

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



SALA LABORAL

Medellín, doce (12) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

Para representar a Colpensiones se le reconoce personería a la doctora Adriana María Correa Carrascal identificada con cédula de ciudadanía 64.583.146 y tarjeta profesional 197.178 del Consejo Superior de la Judicatura.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, conformada por los Magistrados Jaime Alberto Aristizábal Gómez quien actúa como ponente, John Jairo Acosta Pérez y Francisco Arango Torres, procede a dictar sentencia de segundo grado, dentro del proceso ordinario radicado con el número 05001 31 05 002 2019 00103 00, promovido por la señora **REGINA PANESSO VASCO**, en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES**, con la finalidad de resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la demandante frente a la sentencia emitida el 13 de diciembre de 2019 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Medellín, y revisar en consulta la misma providencia en cumplimiento del mandato contenido en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

De conformidad con el numeral 1° del artículo 13 de la Ley 2213 de 13 de junio de 2022 “...Por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020 y se adoptan medidas para implementar las tecnologías

de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia y se dictan otras disposiciones...” se toma la decisión correspondiente mediante providencia escrita número **049**, previamente discutida y aprobada por los integrantes de la Sala.

ANTECEDENTES

La señora Regina Panesso Vasco demandó a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones pretendiendo el reconocimiento y pago de los siguientes conceptos: pensión de vejez con fundamento en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, a partir del 1° de marzo de 2018, intereses moratorios o en subsidio la indexación y costas del proceso.

Como fundamento de sus pretensiones se expuso, que nació el 25 de abril de 1948, por lo que cumplió los 57 años de edad en la misma fecha de 2005. Aduce que el reporte de semanas cotizadas de 3 de agosto de 2017, refleja 1.277 semanas cotizadas entre el 22 de mayo de 1967 y el 31 de julio de 2017. Señala que del 1° de agosto de 2017 al 28 de febrero de 2018 sufragó un total de 34 semanas, acumulando un total de 1.311 semanas, conforme la historia laboral de 1° de octubre de 2018. Indica que el 20 de febrero de 2018, solicitó ante Colpensiones el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, y la entidad se la negó por medio de la Resolución SUB 146967 de 31 de mayo de 2018, aduciendo que solo acredita 558 semanas. Agrega que solicitó la corrección de su historia laboral, e insistió en el pago de la pensión de vejez, sin recibir respuesta, quedando agotada la vía gubernativa.

En sentencia proferida el 13 de diciembre de 2019, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Medellín condenó a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones a reconocer y pagar a la señora Regina Panesso Vasco lo siguiente: pensión por vejez con fundamento en el artículo 9° de la Ley 797 de 2003, a partir del 1° de marzo de 2018, en cuantía equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente para cada anualidad y sobre trece mesadas

pensionales; la suma de \$19.359.170 por retroactivo pensional causado hasta el 31 de diciembre de 2019; indexación del retroactivo pensional y costas del proceso. Autorizó a Colpensiones para descontar los aportes en salud del retroactivo pensional reconocido. Y absolvió de los intereses moratorios previstos en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993.

El juzgador de primera instancia para motivar su decisión precisó que si bien a la demandante le fue concedida por parte de Colpensiones la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez, lo cierto es que al no ser cobrado por la afiliada el valor de tal prestación, este fue reintegrado a la entidad pública, además, la citada accionante, con posterioridad al cumplimiento de los 65 años de edad continuó cotizando al sistema de pensiones en calidad de independiente, por lo que no había lugar para que se hiciera exigible la devolución de los subsidios de aportes en pensión al Fondo de Solidaridad Pensional, y por ello, concluyó que deben contabilizarse los periodos comprendidos desde agosto de 1998 hasta abril de 2013, para efectos del reconocimiento del derecho pensional.

RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado de la demandante aspira al reconocimiento y pago de los intereses de mora dada la dilación y la renuencia injustificada de la entidad pública de conceder la pensión de vejez a su representada. Precisa que los periodos comprendidos entre agosto de 1998 y abril de 2013 fueron sufragados a través del régimen subsidiado de pensiones, y si bien Colpensiones aduce que le otorgó a la accionante la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez; lo cierto es que el valor de dicha prestación fue reintegrado, es decir no se materializó. Además, en la historia laboral expedida el 3 de agosto de 2017, se incluyen los ciclos aludidos, pese a que ya Colpensiones conocía del reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez y del reintegro de la misma, y solo hasta 2018 *“da de baja a tales periodos”*, lo que evidencia que hubo un error administrativo, induciendo a la accionante a acudir a la jurisdicción para acceder al derecho pensional.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La apoderada de Colpensiones allegó escrito de alegatos de conclusión, indicando que la demandante acredita un total de 3,913 días laborados, correspondientes a 559 semanas, nació el 25 de abril de 1948 y actualmente cuenta con 71 años de edad, por lo que solicita sea revisada la prueba en aras de verificar que efectivamente se cumplen los requisitos legales para el reconocimiento de la prestación conforme el artículo 9 de la Ley 797 de 2003.

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico, de esta segunda instancia, consiste en determinar si la demandante cumple los requisitos previstos en el artículo 9º de la Ley 797 de 2003, para acceder a la pensión de vejez y si le asiste el derecho a retroactivo pensional e intereses moratorios o en subsidio la indexación.

CONSIDERACIONES

Examinada en conjunto la prueba documental que reposa en el expediente, la Sala encuentra:

1. Que la señora Regina Panesso Vasco nació el 25 de abril de 1948.
2. Que Colpensiones mediante la Resolución 108437 de 9 de mayo de 2012, negó a la demandante el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, por acreditar 1.111 semanas de cotización.
3. Que frente al acto administrativo se interpuso recurso de reposición y la entidad por medio de la Resolución GNR 230736 de 10 de septiembre de 2013, confirmó la negativa pensional, y concedió el pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez en cuantía de \$6.057.798, con 1.111 semanas, prestación que se ingresaría en la nómina de septiembre de 2013, pagadera en el mes siguiente.
4. Que la accionante reclamó nuevamente la pensión de vejez el 17 de febrero de 2014, y Colpensiones se la negó a través de la Resolución GNR

144583 de 28 de abril de 2014 aduciendo que solo acredita 1.115 semanas de cotización.

5. Que mediante Resolución GNR 307657 de 3 de septiembre de 2014, se resolvió el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución GNR 144583 de 28 de abril de 2014, confirmándola en todas y cada una de sus partes, en tal ocasión con 1,132 semanas cotizadas.
6. Que a través de la Resolución VPB 38328 de 28 de abril de 2015, se desató el recurso de apelación interpuesto en contra de la Resolución GNR 144583 de 28 de abril de 2014, confirmándola en todas y cada una de sus partes, reconociendo un total de 1.161 semanas.
7. Que la actora solicitó una vez más el 20 de febrero de 2018, el derecho pensional, y Colpensiones mediante la Resolución SUB 146967 de 31 de mayo de 2018, le informa lo siguiente:

Que con radicado 2018_5603218 se solicito actualizar la historia laboral del afiliado y se dio respuesta en el siguiente sentido:

"Buen Día, en respuesta a su solicitud me permito informar que se validó si por parte del Consorcio Colombia Mayor había algún pago por los ciclos comprendidos entre 1998/08 a 2013/04 pero a la fecha no registran pagos, los periodos que aparecen como Saldo a favor del afiliado y devueltos al estado efectivamente fueron reintegrados al Consorcio Colombia Mayor. Con el fin de solucionar este inconveniente, el ciudadano deberá acercarse directamente al Consorcio Colombia Mayor y actualizar el estado de los pagos realizados en el período ya mencionado".

