

CONSTANCIA SECRETARIAL: Vencido el término de traslado dispuesto en la lista fijada el 10 de agosto de 2023, Colfondos S.A, Porvenir S.A. y el demandante remitieron en término los alegatos de conclusión, como se aprecia en los archivos 06, 07 y 08 de la carpeta de segunda instancia.

Sin necesidad de firma Art. 2, inc. 2 Ley 2213 de 2022 y art. 28 Acuerdo PCSJA20-11567

DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ

Secretario

Radicación N°: 66-001-31-05-005-2019-00017-01
Proceso: Ordinario Laboral
Demandante: José Hernando Quiceno Zapata
Demandados: Porvenir S.A. y otros.
Juzgado: Quinto Laboral del Circuito de Pereira

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

Pereira, Risaralda, quince (15) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Acta No. 52 del 11 de abril de 2024

Teniendo en cuenta que el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, estableció que en la especialidad laboral se preferirán por escrito las providencias de segunda instancia en las que se surta el grado jurisdiccional de consulta o se resuelva el recurso de apelación de autos o sentencias, la Sala de Decisión Laboral Presidida por la Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón del Tribunal Superior de Pereira, integrada por las Magistradas ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN como Ponente, OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA y el Magistrado GERMÁN DARIO GOEZ VINASCO, procede a proferir la siguiente sentencia escrita dentro del proceso ordinario laboral instaurado por **José Hernando Quiceno Zapata** en contra de **La Nación - Ministerio de Hacienda y Crédito Público-, Departamento de Caldas, E.S.E. Hospital San José del Municipio de San José Caldas, la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías-Porvenir S.A.**, trámite al cual se vinculó a **Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías, en calidad de administradora del**

Radicación N°: 66-001-31-05-005-2019-00017-01
Demandante: José Hernando Quiceno Zapata
Demandados: Porvenir S.A. y otros.

Patrimonio Autónomo de la Dirección Territorial de Salud de Caldas, la Dirección Territorial de Salud de Caldas, y la E.S.E. Hospital San Rafael del Municipio de Risaralda, Caldas.

AUTO

Se acepta la renuncia al poder presentado por la apoderada Anna Carolina Cuesta Molina, identificada con C.C. 1.053.766.299 y T.P. 174.741 del C.S. de la Judicatura, quien fungía como apoderada del Departamento de Caldas y, en su lugar, se acepta el conferido a la abogada Laura María Álzate Ocampo, identificada con C.C. 1.053.822.595 y portadora de la T.P. 264.292 del C. S. de la Judicatura.

PUNTO A TRATAR

Por medio de esta providencia, procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuestos por Colfondos S.A., como Administradora del Patrimonio Autónomo de la Dirección Territorial de Salud de Caldas y por la ESE Hospital San José del Municipio de San José Caldas, en contra de la sentencia proferida el 5 de mayo de 2023 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, remitido a la Magistrada Ponente el 19 de julio del mismo año. Para ello se tiene en cuenta lo siguiente:

1. DEMANDA Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El señor José Hernando Quiceno Zapata pretende ser condene al Departamento de Caldas a realizar el proceso de reconocimiento, liquidación y emisión de bono pensional entre el 1 de enero de 1994 y el 30 de junio de 1995,

Radicación N°: 66-001-31-05-005-2019-00017-01
Demandante: José Hernando Quiceno Zapata
Demandados: Porvenir S.A. y otros.

periodo en el que funge como emisor la Nación y participa como contribuyente la ESE Hospital San José de Caldas, en favor de su cuenta de ahorro individual en Porvenir S.A.

Asimismo, que se condene al Patrimonio Autónomo Dirección Territorial de Caldas a efectuar la marcación del bono pensional, por el periodo comprendido del 4 de abril de 1983 al 31 de diciembre de 1993.

Por otra parte, solicita que se condene a Porvenir S.A. a reconocer y pagar una pensión provisional desde el 17 de junio de 2015 hasta la fecha efectiva de inclusión en nómina, de conformidad con el artículo 21 del Decreto 656 de 1996, sin perjuicio de la pensión de vejez que le asiste de forma definitiva. Finalmente, peticona una condena bajo las facultades ultra y extra petita, además de las costas judiciales en su favor.

En sustento de lo pretendido, señala que fue nombrado a través de la resolución N° 0462 del 28 de marzo de 1983, tomó posesión el 29 de marzo de 1983, e inició sus labores el 4 de abril de 1983, como conductor para el Centro de Salud San José, en San José Risaralda, por el servicio de Salud de Caldas.

Asimismo, indica que fue nombrado mediante la resolución N° 017 del 23 de marzo de 1988 como conductor para el Centro de Salud San José en San José Risaralda; cargo en el cual labora actualmente.

Manifiesta que, por los periodos laborales, las entidades llamadas al pago del bono pensional son las siguientes: **1)** Del 4 de abril de 1983 al 31 de diciembre de 1993, el Patrimonio Autónomo Dirección Territorial Caldas y **2)** desde el 1 de enero de 1994 hasta el 30 de junio de 1995, el Departamento de Caldas-Recursos Fonpet sector salud.

Radicación N°: 66-001-31-05-005-2019-00017-01
Demandante: José Hernando Quiceno Zapata
Demandados: Porvenir S.A. y otros.

Adicionalmente, señala que le fueron descontados aportes con destino a las siguientes cajas de previsión y fondos de pensiones: **1)** del 1 de julio de 1995 al 30 de junio de 1996, Fondo de Prestaciones Sociales- Dirección Seccional de Caldas; **2)** del 1 de julio de 1996 al 31 de diciembre de 2013, Fondo de Pensiones y Cesantías Horizonte S.A., y **3)** del 1 de enero de 2016 a la actualidad, Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A.

Pese a lo anterior, expone que el Hospital Departamental San José de Caldas E.S.E., mediante formato CLEBP, dejó de certificar los tiempos entre el 01 de enero de 2014 y el 31 de diciembre de 2015; aunque le cotizaron en Porvenir S.A., como se desprende de la historia laboral emitida el 3 de agosto de 2017.

