

## Concepto D-14433

Juan Sebastian Vega Rodriguez <jvega@procuraduria.gov.co>

Jue 24/02/2022 11:45

Para: Secretaria3 Corte Constitucional <secretaria3@corteconstitucional.gov.co>

CC: Martha Ligia Castiblanco Prado <mcastiblanco@procuraduria.gov.co>

📎 1 archivos adjuntos (262 KB)

Concepto D-14433.pdf;

Bogotá, D.C., 24 de febrero de 2022

**Honorables Magistrados**  
**Corte Constitucional**  
Ciudad

Respetados Señores Magistrados:

Por instrucción de la Señora Procuradora General de la Nación, de manera atenta, me permito remitir adjunto el concepto correspondiente al proceso D-14433, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 242.2 y 278.5 de la Constitución Política.

Cordialmente,



**Juan Sebastián Vega Rodríguez**

Procurador Auxiliar

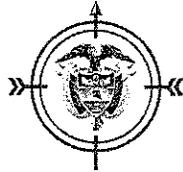
Procuraduría Auxiliar Asuntos Constitucionales

[jvega@procuraduria.gov.co](mailto:jvega@procuraduria.gov.co)

PBX: +57 601 587-8750

Línea Nacional Gratuita: 01 8000 940 808

Cra. 5ª. # 15 - 80, Bogotá D.C., Cód. postal 11032



PROCURADURIA  
GENERAL DE LA NACION

Bogotá, D.C., 24 de febrero de 2022

Honorables Magistrados  
Corte Constitucional  
Ciudad

**Expediente:** D-14433

**Referencia:** Acción pública de inconstitucionalidad interpuesta por Decio Collazos López contra el parágrafo 5º (parcial) del artículo 204 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 142 de la Ley 2010 de 2019.

**Magistrado Ponente:** Alejandro Linares Cantillo

**Concepto No.:** 7039

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 278.5 de la Constitución Política<sup>1</sup>, rindo concepto en el asunto de la referencia.

### I. Antecedentes

El ciudadano Decio Collazos López interpuso demanda de inconstitucionalidad contra las expresiones que se subrayan del parágrafo 5º del artículo 204 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 142 de la Ley 2010 de 2019<sup>2</sup>:

*“Artículo 204. Monto y distribución de las cotizaciones. (...)*

*Parágrafo 5º. La cotización mensual en salud al régimen contributivo a cargo de los pensionados para los años 2020 y 2021 se determinará mediante la siguiente tabla:*

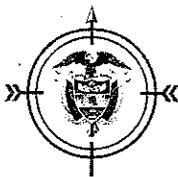
| <i>Mesada pensional en salarios mínimos legales mensuales vigentes (SMLMV)</i> | <i>Cotización mensual en salud</i> |
|--|------------------------------------|
| <i>1 SMLMV</i>   | <i>8%</i>                          |
| <i>&gt;1 SMLMV y hasta 2 SMLMV</i>   | <i>10%</i>                         |
| <i>&gt;2 SMLMV y hasta 5 SMLMV</i>   | <i>12%</i>                         |
| <i>&gt;5 SMLMV y hasta 8 SMLMV</i>   | <i>12%</i>                         |
| <i>&gt;8 SMLMV</i>   | <i>12%</i>                         |

*A partir del año 2022, se aplicará la siguiente tabla:*

| <i>Mesada pensional en salarios mínimos legales mensuales vigentes (SMLMV)</i> | <i>Cotización mensual en salud</i> |
|--|------------------------------------|
| <i>1 SMLMV</i>   | <i>4%</i>                          |
| <i>&gt;1 SMLMV y hasta 2 SMLMV</i>   | <i>10%</i>                         |
| <i>&gt;2 SMLMV y hasta 5 SMLMV</i>   | <i>12%</i>                         |

<sup>1</sup> “Artículo 278. El Procurador General de la Nación ejercerá directamente las siguientes funciones: (...) 5. Rendir concepto en los procesos de control de constitucionalidad”.

<sup>2</sup> “Por medio de la cual se adoptan normas para la promoción del crecimiento económico, el empleo, la inversión, el fortalecimiento de las finanzas públicas y la progresividad, equidad y eficiencia del sistema tributario, de acuerdo con los objetivos que sobre la materia impulsaron la Ley 1943 de 2018 y se dictan otras disposiciones”.