Que igualmente mediante radicado 2018_3379372, se indica lo siguiente:

"de acuerdo a su solicitud se realizaron las validaciones correspondientes y se informa que para los ciclos que comprenden de 1998/08 a 2013/04 los aportes fueron devueltos al estado a través del Consorcio Colombia Mayor, de acuerdo a lo anterior se realizó RI 2018_3327886 para validar el por qué dichos aportes fueron devueltos a lo cual el área encargada informa "Colpensiones cumple con la obligación de realizar el cobro de los subsidios que no se han sido pagados de acuerdo al programa y al decreto 3771. Acorde a lo anterior, se esta realizando una conciliación de pagos entre el Consorcio y Colpensiones,

con el fin de normalizar y/o subsanar las diferentes inconsistencias relacionadas con los aportes del Consorcio Colombia Mayor. Atendiendo su Solicitud Colpensiones realizo el cobro por el ciclo 199805 a 201304 y estamos a la espera del pago correspondiente de parte del consorcio Colombia Mayor."

Conforme a lo anterior se le hace saber a la solicitante, que de continuar con inconformidad con la historia laboral, podrá solicitar la corrección de inconsistencias, para tal efecto, debe diligenciar y radicar en cualquiera de nuestros Puntos de Atención al ciudadano (PAC), allegando los soportes necesarios en las entidades que la asegurada considera se deben corregir (formatos 1, 2 y 3) para lograr la corrección y/o construcción de la historia laboral.

Y denegó la prestación económica con 558 semanas sufragas.

8. Que mediante comunicado de 2 de octubre de 2018, Colpensiones le informa a la actora que en nómina de septiembre de 2013 con Resolución 230736 de 10 de septiembre de 2013 le fue reconocida la indemnización sustitutiva de la vejez, y que los dineros no fueron cobrados, por lo que se reintegraron por la entidad pagadora, como se observa.



BZ: 2018_12417396

Bogotá D.C. octubre 02 de 2018

Señor(a):
REGINA PANESSO VASCO
CALLE 48 Nº 48 - 14 OF 901
Medellín-Antioquia,

Referencia: Radicado No. 2018_12428564
Ciudadano: REGINA PANESSO VASCO
Identificación: C.C. 32494403
Tipo de Trámite: Consulta información específica Nómina

Respetado señor(a):

Reciba un cordial saludo de la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES.

En atención a la petición presentada bajo el radicado indicado en la referencia, nos permitimos informarle que, en nómina de septiembre de 2013 con Resolución Nº 230736 del 10/09/2013 le fue reconocida la indemnización sustitutiva de vejez; es de anotar que los dineros no fueron cobrados, por lo tanto, fueron reintegrados por la entidad pagadora como se observa en el siguiente comprobante:

Entidad	Comprobante	Cedula	Nombres	Año	Mes	Valor Pagado	Valor	Interes	Mesadas	Estado
1--BOGOTA C. P. 1ERA QUINCENA	8017476119	C-- 32494403	PANESSO-- REGINA	2,013	9	0	6,057,798	0	1	Habilitado para pago
Total de registros:				1						

Por ultimo, en caso de requerir información adicional, pueden acercarse a cualquiera de nuestros Puntos de Atención al Ciudadano (PAC), radicar su inquietud a través del canal virtual, (www.colpensiones.gov.co), o comunicarse con la línea de atención telefónica nacional 018000410909, en Bogotá 4890909 en el horario de Lunes a Viernes de 06 am a 10 pm y Sábados de 08 am, a 01 pm, donde estamos dispuestos a brindarle el mejor servicio.

05 001 31 05 002 2019 00103 00

9. Que la historia laboral de la actora expedida por Colpensiones el 4 de septiembre de 2017, reporta un total de 1.281 semanas cotizadas entre el 22 de mayo de 1967 y el 31 de agosto de 2017, precisando que los periodos comprendidos del 1º de agosto de 1998 al 30 de abril de 2013 se pagaron a través del régimen subsidiado.
10. Que el reporte de semanas actualizado a 30 de mayo de 2019, registra un total de 559 semanas sufragadas desde el 22 de mayo de 1967 hasta el 28 de febrero de 2018, indicando en los ciclos corridos entre el 1º de agosto

de 1998 y el 30 de abril de 2013 la observación *“Valor del subsidio devuelto al Estado por Decreto 3771”* y con cero (0) semanas, constituyendo un saldo a favor de la afiliada.

11. Que el 17 de enero de 2018, la Gerencia Regional Noroccidente del Consorcio Colombia Mayor 2013 Fondo de Solidaridad Pensional, certifica que la señora Regina Panesso Vasco, estuvo vinculada como trabajadora independiente urbano del 1° de agosto de 1998 al 10 de abril de 2013, y que el motivo de su retiro lo fue: TEMPORALIDAD EDAD.
12. Que la FIDUAGRARIA S.A. en calidad de FIDUCIARIA DEL FONDO DE SOLIDARIDAD PENSIONAL dando respuesta al requerimiento efectuado por el Despacho mediante comunicado de 5 de julio de 2019, informa que la fecha de afiliación de la señora Regina Panesso Vasco en el Programa de Subsidio al Aporte en Pensión fue el 1° de agosto de 1998, en el Grupo Poblacional: Trabajador Independiente Urbano, con un subsidio otorgado del 70%, y cuya fecha de retiro de la afiliación se dio el 10 de abril de 2013, por la causal: *“Cuando cese la obligación de cotizar en los términos del artículo 17 de la Ley 100 de 1993 o cuando cumplan 65 años de edad, de conformidad con lo señalado en el artículo 29 de la Ley 100 de 1993”* establecida en el numeral 2 del artículo 2.2.14.24 del Decreto 1833 de 2016.

Indica la entidad que, el Sistema de Información del Fondo de Solidaridad Pensional refleja que, luego de que la señora Regina Panesso Vasco fue retirada del programa, se realizaron devoluciones en favor del Estado, por los pagos realizados entre agosto de 1998 y abril de 2013, con fundamento en que le fue reconocida una indemnización sustitutiva de vejez, ello, por cuanto fue Colpensiones la entidad que reportó en su aplicativo web, al que la Administradora Fiduciaria tiene acceso, que la accionante es beneficiaria de una indemnización sustitutiva de vejez.

Y se aduce que el Decreto Compilatorio 1833 de 2016 en el artículo 2.2.14.1.27, contempla que el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de vejez ocasiona la devolución de todos los subsidios que le fueron girados a la beneficiaria, en favor del Estado, como se observa:

En tal virtud, mediante oficio No. 804 recibido el 11 de junio de 2019 fue notificada de lo ordenado por su despacho en el proceso de la referencia así:

"Oficiar al Fondo de Solidaridad Pensional, que administra Fiduagraria S.A., con el fin de que informe desde que fecha la señora REGINA PANESSO VASCO, identificada con la cédula de ciudadanía número 32.494.403, está inscrita al Programa Colombia Adulto Mayor y si aún es beneficiaria del mismo. De igual manera, indique los periodos mes a mes cotizados y debidamente sufragados por ésta y, finalmente que señale si ha efectuado a Colpensiones el pago de las cotizaciones en el porcentaje que le corresponde frente a los periodos o ciclos que aparecen en la historia laboral de la actora con nota de devolución, esto es, por el periodo comprendido entre mayo de 1998 y abril de 2018, inclusive".