Expresa que acredita los requisitos para acceder a la pensión de vejez, ya que tiene 1.841 semanas cotizadas y la edad suficiente para obtenerla, por el nacimiento el 6 de febrero de 1953.

Refiere que la AFP Porvenir, a través de su coordinador de bonos pensionales, requirió al Departamento de Caldas el 21 de julio de 2016, insistiendo sobre el pago del bono pensional, pero no recibió respuesta.

Indica que, a través de memorial del 15 de agosto de 2017, Porvenir S.A. señaló que el Patrimonio Autónomo Dirección Territorial Caldas pagó su cuota parte del bono pensional, no obstante, no realizó la marcación al sistema, que corresponde al periodo comprendido entre el 4 de abril de 1983 al 31 de diciembre de 1993; documento en el que a su vez, se dejó plasmado que el departamento de Caldas, no ha efectuado el reconocimiento y posterior marcación de la cuota parte, que corresponde al periodo comprendido entre el 1 de enero de 1994 al 30 de junio de 1995.

Radicación N°: 66-001-31-05-005-2019-00017-01
Demandante: José Hernando Quiceno Zapata
Demandados: Porvenir S.A. y otros.

Señala que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en respuestas del 22 de octubre de 2017, del 21 de febrero de 2018 y del 26 de marzo de 2018, le certificó que no está inscrito como beneficiario del contrato de concurrencia del pasivo prestacional del sector salud.

Expresa que han pasado más de tres años y la AFP Porvenir no ha reconocido y pagado la pensión de vejez, por lo que argumenta que tiene derecho a que se reconozca una pensión provisional, efectiva desde el 2 de julio de 2015.

En respuesta a la demanda, el **Ministerio de Hacienda y Crédito Público**¹ expuso que no le constaban los hechos de la demanda, se opuso a las pretensiones, y en su defensa propuso como excepciones de fondo las siguientes: *"falta de legitimación en la causa por pasiva"*, *"inexistencia de la obligación"*, *"límite temporal de la obligación de concurrencia"*, *"buena fe"*, y *"excepción genérica"*.

A su turno la **E.S.E Hospital San José del Municipio de San José Caldas**², señaló que, si bien expidió la información laboral relacionada con la prestación del servicio del demandante en el Servicio de Salud de Caldas, ello no quiere decir que haya ostentado la calidad de entidad nominadora, ya que nunca vinculó, canceló salarios al demandante, o fue retenedor para el mes de marzo de 1983, por sus servicios como conductor en el hoy E.S.E. Hospital San José del municipio de San José-Caldas.

Sostuvo que no es responsable del reconocimiento del bono pensional del demandante, ya que esa obligación está a cargo del Departamento de Caldas. En ese orden, se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda y formuló

¹ Archivo 02, páginas 246 a 258 cuaderno 04 de primera instancia.

² Archivo 02, carpeta "C04Ordinario" cuaderno de primera instancia.

Radicación N°: 66-001-31-05-005-2019-00017-01
Demandante: José Hernando Quiceno Zapata
Demandados: Porvenir S.A. y otros.

como medios exceptivos de mérito, los que denomino: "*Inexistencia de la obligación demandada en cuanto al hospital departamental San José del municipio de San José se refiere*", "*falta de legitimidad en la causa por pasiva*", "*la genérica*".

Por su parte, **Colfondos S.A., en calidad de administradora del Patrimonio Autónomo de la Dirección Territorial de Salud de Caldas³**, indicó que la Dirección Territorial de Salud de Caldas, a través de la Resolución No. 1131 del 28 de diciembre de 2015, reconoció, emitió y pagó la cuota parte del bono pensional tipo A, a favor de Porvenir S.A. por el tiempo laborado por el demandante desde el 04 de abril de 1983 hasta el 31 de diciembre de 1993 (3.925 días), como beneficiario del fondo del pasivo prestacional del sector salud por el hospital "San Rafael" del Municipio de Risaralda, Caldas.

Agregó que el patrimonio autónomo que custodia por delegación la Dirección Territorial de Salud de Caldas, no es responsable de asumir el pasivo pensional del demandante causado desde el 1 de julio de 1995 hasta el 30 de junio de 1996 cuando laboró al servicio del Hospital San José de San José Caldas, ya que, en esos periodos, el empleador, esto es, el Hospital San José del municipio de San José-Caldas, no realizó descuento de aportes con destino a la Caja de Previsión y, por ende, le compete al ente hospitalario responder por el periodo reclamado.

En ese orden, se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló como medios exceptivos de mérito los que denomino: "*Obligación legal de otras entidades*", "*falta de legitimación en la causa por pasiva*", "*inexistencia de la obligación*", "*cobro de lo no debido*", "*excepción de pago total de la obligación*", "*prescripción del derecho*", "*innominada o genérica*".

³ Archivo 27, carpeta "C04Ordinario" cuaderno de primera instancia.

Radicación N°: 66-001-31-05-005-2019-00017-01
Demandante: José Hernando Quiceno Zapata
Demandados: Porvenir S.A. y otros.

Por medio de auto del 11 de octubre de 2021⁴, se tuvo por no contestada la demanda por los demandados **Departamento de Caldas** y **Porvenir S.A.** y se dejó sin efecto la vinculación judicial que se realizó a la Dirección Territorial de Salud de Caldas.

Pese a la anterior desvinculación, mediante providencia del 11 de mayo de 2022⁵ se llamó nuevamente al litigio a la **Dirección Territorial de Salud de Caldas**, y a la **E.S.E. Hospital Departamental San Rafael de Risaralda**.