PROCURADURIA  
GENERAL DE LA NACION

|                          |      |
|--------------------------|------|
| >5 SMLMV y hasta 8 SMLMV | 12%  |
| >8 SMLMV                 | 12%" |

El demandante solicitó que se declare la inexecutable de las expresiones acusadas, pues estima que su aplicación permite que algunos pensionados puedan llegar a recibir una mesada inferior al valor neto del salario mínimo legal mensual vigente que devenga un trabajador dependiente<sup>3</sup>, lo cual desconoce:

- (i) El Preámbulo y el artículo 363 de la Constitución, por cuanto se infringe el deber de garantizar la existencia de un orden económico y social justo guiado por la equidad en la imposición de cargas parafiscales;
- (ii) El artículo 48 de la Carta Política, en lo referente a que *"ninguna pensión podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente"*; y
- (iii) El artículo 53 de la Constitución, que consagra la favorabilidad y la condición más beneficiosa en materia del trabajo.

## II. Consideraciones del Ministerio Público

El artículo 48 de la Constitución establece que el servicio público de seguridad social es *"de carácter obligatorio, se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la ley"*.

Al respecto, se destaca que, en el literal c) del artículo 2° de la Ley 100 de 1993<sup>4</sup>, el Congreso de la República definió la solidaridad en el sistema de seguridad social como *"la práctica de la mutua ayuda entre las personas, las generaciones, los sectores económicos, las regiones y las comunidades bajo el principio del más fuerte hacia el más débil"*, con lo cual *"los recursos provenientes del erario público en el Sistema de Seguridad se aplicarán siempre a los grupos de población más vulnerables"*.

En punto de ello, la Corte Constitucional ha explicado que el principio de solidaridad *"implica que todos los partícipes del sistema deben contribuir a su sostenibilidad, equidad y eficiencia, lo cual explica que sus miembros deban en general cotizar, no sólo para poder recibir los distintos beneficios, sino además para preservar el sistema en su conjunto"*<sup>5</sup>.

En esta oportunidad, es pertinente recordar que la cotización en salud de los trabajadores activos equivale a un 12.5% de su ingreso, la cual debe ser asumida de manera compartida entre el empleador, que aporta el 8.5%, y el empleado, que asume el 4% restante. De igual manera, es necesario resaltar que la redacción original de la Ley 100 de 1993 disponía que los pensionados tenían que aportar el 12% por concepto de salud, pero dicho monto para los jubilados de menores

<sup>3</sup> Concretamente, el actor hace referencia a los pensionados con mesadas entre 1 y 1,066667 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

<sup>4</sup> *"Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones"*.

<sup>5</sup> Sentencia C-126 de 2000 (M.P. Alejandro Martínez Caballero).



PROCURADURIA  
GENERAL DE LA NACION

ingresos fue reducido progresivamente a un 10%, 8% y 4% por ministerio del artículo 142 de la Ley 2010 de 2019.

Sobre el particular, el Ministerio Público destaca que el legislador tiene un amplio margen de libertad de configuración normativa para estructurar la forma en que los distintos agentes del régimen de seguridad social deben cumplir con su deber de solidaridad, lo cual incluye determinar los sujetos que están en capacidad de asumir la cotización en salud y el porcentaje de su ingreso sobre el cual deben realizar la misma.

Así, en la jurisprudencia constitucional se ha señalado que *“bien puede la ley establecer que el pensionado debe cancelar en su integridad la cotización en salud”*, sin que ello atente contra la igualdad, la equidad o la justicia si se compara su situación con la condición de un trabajador dependiente activo que, ante el aporte cancelado por el empleador, no asume la totalidad del valor respectivo<sup>6</sup>.