En atención a la solicitud, conforme con la información registrada en el Sistema de Información del Fondo de Solidaridad Pensional sobre la afiliación de la señora Regina Panesso Vasco en el Programa de Subsidio al Aporte en Pensión, la Administradora Fiduciaria se permite informarle lo siguiente:

Fecha de afiliación al PSAP: 1 de agosto de 1998

Grupo Poblacional: Trabajador Independiente Urbano

Porcentaje de Subsidio Otorgado: 70%

Fecha del Retiro de la Afiliación: 10 de abril de 2013

Causal: "Cuando cese la obligación de cotizar en los términos del artículo 17 de la Ley 100 de 1993 o cuando cumplan 65 años de edad, de conformidad con lo señalado en el artículo 29 de

la Ley 100 de 1993" establecida en el numeral 2 del artículo 2.2.14.24 del Decreto 1833 de 2016.

Respecto del pago de los subsidios, con el fin de dar mayor claridad sobre la operatividad del **Programa del Subsidio al Aporte en Pensión - PSAP**, me permito informarle su funcionamiento así: Inscrita la persona en el Programa, la Administradora Fiduciaria realiza la validación del cumplimiento de requisitos exigidos por la normatividad vigente (Decreto 1833 de 2016, hoy Decreto 387 de 2018). Realizada dicha verificación, la Administradora de Pensiones - COLPENSIONES, expide los recibos de pago en un talonario, para que el afiliado efectúe su aporte obligatorio conforme lo exige el Programa.

Una vez el afiliado realiza su aporte obligatorio, COLPENSIONES, en forma mensual envía al Administrador Fiduciario del Fondo de Solidaridad Pensional, hoy FIDUAGRARIA S.A., una cuenta de cobro que corresponde a los ciclos de los subsidios que deben desembolsarse a nombre del beneficiario, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2.2.14.1.26., del Decreto 1833 de 2016.

Sin embargo, debe tenerse en cuenta, que esa Administradora presenta las cuentas de cobro con diferencia de varios meses respecto al pago efectuado por el afiliado y que además el trámite de ciclos de años anteriores tiene un trámite diferente de conformidad con las disposiciones establecidas por el Estatuto Orgánico del Presupuesto.

En atención al requerimiento efectuado, me permito informarle que la Administradora Fiduciaria del Fondo de Solidaridad Pensional no tiene competencia ni acceso a la información de pagos efectivamente realizados por los afiliados del programa PSAP a Colpensiones correspondientes a sus aportes obligatorios, toda vez que esa función de recaudo es legal y exclusiva de dicha Administradora de Pensiones, así como la de registro, actualización, y corrección de las historias laborales de los afiliados.

En tal sentido, en el Sistema de Información, del Fondo de Solidaridad Pensional, se registran únicamente los giros de los subsidios que la Administradora Fiduciaria realiza a Colpensiones, a nombre de cada afiliado en sus ciclos correspondientes.

Para el caso concreto, el Sistema de Información del Fondo de Solidaridad Pensional refleja que, luego de que la señora Regina Panesso Vasco fue retirada del programa, se realizaron devoluciones en favor del Estado, con fundamento en que le fue reconocida una Indemnización Sustitutiva de Vejez. El reporte de pagos discriminado mes a mes es el siguiente:

De acuerdo con lo anterior, es menester indicar que la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones - fue la que reportó en su aplicativo web, al que la Administradora Fiduciaria tiene acceso, que la señora Regina Panesso Vasco es beneficiaria de una Indemnización Sustitutiva de Vejez.

Viabilidad					
Subsidiados Colombia Mayor - Consulta de Viabilidad					
Afiliado: C - 32494403					
Novedad No VIABLE - No Procesar Novedad					
1. Nombres Afiliado	PANESSO VASCO REGINA				
2. Documento	C - 32494403	3. Dirección	CL 48 N 48 14 OF 901		
4. Municipio	MEDELLIN	5. Departamento	ANTIOQUIA		
6. Sexo:	F	7. Correo Electronico:			
8. Fecha de Vinculación	01/08/1998	9. Fecha Retiro	30/04/2013	10. Teléfono	2514842 3104484834
11. Estado Actual	Afiliado con estado VIABLE al ISS		14. Estado Actual ASOFONDOS	12. Fecha Nacimiento	25/04/1948
13. Estado Definitivo	Novedad No VIABLE - No Procesar Novedad			13. Grupo Pob:	U-Independiente
14. Tipo de Prestación:	INDEMNIZACION	15. Descripción:	INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA VEJEZ	14. Grupo Pob:	104 - Pensionado con el ISS.
16. Fecha	10/09/2013	17. Valor	Q	15. Estado Pensión	Consultar Novedades Realizadas

Ahora, lo anterior es importante tenerlo en cuenta porque el Decreto Compilatorio 1833 de 2016, contempla que el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de vejez ocasiona la devolución de todos los subsidios que le fueron girados a la beneficiaria, en favor del Estado, así:

“Artículo 2.2.14.1.27. Devolución del Subsidio. La entidad administradora del Fondo de Solidaridad Pensional deberá controlar y hacer exigible la devolución de los subsidios, a las entidades administradoras de pensiones, cuando se presente alguno de los siguientes eventos:

1. Cuando el afiliado que haya recibido subsidios del Fondo de Solidaridad Pensional exceda de los sesenta y cinco (65) años de edad y no cumpla con los requisitos mínimos para acceder a una pensión de vejez, excepto en los casos en que continúe cotizando hasta obtener la misma.
2. Cuando se reconozcan indemnizaciones sustitutivas de la pensión de vejez o la devolución de aportes.
3. Cuando el afiliado pierda su condición de beneficiario por la causal de pérdida del derecho al subsidio definida en el numeral 5 del artículo 2.2.14.1.24 del presente decreto.

La entidad administradora de pensiones tendrá dos (2) meses, contados a partir de la fecha en que se presente alguno de los eventos señalados, para efectuar la devolución de los aportes subsidiados con los rendimientos financieros correspondientes al período de mora o de permanencia como beneficiario del subsidio del Fondo, los cuales deben ser entregados al administrador fiduciario de los recursos del Fondo de Solidaridad Pensional, con destino a la subcuenta de solidaridad, si a ello hubiere lugar” (Negrilla fuera de texto original).

Preliminarmente ha de precisarse que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha precisado que “(...) la indemnización sustitutiva es una prestación provisional, cuya recepción no impide reclamar judicialmente que se dilucide si lo que procedía era ese reconocimiento o en su lugar la prestación vitalicia de vejez (...)”. (sentencia de 7 de julio de 2009, Radicación 35.896)

A juicio de la Corporación mencionada, el reconocimiento que se haga de la indemnización sustitutiva no afecta la causación de otra prestación económica, a la luz de la filosofía y los principios del Sistema General de Seguridad Social (sentencia SL 11234 de 26 de agosto de 2015, Radicado 45.857)

De acuerdo con el artículo 25 de la Ley 100 de 1993, el Fondo de Solidaridad Pensional es una cuenta especial de la Nación, sin personería jurídica, adscrita al Ministerio del Trabajo y administrada por sociedades fiduciarias de naturaleza pública. En la Sentencia C-243 de 2006, la Corte destacó que su finalidad es “hacer

efectivo el principio de solidaridad que rige al sistema de seguridad social” y materializar el Estado Social de Derecho, al asegurar a los menos favorecidos la satisfacción de sus necesidades básicas.

