales de pensiones públicas, que se denominarán “Fondos de Pensiones Territoriales”, a más tardar el 30 de junio de 1995, en concordancia con lo establecido en el artículo 151 de la Ley 100 de 1993.*

ARTICULO 3o. NATURALEZA. *Los fondos departamentales, distritales y municipales de pensiones públicas, serán cuentas especiales, sin personería jurídica, adscritas a la respectiva entidad territorial o a una distinta según la conveniencia, cuyos recursos se administrarán mediante encargo fiduciario.* (Resaltado Fuera de texto).

El citado Decreto, tenía como fin la creación de los “**Fondos de Pensiones Territoriales**” que pudieran sustituir el pago de las pensiones a cargo de las Cajas de Previsión de las entidades territoriales.

Igualmente, este Decreto en su artículo 11 dispuso:

“ARTÍCULO 11. Transición de las pensiones. *Los afiliados a cajas, fondos o entidades de previsión sustituidas por los Fondos de Pensiones Territoriales serán trasladados al Instituto de Seguros Sociales, en caso de que seleccionen el Régimen de Prima Media con prestación Definida. Al ISS le corresponderá el reconocimiento y pago de la pensión, una vez le sea entregado el respectivo bono pensional.”* (Subrayado y Resaltado Fuera de Texto).

Posteriormente con el Decreto 1068 DE 1995 : “**Por el cual se reglamenta la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones en los niveles departamental, municipal y distrital, la constitución de los Fondos de Pensiones del Nivel Territorial y la declaratoria de solvencia de las cajas, fondos o entidades de previsión social del sector público del nivel territorial**”. En su artículo 2°, dispuso que una vez entrara a regir el Sistema General de pensiones - a más tardar el 30 de Junio de 1995 según el artículo 151 de la ley 100 de 1993 – los **servidores de orden territorial** deberían haber seleccionado uno de los dos regímenes pensionales instituidos.

No obstante el artículo 3° del Decreto 1068 de 1995, contempló la ocurrencia de ciertos casos particulares, así:

“ARTICULO 3o. SITUACIONES ESPECIALES DE AFILIACION. (...)

Los servidores públicos que elijan el Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida que se encuentren afiliados a una caja, fondo o entidad de previsión social del sector público del nivel territorial declarada solvente, podrán continuar vinculados a dicha institución mientras no se ordene su liquidación, sin que sea necesario el diligenciamiento de formulario o comunicación alguna.

Los servidores públicos que elijan el Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida que se encuentren afiliados a una caja, fondo o entidad de previsión social del sector público del nivel territorial declarada insolvente, podrán continuar vinculados a dicha Institución hasta la fecha de corte de cuentas de que trata el artículo 24 de este Decreto, sin que sea necesario el diligenciamiento de formulario o comunicación alguna.

En los casos previstos en este artículo no es aplicable la prohibición de traslado de régimen antes de tres (3) años y en consecuencia los afiliados podrán ejercer en cualquier momento la opción de traslado.” (Subrayado es nuestro).

El Artículo 26 del Decreto 1068 dispuso:

“Artículo 26°.- Historias laborales. *Las cajas, fondos o entidades de previsión social del sector público del nivel territorial declaradas insolventes, y las entidades territoriales que tengan a su cargo el reconocimiento y pago de pensiones, deberán disponer de la información correspondiente a la historia laboral actualizada de sus afiliados o vinculados a más tardar en la fecha de sustitución, para efectos de la emisión de los bonos pensionales.” (Subrayado Fuera de Texto)*

En concordancia con todo lo anteriormente indicado, encontramos el artículo 52 de la ley 100 de 1994, estableció que el ISS hoy Colpensiones, sería el administrador del Régimen Pensional de Prima Media con Prestación Definida y que los las cajas, fondos o entidades de previsión públicas o privadas solo cumplirían dicha función únicamente mientras existieran y no fueran declaradas insolventes.

Por su parte, en Sentencia del Consejo de Estado SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL del 02 de Junio de 2015, Radicación número: 11001-03-06-000-2015-00037-00(C) considero:

(...)

La misma regla se reiteró en el Decreto 692 de 199, que en su artículo 34 señaló que el régimen de solidaridad de prima media con prestación definida sería administrado por el Instituto de Seguros Sociales, así como por las cajas fondos o entidades de previsión social existentes al 31 de marzo de 1994 mientras subsistieran, pero estas últimas solo en relación con las personas que a 31 de marzo de 1994 fueren sus afiliados, no pudiendo, en consecuencia, recibir nuevos cotizantes a partir de dicha fecha:

Como se observa (segundo inciso), respecto de las cajas o entidades de administración de pensiones del nivel departamental, municipal o distrital la posibilidad de tener nuevos afiliados se extendió hasta el momento que lo señalara el respectivo alcalde o gobernador sin exceder del 30 de junio de 1995. En ese sentido, la posibilidad de reconocer pensiones quedó limitada por el hecho de que en adelante el sistema de prima media con prestación definida quedaba a cargo, principalmente del ISS.