Específicamente, en la Sentencia C-126 de 2000<sup>7</sup>, la Corte Constitucional sostuvo que:

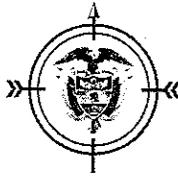
*“Si bien los pensionados pertenecen en general a la tercera edad, y ameritan entonces un amparo especial por las autoridades (C.P. arts. 13 y 46), tal y como esta Corte lo ha resaltado, también es indudable que los jubilados suelen tener menores obligaciones frente a terceros, que aquellas que usualmente tienen los trabajadores activos. En efecto, lo corriente es que las personas formen un hogar y tengan sus hijos mientras son trabajadores activos, por lo cual muchos de los empleados tienen personas a su cargo en ese período de su vida. Por el contrario, esa situación es de menor ocurrencia en el caso de los pensionados.*

*En tales circunstancias, es una opción legítima que el Congreso haya decidido no recargar la cotización de los trabajadores activos, puestos que éstos se encuentran usualmente en una etapa en la cual deben responder financieramente por otras personas (...). Esta decisión legislativa, sin ser la única posible, es entonces un desarrollo razonable del principio de solidaridad, puesto que en la actualidad, gran parte de la viabilidad financiera del sistema de seguridad social, tanto a nivel de pensiones como de salud, reposa en los trabajadores activos, en la medida en que, en las últimas décadas, ha disminuido el número de trabajadores activos por pensionado. Por ende, si los propios pensionados no asumen su cotización en salud, es muy probable que la ley hubiera debido incrementar los aportes de los trabajadores.*

*De esa manera, los pensionados contribuyen a que las cargas impuestas a los empleados activos sean menores, lo cual representa, en cierta medida, un principio legítimo de solidaridad intergeneracional. En efecto, los jubilados de hoy, en el pasado, cuando eran empleados, se beneficiaron de que las cotizaciones en salud no fueran excesivas. A su vez, los trabajadores contemporáneos, que gracias al aporte de los pensionados, no ven incrementadas su cotización, deberán en el futuro, al jubilarse, asumir integralmente ese aporte para garantizar la sostenibilidad del sistema de salud, no sólo para ellos, sino para las generaciones venideras”.*

<sup>6</sup> Sentencia C-126 de 2000 (M.P. Alejandro Martínez Caballero). En esta misma línea, ver, entre otros, el fallo C-078 de 2017 (M.P. Jorge Iván Palacio Palacio), así como la providencia C-760 de 2004 (M.P. Rodrigo Uprimny Yepes), en la que la Corte Constitucional indicó que *“es deber del Estado garantizar la solidaridad en el sistema de seguridad social mediante la participación, dirección y control del sistema, asegurando que los recursos públicos en dicho sistema se destinen de manera preferente a los sectores más vulnerables de la población. La ley puede, dentro de determinados límites, estructurar la forma cómo los distintos agentes deben cumplir con su deber de solidaridad”*.

<sup>7</sup> M.P. Alejandro Martínez Caballero.



PROCURADURIA  
GENERAL DE LA NACION

En este orden de ideas, la Procuraduría considera que las expresiones demandadas no vulneran la Carta Política, porque:

(i) La Corte Constitucional ha determinado que es posible para el legislador, en ejercicio de su libertad de configuración normativa, disponer que los pensionados asuman la totalidad del valor del aporte en salud que durante su época laboral se distribuía entre ellos y su empleador<sup>8</sup>; y

(ii) La disminución que se contempla en el monto de cotización en salud para los jubilados de menores ingresos representa un beneficio frente al modelo previo, por lo que a pesar de no amparar a todos los pensionados que devengan menos de dos salarios mínimos de manera idéntica, lo cierto es que alivia la situación de todos ellos reduciendo entre el 2% y el 8% su carga parafiscal.

Entonces, para el Ministerio Público los cargos de la demanda no tienen vocación de prosperidad. Ello, porque el mandato de un orden económico y social justo, así como el principio de equidad tributaria, que imponen atender la igualdad en *“la distribución de las cargas y de los beneficios (...) para evitar que resulten exagerados”*<sup>9</sup>, son respetados por las expresiones acusadas. En efecto, si bien contemplan una diferencia de trato entre los jubilados en función del monto de sus mesadas, lo cierto es que la misma se justifica en la optimización del principio de solidaridad.

En concreto, teniendo en cuenta que el mandato de solidaridad en materia de seguridad social se concreta en contribuir con el sostenimiento del sistema en la medida de las capacidades de los individuos, las expresiones acusadas optan por reducir de forma progresiva el monto de los aportes en salud de los pensionados con menores ingresos como una medida afirmativa para aliviar su situación económica<sup>10</sup>. Lo anterior, sin agravar la posición de los demás sujetos que conforman el sistema, a quienes no se les incrementó el valor de su contribución.