El fondo de solidaridad pensional surge como una figura de materialización del principio de cobertura pensional establecido en la Ley 100 de 1993, que lo concibió como un mecanismo para subsidiar los aportes al Régimen General de Pensiones para un sector de la población que, por sus características y condiciones socioeconómicas, carecen de suficientes recursos para efectuar la totalidad del aporte que le permita acceder al derecho pensional.

Tal concepción fue modificada por la Ley 797 de 2003 que fortaleció la estructura financiera de la figura a través del establecimiento de dos subcuentas a saber: la subcuenta de solidaridad y la subcuenta de subsistencia.

Las normas que regulan su naturaleza, objeto y administración se encuentran compiladas en el Título 14 del Decreto 1833 de 2016. Según el artículo 2.2.14.1.1, el Fondo se divide en las subcuentas de (i) subsistencia y (ii) solidaridad. La primera busca proteger a las personas en estado de indigencia o de pobreza extrema mediante el otorgamiento de un subsidio económico; mientras que, la segunda, centra su objeto en ampliar la cobertura del sistema pensional, subsidiando mediante el PSAP a aquellos trabajadores asalariados o independientes del sector rural o urbano, que carecen de recursos para efectuar la totalidad del aporte, como ocurre, por ejemplo, con los artistas, deportistas, músicos, compositores, toreros, madres comunitarias y personas en situación de discapacidad.

El Decreto en cita establece que se designará como administradores del Fondo a las sociedades fiduciarias de naturaleza pública o a los fondos de pensiones y/o cesantías del sector social solidario e impone determinadas obligaciones, en relación con la subcuenta de solidaridad, a la entidad que desempeñe dicha función. Entre los compromisos que se asumen, se encuentran (i) el de transferir el subsidio a través de las administradoras del Sistema General de Pensiones y (ii)

el de realizar un control de los beneficiarios y de los recursos, de forma permanente y de manera coordinada con otras entidades.

La reglamentación del fondo de solidaridad pensional ha surtido muchas modificaciones en los diferentes decretos reglamentarios que lo han contemplado; en tal sentido, el Decreto 3771 de 2007, modificado por el Decreto 4944 de 2009, y hoy Decreto Compilatorio 1833 de 2016 constituye la reglamentación vigente para efectos de la aplicación de los subsidios otorgados en virtud de la mencionada figura.

En ese orden de ideas el artículo 2.2.14.1.13 del mencionado Decreto 1833 de 2016 consagra, en los siguientes términos, los requisitos que deben reunirse para ser subsidiado por la subcuenta de solidaridad:

“...1. Ser mayor de 35 años y menor de 55 años si se encuentran afiliados a Colpensiones o menores de 58 años si se encuentran afiliados a los fondos de pensiones, siempre y cuando no tengan un capital suficiente para financiar una pensión mínima y contar con doscientas cincuenta (250) semanas como mínimo, previas al otorgamiento del subsidio, independientemente del régimen al que pertenezcan.

2. Ser mayores de 55 años si se encuentran afiliados a Colpensiones o de 58 si se encuentran afiliados a los fondos de pensiones, siempre y cuando no tengan un capital suficiente para financiar una pensión mínima y contar con quinientas (500) semanas como mínimo, previas al otorgamiento del subsidio, independientemente del régimen al que pertenezcan.

3. Estar afiliado al sistema general de seguridad social en salud...”.

Con los recursos provenientes de esta subcuenta, se financia entonces el Programa de Subsidio al Aporte en Pensión, siempre que se cumplan con los requisitos mencionados anteriormente. Para ello, una vez se hace efectiva la afiliación, corresponde al beneficiario pagar la parte de la cotización no subsidiada, la cual, en el caso de los trabajadores independientes, como sucede con el accionante, corresponde al 25% del valor del aporte sobre el salario mínimo.

Luego, la respectiva administradora de pensiones realiza una cuenta de cobro a Fiduagraria S.A. (en su calidad de actual entidad administradora del Fondo de Solidaridad Pensional desde el 1° de diciembre de 2018), con el fin de que esta le transfiera el 75% restante. De esta manera, sumados los dos aportes, se completa el 100% de la cotización.

Ahora, el Decreto 1833 de 2016 también establece las causales que dan lugar a la suspensión o pérdida del subsidio en comento.

En lo que respecta al primer evento, esto es, la SUSPENSIÓN, el artículo 2.2.1.14.23 del régimen normativo en cita dispone:

“...ARTÍCULO 2.2.14.1.23. SUSPENSIÓN DEL BENEFICIO AL SUBSIDIO. El afiliado podrá suspender la condición de beneficiario del subsidio al aporte en pensión cuando adquiera temporalmente capacidad de pago para cancelar la totalidad del aporte a la pensión o cuando suspenda voluntariamente la afiliación por no contar con recursos para realizar el aporte.

Quien siendo beneficiario del Fondo de Solidaridad Pensional haya suspendido el subsidio por las anteriores razones podrá reactivar su calidad de beneficiario en las mismas condiciones en las que se encontraba al momento de la suspensión, siempre y cuando la haya comunicado por escrito dentro de los diez (10) días siguientes a su ocurrencia, a la entidad administradora de los recursos del Fondo de Solidaridad Pensional...”.

En razón de lo anterior, se entiende que los beneficios provenientes del fondo de solidaridad pensional se constituyen en auxilios temporales que derivan de la existencia de ciertas condiciones del beneficiario.

Por su parte, el artículo 2.2.14.1.24 del mismo Decreto consagra seis eventos en los cuales el afiliado pierde la calidad de beneficiario del subsidio.

“...ARTÍCULO 2.2.14.1.24. PÉRDIDA DEL DERECHO AL SUBSIDIO. El afiliado perderá la condición de beneficiario del subsidio al aporte en pensión en los siguientes eventos:

1. *Cuando adquiera capacidad de pago para cancelar la totalidad del aporte a la pensión.*
2. *Cuando cese la obligación de cotizar en los términos del artículo 17 de la Ley 100 de 1993 o cuando cumplan 65 años de edad, de conformidad con lo señalado en el artículo 29 de la Ley 100 de 1993.*
3. *Cuando se cumpla el período máximo establecido para el otorgamiento del subsidio.*
4. *Cuando deje de cancelar seis (6) meses continuos el aporte que le corresponde. La entidad administradora de pensiones correspondiente tendrá hasta el último día hábil del sexto mes para comunicar a la entidad administradora del Fondo de Solidaridad Pensional sobre tal situación, con el fin de que esta proceda a suspender su afiliación al programa. En todo caso, la administradora del Fondo de Solidaridad Pensional deberá verificar que no se haya cobrado el subsidio durante este período.*

La pérdida del derecho al subsidio por esta causal será por el término de seis (6) meses, contados a partir del momento de la suspensión de la afiliación al programa. Vencido este término, quien fuera beneficiario podrá efectuar una nueva solicitud de ingreso al Fondo de Solidaridad Pensional, hasta completar las 750 semanas subsidiadas, siempre y cuando cumpla la edad y semanas de cotización o tiempo de servicio, señaladas en la normatividad vigente para ser beneficiarios del mismo.