Al contestar la demanda, la **Dirección Territorial de Salud de Caldas**⁶, indicó que no le constaban los hechos de la demanda, a excepción del relacionado con el pago de un bono pensional tipo A, a través de Resolución Nro., 1131 del 28 de diciembre de 2015, ya que el demandante fue reportado como beneficiario del Fondo Pasivo Prestacional del Sector Salud por el Hospital "San Rafael" desde el 04 de abril de 1983 hasta el 31 de diciembre de 1993. Se opuso a las pretensiones y formuló las siguientes excepciones de fondo: "*obligación legal de otras entidades*", "*falta de legitimación en la causa por pasiva*", "*inexistencia de la obligación*", "*cobro de lo no debido*", "*excepción de pago total de la obligación*", "*prescripción del derecho*" y "*excepción innominada*".

El **Hospital Departamental San Rafael de Risaralda E.S.E.**⁷ se opuso a las pretensiones y formuló como excepción perentoria la de "*falta de legitimación en la causa por pasiva*" bajo el argumento de que no tuvo ningún vínculo con el demandante.

⁴ Archivo 26 carpeta "C04Ordinario" cuaderno de primera instancia.

⁵ Archivo 49 cuaderno de primera instancia.

⁶ Archivo 51 cuaderno de primera instancia.

⁷ Archivo 52 cuaderno de primera instancia.

Radicación N°: 66-001-31-05-005-2019-00017-01
Demandante: José Hernando Quiceno Zapata
Demandados: Porvenir S.A. y otros.

Finalmente, como medida de saneamiento en la audiencia adelantada el 27 de enero de 2023⁸, se tuvo por contestada la demanda por parte del **Departamento de Caldas**⁹, quien negó los hechos de la demanda, presentó oposición a las pretensiones y formuló las siguientes excepciones: "*conflicto negativo de competencia en contra del Hospital Departamental San José de San José de Caldas para resolver el reconocimiento y pago de la cuota parte del bono pensional solicitado*", "*inexistencia de material probatorio que demuestre algún tipo de vinculación laboral o contractual entre el convocante y el Departamento de Caldas*", "*falta de legitimación en la causa por pasiva*", "*inexistencia de responsabilidad y de la obligación por parte del Departamento de Caldas*", "*prescripción*" y "*excepciones genéricas*".

2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Jueza de primera instancia declaró que la cuota parte del bono pensional "tipo A" a favor del demandante, por el periodo comprendido entre el 1 de enero de 1994 al 30 de junio de 1995, es responsabilidad de la ESE Hospital San José del Municipio San José Caldas.

Además, declaró que el Hospital San José del Municipio San José Caldas es responsable de asumir la reserva actuarial del señor José Hernando Quiceno Zapata del 1 de julio de 1995 al 30 de junio de 1996.

A su vez, ordenó al Patrimonio Autónomo de la Dirección Territorial de Caldas, como emisor del bono pensional tipo A, a favor del demandante, que de manera inmediata procediera a la liquidación provisional del citado título y, posteriormente,

⁸ Archivo 77 cuaderno de primera instancia.

⁹ Archivo 69 cuaderno de primera instancia.

Radicación N°: 66-001-31-05-005-2019-00017-01
Demandante: José Hernando Quiceno Zapata
Demandados: Porvenir S.A. y otros.

lo emitiera dentro de los 30 días siguientes a la aceptación de su liquidación por el afiliado.

Después ordenó a la Administradora de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. que, en un mes después de la sentencia, liquidara y comunicara la reserva actuarial a cargo del Hospital San José del Municipio de San José de Caldas, del 1 de julio de 1995 al 30 de junio de 1996, según los salarios del cuaderno 4, archivo 2, páginas 101 y 103 del expediente.

En consecuencia, le ordenó a la ESE Hospital San José del Municipio San José Caldas que, en el término de un mes contado a partir de la liquidación por parte de la administradora pensional, procediera a cancelar los aportes pensionales comprendidos entre el 1 de julio de 1995 al 30 de junio de 1996, de acuerdo a la reserva actuarial.

Asimismo, le ordenó a la AFP PORVENIR S.A. que procediera a corregir la historia laboral del señor José Hernando Quiceno Zapata, incluyendo los ciclos entre el 1 de julio de 1995 al 30 de junio de 1996.

Por otra parte, declaró que el demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión provisional a cargo de Porvenir S.A., entidad que la asumirá con cargo a sus propios recursos, a partir del 10 de noviembre de 2015, en cuantía igual a un salario mínimo legal mensual vigente, con derecho a 13 mesadas, y hasta que se pronuncie de manera definitiva sobre el derecho pensional del actor.

Conforme a lo anterior, condenó a la AFP Porvenir S.A. a pagar en favor del demandante, un retroactivo pensional causado entre el 10 de noviembre de 2015 y el 30 de abril de 2023, calculado en la suma de \$82.037.899, valor sobre el cual

Radicación N°: 66-001-31-05-005-2019-00017-01
Demandante: José Hernando Quiceno Zapata
Demandados: Porvenir S.A. y otros.

proceden los descuentos con destino al sistema de seguridad social en salud, todo lo anterior sin perjuicio de las mesadas que se llegasen a causar a futuro.

Asimismo, ordenó a la AFP Porvenir S.A., que una vez fuese emitido el bono y con ello conocido su valor, procediera a resolver de manera inmediata la solicitud pensional del demandante, de acuerdo al artículo 64 de la Ley 100 de 1993, teniendo en cuenta todos los factores integrantes de la cuenta de ahorro individual; y que, de tener derecho a la respectiva prestación en base a dicha normativa, deberá entonces realizar los ajustes respectivos con la pensión provisional reconocida.

A su vez, indicó que, en todo caso, si el capital de la cuenta de ahorro individual y el bono pensional no alcanzan para autofinanciar la pensión de vejez, esta queda atada al reconocimiento y pago de la garantía estatal de pensión mínima en virtud del artículo 60, literal i de Ley 100 de 1993, para la cual la AFP que tiene a su cargo la pensión debe adelantar los trámites legales previstos para hacerla efectiva de acuerdo con el artículo 83 ibidem y concordantes.

Finalmente, condenó a las demandas al pago de costas judiciales en un 100% de las causadas, de las cuales 70% a cargo de la AFP Porvenir S.A y a cargo del Hospital San José de San José-Caldas un 30%.