3.3 Dado entonces que el ISS sería el administrador general del régimen de prima media con prestación definida y que las cajas o fondos públicos (nacionales o territoriales) solo cumplirían dicha labor respecto de sus afiliados y mientras subsistieran, el Decreto 813 de 1994 estableció las reglas de competencia para resolver las solicitudes de reconocimiento de derechos pensionales, así:

“Artículo 6. Transición de las pensiones de vejez o jubilación de servidores públicos. Tratándose de servidores públicos afiliados a cajas, fondos o entidades de previsión social, para efectos de la aplicación del régimen de transición previsto en el artículo primero del presente Decreto, se seguirán las siguientes reglas.

a). Cuando a 1 de abril de 1994 el servidor público hubiese prestado 15 o más años continuos o discontinuos de servicio al Estado, cualquiera sea su edad, o cuenta con 35 años o más de edad si es mujer o 40 años o más de edad si es hombre, tendrán derecho al reconocimiento de la pensión de jubilación o vejez a cargo de la caja, fondo o entidad de previsión a la cual se encuentre afiliado, cuando cumpla con los requisitos establecidos en las disposiciones del régimen que se le venía aplicando.

Corresponderá al Instituto de Seguros Sociales el reconocimiento y pago de la pensión de los servidores públicos, conforme a las disposiciones del régimen que se venía aplicando, en los siguientes casos:

i). Cuando el servidor público se traslade voluntariamente al Instituto de Seguros Sociales

ii) Cuando se ordene la liquidación de la caja, fondo o entidad a la cual se encontraba afiliado el funcionario público.

iii). Cuando los servidores públicos beneficiarios del régimen de transición no se encontraban afiliados a ninguna caja, fondo o entidad de previsión del sector público, con anterioridad al 1 de abril de 1994, seleccionen el régimen de prima media con prestación definida.

b) Los servidores públicos que se vinculen al Instituto de Seguros Sociales voluntariamente o por liquidación de la caja, fondo o entidad de previsión a la cual se encontraba afiliado, tendrán derecho al reconocimiento de bono pensional, calculado en la forma como lo determine el gobierno nacional”. (Se resalta)

Por ello, como lo señala la segunda parte de la norma transcrita, el ISS adquirió la competencia para pensionar a los afiliados de las cajas y fondos de previsión respecto de las cuales se ordenara su liquidación (literal a-ii), evento en el cual surge el derecho a obtener un bono pensional en los términos en que se haya fijado por el Gobierno Nacional.

*Nótese que esta responsabilidad que se le entregó al ISS (reconocer las pensiones de afiliados a cajas o fondos liquidados) no quedó atada a periodos previos de cotización o al traslado de aportes, sino que quedó establecida de manera directa como parte de la transformación legal del sistema que buscaba un solo administrador del régimen de prima media y la lenta extinción de otro tipo de fondos públicos que habían venido cumpliendo esa labor. Lo anterior claro está, sin perjuicio de la posibilidad del ISS de exigir la expedición del correspondiente bono pensional para financiar el pago de las pensiones que pasan a estar a su cargo. **En este sentido, el Decreto Reglamentario 1068 de 1995 que más adelante se revisa obliga a las cajas o fondos de pensiones liquidadas a entregar a los fondos de pensiones territoriales la historia laboral de los antiguos afiliados para garantizar la expedición de los respectivos bonos pensionales.***(Subrayado Fuera de Texto).

Para finalizar, se puede establecer conforme a lo anteriormente señalado que la ley 100 de 1993 no excluye a ningún trabajador del régimen de pensiones, ni siquiera a aquellos que hicieron aportes al sistema con anterioridad a la entrada en vigencia de la misma; pero en caso de determinar si la alcaldía debe o no responder por la indemnización sustitutiva de la Pensión, es necesario que tenga en cuenta todo lo anteriormente expuestos y así mismo verifique cual fue el proceso que llevo a cabo, para trasladar estos aportes al ISS hoy Colpensiones.

Así las cosas, en caso tal de requerirse cualquier pronunciamiento que implique la declaratoria de un derecho en materia pensional, corresponderá en primer lugar, a la entidad que tenía a su cargo el reconocimiento de la prestación, y en caso de controversia, será la justicia a través de los Jueces de la República, la encargada de dirimirla y definir el derecho pretendido.

Para mayor información, se invita a consultar nuestra página web www.mintrabajo.gov.co, en donde entre otros aspectos de interés, se encuentra tanto la normatividad laboral como los conceptos institucionales, los cuales servirán de guía para solventar sus dudas en esta materia.

La presente consulta, se absuelve en los términos del Artículo 25 del Código Contencioso Administrativo, en virtud del cual las respuestas dadas no comprometerán la responsabilidad de las entidades que las atienden, ni serán de obligatorio cumplimiento o ejecución, constituyéndose simplemente en un criterio orientador.

Cordialmente,

[ORIGINAL FIRMADO]

MARISOL PORRAS MENDEZ

Coordinadora

Grupo Interno de Trabajo de Atención a Consultas en Materia Laboral de la Oficina Jurídica

Proyectó: Stefanny R

Revisó: Marisol P

Aprobó: Marisol P