Así mismo, la Procuraduría encuentra que las expresiones demandadas no desconocen la prohibición del artículo 48 superior consistente en que *“ninguna pensión podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente”*, porque:

(a) El cumplimiento de dicha prohibición constitucional no se verifica sobre los montos netos de la mesada pensional y del salario mínimo legal mensual vigente, sino que se constata a partir de la comparación de sus valores brutos. Ciertamente, si se toma el primer criterio no sería posible armonizar dicha restricción con otras disposiciones superiores que habilitan al legislador para gravar de manera diferencial a los trabajadores y a los pensionados con base en criterios de equidad, eficiencia y progresividad<sup>11</sup>.

<sup>8</sup> Cfr. Sentencia C-126 de 2000 (M.P. Alejandro Martínez Caballero).

<sup>9</sup> Sentencia C-734 de 2002 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

<sup>10</sup> En la Sentencia T-252 de 2017 (M.P. Iván Humberto Escruera Mayolo), la Corte Constitucional recordó que *“respecto de los adultos mayores existe una carga específica en cabeza del Estado, la sociedad y la familia para que colaboren en la protección de sus derechos, ya que éstos se encuentran en una situación de vulnerabilidad mayor en comparación con otras personas”*.

<sup>11</sup> Cfr. Artículos 150.12 y 363 de la Constitución Política.



PROCURADURIA  
GENERAL DE LA NACION

(b) El artículo 142 de la Ley 2010 de 2019 no modifica la regla legal que exige la equivalencia bruta entre el monto más bajo que puede tener una mesada pensional y el salario mínimo legal mensual vigente, pues no enmienda los artículos 35, 40 o 48 de la Ley 100 de 1993, en los cuales se dispone que las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes no podrán ser inferiores al valor del “salario mínimo legal mensual vigente”.

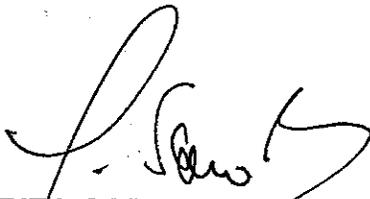
(c) El artículo 142 de la Ley 2010 de 2019 modifica el valor de la cotización en salud de los jubilados contenido en el artículo 204 de la Ley 100 de 1993, con lo cual no tiene efectos sobre la paridad bruta entre el monto más bajo que puede tener una mesada pensional y el salario mínimo, sino sobre la hipotética equivalencia neta entre estos dos ingresos periódicos, la cual no es el criterio establecido para verificar el cumplimiento de la prohibición consagrada en el artículo 48 superior.

Por lo demás, se evidencia que las expresiones acusadas tampoco son contrarias a los mandatos de favorabilidad laboral y de condición más beneficiosa contenidos en el artículo 53 de la Carta Política, puesto que los mismos son criterios derivados del principio de protección al trabajador que por su naturaleza se aplican en controversias normativas concretas y, por ende, no son extrapolables a juicios de constitucionalidad abstracta. En efecto, “*el primero se presenta en caso de duda sobre la aplicación de normas vigentes de trabajo*”, y el segundo “*opera en el tránsito legislativo, y ante la ausencia de un régimen de transición*”<sup>12</sup>.

### III. Solicitud

Por las razones expuestas, en relación con los cargos de la demanda de la referencia, la Procuraduría le solicita a la Corte Constitucional que declare la **EXEQUIBILIDAD** de las expresiones cuestionadas del parágrafo 5º del artículo 204 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 142 de la Ley 2010 de 2019.

Atentamente,



**MARGARITA CABELLO BLANCO**  
Procuradora General de la Nación

Proyectó: Tania Milena Daza Márquez – Asesora Grado 19.

Aprobó: Juan Sebastián Vega Rodríguez – Procurador Auxiliar para Asuntos Constitucionales.



<sup>12</sup> Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-730 de 2014 (M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez) y Sala Laboral, Corte Suprema de Justicia, Sentencia 40662 del 15 de febrero de 2011 (M.P. Carlos Ernesto Molina Monsalve).