Para llegar a tal determinación, la *a-quo*, previo recuento legal, expuso que conforme a la pruebas allegadas al proceso, se logró constatar que en efecto el patrimonio autónomo reconoció, emitió y liquidó la cuota parte del bono pensional tipo A, a través de la Resolución 11131 de 2015 a Porvenir S.A y en favor del demandante por el periodo laborado, por lo cual fue beneficiario del activo del fondo prestacional del sector de salud de Caldas, por el hospital San Rafael, en virtud del contrato de concurrencia N°083 de 2001.

Radicación N°: 66-001-31-05-005-2019-00017-01
Demandante: José Hernando Quiceno Zapata
Demandados: Porvenir S.A. y otros.

Adicionalmente, estimó que si bien no fue objeto de litigio ni fue solicitado como pretensión en la demanda, se logró probar con suficiencia en el proceso que, por el periodo comprendido entre el 1 de julio de 1995 al 30 de junio de 1996, la ESE Hospital San José del Municipio San José Caldas omitió realizar los aportes pensionales en favor del demandante, a pesar de fungir como su empleador, y, en ese orden, condenó a dicha entidad a pagar un cálculo actuarial con giro a la AFP Porvenir S.A.

Por otra parte, en lo referente al periodo comprendido entre el 1 de enero de 1994 al 30 de junio de 1995, determinó que el demandante inició a prestar sus servicios como conductor del Centro de Salud San José el 4 de abril de 1983, conforme a la documental adosada al plenario, y, para la época, el entonces corregimiento de San José, a donde pertenecía el centro de salud, se convirtió en el municipio de San José, perteneciente al departamento de Caldas, a través de la Ordenanza 233 de la Asamblea Departamental, sancionada por el Gobernador de turno, por lo que las circunstancias del demandante cambiaron, en virtud a la reorganización territorial, lo que ocasionó que el que hasta ese entonces era un Centro de Salud adscrito al Hospital San Rafael del municipio de Risaralda, Caldas, se convirtiera en la actual ESE Hospital San José del Municipio de San José de Caldas.

Como el ente Municipal demandado solo nació a la vida jurídica hasta el año 2008, concluyó que dicha ESE decidió asumir como suyo el personal activo del extinto Centro de Salud San José, razón por la cual, sustituyó patronalmente al recurso humano del Centro de Salud San José, por lo que determinó que a dicho ESE le correspondía asumir el bono pensional del demandante causado entre el 1 de enero de 1994 al 30 de junio de 1995, teniendo en cuenta que dicha entidad no allegó prueba alguna que diera cuenta que se realizaron descuentos de carácter pensional al demandante y que los mismos fueran girados al Fondo de Prestaciones Públicas que pertenecía a la Dirección Territorial de Salud de Caldas.

Radicación N°: 66-001-31-05-005-2019-00017-01
Demandante: José Hernando Quiceno Zapata
Demandados: Porvenir S.A. y otros.

En cuanto a la pretensión dirigida a la obtención de la pensión de vejez ante la AFP Porvenir S.A, estimó que como aún no se encuentra reconocido, emitido y liquidado el bono pensional pretendido por el demandante, no era posible ordenar el reconocimiento de la pensión de vejez de forma definitiva. No obstante, determinó que el demandante tiene derecho al reconocimiento de una pensión de vejez provisional, debido a que, en primer lugar, la AFP Porvenir S.A, incumplió el término establecido en la ley para pronunciarse sobre la solicitud de pensión de vejez interpuesta por el demandante el 17 de junio de 2015, y, a su vez, no adelantó con la antelación debida las gestiones administrativas y judiciales tendientes a obtener la emisión y liquidación del bono pensional del demandante, asumiendo un rol pasivo ante las entidades responsables de hacerse cargo del pasivo pensional del demandante, y seguidamente no desplegó ninguna actividad ante ESE Hospital San José ante su negativa de participar en la cuota parte del bono pensional de demandante.

Por último, señaló que, en el peor de los escenarios, el actor tiene derecho a la garantía de pensión mínima, al contar con un total de 1864 semanas cotizadas al 30 de junio de 2022, y al momento de la reclamación de la pensión de vejez definitiva, esto es el 17 de junio de 2015, contaba con 1502 semanas, superando por mucho las 1150 semanas requeridas en el artículo 65 de la ley 100 de 1993. Por lo anterior, condenó a la AFP Porvenir al pago de una pensión provisional con cargo a sus recursos propios, hasta tanto se pueda determinar una situación pensional de carácter definitiva, y teniendo en cuenta que el demandante presentó solicitud de pensión de vejez el 17 de junio de 2015, concluyó que la pensión provisional debía reconocerse y pagarse a partir del 10 de noviembre de 2015.

3. RECURSOS DE APELACIÓN

Radicación N°: 66-001-31-05-005-2019-00017-01
Demandante: José Hernando Quiceno Zapata
Demandados: Porvenir S.A. y otros.

La apoderada judicial de **Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías**, en calidad de administradora del **Patrimonio Autónomo de la Dirección Territorial de Salud de Caldas**, en su alzada, atacó la decisión de primera instancia bajo el argumento de que el patrimonio autónomo, única y exclusivamente puede disponer de partidas presupuestales para las personas que ostenten la calidad de trabajadores activos o jubilados entre el periodo comprendido desde el 1 de septiembre de 1979 al 31 de diciembre de 1993, siendo beneficiarios de las partidas convenidas en el Convenio de Concurrencia 083 de 2001 para financiar el pasivo pensional de estos, asegurando de esta forma la debida administración y utilización de los recursos del mencionado contrato de concurrencia y siendo imposible la utilización de estos recursos para periodos diferentes.

