**PENSIÓN DE VEJEZ / CONTRATO DE CONCURRENCIA / SECTOR SALUD / RECUENTO NORMATIVO**

La Ley 60 de 1993 en el artículo 33, creó el Fondo Prestacional del Sector Salud para garantizar la financiación del pasivo pensional de los servidores del sector salud, causado hasta el 31 de diciembre de 1993. (…) Posteriormente, el artículo 242 de la Ley 100 de 1993 complementó dicha norma y determinó la celebración de contratos de concurrencia con los entes territoriales, así: “El fondo del pasivo prestacional para el sector salud, de qué trata la Ley 60 de 1993, cubrirá las cesantías netas acumuladas y el pasivo laboral por pensiones de jubilación causado a 31 de diciembre de 1993… Las entidades del sector salud deberán seguir presupuestando y pagando las cesantías y pensiones a que están obligadas hasta tanto no se realice el corte de cuentas con el fondo prestacional y se establezcan para cada caso la concurrencia a que están obligadas las entidades territoriales en los términos previstos en la Ley 60 de 1993.” (…) la Ley 715 de 2001 en su artículo 61 y 62, suprimió el Fondo del Pasivo Prestacional para el Sector Salud y determinó que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público era la entidad responsable del pago… En el Decreto 306 de 2004 que reglamentó los artículos 61, 62 y 63 de la Ley 715, se incluyó dentro del pasivo prestacional causado al 31 de diciembre de 1993, las cesantías, pensiones, reserva pensional de activos y reserva pensional de retirados.

**BONO PENSIONAL / ENTIDAD RESPONSABLE / MINISTERIO DE HACIENDA – OBP**

… conforme al recuento normativo antes expuesto, se puede concluir que para que la Nación asuma el pasivo prestacional compuesto por las cesantías, pensiones, reserva pensional de activos y reserva pensional de retirados de los beneficiarios del extinto Fondo Prestacional del Sector Salud, debe mediar un contrato de concurrencia suscrito entre la Nación y la Entidad Territorial donde se encontraba el instituto hospitalario o entidad de salud, lo que a su vez impone la obligación en el Ministerio de Hacienda y Crédito Público de actualizar periódicamente la deuda, a fin de determinar el porcentaje de la concurrencia… De modo que, resulta jurídicamente imposible endilgar la responsabilidad en el pago del bono pensional a la E.S.E. Hospital San Lorenzo de Supía Caldas por la omisión de la inscripción de la señora María Nubia Hernández García como beneficiaria del contrato de concurrencia por los tiempos laborados entre 1979 y 1981, puesto que, antes de 1993 las Empresas Sociales del Estado no existían y específicamente, la E.S.E. Hospital San Lorenzo de Supía Caldas nació el 31 de mayo de 1995, lo cual, necesariamente obligaba al Departamento de Caldas a realizar las inscripciones de los beneficiarios pues fungía como empleador, teniendo en cuenta que administraba los entes hospitalarios que carecían de personería jurídica y hacían parte del Sistema Nacional de Salud.

Proceso: Ordinario Laboral

Radicado: 66001310500420220031101

Demandante: María Nubia Hernández García

Demandado: Colpensiones, Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Departamento de Caldas, ESE Hospital San Lorenzo de Supía Caldas, Dirección Territorial de Salud de Caldas.

Vinculada: Unidad Administrativa de Gestión Pensional y Parafiscales - UGPP

Asunto: Apelación y Consulta Sentencia del 14 de septiembre de 2023

Juzgado: Cuarto Laboral del Circuito

Tema: Bono Pensional – Concurrencia y Pensión de Vejez del RPM

**TRIBUNAL SUPERIOR – SALA DE DECISIÓN LABORAL**

**DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**



Magistrado Ponente: **GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**

Pereira, veintiuno (21) de agosto de dos mil veinticuatro (2024)

Aprobado por Acta No. 131 del 20-08-2024

El Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Laboral, procede a resolver el recurso de apelación formulado y el grado jurisdiccional de consulta en favor de COLPENSIONES, respecto de la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario promovido por **MARÍA NUBIA HERNÁNDEZ GARCÍA** en contra de **COLPENSIONES, MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, E.S.E. HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA CALDAS, DEPARTAMENTO DE CALDAS – DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SALUD DE CALDAS** y la **UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN PENSIONAL Y PARAFISCALES – UGPP**, cuya radicación corresponde al **66001310500420220031101.**

Seguidamente se procede a proferir la decisión por escrito aprobada por esta Sala, conforme al artículo 15 del Decreto No. 806 de 2020, adoptado como legislación permanente por la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, la cual se traduce en la siguiente,

**SENTENCIA No. 132**

**ANTECEDENTES**

1.- **Pretensiones.**

La señora **MARÍA NUBIA HERNÁNDEZ GARCÍA** pretende que se ordene al MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO y el DEPARTAMENTO DE CALDAS – DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SALUD DE CALDAS en concurrencia, reconozcan y emitan el bono pensional con destino a COLPENSIONES y a favor de MARÍA NUBIA HERNÁNDEZ GARCÍA, por el tiempo de servicio prestado en el HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA en el periodo comprendido entre el 01 de julio de 1979 y el 31 de agosto de 1981. Asimismo, que una vez emitido y pagado el bono con destino a COLPENSIONES, reconozca y pague la pensión de vejez junto con el retroactivo, a partir del 25 de marzo de 2019 y hasta la fecha de inclusión en nómina, que a la fecha de presentación de la demanda suma un total de $39.641.456, además los intereses moratorios desde el 05 de octubre de 2019 y las costas. Como pretensión subsidiaria, solicitó que se condene al E.S.E. HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA a reconocer y emitir el bono pensional con destino a COLPENSIONES por el tiempo laborado entre el 01 de julio de 1979 y el 31 de agosto de 1981.

2.- **Hechos.**

En síntesis, relata la demandante que nació el 25 de marzo de 1962 y cumplió los 57 años en 2019. Informó que se encuentra afiliada a COLPENSIONES, que durante toda su vida laboral cotizó 1359,43 semanas en el sector público y el privado y que laboró en el E.S.E. HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA entre el 01 de julio de 1979 y el 31 de agosto de 1981 como consta en los formatos CLEBP 1, 2 y 3. Cuenta que solicitó la pensión de vejez ante la administradora, pero el 01 de octubre de 2019 negó la misma, argumentando que la couta parte había sido objetada por la DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SALUD DE CALDAS debido a la omisión del HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA en reportar a la demandante entre los beneficiarios del contrato de concurrencia No. 083 de 2001 suscrito entre el MINISTERIO DE SALUD, el DEPARTAMENTO DE CALDAS, el MUNICIPIO DE MANIZALES y el HOSPITAL RAFAEL HENAO TORO.

En virtud de lo anterior, el 01 de noviembre de 2019 la actora solicitó a la DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SALUD DE CALDAS el reconocimiento y pago del bono pensional dirigido a COLPENSIONES, por el tiempo laborado al servicio del HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA. En respuesta del 19 de noviembre de 2019, la entidad negó la solicitud indicando que el Hospital había omitido reportarla como beneficiaria del contrato de concurrencia, por lo que, dicha institución de salud sería la responsable del reconocimiento del bono reclamado. Por lo anterior, elevó petición el 12 de mayo de 2020 ante el HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA que le indicó que para la época era una entidad adscrita al Sistema Nacional de Salud y en virtud de la Ley 10 de 1990, Ley 60 de 1993 y Ley 715 de 2001 pasó a ser Empresa Social del Estado del orden municipal, por ende, no tiene responsabilidad alguna en la emisión del bono pensional a favor del demandante, pues ante la omisión en el beneficio del contrato de concurrencia el responsable es el DEPARTAMENTO DE CALDAS.