5. *Cuando se demuestre que, en cualquier tiempo, el beneficiario ha suministrado datos falsos para obtener el subsidio; que se encuentra afiliado a un fondo de pensiones voluntarias, o que posee capacidad económica para pagar la totalidad del aporte. En los eventos previstos en este numeral, y sin perjuicio de las demás sanciones a que haya lugar, el beneficiario perderá la totalidad de los recursos aportados por el Fondo de Solidaridad Pensional durante el tiempo en el cual permaneció afiliado sin el cumplimiento de los requisitos para ser beneficiario del subsidio y no podrá en el futuro volver a ser beneficiario del programa.*

Los aportes efectuados por el fondo, junto con los correspondientes rendimientos financieros, deberán devolverse a la Entidad Administradora del Fondo de Solidaridad Pensional, dentro de los treinta días siguientes a la pérdida del subsidio.

Los aportes efectuados por la persona que perdió el subsidio le serán devueltos junto con los rendimientos financieros, descontando los gastos de administración, como si nunca hubiese cotizado al sistema.

6. *Cuando el beneficiario del subsidio se desafilie del sistema general de seguridad social en salud, ya sea del régimen contributivo o del régimen subsidiado.*

Las personas que hubiesen perdido el subsidio por esta causal en cualquier momento podrán ser sujetos de nuevos subsidios del fondo, hasta completar las 750 semanas subsidiadas, siempre y cuando cumplan con los requisitos de edad y semanas de cotización o tiempo de servicio, señaladas en la normatividad vigente para ser beneficiarios del mismo.

PARÁGRAFO 1o. Se entenderá que la fecha de suspensión del subsidio o retiro de afiliación será el último día del último mes cotizado.

PARÁGRAFO 2o. Para los efectos del último inciso del artículo 29 de la Ley 100 de 1993, las entidades administradoras de pensiones deben organizar contabilidad diferente para los recursos que reciban por concepto del subsidio de que trata el presente capítulo y para los recursos que aportan directamente los beneficiarios y deberán mantener vigente la historia laboral...”

Y el artículo 2.2.24.1.27 ibídem estipula lo concerniente a la devolución del subsidio, así:

“...ARTÍCULO 2.2.14.1.27. Devolución del subsidio. La entidad administradora del Fondo de Solidaridad Pensional deberá controlar y hacer exigible la devolución de los subsidios, a las entidades administradoras de pensiones, cuando se presente alguno de los siguientes eventos:

- 1. Cuando el afiliado que haya recibido subsidios del Fondo de Solidaridad Pensional exceda de los sesenta y cinco (65) años de edad y no cumpla con los requisitos mínimos para acceder a una pensión de vejez, excepto en los casos en que continúe cotizando hasta obtener la misma.*
- 2. Cuando se reconozcan indemnizaciones sustitutivas de la pensión de vejez o la devolución de aportes.*
- 3. Cuando el afiliado pierda su condición de beneficiario por la causal de pérdida del derecho al subsidio definida en el numeral 5 del artículo 2.2.14.1.24. del presente decreto.*

La entidad administradora de pensiones tendrá dos (2) meses, contados a partir de la fecha en que se presente alguno de los eventos señalados, para efectuar la devolución de los aportes subsidiados con los rendimientos financieros correspondientes al período de mora o de permanencia como beneficiario del subsidio del Fondo, los cuales deben ser entregados al administrador fiduciario de los recursos del Fondo de Solidaridad Pensional, con destino a la subcuenta de solidaridad, si a ello hubiere lugar...”.

Conforme la normatividad citada una vez el beneficiario cumple los 65 años de edad pierde el subsidio al aporte en pensión. En el evento en que exceda dicha edad y no cumpla las exigencias mínimas para acceder al derecho pensional, procederá la devolución del subsidio al Fondo de Solidaridad Pensional, salvo que el afiliado continúe efectuando aportes al sistema de pensiones hasta colmar requisitos. También habrá lugar a la devolución del subsidio en el caso de reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez.

Advierte la Sala, que como se indicó en antecedentes, pese a que Colpensiones por medio de la Resolución GNR 230736 de 10 de septiembre de 2013, concedió en favor de la actora el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez en cuantía de \$6.057.798, con 1.111 semanas, prestación que se ingresaría en la nómina de septiembre de 2013, pagadera en el mes siguiente. Ciertamente es que el valor de la prestación económica no fue cobrado por la asegurada, siendo reintegrado a la entidad pagadora en la misma anualidad.

En ilación a lo anterior, se tiene que la señora Regina Panesso Vascó arribó a los 65 años de edad el 25 de abril de 2013, fecha en la cual, conforme los artículos 2.2.14.1.24 y 2.2.14.1.27 del Decreto 1833 de 2016 perdió el subsidio al aporte pensional, y en principio, procedería la devolución de aquel beneficio al Fondo de Solidaridad Pensional.

No obstante, considera la Sala que si bien la accionante desde el 25 de abril de 2013, se itera, perdió el derecho al aporte en pensión, lo cierto es que no podía Colpensiones proceder con la devolución de los aportes subsidiados en favor del Fondo de Solidaridad Pensional, en la medida que la actora desde el 1º de junio de 2013, esto es, pasados 52 días de la fecha en que fue retirada de la afiliación al

Programa Colombia Adulto Mayor, y hasta el 28 de febrero de 2018, realizó cotizaciones al sistema de pensiones equivalentes a 204 semanas, por lo que, en razón a dicha continuidad en el pago de aportes pensionales, quedaba exceptuada de los eventos previstos en el artículo 2.2.14.1.27 del Decreto 1833 de 2016, no ameritando la devolución de los subsidios, y menos en el año 2018, época en la cual se realizó el reintegro de aquellos, pues conforme lo dispone el aludido artículo, Colpensiones contaba con dos (2) meses, contados a partir del 25 de abril de 2013 para efectuar tal devolución, omisión que en criterio de esta Superioridad llevó a que la accionante prolongara el pago de aportes en pensiones en un 100% y como independiente en aras de colmar la densidad de semanas requeridas, máxime que la administradora de pensiones, recibió a satisfacción dichas cotizaciones.

Adicionalmente, el reconocimiento de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez no se consolidó, ni materializó, dado que el monto liquidado por dicho concepto no ingresó al patrimonio de la demandante.

Así las cosas, y tal como lo precisó el *a quo*, en la contabilización de semanas para efectos pensionales han de tenerse en cuenta los ciclos comprendidos entre el 1° de agosto de 1998 y el 10 de abril de 2013, que suman un total de 766 semanas, por las razones expuestas.

Por ende, se confirmará la decisión de primera instancia en este aspecto.

Lo anterior, sin perjuicio de que la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones en el trámite correspondiente adelante las gestiones a las que haya lugar, a fin de recobrar los subsidios en el pago de aportes a pensiones que fueron devueltos al Fondo de Solidaridad Pensional.