Conforme a lo anterior, indicó que a través de la Resolución 1131 del 28 de diciembre de 2015, el patrimonio autónomo, ya reconoció, emitió y pagó la cuota parte del bono pensional tipo A, en favor de la cuenta de ahorro individual del demandante en el Fondo de Pensiones Porvenir S.A., por una cuantía de \$59.311.000 actualizado y capitalizado al 6 de febrero de 2015, y actualizado al 31 de diciembre de 2015, por redención normal del mismo, en razón a que dicho afiliado fue reportado como beneficiario del fondo de pasivo prestacional del sector salud del Hospital San Rafael del Municipio de Risaralda, Caldas, desde el 4 de abril de 1983 hasta 31 de diciembre de 1993, con un total de 3925 días, cumpliendo de esta forma con su obligación con el bono pensional del demandante.

Finalmente, arguyó que no es la competente ni es posible endilgársele responsabilidad alguna respecto al bono pensional causado por el demandante cuando laboró para el Hospital San José de Caldas, entre el periodo comprendido entre el 1 de julio de 1995 a 30 de junio de 1996, bajo la premisa que dicho periodo debe ser asumido por el empleador, en razón a que la entidad hospitalaria no ha

Radicación N°: 66-001-31-05-005-2019-00017-01
Demandante: José Hernando Quiceno Zapata
Demandados: Porvenir S.A. y otros.

demostrado que realizó descuentos a los funcionarios por concepto de pensión, y, a su vez, que haya girado al Fondo de Pensiones de Salud de Caldas dichos aportes, motivo por el cual, considera que el único responsable para asumir ese pasivo es la entidad hospitalaria San José.

Por su parte, la **apoderada judicial de la ESE Hospital San José del Municipio de San José (Caldas)** indicó que el juzgado de primera instancia incurrió en una indebida valoración de las pruebas allegadas al proceso, bajo el argumento de que existen diferentes actos administrativos, mediante los cuales se concedían permisos, se pagaban vacaciones y se reconocían bonificaciones por parte del Servicio de Salud de Caldas, hoy Dirección Territorial de Salud de Caldas, razón por la cual le compete al Departamento de Caldas responder por el bono pensional del demandante. Seguidamente, adujo que, si se llegase a determinar que es una entidad hospitalaria la llamada a responder por el bono pensional pretendido, esta sería única y exclusivamente el Hospital San Rafael, en razón a que contaba con vida jurídica para el periodo de cotizaciones que se echan de menos y, en ese orden, debió esta entidad acreditar los aportes a pensión.

Reiteró que la ESE Hospital San José no existía para la época de la causación del bono pensional del demandante, siendo únicamente un centro de salud que dependía de la ESE Hospital San Rafael, y únicamente nació a la vida jurídica el 8 de septiembre de 2008, en virtud del Acuerdo Municipal 008 del 2008, por lo cual antes de esa anualidad no podía adquirir derechos ni obligaciones.

Informó que la ESE Hospital San José no tiene la capacidad presupuestal para asumir el pasivo pensional del demandante, por lo que consideró que, en el presente asunto, se puede hacer uso de las disposiciones establecidas en la ley 1753 del 2015 y el Decreto 1068 de 2015, las cuales permiten al Departamento de Caldas utilizar

Radicación N°: 66-001-31-05-005-2019-00017-01
Demandante: José Hernando Quiceno Zapata
Demandados: Porvenir S.A. y otros.

los recursos acumulados en el FONPEP para realizar el pago del bono pensional del demandante.

Finalmente, arguyó que el artículo 119 Ley 100 de 1993 endilga la responsabilidad del bono a la última entidad pagadora de pensión antes del traslado al RAIS, posición que en este caso le compete a la Dirección Territorial de Salud de Caldas, Departamento de Caldas, ya que no operó una sustitución patronal, porque no hubo identidad de la entidad, toda vez que se transformó jurídicamente al punto que dejó de pertenecer al Municipio de Risaralda, Caldas, para servir a la comunidad de otro Municipio, San José, Caldas.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Analizados los alegatos presentados por Colfondos S.A, Porvenir S.A y la parte demandante, mismos que obran en el expediente digital y a los cuales nos remitimos por economía procesal en virtud del artículo 280 del C.G.P., la Sala encuentra que los argumentos fácticos y jurídicos expresados concuerdan con los puntos objeto de discusión en esta instancia y se relacionan con el problema jurídico que se expresa más adelante.

5. PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER

De conformidad con la sentencia de primera instancia, los recursos de apelación interpuesto oportunamente y los respectivos alegatos de conclusión, le compete a esta Colegiatura determinar si la ESE Hospital San José del Municipio de San José (Caldas) está llamada a asumir el pago de la cuota parte del bono pensional tipo A, en favor del actor por el lapso comprendido del 1º de enero de 1994 al 30

Radicación N°: 66-001-31-05-005-2019-00017-01
Demandante: José Hernando Quiceno Zapata
Demandados: Porvenir S.A. y otros.

de junio de 1995 (fecha máxima de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 en los entes territoriales).

6. CONSIDERACIONES

De entrada, encuentra la Sala que, desde el 4 de abril de 1983 hasta la fecha, el actor ha prestado sus servicios personales de manera ininterrumpida en el sector salud del Departamento de Caldas, puntualmente en el municipio de San José (Caldas), que era un corregimiento del municipio de Risaralda (Caldas) hasta el año 1998¹⁰, y que siempre ha laborado en el cargo de conductor. Así se acredita con varios documentos que dan cuenta de ello, entre otros: la Resolución No.0462 del 28 de marzo de 1983, por medio de la cual el jefe del Servicio de Salud de Caldas lo nombró conductor para el centro de salud de San José (Municipio de Risaralda)¹¹ y la Resolución No.017 del 23 de marzo de 1988, signada por el "*Médico Director del Centro de Salud San José, en San José Risaralda CDS*", en virtud de la cual fue nombrado conductor para el mismo centro de salud^{12,13}.

¹⁰ El Municipio de San José Caldas fue creado a través de la ordenanza No.233 de la Asamblea Departamental de Caldas, sancionada por el Gobernador del mismo departamento el 17 de diciembre de 1998, y el Hospital Departamental San José de San José Caldas E.S.E., antes fue era un centro de salud adscrito al Hospital San Rafael, hasta dicha anualidad.