Posteriormente, el 05 de junio de 2020 presentó solicitud de expedición del bono pensional ante el MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO que contestó que el requerimiento debía ser adelantado por el fondo de pensiones a la que estuviera afiliada. Al mismo tiempo, solicitó a la GOBERNACIÓN DE CALDAS el reconocimiento y pago del mentado bono, no obstante, en respuesta del 17 de junio de 2020, informó que el tiempo comprendido entre el 01 de julio y el 31 de agosto de 1979 debía ser asumido por CAJANAL, conforme al contrato celebrado con el DEPARTAMENTO DE CALDAS y por el lapso comprendido entre el 01 de septiembre de 1979 y el 31 de agosto de 1981 debían ser amparados por el contrato de concurrencia, pero por la omisión en la inclusión de la actora para ser beneficiaria, el HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA era quien debía asumir la obligación pensional.

Seguidamente, el 26 de agosto de 2021 presentó nueva solicitud de reconocimiento pensional ante COLPENSIONES, pero fue resuelta negativamente argumentando que no se podían tener en cuenta los tiempos públicos certificados por el HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA por la información brindada por la DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SALUD DE CALDAS en el comunicado del 21 de diciembre de 2021, a través del cual aclaró que conforme al artículo 78 de la Ley 1438 de 2011, el pasivo pensional causado al 31 de diciembre de 1993 no era responsabilidad de las empresas sociales del estado ni de las entidades, si no de la Nación a través del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO y de los entes territoriales respectivos y al ser ella una entidad descentralizada del orden departamental, no cumplía las condiciones legales para asumir pasivos anteriores al 31 de diciembre de 2012.

3.- **Posición de las demandadas.**

**3.1. COLPENSIONES** se opuso a las pretensiones de la demanda, bajo el argumento de que no está obligada a reconocer la pensión de vejez reclamada, amén de que las entidades deudoras concurrentes se niegan al pago de la cuota parte pensional a su cargo, por lo tanto, no le es aplicable la acumulación de tiempos públicos y privados, que solo es procedente cuando las codemandadas acepten la obligación que les corresponde, y de esta forma se acredite por la demandante los requisitos para la pensión. En ese sentido, advirtió que no puede ser condenada al pago de intereses moratorios, pues la negativa estuvo amparada por cumplimiento de la norma. Como excepciones propuso: *inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, prescripción, buena fe, declarables de oficio, imposibilidad de condena en costas y genérica.* (anexo07)

**3.2.** El **DEPARTAMENTO DE CALDAS** presentó oposición a las pretensiones de la demanda, pues considera que no es la llamada a responder por el pago de la cuota parte del bono pensional porque durante el periodo comprendido entre el 01 de julio de 1979 y el 31 de agosto de 1979 es la UGPP la responsable de reconocer el bono, pues la entidad territorial realizó los aportes a CAJANAL en virtud del convenio suscrito entre las partes para el reconocimiento de prestaciones económicas de los empleados administrativos del Departamento, vigente entre el 01 de febrero de 1967 hasta el 31 de agosto de 1979, y el lapso entre el 01 de septiembre de 1979 y el 31 de agosto de 1981 está amparado por el contrato de concurrencia 00983 de 2001, pero debe ser asumido por el HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA por haber omitido la inscripción de la actora dentro de los beneficiarios. Como excepciones propuso: *falta de legitimación en la causa por pasiva, prescripción de las mesadas pensionales, solicitud de integración de CAJANAL hoy UGPP, excepciones genéricas.* (anexo8)

**3.3.** La **E.S.E HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA** se opuso parcialmente a las pretensiones de la demanda, bajo el entendido de que no es la responsable de asumir el reconocimiento y pago de la cuota parte del bono pensional reclamado, pues la entidad de salud surgió a la vida jurídica a partir de la expedición del Acuerdo 009 del 31 de mayo de 1995 y para la época en que trabajó la señora María Nubia Hernández para el Hospital no había nacido la entidad. De ahí que no tenía la responsabilidad de inscribir a la demandante para ser beneficiaria del contrato de concurrencia No. 083 de 2001, siendo el DEPARTAMENTO DE CALDAS el verdadero empleador y en consecuencia, el obligado a asumir el reconocimiento del bono en concurrencia con la Nación, a través del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO. Y por la UGPP, conforme a los tiempos en que se efectuaron aportes a dicha entidad. Como excepciones propuso: *falta de lelgitimación en la causa por pasiva, inexistencia de obligaciones de pagar pasivos prestacionales del sector salud porque las empresas sociales del estado no son responsables de los pasivos prestaciones del sector salud, las normas liberan de la carga al Hospital, inexistencia del vínculo laboral entre la demandante y el Hospital, cobro de lo no debido, la genérica.* (anexo09)

**3.4.** El **MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO** se opuso a las pretensiones de la demanda advirtiendo que no es su competencia reconocer y pagar el bono pensional a favor de la demandante por el tiempo laborado en el HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA, pues no es beneficiaria del Pasivo Prestacional del Sector Salud de que trata la Ley 60 de 1993 y 715 de 2001. Recordó que solo le corresponde liquidar, emitir, expedir, pagar o anular los bonos pensionales o cupones de bonos a cargo de la Nación, pero no definir los derechos pensionales de los afiliados al Sistema General de Pensiones porque no es su competencia. Agregó que la DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SALUD DE CALDAS debió revisar la información suministrada por el HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA y determinar la ausencia de inscripción de la demandante como beneficiaria del contrato de concurrencia y el Pasivo Prestacional del Sector Salud, en ese sentido, también ella es responsable del reconocimiento de la cuota parte del bono. Como excepciones propuso: *inexistencia de la obligación, falta de legitimación en la causa por pasiva* (anexo10)

**3.5.** La **UNIDAD DE GESTIÓN PENSIONAL Y PARAFISCALES UGPP** al contestar la demanda oponiéndose a las pretensiones argumentando que, no está legitimada en la causa por pasiva, toda vez que las pretensiones formuladas se encuentran encaminadas al reconocimiento del bono y la pensión a cargo de COLPENSIONES. Advirtió que no cuenta con el expediente pensional o administrativo de la señora María Nubia Hernández García, por tanto, no es la llamada a reconocer las prestaciones reclamadas. Como excepciones presentó: *falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de la obligación, compensación y pago, prescripción, imposibilidad de condena en costas.* (anexo16)

**SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Mediante decisión del 14 de septiembre de 2023, la Jueza Cuarta Laboral Del Circuito de Pereira dispuso:

*“****PRIMERO: ORDENAR*** *a la E.S.E. HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA, a que proceda a realizar los trámites administrativos pertinentes para liquidar, emitir y pagar el bono pensional a favor de la señora MARÍA NUBIA HERNANDEZ GARCÍA, en la cuota parte que le corresponde, esto es, los ciclos que van del 01 de julio de 1979 al 31 de agosto de 1979, así como los que van del 01 de*

*septiembre de 1979 al 31 de agosto de 1981, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.*