DEL DERECHO PENSIONAL

El documento de identidad que reposa en el expediente informa que la señora Regina Panesso Vasco nació el 25 de abril de 1948, tenía 46 años de edad el 1° de abril de 1994 cuando entró en vigencia en el sector privado el Sistema General de

Pensiones creado por la Ley 100 de 1993, o sea, que es beneficiaria, en principio, del régimen de transición previsto en el artículo 36 de esta normatividad, que conservó la edad, el tiempo de servicios o el número de semanas de cotización y el monto de la pensión por vejez establecidos en el régimen anterior, a favor de tres categorías de trabajadores: los hombres con cuarenta o más años de edad, las mujeres con treinta y cinco o más años de edad, y unos y otras que independientemente de su edad tuviesen quince o más años de servicios cotizados.

El régimen anterior al cual se hallaba afiliada la accionante, era el contenido en el Acuerdo 049 de 1990, aprobado por medio del Decreto 758 de la misma anualidad, que para acceder a la pensión por vejez exigía sesenta o más años de edad a los hombres o cincuenta y cinco o más años de edad a las mujeres, y un número de 500 semanas de cotización pagadas durante los últimos 20 años anteriores al cumplimiento de las edades mínimas, o haber acreditado 1.000 semanas de cotización sufragadas en cualquier tiempo.

Adicionalmente, el párrafo transitorio 4° del Acto Legislativo 001 de 2005 expedido el 25 de julio del mismo año, instituyó el 31 de julio de 2010 como límite para la vigencia del régimen de transición establecido en la Ley 100 de 1993, y demás normas que lo desarrollan, excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen tuviesen cotizadas, al menos, 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicios a la entrada en vigencia del Acto Legislativo, a los cuales se les mantuvo tal régimen hasta el año 2014.

Las historias laborales obrantes en el proceso dan cuenta que a la vigencia del Acto Legislativo referido la accionante contaba con 722 semanas, que no le permitían conservar el régimen de transición hasta el 2014, y que no consolidó la densidad de semanas para acceder a la pensión por vejez en los términos del Decreto 758 de 1990.

Pese a lo expuesto, en este juicio es posible el reconocimiento de la pensión por vejez con fundamento en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9° de la Ley 797 de 2003, que exige para poder acceder a la prestación: 62

o más años de edad a los hombres y 57 años o más de edad a las mujeres, y un mínimo de 1.300 semanas cotización en el sistema pensional.

Las historias laborales de la actora expedidas por Colpensiones que militan en el expediente dan cuenta que la citada ciudadana cotizó al sistema de pensiones de manera interrumpida desde el 22 de mayo de 1967 y hasta el 28 de febrero de 2018 durante toda su vida laboral un total de 1.327 semanas, y cumplió los 57 años de edad el 25 de abril de 2005.

Se precisa que para el cálculo pertinente al reconocimiento de la pensión de vejez se contabilizaron los meses con 28, 29, 30 y/o 31 días y/o años de 365 y 366 días que corresponden a los trabajados en el año por la afiliada, conforme el criterio expuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL 138 de 3 de enero de 2024, Radicado 89.797, criterio jurisprudencial que en adelante esta Sala acata, en la cual sostuvo:

“...Ahora bien, la Ley 100 de 1993, al establecer un sistema de pensiones unificador para los sectores público y privado, equiparó el ingreso base de cotización a los salarios reales del trabajador –*La base para calcular las cotizaciones a que hace referencia el artículo anterior, será el salario mensual (Art. 18, Ley 100/1993--*, superando de esta manera al anterior sistema de categorías ya explicado donde se asignaba un salario base dependiendo el rango en que se encontrara la remuneración del trabajador, pues expresamente se dijo: «*A partir de la vigencia de la presente Ley se eliminan las tablas de categorías y aportes del Instituto de Seguros Sociales*».

Lo anterior exige diferenciar la *semana cotizada* de la *cotización*, como elementos financieros para el cubrimiento de las prestaciones, de acuerdo con la triada *trabajo-cotización-prestación*, ya que las distintas instituciones y requisitos para el acceso a las prestaciones se articulan bajo una lógica aseguradora, de donde se produce el nivel de protección que el beneficiario recibe en el momento de actualizarse su situación de necesidad, conforme a la *cotización*, en mayor o menor grado, con su correspondencia en el ámbito prestacional, dado que, «*En todo caso, el monto de la cotización mantendrá siempre una relación directa y proporcional al monto de la pensión*» (Art. 18, Ley 100 de 1993).

Desde esa vista de la protección social, no resulta desconocida la influencia sobre el sistema de seguridad social de las técnicas del seguro privado, que permite deducir a la *cotización* una naturaleza análoga en términos del aseguramiento a la llamada comercialmente *prima*, valor que tiene por objeto la cobertura de los riesgos asegurados, a partir de un equilibrio teórico entre el pago de la cotización y el pago de la prestación dispensada por la entidad previsional, respetándose el principio de suficiencia, que impone entender que la entidad debe contar financieramente con los fondos necesarios que le permitan pagar las pensiones en un monto que guardará correspondencia con lo efectivamente cotizado.

No puede dejarse de lado que en ocasiones teóricamente se ha entendido la *cotización* como una forma de *salario diferido* y percibido por el trabajador en forma de prestación social, como ocurría con las pensiones de jubilación, donde la correspondencia no aplicaba entre el monto de la cotización y el monto de la pensión, sino entre el salario y esta última: “*un salario diferido del trabajador, fruto de su ahorro forzoso durante toda una vida de trabajo -20 años-, [es decir, que] el pago de una pensión no es una dádiva súbita de la Nación, sino el simple reintegro que del ahorro constante durante largos años, es debido al trabajador*” (CC C546-1992).

Adicionalmente, debe comprenderse la *cotización* como una *contribución parafiscal* que tiene por objeto contribuir a las cargas de la seguridad social --en este caso del sistema general de pensiones--, que no son impuestos ni contraprestación salarial (CC C577-1995).

Así las cosas, teniendo en cuenta las instituciones y recursos dispuestos por la Ley 100 de 1993 para garantizar las prestaciones de carácter económico, resulta lógico concluir que la naturaleza jurídica de la *cotización* de la seguridad social concierna a una *contribución parafiscal* que grava al salario o ingreso del afiliado, pero con algunas características del seguro, en la medida en que el monto de la cotización guarda correspondencia con el monto de la prestación.

En ese sentido, se conserva el régimen jurídico de la cotización del anterior régimen administrado por el ISS, pero se modifica el sistema para su cálculo, pasando de asignar un salario base por categoría para, en adelante, cotizar sobre el

salario efectivamente percibido durante el período en el que el trabajador presta sus servicios o sobre los ingresos recibidos en ese mismo lapso.

Ahora bien, que la base de cotización sea coincidente con el salario de la persona protegida para efectos de la cuantificación del aporte, no traduce que el período cubierto por el salario sea de 30 días, ni que el período cotizado sea por ese mismo número de días, pues es la ejecución del trabajo en los términos particulares de la relación o situación jurídica que lo origina, la que genera el derecho a la correspondiente remuneración y, por ende, a la cotización, dado que el legislador anudó la obligación de cotizar a la realidad de la prestación del servicio: *«Durante la vigencia de la relación laboral y del contrato de prestación de servicios, deberán efectuarse cotizaciones obligatorias a los regímenes del sistema general de pensiones [...]»* (Art. 17 de la Ley 100 de 1993).