¹¹ Archivo 04, página 23, carpeta 01, cuaderno de primera instancia.

¹² Archivo 04, página 25, carpeta 01, cuaderno de primera instancia.

¹³ De ese misma calidad tambien hablan los siguientes actos administrativos: Resolución No. 041 del 12 de junio de 1988, por medio de la cual el "*Médico Director*" del Centro de Salud San José le reconoció al demandante bonificación por servicios prestados (Archivo 04, página 256, carpeta 01, cuaderno de primera instancia), Resolución No. 090 del 12 de diciembre de 1988, por medio de la cual el "*Servicio de Salud de Caldas*", le reconoció prima parcial de navidad (pág.268, ídem); Resolución No. 032 del 22 de marzo de 1992, por medio de la cual el "*Servicio de Salud de Caldas*" le concedió y reconoció vacaciones y prima de vacaciones al trabajador; Resolución No. 065 del 16 de junio de 1993, mediante la cual la misma entidad le reconoció prima de vacaciones (Pág.259 ídem); Resolución No.066 del 16 de junio de 1993, por medio de la cual el Director Seccional de Salud de Caldas le reconoció bonificación por servicios prestados (pág.269,ídem) y las resoluciones No.030 del 25 de mayo de 1994 y No.026 del 15 de abril de 2005, por medio de las cuales el mismo ente le reconoció vacaciones y auxilio de cesantías, respectivamente.

Radicación N°: 66-001-31-05-005-2019-00017-01
Demandante: José Hernando Quiceno Zapata
Demandados: Porvenir S.A. y otros.

Lo anterior se corrobora igualmente con la Certificación de Información Laboral, formato 1¹⁴ y la Certificación Electrónica de Tiempos Laborados¹⁵, que indican que el actor se ha desempeñado como conductor desde el 4 de abril de 1983 en el Hospital Departamental San José Caldas (ESE) y que los responsables del pago de aportes para pensiones se discriminan de la siguiente manera: **1)** 4 de abril de 1983 a 31 de diciembre de 1993, a cargo del Patrimonio Autónomo, **2)** 1 de enero de 1994 a 30 de junio de 1995, Departamento de Caldas, Recursos FONPET, Sector Salud, **3)** del 1 de julio de 1995 al 30 de junio de 1996, Dirección Territorial de Salud de Caldas, **4)** del 1 de julio de 1996 al 31 de diciembre de 2013, aportes a la AFP Horizonte (RAIS) y **5)** del 1 de enero de 2016 a la actualidad AFP Porvenir, RAIS.

Ahora bien, al día de hoy existe controversia en torno a cuál es la entidad pública llamada a reconocer el bono pensional (o cuota) y/o el cálculo actuarial por el lapso transcurrido del 1º de enero de 1994 al 30 de junio de 1995, tiempos que, aunque fueron laborados por el actor, no se registra como válidamente cotizados en su historia laboral.

Pues bien, para resolver esta controversia, es necesario subrayar, como punto de partida, que el tiempo transcurrido del 4 de abril de 1983 al 31 de diciembre de 1993, fue cubierto por el Patrimonio Autónomo de la Dirección Territorial de Salud de Caldas, quien para el efecto emitió y pagó un bono pensional con cargo a los recursos del contrato de concurrencia No.083 de 2001, en el que se indica que los centros y puestos de salud adscritos, entre otros, al Hospital San Rafael de Risaralda (Caldas) son entidades de derecho público¹⁶.

¹⁴ Archivo 04, página 28, carpeta 01, cuaderno de primera instancia.

¹⁵ Archivo 57 cuaderno 04 primera instancia.

¹⁶ El actor fue incluido en el certificado de calidad de beneficiarios del 11 de junio de 1999, en la casilla 26: nombre: "QUICENO ZAPARA HERNANDO 4.550.700" como trabajador activo del Hospital San Rafael de Risaralda, Caldas¹⁶, institución pública que nació de la venta de un predio que hizo el

Radicación N°: 66-001-31-05-005-2019-00017-01
Demandante: José Hernando Quiceno Zapata
Demandados: Porvenir S.A. y otros.

Es del caso recordar que hasta la expedición de la Ley 100 de 1993, el sector salud, tanto público como privado, arrastraba un enorme pasivo pensional y prestacional, debido al histórico desbarajuste institucional y jurídico de este sector, lo que obligó a la creación del instrumento de concurrencia regulado inicialmente por la Ley 60 de 1993, en virtud del cual se autorizó al gobierno nacional y a los entes territoriales (departamentos y municipios), a través del extinto Fondo Prestacional del Sector Salud (Art.33, ídem), a emitir bonos de deuda pública u otros títulos de la misma naturaleza para pagar el pasivo prestacional y pensional de sus servidores hasta el 31 de diciembre de 1993, según los reglamentos que para el efecto expidió el gobierno nacional.

En virtud del mencionado instrumento legal y teniendo en cuenta que el actor no se encontraba afiliado a ninguna entidad de previsión y seguridad social y no se había constituido en su favor reserva alguna para el pago del bono pensional por el tiempo laborado en el sector del 4 de abril de 1983 al 31 de diciembre de 1993, el Patrimonio Autónomo de la Dirección Territorial de Salud de Caldas, emitió y pagó un bono pensional en favor del actor, con el que cubrió ese tiempo, tal como ya se explicó líneas atrás.

No obstante, y a pesar de que el actor siguió prestando sus servicios de conductor en el Centro de Salud del (para ese entonces) corregimiento de San José, perteneciente a la jurisdicción territorial del municipio de Risaralda (Caldas), con posterioridad al 1º de enero de 1994 y hasta el 30 de junio de 1995 (fecha de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 en los entes territoriales)¹⁷, no existe más

Municipio al Sindico Gerente para la construcción del mismo, mediante resolución No. 008 del 10 de junio de 1973 y se expidieron sus estatutos.