***SEGUNDO: DECLARAR*** *que la señora MARÍA NUBIA HERNANDEZ GARCÍA una vez se pague el pasivo pensional ordenado, tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez causada a partir del 25 de marzo de 2019, por 13 mesadas anuales y por un valor igual al SMMLV, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.*

***TERCERO: CONDENAR*** *a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, para que una vez recibido a satisfacción el pasivo pensional ordenado en el numeral primero, pague a la señora MARÍA NUBIA HERNANDEZ GARCÍA la suma de $53.949.060 por concepto de retroactivo pensional causado entre el 25 de marzo de 2019 al 30 de agosto de 2023, el cual deberá ser indexado al momento de efectuarse su pago, previo los descuentos en salud, y sin perjuicio del que se cause con posterioridad.*

***CUARTO: AUTORIZAR*** *a Colpensiones a descontar el porcentaje correspondiente al sistema de salud.*

***QUINTO: NEGAR*** *las demás pretensiones de la demanda.*

***SEXTO: DECLARAR NO PROBADAS*** *las excepciones de mérito propuestas por la parte demandada, a excepción de la de Inexistencia de la obligación interpuestas por Colpensiones y falta de legitimación en la causa por pasiva interpuesta por las demandadas NACIÓN MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO y DEPARTAMENTO DE CALDAS- DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SALUD DE CALDAS.*

***SÉPTIMO: CONDENAR*** *en costas a cargo de los demandados E.S.E. HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA y COLPENSIONES y a favor de la demandante en un 70% de las causadas.*

*Igualmente se condenará en costas a la demandante y favor de las demandadas NACIÓN MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO y DEPARTAMENTO DE CALDAS- DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SALUD DE CALDAS en un 100 % de las causadas.”*

Para arribar a tal decisión, la *A quo* indicó que si bien el artículo 242 de la Ley 100 de 1993 dispone que las entidades de salud no están llamadas a concurrir en el pago del pasivo pensional, la misma norma les asignó dicha responsabilidad cuando no existe un contrato de concurrencia suscrito. Así, aplicando la jurisprudencia de la Corte Constitucional, el Consejo de Estado y el Tribunal de Pereira, concluyó que la responsabilidad en el reconocimiento del bono pensional recae en cabeza de la E.S.E. HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA, pues omitió inscribir a la demandante como beneficiaria del contrato de concurrencia suscrito entre el Departamento de Caldas y la Nación.

Respecto del derecho pensional, señaló que incluyendo los tiempos laborados desde el 01 de julio de 1979 al 31 de agosto de 1981 y los demás que constan en la historia laboral, la actora acreditó un total de 1351,43 semanas y tiene más de 57 años, por lo tanto, tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez a partir del 25 de marzo de 2019, fecha en que cumplió la edad para pensionarse. En cuantía de un salario mínimo, ya que, calculando el IBL según lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993 arroja un valor inferior al salario mínimo, debiéndose ajustar el monto, con derecho a 13 mesadas.

Conforme con lo anterior, concluyó que el retroactivo calculado entre el 25 de marzo de 2019 y el 30 de agosto de 2023 asciende a la suma de $53.949.606, teniendo en cuenta que no existen mesadas prescritas porque la actora presentó la reclamación administrativa el 05 de junio de 2019 y la demanda la interpuso el 09 de septiembre de 2022, esto es, dentro del término de los 3 años que establece la norma. Precisando que no se cuentan los 3 meses y 15 días entre el 16 de marzo de 2020 y el 01 de julio de 2020, a causa de la suspensión de términos establecida en el Decreto 564 de 2020 y reanudada con el Acuerdo PCSJA202011581.

Sobre los intereses moratorios no accedió a dicha condena, argumentando que para la fecha en que se solicitó el pago de la pensión la demandante no tenía las semanas requeridas para pensionarse debido a la discusión del bono pensional a cargo de la E.S.E. HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA, lo que impedía a COLPENSIONES reconocer la prestación y negó la misma conforme a la norma vigente. En su lugar, reconoció la indexación de las sumas adeudadas por la pérdida del poder adquisitivo de la moneda.

Finalmente, absolvió a las demás demandadas de las pretensiones en su contra y condenó a la E.S.E. HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA y COLPENSIONES por las costas en favor de la demandante y a la demandante en costas en favor de las demandadas absueltas.

**RECURSO DE APELACIÓN Y GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**

La **E.S.E. HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA** presentó el recurso de apelación contra la sentencia argumentando queno es cierto que omitió incluir a la demandante dentro del contrato de concurrencia porque la obligación recaía en cabeza del DEPARTAMENTO DE CALDAS, ya que para la época el Hospital no había nacido a la vida jurídica y el empleador era el ente territorial, por tanto era esta última la obligada a trasladar a los funcionarios al extinto Fondo del Pasivo Prestacional del Sector Salud hoy Dirección Territorial de Salud de Caldas.

Aunado a ello, advirtió que a pesar de que la demandante no es beneficiaria del pasivo prestacional y con independencia de que exista o no el convenio de concurrencia, sigue estando a cargo de la Oficina de Bonos Pensionales y el Departamento de Caldas el reconocimiento y pago del bono reclamado.

La demandada **COLPENSIONES** aclaró que solo está inconforme con la condena en costas, teniendo en cuenta que negó la pensión de vejez de la demandante porque no acreditaba las semanas requeridas para la pensión y solo con la intervención del juez ordinario laboral se logró esclarecer que el bono se encuentra a cargo de la E.S.E. HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA y es ahí cuando nace a la vida jurídica el derecho de la demandante, ya que con el pasivo se acreditan las semanas de cotización, por ende, la Administradora estaba inhabilitada para conceder la prestación reclamada. En ese sentido, solicita se revoque la condena en costas y se consulte en lo demás.

**ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA**

Como la finalidad de esta etapa es atender la persuasión fáctica y jurídica sobre el tema objeto de discusión, bajo ese espectro se atienden los alegatos que guarden relación directa con los temas debatidos. Para tal efecto, mediante fijación en lista, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión, los cuales obran en el expediente digital. De la presentación de alegaciones en término, se remite a la constancia de la Secretaría de la Sala.

Surtido el trámite que corresponde a esta instancia, procede la Sala de decisión a dictar la providencia que corresponde, previas las siguientes,

**CONSIDERACIONES**

Conforme al anterior panorama, la Sala se ceñirá a los fundamentos de los recursos de apelación, según lo dispuesto en el artículo 66A del CPTSS y el grado de consulta en favor de COLPENSIONES, de conformidad a lo consagrado en el art. 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (CPTSS).

En ese sentido, el **problema jurídico** se enmarca en: **1)** Determinar si le corresponde a la E.S.E. HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA asumir el reconocimiento y pago del bono pensional por el tiempo laborado por la señora MARÍA NUBIA HERNÁNDEZ GARCÍA entre el 01 de julio de 1979 al 31 de agosto de 1981. **2)** Establecer si la demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de vejez a cargo de COLPENSIONES. **3)** Determinar si COLPENSIONES debe pagar las costas de primera instancia en un 70% en favor de la parte demandante. **4)** Costas de segunda instancia.

Para resolver el problema jurídico planteado, resulta oportuno traer a colación los fundamentos normativos y jurisprudenciales aplicables.