En esa línea, el literal b) del artículo 9 del Decreto 1406 de 1999, para efectos de la declaración de autoliquidación de aportes, definió el *período cotizado*, así:

«Período cotizado, el cual corresponde al mes calendario de la nómina sobre la cual se calculan y pagan las respectivas cotizaciones, o durante el cual se perciben los ingresos sobre los cuales las mismas se efectúan. Cuando el aportante pague cotizaciones por el periodo atrasados, deberá diligenciar un formulario de autoliquidación por cada uno de ellos»

De esa forma, la *cotización* se calcula en relación con el salario mensual o el ingreso percibido en el mismo período, sin perjuicio de que el período mensual de trabajo que cubre la cotización se contabilice en 28, 30 o 31 días, según corresponda, para ser transformados en semanas cotizadas mediante la división por siete, es decir, para efectos de establecer el número de semanas cotizadas el año debe tomarse según el calendario, esto es, 365 o 366 días, según corresponda.

No empee, para la Sala no es desconocido que otra circunstancia opera para efectos de la facturación y recaudo de los aportes que constituyen la cotización, donde los períodos que se toman son de 30 días, porque el número de días cotizados a reportar de cada afiliado, por ejemplo, en la planilla integrada de liquidación de aportes –PILA–, corresponde a 30 días, indistintamente de si el mes tiene 28, 30 o 31 días, ya que el campo de la PILA sólo permite valores entre

0 y 30, como se encuentra contemplado en las resoluciones 2388 de 2016 y 728 de 2023 del Ministerio de Salud y Protección Social.

Así las cosas, para esta Sala, una nueva lectura del párrafo 2° del artículo 33° de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9° de la Ley 797 de 2003, permite comprender el alcance de la norma, que no es otro que el de que para efectos de determinar el número de semanas cotizadas, los días de la semana, del mes o del año *se deben tomar del calendario*, al tiempo que para la facturación y pago de los aportes el mes de toma por períodos de 30 días, tal cual se desprende del propio texto de la normativa:

Parágrafo 2°. - Para efectos de las disposiciones contenidas en la presente Ley, se entiende por semana cotizada el periodo de siete (7) días calendario. La facturación y el cobro de los aportes se harán sobre el número de días cotizados en cada periodo.

Lo dicho igualmente encuentra sustento en el hecho de que la base de cotización no sólo se estima en función del salario mensual, que se paga por períodos de 30 días, sino también, en función de los ingresos de los afiliados cuando no están vinculados por contratos de trabajo o como servidores públicos, pues *«cotizarán sobre los ingresos que declaren ante la entidad a la cual se afilien, guardando correspondencia con los ingresos efectivamente percibidos»*, sin perjuicio de que, quienes son beneficiarios de los subsidios del fondo de solidaridad pensional y de los afiliados cuyos aportes son realizados por terceros, cotizan sin consideración a salario alguno (Art. 15, párrafo 1°, literal e), Ley 100 de 1993). Por tanto, para esta clase de afiliados, la tesis salarial para contabilizar los meses de 30 días y los años de 360 se desvanece al no tener sustento alguno la tesis de que la cotización reposa en la métrica de conceptos de orden laboral que utilizan para su liquidación dichos períodos.

En suma, para la facturación y pago de aportes los días cotizados son 30 en cada período, pero como la cotización cubre todos los días del período de trabajo cubierto por el salario o ingreso asegurado, durante el cual, además, el afiliado ha estado expuesto a los riesgos materia de la cobertura, se impone entender que todos los períodos --semana, mes o año-- se contabilicen en días calendario para poder establecer el número de semanas cotizadas para de esa forma, hacer el cálculo pertinente al reconocimiento de las prestaciones del sistema general de

pensiones, criterio jurisprudencial que será tenido en cuenta en adelante, recogién dose así cualquiera otro anterior que lo contraríe...”.

En consecuencia, le asiste derecho a la demandante a la pensión de vejez con fundamento en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003 por las razones expuestas, por ende, se confirmará lo resuelto por el A quo en este sentido.

DE LA MESADA 14

El inciso 8º y el Parágrafo Transitorio 6º del artículo 1º del Acto Legislativo 01 de 2005 prescriben que las personas cuyo derecho a la pensión se consolide a partir de la vigencia de dicho acto, no pueden recibir más de trece mesadas pensionales, excepto aquellas que perciban una pensión igual o inferior a tres salarios mínimos legales mensuales vigentes, si la prestación se causa antes del 31 de julio de 2011.

El Acto Legislativo aludido se expidió el 25 de julio de 2005. Si bien la señora Regina Panesso Vasco arribó a los 57 años de edad el 25 de abril de 2005; causó el derecho pensional con posterioridad al 31 de julio de 2011, por ende, tiene derecho al pago de trece mesadas como lo dispone la referida normatividad.

En consecuencia, se confirmará en este aspecto la providencia.

DE LA PRESCRIPCIÓN DE MESADAS

En lo que respecta a la prescripción, conforme a lo previsto en el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, las acciones que emanan de las leyes sociales prescriben en tres años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se hace exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el empleador sobre el derecho o prestación debidamente determinado, interrumpe la prescripción, pero solo por un lapso igual.

El artículo 489 del Código Sustantivo del Trabajo consagra el mismo texto alusivo a la interrupción de la prescripción.

Según la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia que esta Sala de Decisión comparte, el análisis consonante de los preceptos lleva a concluir que únicamente es posible interrumpir la prescripción una vez (Sentencia de 21 de febrero de 2012, Radicado 41.908 y SL 374 de 12 febrero de 2020, Radicado 67.868).

De acuerdo a la prueba documental se tiene que: i) La a señora Regina Panesso Vasco nació el 25 de abril de 1948, ii) Colpensiones mediante la Resolución 108437 de 9 de mayo de 2012, confirmada en la Resolución GNR 230736 de 10 de septiembre de 2013, negó a la demandante el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, y concedió el pago de la indemnización sustitutiva de la pensión de vejez en cuantía de \$6.057.798, iii) La accionante reclamó nuevamente la pensión de vejez el 17 de febrero de 2014, y Colpensiones se la negó a través de la Resolución GNR 144583 de 28 de abril de 2014, confirmada en las Resoluciones GNR 307657 de 3 de septiembre de 2014 y VPB 38328 de 28 de abril de 2015, iv) La actora solicitó una vez más el 20 de febrero de 2018, el derecho pensional, y Colpensiones mediante la Resolución SUB 146967 de 31 de mayo de 2018, le negó la misma. Y como la demanda que dio origen a este proceso se presentó el 21 de febrero de 2019, quiere ello decir que no operó en este juicio el fenómeno de la prescripción.

DEL RETROACTIVO PENSIONAL

Conforme a lo dispuesto en el artículo 31 de la Ley 100 de 1993, al Régimen de Prima Media con Prestación Definida se le aplican las disposiciones vigentes para los seguros de invalidez, vejez y muerte a cargo del Instituto de Seguros Sociales con las adiciones, modificaciones y excepciones contenidas en dicha Ley.

Los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, contentivo del Reglamento General del Seguro Social Obligatorio de Invalidez, Vejez y Muerte, prevén que

la pensión por vejez se reconoce a solicitud de parte interesada una vez colmados los requisitos mínimos para acceder a la prestación, pero se requiere la desafiliación del régimen para poder disfrutar de la misma.