¹⁷ Artículos 151 de la Ley 100 de 1993 y 2 del Decreto 691 de 1995

Radicación N°: 66-001-31-05-005-2019-00017-01
Demandante: José Hernando Quiceno Zapata
Demandados: Porvenir S.A. y otros.

allá de la citada Certificación Electrónica de Tiempos Laborados expedida por la ESE Hospital Departamental de Caldas, prueba alguna de que haya sido afiliado y se le hubieren efectuado descuentos para aportes en pensión con destino a alguna entidad de previsión social o de la seguridad social y, con posterioridad a la entrada en vigencia del sistema general de pensional (es decir, a partir del 1 de julio de 1995) y hasta el 26 de junio de 1996, tampoco aparece afiliación a la seguridad social en pensiones. En este escenario, es necesario establecer qué obligación aflora ante la acreditación de tiempos de servicios en el sector público antes de la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 y, a su vez, cuál surge ante la falta de afiliación de un servidor público a partir del momento en que entró en vigencia el nuevo sistema pensional en los entes territoriales.

Pues bien, en el primer escenario, conviene recordar que el Decreto 1299 de 1994, reglamentario del artículo 139 de la Ley 100 de 1993, estableció que los afiliados al Sistema General de Pensiones, que, como el demandante, seleccionen el régimen de ahorro individual con solidaridad y que -en lo que le interesa a la resolución de este caso- estén cotizando o hubieren efectuado cotizaciones al ISS o las Cajas o Fondos del sector público o que estén prestando servicios o hubieren prestado servicios al Estado o a sus entidades descentralizadas como servidores públicos del orden nacional, departamental, municipal o distrital, con vinculación contractual o legal y reglamentaria (art. 2, ídem), tendrán derecho al pago de un bono pensional con destino a su cuenta de ahorro individual, calculado en la forma señalada en los artículo 3 al 10 ídem, redimible una vez cumplida cualquiera de las circunstancias señaladas en el artículo 11 ídem.

Igualmente, el mismo decreto señala que el bono será emitido por la última entidad pagadora a la cual haya pertenecido el afiliado antes de la selección o traslado al régimen de ahorro individual, siempre y cuando el tiempo de cotización o de servicios continuo o discontinuo, haya sido igual o mayor a cinco (5) años, pues

Radicación N°: 66-001-31-05-005-2019-00017-01
Demandante: José Hernando Quiceno Zapata
Demandados: Porvenir S.A. y otros.

en caso contrario se expedirá por la entidad pagadora en la cual haya efectuado el mayor número de aportes o haya cumplido el mayor tiempo de servicio (Art. 14 ídem), y concurrirán a su pago, como contribuyentes, las entidades pagadoras de pensiones a las cuales hubiere estado afiliado o empleado el beneficiario del bono pensional, quienes tendrán la obligación de contribuir a la entidad emisora con la cuota parte correspondiente al valor de redención del mismo, calculada en la forma indicada en el artículo 15 ídem.

Ello así, acreditado como se encuentra que el demandante prestó sus servicios al sector público, específicamente al sector público territorial en salud, del 1º de enero de 1994 al 30 de junio de 1995, y que este periodo no ha sido cubierto por ningún instrumento de deuda pública (o bono pensional) y, por tanto, no se ha reconocido como periodo válidamente cotizado en la historia laboral del actor, ni se refleja como capital en su cuenta de ahorro individual, resulta correcto que la *a-quo* haya ordenado el pago de la cuota parte correspondiente a dicho periodo como parte del bono pensional ya emitido y pagado por el Patrimonio Autónomo de la Dirección Territorial de Salud de Caldas.

No obstante, para facilitar el cumplimiento de la obligación, se hace necesario aclarar que el reconocimiento económico de la cuota parte se debe hacer a través de la figura del "**bono complementario**", regulada por el Decreto 780 de 2021, puesto que implica el aumento del valor del bono ya emitido, por efecto del presente fallo judicial (Art. 2.2.16.7.17 ídem), el cual sigue estando a cargo del emisor inicial, esto es, del Patrimonio Autónomo de la Dirección Territorial de Salud de Caldas, sin perjuicio de la persecución del valor de la cuota a cargo del empleador o entidad pagadora de la pensión, quien tiene la obligación de asumir dicho pago ante el emisor, sin que ello pueda afectar la emisión y pago oportuno de su valor en la respectiva cuenta de ahorro individual, pues, en todo caso, la obligación recae sobre el emisor, como bien lo entendió la juzgadora de primer grado.

Radicación N°: 66-001-31-05-005-2019-00017-01
Demandante: José Hernando Quiceno Zapata
Demandados: Porvenir S.A. y otros.

Ahora bien, lo anterior nos permite descender al estudio de la apelación propuesta por la ESE demandada, quien señala que la obligación de cubrir el valor de la cuota parte (o bono complementario), ha debido recaer sobre el Departamento de Caldas por corresponder a un pasivo del sector salud que se puede cubrir o financiar con recursos del Fonpet.

Al respecto, prescribe el artículo 147 de la Ley 1753 de 2015¹⁸, en síntesis, que las entidades territoriales utilizarán los recursos acumulados en el Fondo de Pensiones Territoriales (Fonpet) abonados en el sector salud como fuente de financiación del pasivo pensional de dicho sector y, en tal sentido, se podrán atender las obligaciones pensionales establecidas en los contratos de concurrencia y las no incorporadas en dichos contratos *"siempre que su financiación se encuentre a cargo de la respectiva entidad territorial, incluidas las correspondientes al pago de mesadas pensionales, bonos pensionales, cuotas partes de bonos pensionales y cuotas partes pensionales"*.