1. **Recuento Normativo del Contrato de Concurrencia en el Sector Salud**

La **Ley 60 de 1993** en el artículo 33, creó el **Fondo Prestacional del Sector Salud** para garantizar la financiación del pasivo pensional de los servidores del sector salud, causado **hasta el 31 de diciembre de 1993**. Dicha norma dicta lo siguiente:

“*Créase el Fondo Nacional para el pago del pasivo prestacional de los servidores del sector salud, como una cuenta especial de la Nación, sin personería jurídica, con independencia contable y estadística, con las siguientes características:*

*1.- El Fondo Prestacional garantizará el pago del pasivo prestacional por concepto de cesantías, reservas para pensiones y pensiones de jubilación, causadas hasta el fin de la vigencia presupuestal de 1993, de los servidores pertenecientes a las entidades o dependencias de que trata el numeral 2 del presente artículo, que se encuentren en los siguientes casos:*

*a) No afiliados a ninguna entidad de previsión y seguridad social, cuya reserva para cesantías o pensiones de jubilación no se haya constituido total o parcialmente, excepto cuando las reservas constituidas con anterioridad a la vigencia de la presente Ley se destinen a fin distinto al pago de cesantías y pensiones.*

*b) Afiliados a entidades de previsión y seguridad social pero cuyos aportes no hayan sido cancelados o hayan sido cancelados parcialmente, excepto cuando la interrupción de los pagos respectivos se haya producido con posterioridad a la vigencia de esta Ley, o cuando las reservas se hayan destinado a otro fin.*

*c) Afiliados o pensionados de las entidades de previsión y seguridad social cuyas pensiones sean compartidas con las instituciones de salud, correspondiendo al Fondo el pago de la diferencia que se encuentre a cargo de la entidad de salud cuya reserva para cesantías o pensiones de jubilación no se haya constituido total o parcialmente, excepto cuando las reservas constituidas con anterioridad a la vigencia de la presente Ley se destinen a fin distinto al pago de cesantías y pensiones.*

*2.- Son beneficiarios del Fondo y tienen derecho a exigir el pago de la deuda de sus pasivos prestacionales, los servidores mencionados en el numeral 1 del presente artículo que pertenezcan a las siguientes entidades o dependencias del sector salud:*

*a) A las instituciones o dependencias de salud que pertenezcan al subsector oficial del sector salud;*

*b) A entidades del subsector privado del sector salud cuando se trate de instituciones que hayan estado sostenidas y administradas por el Estado, y aquellas privadas que se liquiden y cuyos bienes se destinen a una entidad pública.*

*c) A las entidades de naturaleza jurídica indefinida del sector salud cuando se trate de instituciones que hayan estado sostenidas y administradas por el Estado, o que se liquiden y cuyos bienes se destinen a una entidad pública.*

*3.- La responsabilidad financiera para el pago del pasivo prestacional de los servidores de las entidades o dependencias identificadas en el numeral 2, reconocidas en los términos de la presente Ley, se establecerá mediante un reglamento expedido por el Gobierno Nacional que defina la forma en que deberán concurrir la Nación y las entidades territoriales, para cuyo efecto se tendrá en cuenta la proporción en que han concurrido los diversos niveles administrativos a la financiación de las entidades y dependencias del sector salud de que trata el presente artículo, la condición financiera de los distintos niveles territoriales y la naturaleza jurídica de las entidades.*

*4.- El Fondo se financiará con los siguientes recursos:*

*a. Un 20% de las utilidades de Ecosalud;*

*b. Un porcentaje de los rendimientos, que fije el Gobierno Nacional, proveniente de las inversiones de los ingresos obtenidos en la venta de activos de las empresas y entidades estatales;*

*c. Las partidas del presupuesto general de la Nación que se le asignen.*

*PARÁGRAFO 1º.- La metodología para definir el valor de los pasivos prestacionales y los términos de la concurrencia financiera para su pago será establecida mediante reglamento por el Gobierno Nacional. Ese reglamento además caracterizará la deuda del pasivo prestacional, la forma de manejo del Fondo, al igual que su organización, dirección u demás reglas de funcionamiento, en un período no mayor a los seis meses siguientes de expedida la presente Ley.*

*PARÁGRAFO 2º.- El Gobierno Nacional y los Gobiernos Departamentales Distritales y Municipales podrán emitir bonos de reconocimiento u otros títulos de deuda pública para pagar el pasivo prestacional según reglamento que para el efecto se expida. Los pagos del pasivo prestacional por cesantías y pensiones podrán ser hechos a los fondos privados de cesantías y pensiones, a las cajas de previsión, al Instituto de Seguros Sociales o a los fondos territoriales que para el efecto se creen, y en todos los casos se entenderá que en la fecha de los pagos del pasivo prestacional causado se interrumpe cualquier retroactividad con cargo a la Nación, a las entidades territoriales o a la entidad de prestación de servicios de salud que corresponda.”*

Posteriormente, el artículo 242 de la **Ley 100 de 1993** complementó dicha norma y determinó la celebración de contratos de concurrencia con los entes territoriales, así:

*“ARTÍCULO 242. Fondo Prestacional del Sector Salud. El fondo del pasivo prestacional para el sector salud, de qué trata la Ley 60 de 1993, cubrirá las cesantías netas acumuladas y el pasivo laboral por pensiones de jubilación causado a 31 de diciembre de 1993.*

*El costo adicional generado por concepto de la retroactividad de cesantía del sector salud que a la vigencia de esta Ley tienen derecho a ello, conforme al artículo 33 de la Ley 60 de 1993, y para los fines previstos en ésta,* ***será asumido por el Fondo del Pasivo Prestacional y las entidades territoriales, en los plazos y términos de concurrencia que establece la misma Ley****.*

*A partir de la vigencia de la presente Ley no podrá reconocerse ni pactarse para los nuevos servidores del sector salud, retroactividad en el régimen de cesantía a ellos aplicable.*

*En el caso de que las instituciones a que se refiere el artículo 33 de la Ley 60 de 1993 y para los efectos allí previstos, estén reconociendo por un régimen especial un sistema pensional distinto del exigido por la entidad de previsión social a la cual se afilien o se encuentren afiliados los trabajadores correspondientes, la pensión será garantizada por el Fondo del Pasivo Prestacional y las entidades territoriales, hasta el momento en que el trabajador reúna los requisitos exigidos por la entidad de previsión y los diferenciales de* ***pensión serán compartidos y asumidos por el Fondo, las entidades territoriales y la mencionada entidad previsional, en la proporción que a cada cual le corresponda****.*

***Las entidades del sector salud deberán seguir presupuestando y pagando las cesantías y pensiones a que están obligadas hasta tanto no se realice el corte de cuentas con el fondo prestacional y se establezcan para cada caso la concurrencia a que están obligadas las entidades territoriales en los términos previstos en la Ley 60 de 1993.***

*PARÁGRAFO. Para los efectos de lo dispuesto en el presente artículo, entiéndase por cesantías netas, las cesantías acumuladas menos las pagadas a 31 de diciembre de 1993.”*

En concordancia, el **Decreto 530 de 19941** que reglamentó los artículos 33 y 242 de las normas arriba mencionadas. En los artículos 8 y 10, se facultó al Ministerio de Salud para determinar si la institución de salud y el servidor o trabajador reúne los requisitos para ser beneficiario del Fondo del Pasivo, en caso positivo, debía definir la responsabilidad financiera de la Nación y los entes territoriales con el fin de suscribir contratos de concurrencia para asumir el pago de la deuda prestacional de dichos beneficiarios. Asimismo, se dispuso el procedimiento para ser beneficiario de dicho Fondo, donde se debía allegar la relación completa *del personal activo, pensionado o retirado que no tenga totalmente garantizado el pago del pasivo prestacional.* Para lo cual, tenían un plazo definido dentro de los nueve (9) meses siguientes a la fecha de expedición de dicho decreto.