Sobre el tema se ha pronunciado en diversas oportunidades la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia y ha explicado que la causación y el disfrute de la pensión por vejez son dos figuras jurídicas distintas porque tienen identidad y efectos propios, pues la primera se da desde el momento mismo en que el afiliado reúne los requisitos mínimos de edad y densidad de semanas cotizadas, y la segunda, o sea, el disfrute de la pensión y su cuantía definitiva, están supeditados a la desafiliación del régimen. También ha dicho la citada Corporación Judicial que, de manera excepcional, cuando en un proceso no exista la prueba de la desafiliación al sistema, ésta puede inferirse de hechos tales como la terminación del vínculo laboral del afiliado, la falta de pago de cotizaciones, el cumplimiento de los requisitos de edad y semanas cotizadas, y la solicitud de la prestación, que no dejen duda de la intención del afiliado de cesar su vinculación al sistema en procura de la obtención del derecho pensional (Sentencias de 1° de febrero de 2011, Radicado 38.776; SL 15091 de 2015; SL 5603 de 2016 y SL 5564 de 4 de diciembre de 2019, Radicado 72.652).

Como se indicó anteriormente, la señora Regina Panesso Vasco nació el 25 de abril de 1948, cumplió 57 años de edad en la misma fecha de 2005, y efectuó cotizaciones al sistema general de pensiones, hasta el 28 de febrero de 2018, con novedad de retiro, por tanto, conforme a la normatividad y la jurisprudencia anotadas, se tiene como fecha de desafiliación del sistema pensional el 28 de febrero de 2018, y como fecha de disfrute de la prestación, a partir del 1° de marzo de la misma anualidad.

En consecuencia, se confirmará en este punto la decisión.

Revisada la liquidación del retroactivo pensional causado entre el 1° de marzo de 2018 y el 31 de diciembre de 2019, efectuada por el Despacho, no merece reparo alguno. Por lo que se confirmará en este aspecto la providencia.

DE LOS APORTES EN SALUD

Conforme a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 143 de la Ley 100 de 1993, la cotización para salud establecida en el Sistema General de Salud para los pensionados está en su totalidad a cargo de éstos.

Acorde al criterio de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que esta Sala de Decisión comparte, el descuento por salud constituye una condición esencial y necesaria al reconocimiento de la pensión, que opera por virtud de la Ley y se encuentra estrechamente relacionada con los principios que irradian el Sistema General de Seguridad Social, motivo por el cual el Juez al otorgar el derecho está facultado para autorizarla, porque el pagador de la entidad administradora es el llamado a hacerla efectiva y trasladarla a la EPS correspondiente (sentencias de 21 de junio de 2011, radicado 48.003; 14 de febrero de 2012, radicado 47.378; 6 de marzo de 2012, radicado 47.528 y SL 1478 de 9 de mayo de 2018, radicado 63.512).

A juicio de la Corporación mencionada, de no efectuarse tales descuentos, se desconocerían los principios orientadores de la prestación del servicio público esencial de seguridad social consagrados en el artículo 2 de la Ley 100 de 1993, en especial, los de universalidad y solidaridad, y los rectores del servicio público de la seguridad social en salud de que trata específicamente el Decreto 1920 de 1994. Adicionalmente, tal omisión podría comprometer los derechos de acceso a los servicios de alto costo que requieren un mínimo de semanas cotizadas, conforme a lo dispuesto en el artículo 164 de la Ley 100 de 1993.

En consecuencia, se confirmará lo resuelto en este sentido.

DE LOS INTERESES MORATORIOS

El artículo 141 de la Ley 100 de 1993 prescribe que en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata la normatividad mencionada, la entidad administradora correspondiente debe reconocer y pagar al pensionado, además

de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago.

En criterio de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el derecho a recibir el pago de las mesadas pensionales emerge del cumplimiento de los requisitos que la Ley exige para poder acceder a la pensión reclamada.

Sin embargo, en sentencias de 29 de mayo de 2003, Radicado 18.789; 13 de junio de 2012, Radicado 42.783, y 6 de noviembre de 2013, Radicado 43.602, el Alto Tribunal precisó que no resulta razonable imponer el pago de intereses moratorios en aquellos eventos en que la decisión de las administradoras de pensiones públicas o privadas de negar una prestación encuentren plena justificación, bien porque tengan un respaldo normativo o porque su postura provenga de la aplicación minuciosa de la Ley, sin los alcances o efectos que en un momento dado puedan darle los Jueces en la función que les es propia de interpretar las normas sociales y ajustarlas a los postulados y objetivos fundamentales de la seguridad social, y que a tales administradoras no les compete y les es imposible predecir. Lo anterior, teniendo en cuenta que en muchos casos la interpretación de la norma a la luz de los principios y objetivos que informan la seguridad social no coincide con el texto literal del precepto que las administradoras deben aplicar al momento de definir la procedencia de la prestación reclamada.

En este caso y contrario a lo afirmado por el apoderado de la demandante no hay lugar al reconocimiento de los intereses moratorios, porque Colpensiones negó en su momento el derecho pensional a la actora con fundamento en una interpretación de los artículos 2.2.14.1.24 y 2.2.14.1.27 del Decreto 1833 de 2016, y solo en esta instancia se concede la prestación económica contabilizando las semanas comprendidas entre el 1° de agosto de 1998 y el 10 de abril de 2023, en virtud del criterio esbozado por la Sala, por ello, se dejará incólume la sentencia en este aparte.

DE LA INDEXACIÓN

La indexación de la condena sobre el retroactivo pensional reconocido resulta viable, porque es el mecanismo objetivo de corrección monetaria que se aplica cuando las entidades administradoras que integran el sistema de seguridad social pagan tardíamente las obligaciones a su cargo, y la ley no prevé otra forma de solucionar su detrimento económico. Por lo tanto, se confirmará en este punto la providencia.

En consideración a que la indexación se concede en favor de la actora, se precisa que sobre la suma que ha de efectuarse el descuento en salud no está sujeta a tal actualización, por tanto, dichos valores no serán objeto de aplicación de la misma, pues no puede la accionante beneficiarse de una actualización con base en una suma dineraria que corresponde al subsistema de salud.

DE LAS COSTAS

Ante la desventura del recurso de apelación, las costas en esta instancia corren en favor de Colpensiones y a cargo de la señora Regina Panesso Vasco.

En esta instancia se fijan las agencias en derecho, en la suma total de \$1.300.000.

Así las cosas, se confirmará y aclarará la providencia que se revisa en apelación y consulta.

En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, resuelve:

PRIMERO: Se aclara la decisión en el sentido que sobre la suma que ha de efectuarse el descuento en salud no está sujeta a la indexación.

SEGUNDO: Ante la desventura del recurso de apelación, las costas en esta instancia corren en favor de Colpensiones y a cargo de la señora Regina Panesso Vasco.

En esta instancia se fijan las agencias en derecho, en la suma total de Un Millón Trescientos Mil Pesos (\$1.300.000).

TERCERO: Confirmar en lo demás la decisión que se revisa en apelación y consulta, por las razones expuestas.

Lo resuelto se notifica en **EDICTO**. Se ordena regresar el proceso al Juzgado de origen.

Los Magistrados,

Jaime Alberto Aristizábal Gómez

John Jairo Acosta Pérez

Francisco Arango Torres

Firmado Por:

Jaime Alberto Aristizabal Gomez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

John Jairo Acosta Perez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Francisco Arango Torres
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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: **053f6d01e20e71652bda28e82ee20d10636c0716f9fc39fdd9f2d53641c82bb1**

Documento generado en 12/03/2024 10:54:23 a. m.

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