¹⁸ señala la citada norma, en lo que interesa a la resolución del recurso, Artículo 147. Financiación del pasivo pensional del Sector Salud con recursos del Fonpet y destinación de excedentes. *Las entidades territoriales utilizarán los recursos acumulados en el Fondo de Pensiones Territoriales (Fonpet) abonados en el sector salud como fuente de financiación del pasivo pensional de dicho sector. En tal sentido, se podrán atender las obligaciones pensionales establecidas en los contratos de concurrencia y las no incorporadas en dichos contratos siempre que su financiación se encuentre a cargo de la respectiva entidad territorial, incluidas las correspondientes al pago de mesadas pensionales, bonos pensionales, cuotas partes de bonos pensionales y cuotas partes pensionales. Así mismo, la entidad territorial podrá utilizar los recursos acumulados en el Fonpet para el pago del pasivo pensional del sector salud de aquellas personas que no fueron certificadas como beneficiarias de los contratos de concurrencia, siempre y cuando decidan asumirlo como pasivo propio. Para el efecto, se registrarán en el Fonpet tanto las obligaciones de las entidades territoriales para financiar los contratos de concurrencia como aquellas correspondientes a otras obligaciones pensionales del sector salud cuya financiación asuma la entidad territorial. El valor máximo que se podrá utilizar corresponderá al valor acumulado a 31 de diciembre de la vigencia inmediatamente anterior en el Fonpet por el sector salud (...)"*

Radicación N°: 66-001-31-05-005-2019-00017-01
Demandante: José Hernando Quiceno Zapata
Demandados: Porvenir S.A. y otros.

En ese sentido, para que la obligación aquí impuesta pueda financiarse con recursos de dicho fondo, debe darse cualquiera de las siguientes condiciones: 1) que los recursos se destinen a la atención de los denominados contratos de concurrencia; 2) que aunque no sean obligaciones o pasivos cobijados por dichos contratos de concurrencia, su financiación se encuentra a cargo de la respectiva entidad territorial o 3) que corresponda al pasivo pensional del sector salud de aquellas personas que no fueron certificadas como beneficiarias de los contratos de concurrencia, siempre y cuando la entidad territorial decida asumir el pasivo como propio.

Pues bien, en este caso no se da ninguna de las citadas condiciones, porque: 1) la obligación cubierta por el contrato de concurrencia al que se ha hecho referencia, del cual fue beneficiario el demandante, solo cubría obligaciones pensionales insolutas, bonos o cuotas partes generadas hasta el 31 de diciembre de 1993, las cuales quedaron cobijadas por el bono emitido y pagado por el Patrimonio Autónomo de la Dirección Territorial de Salud de Caldas, de modo que se encuentran por fuera de dicha cobertura las obligaciones posteriores a dicha calenda; 2) la obligación (bono pensional) no se encuentra a cargo del ente territorial porque este no fue empleador directo del demandante ni obra en el plenario soporte de que, por el lapso transcurrido entre el 1º de enero de 1994 y el 30 de junio de 1995, haya recibido aportes pensionales de manera directa o a través de alguna caja de previsión a su cargo; y, 3) porque no obra prueba que indique que el citado ente territorial ha asumido ese pasivo como propio.

En vista de lo anterior, hizo bien la *a-quo* al imponer la obligación de asumir el pago de la cuota parte del bono pensional (o financiación del bono complementario) a la ESE Hospital San José del Municipio de San José Caldas, que aunque no existía jurídicamente a la fecha en que se generó la obligación o pasivo representado en el bono cuyo pago se ordenó en primera instancia, fue la entidad que, en virtud de la ordenanza No.596 del 21 de julio de 2008, emanada de la

Radicación N°: 66-001-31-05-005-2019-00017-01
Demandante: José Hernando Quiceno Zapata
Demandados: Porvenir S.A. y otros.

Asamblea Departamental de Caldas y del artículo 197 de la Ley 100 de 1993¹⁹, sustituyó para todos los casos al "Hospital San José de San José de Caldas", que había sido creado con el Acuerdo Municipal 008 de 1998²⁰, como una entidad descentralizada del orden Municipal, dotada de patrimonio propio y autonomía administrativa (artículo 1°), y que, según el artículo tercero de dicho acuerdo, dentro del patrimonio adquirió o asumió *"G) el recurso humano que actualmente pertenece al centro de Salud San José, con toda la carga prestacional adquirida hasta el momento"*.

Por todo lo anterior, se confirmarán en su integridad los aspectos apelados del fallo de primera instancia y se impondrá el pago de las costas de esta instancia a los apelantes en favor del demandante dada la resolución desfavorable del recurso de apelación como dispone el numeral 1 del artículo 365 del C.G.P.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira - Risaralda, Sala Primera de Decisión Laboral**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 5 de mayo de 2023 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito, por las razones que preceden.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de segunda instancia a los recurrentes en favor del demandante. Líquidense por la secretaria del juzgado de origen.

¹⁹ "Art. 197: Las entidades territoriales deberán disponer, dentro de los seis (6) meses siguientes a la fecha de vigencia de esta Ley, la reestructuración de las entidades descentralizadas cuyo objeto principal sea la prestación de servicios de salud, con el fin de adecuarlas a lo dispuesto en este capítulo" (es decir, transformando dichas entidades territoriales en ESE).

²⁰ Archivo 02, páginas 23 a 26 cuaderno 4 de primera instancia.

Radicación N°: 66-001-31-05-005-2019-00017-01
Demandante: José Hernando Quiceno Zapata
Demandados: Porvenir S.A. y otros.

Notifíquese y cúmplase.

La Magistrada ponente,

Con firma electrónica al final del documento

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

La Magistrada y el Magistrado,

Con firma electrónica al final del documento

OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Con firma electrónica al final del documento

GERMAN DARIO GOEZ VINASCO

Firmado Por:

Ana Lucia Caicedo Calderon
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Olga Lucia Hoyos Sepulveda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 004 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

German Dario Goetz Vinasco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

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: **9c20a73072b1dc6f9bb1fc836cb937696ed46f9f4c0238b31cfb57939750a091**

Documento generado en 12/04/2024 01:13:35 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://capacitacion.ramajudicial.gov.co:9443/FirmaElectronica>