El anterior Decreto fue adicionado y modificado por el **Decreto 3061 de 1997** que en su artículo 1, adicionó el artículo 12 del Decreto 530 de 1994 así:

“*Teniendo en cuenta que el cálculo de la deuda prestacional puede realizarse individualmente por cualquiera de los conceptos definidos en el presente artículo, los contratos de concurrencia podrán firmarse de manera independiente por las obligaciones inmediatas, correspondientes a cesantías o a pensiones incorporadas en nómina o por aquellas obligaciones diferidas. Sin embargo****, para efectos de estimar la concurrencia y asignar responsabilidades a la Nación y a los entes territoriales, deberá figurar en el contrato que se suscriba un valor de referencia aproximado que englobe la totalidad de la deuda de cada una de las instituciones (obligaciones inmediatas y diferidas)****.* ***Este valor será reajustado en la medida en que se vaya determinando el valor de la deuda de cada institución, manteniendo siempre los porcentajes de concurrencia establecidos*** *para su pago y debiendo modificarse los contratos en lo correspondiente.*

*En todo caso el Ministerio de Salud conjuntamente con el Ministerio de Hacienda y Crédito Público deberán calcular un valor de referencia aproximado que englobe la totalidad de la deuda, así como el porcentaje de la concurrencia de que trata el artículo 33 1993, antes del 31 de diciembre de 1998”*

A su turno, la **Ley 715 de 2001** en su artículo 61 y 62, suprimió el Fondo del Pasivo Prestacional para el Sector Salud y determinó que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público era la entidad responsable del pago, le facultó para celebrar nuevos convenios de concurrencia aplicando los procedimientos del extinto Fondo del Pasivo, revisar aquellos que se encontraban ya en ejecución y le impuso la obligación de *“actualizar en forma periódica el valor de la deuda prestacional, definiendo la responsabilidad de cada uno de los entes que suscribe el convenio de concurrencia*”.

En el **Decreto 306 de 2004** que reglamentó los artículos 61, 62 y 63 de la Ley 715, se incluyó dentro del pasivo prestacional causado al 31 de diciembre de 1993, las cesantías, pensiones, reserva pensional de activos y reserva pensional de retirados. Estos últimos, hacen referencia a los servidores públicos que prestaron sus servicios en las instituciones hospitalarias beneficiarias y se encontraban retirados a dicha fecha. No obstante, el Consejo de Estado mediante sentencia 5242 del 21 de octubre de 2010 declaró nulo ciertos apartes del Decreto al considerar que el Gobierno se excedió en sus facultades reglamentarias al incluir a las instituciones hospitalarias como sujeto obligado del pasivo prestacional, ya que, desde la Ley 715 de 2001 se asignó como obligados únicamente a la Nación y las entidades territoriales y, en su lugar, se expidió el Decreto 700 de 2013.

En este último, **Decreto 700 de 2013** en el artículo 1, se confirmó que la “*financiación del pasivo causado hasta el 31 de diciembre de 1993 por concepto de cesantías y pensiones de los trabajadores del sector salud que hubieren sido reconocidos como beneficiarios del extinto Fondo del Pasivo Prestacional del Sector Salud,* ***es responsabilidad de la Nación y de las entidades territoriales****.”* Y para determinar las concurrencias entre estas dos, se debe proceder así:

“*a) La Nación a través del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, asumirá el pago de la concurrencia, en una suma equivalente a la proporción de la participación del situado fiscal en la financiación de las instituciones de salud, en los cinco (5) años anteriores al 1° de enero de 1994.*

*b) Los Departamentos, los Municipios y los Distritos en donde esté localizada la institución de salud, deberán concurrir en una proporción equivalente al porcentaje en que participan las rentas de destinación especial para salud incluyendo las cedidas, en la financiación de las instituciones de salud en los cinco años anteriores al 1° de enero de 1994.*

*c) El porcentaje restante, esto es, el derivado de los recursos propios de cada entidad hospitalaria, será asumido por la Nación y las entidades territoriales, a prorrata de la participación de cada entidad en la concurrencia.”*

Así las cosas, conforme al recuento normativo antes expuesto, se puede concluir que para que la Nación asuma el pasivo prestacional compuesto por las cesantías, pensiones, reserva pensional de activos y reserva pensional de retirados de los beneficiarios del extinto Fondo Prestacional del Sector Salud, debe mediar un contrato de concurrencia suscrito entre la Nación y la Entidad Territorial donde se encontraba el instituto hospitalario o entidad de salud, lo que a su vez impone la obligación en el Ministerio de Hacienda y Crédito Público de actualizar periódicamente la deuda, a fin de determinar el porcentaje de la concurrencia. En la concurrencia, se excluye la responsabilidad de las entidades hospitalarias, siempre y cuando, hayan cumplido con la carga que les correspondía, esto es, inscribir a los trabajadores, pensionados y retirados dentro de los beneficiarios del extinto Fondo Prestacional del Sector Salud.

**Caso Concreto**

Sea lo primero indicar que como **aspectos por fuera de debate** se encuentran los siguientes: **i)** la señora MARÍA NUBIA HERNÁNDEZ GARCÍA nació el 25 de marzo de 1962 y que en el año 2019 cumplió los 57 años. (Archivo3, fl.1); **ii)** que según los Formatos No. 1 y 2 laboró para la E.S.E. HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA CALDAS entre el 01 de julio de 1979 al 31 de agosto de 1981 (fl.23, anexo3); **iii)** que la última cotización de la demandante ocurrió el 31 de agosto de 2018 con la empleadora Estudios e Inversiones Médicas S.A. - ESIMED (fl.65, anexo07); **iv)** que el 05 de junio de 2019 solicitó ante COLPENSIONES el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, la cual fue negada en la Resolución SUB 271353 del 01 de octubre de 2019 (fl.30, anexo3); **v)** que el 26 de agosto de 2021 solicitó nuevamente el reconocimiento de la pensión de vejez, pero fue negada con la Resolución No. SUB 43764 del 16 de febrero de 2022 (fl.96, anexo3).

1. **El Bono Pensional está a cargo de la Nación a través del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO y el DEPARTAMENTO DE CALDAS**

Para resolver el primer problema jurídico planteado, esto es, determinar si le corresponde a la E.S.E. HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA CALDAS asumir el bono pensional en favor de la señora MARÍA NUBIA HERNÁNDEZ GARCÍA por el tiempo laborado entre el 01 de julio de 1979 al 31 de agosto de 1981, sea lo primero recordar que el Fondo del Pasivo Prestacional del Sector Salud creado por el artículo 33 de la Ley 60 de 1993 nació con el objeto de garantizar el pago de la deuda prestacional por concepto de cesantías, reservas para pensiones y pensiones de jubilación, causadas hasta el 31 de diciembre de 1993.

Para ser beneficiario de dicho Fondo, el Ministerio de Salud debía determinar el cumplimiento de los requisitos para ello, conforme al Decreto 530 de 19942que reglamentó los artículos 33 de la Ley 60 de 1993 y 242 de la Ley 100 de 1993. Asimismo, se dispuso el procedimiento donde la entidad de salud debía allegar la relación completa *del personal activo, pensionado o retirado que no tenga totalmente garantizado el pago del pasivo prestacional,* en un plazo de nueve (9) meses siguientes a la fecha de expedición de dicho decreto. Posteriormente, los entes involucrados de cada departamento debían suscribir un Contrato de Concurrencia para distribuir entre la Nación y los Entes Territoriales el porcentaje o valores que le correspondía asumir a cada uno y así colaborar en la financiación del pasivo prestacional de los funcionarios y exfuncionarios de las instituciones del sector de la salud.

La deuda prestacional de aquellos funcionarios y exfuncionarios beneficiados estarían a cargo del extinto Fondo del Pasivo Prestacional del Sector Salud creado por la Ley 60 de 1993, que hoy se encuentra en cabeza de la Nación, a través del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO y los entes territoriales, conforme lo estipulado en el artículo 61 de la Ley 715 de 2001. A contrario sensu, para aquellos servidores no beneficiados, la obligación pensional continuaría a cargo de las entidades hospitalarias o el empleador correspondiente, hasta tanto no se suscriban los contratos de concurrencia, según lo dispuesto en el artículo 242 de la Ley 100 de 1993.

En el caso de marras, no queda duda de la señora MARÍA NUBIA HERNÁNDEZ GARCÍA no es beneficiaria del Fondo del Pasivo Prestacional del Sector Salud, ya que analizada la certificación de beneficiarios del Fondo del Pasivo Prestacional del Departamento de Caldas, expedido por el Ministerio de Salud el 11 de junio de 1999 (fl.6, anexo31), no se encontró el nombre de la demandante dentro del listado de funcionarios beneficiados. De modo que el empleador no la reportó como beneficiaria dentro de los términos legalmente establecidos en el Decreto 530 de 1994[[1]](#footnote-1).

En ese sentido, recae en cabeza del empleador omiso la obligación de reconocer y pagar el bono pensional por los tiempos laborados por la señora MARÍA NUBIA HERNÁNDEZ GARCÍA, lo cual, en principio, estaría a cargo de la E.S.E. HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA CALDAS por ser la que figura como empleadora para esa época; sin embargo, dicha entidad hospitalaria nació a la vida jurídica el **31 de mayo de 1995**, según el Certificado de Calidad de Beneficiarios del 11 de junio de 1999 que indica:

“*Hospital San Lorenzo de Supía, fue fundado por iniciativa de particulares con escritura pública No. 263 del 7 de junio de 1892 de la notaría tercera, obtuvo su personería Jurídica por resolución No. 007 de 1915 expedida por el Ministerio de Gobierno, con resolución No. 032 del 4 de abril de 1973, la junta directiva expidió sus estatutos,* ***mediante Acuerdo No. 009 del 31 de mayo de 1995 se transformó en Empresa Social****”.* (fl.20, anexo36)

Esta circunstancia fue prevista en el artículo 78 de la Ley 1438 de 2011 “*Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones”¸* que regula lo siguiente:

“***ARTÍCULO 78. Pasivo prestacional de las Empresas Sociales del Estado e instituciones del sector salud.****En concordancia con el artículo 242 de la Ley 100 de 1993 y los artículos 61, 62 y 63 de la Ley 715 de 2001, el Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Hacienda y Crédito público y los entes territoriales departamentales firmarán los contratos de concurrencia y cancelarán el pasivo prestacional por concepto de cesantías, reserva para pensiones y pensiones de jubilación, vejez, invalidez y sustituciones pensionales, causadas en las instituciones del sector salud públicas causadas al finalizar la vigencia de 1993 con cargo a los mayores recursos del monopolio de juegos de suerte y azar y del fondo pensional que se crea en el Proyecto de Ley de Regalías.*

*PARÁGRAFO. Concédase el plazo mínimo de dos (2) años, contados a partir de la entrada en vigencia de la presente ley, para que las entidades territoriales y los hospitales públicos le suministren al Ministerio de Hacienda y Crédito Público la información que le permita suscribir los convenios de concurrencia y emitan los bonos de valor constante respectivos de acuerdo a la concurrencia entre el Gobierno Nacional y el ente territorial departamental. El incumplimiento de lo establecido en el presente artículo será sancionado como falta gravísima.*

*Con esto se cumplirá con las Leyes 60 y 100 de 1993 y 715 de 2001 que viabilizan el pago de esta deuda que no es responsabilidad de las ESE, pues ellas no tenían vida jurídica antes de diciembre de 1993. En ese entonces eran financiados y administrados por los departamentos y el Gobierno Nacional.”* (Subrayado fuera de texto)

De modo que, resulta jurídicamente imposible endilgar la responsabilidad en el pago del bono pensional a la E.S.E. HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA CALDAS por la omisión de la inscripción de la señora MARÍA NUBIA HERNÁNDEZ GARCÍA como beneficiaria del contrato de concurrencia por los tiempos laborados entre 1979 y 1981, puesto que, antes de 1993 las Empresas Sociales del Estado no existían y específicamente, la E.S.E. HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA CALDAS nació el 31 de mayo de 1995, lo cual, necesariamente obligaba al DEPARTAMENTO DE CALDAS a realizar las inscripciones de los beneficiarios pues fungía como empleador, teniendo en cuenta que administraba los entes hospitalarios que carecían de personería jurídica y hacían parte del Sistema Nacional de Salud.

Esta tesis ha sido avalada por el Consejo de Estado en su basta jurisprudencia, específicamente en la emitida el 10 de julio de 2024, rad. 11001-03-06-000-2024-00173-00 con ponencia de la Consejera María del Pilar Bahamón Falla, en dicha oportunidad dijo:

“*La misma norma concedió un plazo de dos (2) años para que las entidades territoriales y los hospitales públicos suministraran al Ministerio de Hacienda y Crédito Público la información necesaria para suscribir los convenios de concurrencia y para emitir los bonos respectivos de acuerdo a la concurrencia entre el gobierno Nacional y el ente territorial departamental respectivo, con lo cual se entendió viabilizado el pago de las deudas que no son de responsabilidad de las empresas sociales del Estado, pues ellas no tenían vida jurídica antes de diciembre de 1993.*

*La disposición mencionada, parte del presupuesto de que,* ***antes de 1993 existían hospitales que carecían de personería jurídica, lo que hace necesaria la concurrencia de la entidad territorial a la cual se encontraban adscritos, teniendo en cuenta que su administración estaba a cargo de los departamentos o del gobierno Nacional****.”* (Negrilla fuera de texto)

Igualmente, en la providencia del 23 de julio de 2024, rad. 11001-03-06-000-2024-00376-00 con ponencia del Consejero Oscar Darío Amaya Navas, explicó:

“*En el* ***departamento de Caldas, el organismo encargado de la dirección a nivel seccional del Sistema Nacional de Salud fue el servicio de salud de Caldas creado mediante la suscripción del contrato de fecha 25 de febrero de 197551 entre el departamento de Caldas y el Ministerio de Salud Pública, como una dependencia administrativa del departamento de Caldas, sometido al régimen departamental*** *(cláusulas primera y segunda).*

*En dicho contrato se indicó que el servicio de salud de Caldas comprendería «todos los recursos de salud existentes en el territorio de CALDAS, tales como Hospitales, Centros y Puestos de Salud, agencias de Salud de las entidades descentralizadas y demás Instituciones de Salud y las que establezcan en el futuro a las cuales les corresponderá ejecutar todos los planes y programas de salud de su jurisdicción» (cláusula tercera).*

*Es por ello que, el Hospital San Juan de Dios de Riosucio (Caldas), con la reorganización del Sistema Nacional de Salud, pasó a depender administrativamente del servicio de salud de Caldas, el que, a su vez, era una dependencia del departamento de Caldas, y el personal quedó sujeto a la situación legal y reglamentaria de los empleados públicos.*

*Por lo tanto,* ***la Sala entiende que es dicho ente territorial el que fungía, para la época en que se reclama el bono pensional (del 16 de septiembre de 1981 al 31 de diciembre de 1984), como empleador*** *del citado señor, y, por ende, tenía el deber de hacer los aportes correspondientes por concepto de pensión de sus empleados al fondo territorial y hasta tanto los mismos fueran afiliados al Sistema General de Pensiones.*

*(…)*

*En consecuencia, cuando la Ley 100 de 1993, en su artículo 242, inciso final, señala que «[l]as entidades del sector salud deberán seguir presupuestando y pagando las cesantías y pensiones a que están obligadas hasta tanto no se realice el corte de cuentas con el fondo prestacional y se establezcan para cada caso la concurrencia a que están obligadas las entidades territoriales en los términos previstos en la Ley 60 de 1993»* ***se debe entender que es el departamento de Caldas, a través de su dependencia servicio de salud de Caldas, el que estaba prestando, para la época en que se reclama el bono pensional, los servicios de salud directamente y, por lo tanto, era el obligado a seguir presupuestando y pagando las pensiones****.”* (Negrilla fuera de texto)

Así las cosas, para esta Corporación no hay razones para apartarse de la tesis desarrollada por el Consejo, en tanto que, el verdadero empleador de la demandante es el DEPARTAMENTO DE CALDAS quién omitió inscribirla como beneficiaria del extinto Fondo del Pasivo Prestacional del Departamento de Caldas. En ese sentido, le corresponde asumir el bono pensional, pero únicamente respecto de los tiempos desde el **01 de septiembre de 1979 al 31 de agosto de 1981**.

Ahora, por el tiempo laborado entre el **01 de julio de 1979 al 31 de agosto de 1979** deben ser asumidos por la Nación, a través del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, toda vez que, según la certificación emitida por CAJANAL EICE el 26 de enero de 2008 (fl.256, anexo8), se suscribió un **Contrato Interadministrativo** entre la CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL – CAJANAL EICE y el DEPARTAMENTO DE CALDAS, el cual inició su ejecución el 01 de febrero de 1969, para el reconocimiento y pago de prestaciones económicas vigentes entre el **01 de febrero de 1967 y el 31 de agosto de 1979**, interregno que incluye el tiempo en que la demandante laboró en la E.S.E. HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA CALDAS.

En esa medida, los tiempos laborados por la solicitante significaron la afiliación y aportes para efectos pensionales a CAJANAL, por lo que era aquella la encargada de reconocer la pensión; sin embargo, conforme al artículo 121 de la Ley 100 de 1993, en la actualidad dicha obligación le corresponde a la Nación por medio del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, por tanto, es la competente para asumir el pago del bono pensional por el tiempo laborado por la señora Hernandez entre el **01 de julio de 1979 al 31 de agosto de 1979** en la E.S.E. HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA CALDAS.

Al respecto, el Consejo de Estado en providencia del 27 de agosto de 2019, rad. 11001-03-06-000-2019-00041-00 con ponencia del Consejero Oscar Darío Amaya Navas, se resolvió un caso sobre el bono pensional de un médico que laboró para varias entidades de salud del Departamento de Caldas, entre ellas, el mismo HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA, CALDAS entre 1977 y 1979 y asignó la obligación en cabeza del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO por el convenio entre el ente territorial y CAJANAL. En dicha oportunidad expresó:

*“Para el caso del departamento de Caldas, la Sala observa que, de acuerdo con el artículo 2 del Decreto 3135 de 196844, se suscribió un contrato con la Caja Nacional de Previsión Social, (Cajanal), para integrar la seguridad social y lograr la oportuna y eficaz atención de las prestaciones económicas y médico-asistenciales de todos los trabajadores de ese departamento.*

*Este contrato fue suscrito en diciembre de 1968, pero su ejecución inició el 1º de febrero de 1969, por un plazo de 5 años, de acuerdo con lo establecido en la cláusula décima sexta46. Fue prorrogado y modificado en cuatro (4) oportunidades, en los siguientes periodos: i) del 1º de febrero al 31 de mayo de 1974, ii) del 1º de junio al 31 de diciembre de 1974; iii) del 1º de enero de 1975 al 31 de diciembre de 1978 y, iv) del 1º de enero al 31 de agosto de 197947.*

*De esa forma, Cajanal asumió la obligación de responder durante más de 10 años (1º de febrero de 1969 al 31 de agosto de 1979), por las prestaciones sociales de todos los empleados y trabajadores del departamento incluidos quienes prestaban sus servicios al sector salud.*

*(…)*

*Así, la solicitud del interesado sobre el reconocimiento de los bonos pensionales, para este caso, implicaría que respondería Cajanal (si existiera) en razón del contrato suscrito con el departamento de Caldas. Sin embargo, de acuerdo con el artículo 121 de la Ley 100 de 199348, ese reconocimiento actualmente le corresponde a la Nación, por medio del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, pues esa obligación la asumió esa entidad respecto de los afiliados a Cajanal antes de la fecha de entrada en vigencia de la citada ley.”*

Conforme lo anterior, se revocará el numeral primero de la sentencia apelada y consultada, en el sentido de indicar que el DEPARTAMENTO DE CALDAS en calidad de empleador de la demandante, le corresponde asumir el bono pensional respecto de los tiempos laborados por la señora MARÍA NUBIA HERNÁNDEZ GARCÍA desde el **01 de septiembre de 1979 al 31 de agosto de 1981**. Asimismo, le corresponde a la Nación por medio del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO asumir el pago del bono pensional por el tiempo laborado entre el **01 de julio de 1979 al 31 de agosto de 1979** en la E.S.E. HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA CALDAS.

1. **Pensión de vejez a cargo de COLPENSIONES**

Una vez aclarado lo anterior, consultada la historia laboral expedida por COLPENSIONES el 10 de octubre de 2022 (fl.65, anexo7) se encuentra que la señora MARÍA NUBIA HERNÁNDEZ GARCÍA acreditó un total de 1351,43 semanas, incluyendo los tiempos laborados entre el 01 de julio de 1979 y el 31 de agosto de 1981 en el E.S.E. HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA CALDAS y cumplió los 57 años el 25 de marzo de 2019, razón por la cual, tiene derecho a la pensión de vejez por cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 modificada por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003.

En ese entido, COLPENSIONES debe reconocer la prestación a partir del 25 de marzo de 2019 en cuantía de un salario mínimo y con derecho a 13 mesadas anuales, circunstancias que no fueron apeladas por la parte actora, por ende, se mantendrán incólumes.

Ahora, tal como lo indicó la *a quo,* ninguna de las mesadas se encuentran prescritas, ya que la demandante presentó la reclamación administrativa el 05 de junio de 2019 y la demanda la interpuso el 09 de septiembre de 2022 (anexo4), esto es, dentro del término de los 3 años que establece la norma. Precisando que no se cuentan los 3 meses y 15 días entre el 16 de marzo de 2020 y el 01 de julio de 2020, a causa de la suspensión de términos establecida en el Decreto 564 de 2020 y reanudada con el Acuerdo PCSJA202011581.

Así las cosas, una vez calculado el retroactivo entre el 25 de marzo de 2019 al 30 de agosto de 2023, asciende a la suma de $53.949.060 que coincide con el monto liquidado por la *a quo.*

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **RETROACTIVO** | | |  | |
| **AÑO** | **VALOR MESADAS** | **No. MESADAS** | | **TOTAL** |
| 2019 | $ 828.116 | 10,2 | | $ 8.446.783 |
| 2020 | $ 877.803 | 13 | | $ 11.411.439 |
| 2021 | $ 908.526 | 13 | | $ 11.810.838 |
| 2022 | $ 1.000.000 | 13 | | $ 13.000.000 |
| 2023 | $ 1.160.000 | 8 | | $ 9.280.000 |
| **TOTAL** | | | | **$ 53.949.060** |

En atención a lo dispuesto en el artículo 283 del CGP, se actualiza la condena por concepto de retroactivo desde el 01 de septiembre de 2023 hasta el 31 de julio de 2024, cálculo que arroja un total de $14.900.000.

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **RETROACTIVO** | | |  |
| **AÑO** | **VALOR MESADAS** | **No. MESADAS** | **TOTAL** |
| 2023 | $ 1.160.000 | 5 | $ 5.800.000 |
| 2024 | $ 1.300.000 | 7 | $ 9.100.000 |
| **TOTAL** | | | **$ 14.900.000** |

Así las cosas, la suma total del retroactivo hasta el 31 de julio de 2024 es de **$68.849.060**, que deberá cancelar COLPENSIONES en favor de la parte actora debidamente indexado, sin perjuicio de las que se sigan generando. En ese sentido, se modificará el numeral tercero de la sentencia de primer grado.

Por otra parte, se confirmará la orden de autorización a Colpensiones para que descuente del retroactivo pensional lo correspondiente a los aportes a salud. (Artículo 143 inciso 2 de la Ley 100/1993, en concordancia con el artículo 42 inciso 3, Decreto 692/94).

También se confirmará la condena de indexación de las sumas adeudadas, por la pérdida del poder adquisitivo de la moneda.

1. **Costas de primera y segunda instancia**

En este punto, la apoderada de COLPENSIONES se duele de la condena impuesta por la *a quo,* pues considera que negó la prestación basada en la norma que le prohíbe reconocer prestaciones cuando el afiliado no cuenta con la totalidad de requisitos para acceder a ella. Consideró que, en el caso de la demandante, al encontrarse en discusión la responsabilidad de los tiempos laborados en la E.S.E. HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA CALDAS, era inviable reconocer la pensión reclamada. En ese sentido, aseguró que no hay lugar a la condena en costas contra la Administradora.

Pues bien, la condena en costas es consecuencia de las resultas del proceso donde la parte que resulta vencida es condenada a pagar dicho emolumento, al tenor del numeral 1 del artículo 365 del C.G.P, que dispone: “*se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código*”.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia en su Sala Laboral ha explicado que las costas se imponen en forma objetiva cuando se verifique la causación de las mismas, tal como sucedió en este caso, por lo que no es viable acudir a criterios subjetivos para determinar la exoneración de la parte vencida en juicio (AL3121-2021).

Lo anterior implica, que no tienen asidero los argumentos esbozados por la apelante consistente en que cumplió con la ley y que no existía el derecho pensional por falta de reconocimiento del bono, pues lo que da validez a las semanas es el tiempo efectivamente laborado por el trabajador y la afiliación al sistema, por lo tanto, la mora en el pago por parte del empleador o, en este caso, la disputa por el pago del bono pensional, en ningún caso es óbice para negar la pensión de vejez. Además, ninguna de esas circunstancias se constituye como una excepción para exoneración o reducción de la condena impuesta. Por ende, no hay lugar a revocar la impuesta en primera instancia.

Finalmente, comoquiera que se revocó la condena a la E.S.E. HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA CALDAS se absolverá de condena en costas y, en su lugar, se condenará en costas de primera instancia al DEPARTAMENTO DE CALDAS, el MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO y COLPENSIONES. También, se condenará en costas de primera y segunda instancia instancia a la parte demandante en favor de la E.S.E. HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA CALDAS tras haber sido negadas las pretensiones en su contra, conforme lo dispone el artículo 365 del C.G.P.

Como no salió avante el recurso interpuesto por COLPENSIONES, se le condenará en costas en esta instancia en favor de la demandante las cuales se liquidarán por la secretaría del juzgado de origen.

**DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA**

Por lo expuesto**, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira,** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley**,**

**RESUELVE**

**PRIMERO**: **REVOCAR** el numeral primero de la sentencia apelada y consultada, que endilgó la responsabilidad del bono pensional a cargo de la E.S.E. HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA CALDAS.

**SEGUNDO: CONDENAR** a la Nación por medio del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO a asumir el pago del bono pensional por el tiempo laborado entre el **01 de julio de 1979 al 31 de agosto de 1979** en la E.S.E. HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA CALDAS. Asimismo, **CONDENAR** al DEPARTAMENTO DE CALDAS en calidad de empleador de la señora MARÍA NUBIA HERNÁNDEZ GARCÍA, a reconocer y pagar el bono pensional respecto de los tiempos laborados en la E.S.E. HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA CALDAS, desde el **01 de septiembre de 1979 al 31 de agosto de 1981**.

**TERCERO: REVOCAR** el numeral séptimo de la sentencia apelada y consultada, para en su lugar, **CONDENAR EN COSTAS** de primera instancia al DEPARTAMENTO DE CALDAS, el MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO y COLPENSIONES, en favor de la demandante.

Asimismo, se condena en costas de primera instancia a la parte demandante en favor de la E.S.E. HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA CALDAS.

**CUARTO: MODIFICAR** el numeral tercerode la sentencia, respecto de la condena por concepto de retroactivo liquidado hasta el 31 de julio de 2024, cálculo que arroja un total de **$68.849.060**, que debe pagar COLPENSIONES en favor de la parte actora debidamente indexado, sin perjuicio de las que se sigan generando.

**QUINTO: REVOCAR** el numeral sexto, para en su lugar, **DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones de mérito propuestas por COLPENSIONES, el DEPARTAMENTO DE CALDAS y el MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO. Asimismo, **DECLARAR PROBADAS** las excepciones de mérito de la E.S.E. HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA CALDAS.

**SEXTO: CONFIRMAR** en todo lo demás la sentencia apelada y consultada.

**SÉPTIMO: CONDENAR** en costas de segunda instancia a COLPENSIONES en favor de la parte demandante. Asimismo, costas a cargo de la demandante en favor de la E.S.E. HOSPITAL SAN LORENZO DE SUPÍA CALDAS al salir avante el recurso interpuesto.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Quienes integran la Sala,

**GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO**

Magistrado Ponente

**OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrada

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Magistrado

Ausencia justificada

1. <https://www.redjurista.com/Documents/decreto_530_de_1994_ministerio_de_salud.aspx#/> [↑](#footnote-ref-1)