



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
S A L A 1ª DE DECISIÓN L A B O R A L

Hoy, 31 DE AGOSTO DE 2023 siendo las **2:00PM**, la Sala Primera de Decisión Laboral, integrada por el suscrito quien la preside *CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA en compañía de los magistrados Dra. YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO y el Dr. FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA*, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la ley 2213 de 2022, y previa discusión y aprobación en sala virtual, se constituye en **audiencia pública de juzgamiento No.185**, dentro del **proceso ordinario laboral de Primera Instancia** instaurado por **CONSUELO GAITÁN** en contra de **COLPENSIONES, PORVENIR S.A., MINISTERIO DE HACIENDA, SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL CAUCA y FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**. bajo radicación N°760013105-004-2021-00333-01.

En donde se resuelven las **APELACIONES** presentadas en contra de la **sentencia N° 289 del 29 de noviembre del 2022**, proferida por el Juzgado 4º Laboral del Circuito de Cali, mediante la cual ordena al MINISTERIO DE HACIENDA liquide, emita y pague el bono pensional que le corresponde a la señora CONSUELO GAITÁN de las semanas cotizadas al Iss hoy COLPENSIONES debidamente actualizado. Valor del bono que deberá ser trasladado a PORVENIR S.A.. CONDENA a PORVENIR S.A. a reconocer y pagar la devolución de saldos a la demandante teniendo en cuenta todos los aportes realizados y el valor del bono pensional que para tal efecto liquide, emita y pague MINISTERIO DE HACIENDA. CONDENA a PORVENIR y MINISTERIO en costas procesales.

Razones juzgado: i) la pensión de jubilación reconocida por el Fomac y la indemnización sustitutiva de vejez que ahora se pretende a cargo de Colpensiones son compatibles, a los docentes públicos territoriales y nacionales con vinculación antes del 27/junio/03, dado el cambio normativo al sistema exceptuado que realizó la ley 812 de 2003 -art.81-, ii) A los docentes que se les aplique la ley 91/1989 y quieran la pensión de vejez o indemnización sustitutiva por vejez o devolución de saldos del sistema general de pensiones deben realizar adicionalmente aportes a un fondo de pensiones porque no se puede servir de una misma causación para servirse de pensiones distintas, iii) en este caso están dadas todas las condiciones para conceder la devolución de saldos con su declaración de renunciar a la posibilidad de seguir cotizando, continuando con cotizaciones en aras de lograr una pensión de vejez hasta que el sistema se lo permitiera, tras sus cotizaciones en el RPM y luego de su traslado al RAIS con cotizaciones en Porvenir, siendo el total de semanas cotizadas , iv) el tiempo

cotizado al ISS o al RAIS resulta compatible la devolución de saldos pues se les permite realizar cotizaciones al sector privado para obtener la pensión pero no es compatible para el reconocimiento de la pensión de gracia y de jubilación del magisterio. Sin ser provisión conforme la carta política porque como lo ha dicho la jurisprudencia esos dineros del fondo previsional no forman parte del erario. No hay prescripción porque entre la respuesta del fondo y la radicación de la demanda no han pasados más de los 3 años, **v)** la actora tiene derecho entonces a la devolución de saldos máximo cuando superando la edad pensional, tiene más de las 150 semanas exigidas por la norma de seguridad social, debiendo devolverse esos saldos teniendo en cuenta las semanas cotizadas en el RAIS y el bono pensional del RPM, el cual debe liquidar el Ministerio de hacienda y transferido a porvenir, **vi)** si prospera la excepción de falta de legitimación por pasiva de la secretaria porque no tiene que responder por obligación alguna, **vii)** el bono pensional debe emitirse capitalizado y actualizado, luego no es procedente la imposición de intereses moratorios porque ese bono se emite actualizado a la fecha de la emisión.

Apelación Porvenir: a) revoque el numeral 6° porque considera no procede la condena en costas porque porvenir está en un hecho insuperable como es la negatoria de parte de la oficina de bonos pensionales del ministerio y con esta sentencia se ordena expedir el bono, por eso se considera no está vencida en juicio el fondo, siendo ordenado la expedición del bono, **b)** está probado que la actora nunca presento devolución de saldos ante provenir, si bien si actualización de historia laboral y de emisión de bono perno no devolución de saldos, de haberlo hecho se le hubiera devuelto el dinero de la cuenta sin el bono, pero ella prefirió iniciar un proceso para emitir el bono y una vez hecho solicitar devolución de saldos o que se cumpliera la condena, pero nunca hubo negación a la devolución de saldo, sino de emisión del bono, por eso solicita que se absuelva de costas.

Apelación Ministerio de Hacienda: 1) solicita se revoque la condena en costas por lo mismo que explicaba el apoderado de porvenir, puesto que el ministerio nunca se le ha solicitado el bono de manera directa y ni siquiera solicitado a porvenir que es la entidad pertinente y según los requerimientos de la oficina de bonos pensionales se debe requerir al fondo de pensiones el bono, luego proyectar una liquidación provisional aceptada y aprobada por el actor y en ese orden la sentencia si bien ordena a realizar la liquidación y pago del bono, debe modificarse y aclararse en el sentido que debe levantarse la restricción y así posteriormente con solicitud de provenir se realice la solicitud del bono, obviamente con la aceptación de la demandante, debiendo absolverse de las costas porque no se agotó la vía gubernativa, ya el trámite de bono pensional debe hacerlo con el fondo al que está afiliada la demandante y hasta el momento se encuentra exceptuado hasta que haya una orden de juez que se deba levantar la restricción.

Es bueno recordar que la base fáctica y jurídica del distanciamiento en el presente proceso ha sido plenamente conocida discutida por las partes, así como la sentencia dictada por el a quo, por lo cual procede la Sala de Decisión a dictar la Providencia que corresponde atendiendo a las preceptivas legales.

SENTENCIA No.139

La sentencia APELADA debe **CONFIRMARSE**, son razones: No alcanzar la base argumentativa de los recursos a derrumbar los cimientos de la condena, es más, no contradicen las razones.

Refieren las apelantes no ser procedente la condena en costas que dentro el proceso judicial les impuso el juzgado, esto a su decir, porque sus actuaciones administrativamente estuvieran ajustadas a los procedimientos de ley.

Pero es de recordar por la Sala, que las costas condenadas lo son por el trámite judicial realizado en el presente proceso ordinario y no por las gestiones administrativas de las demandadas. Es que ambas apelantes se opusieron a las pretensiones de la demanda, actuar que materializaron excepcionando en sus contestaciones y oponiéndose específicamente a la petición de devolución de saldos porque la actora pertenece a un régimen exceptuado, es decir, estaban en contra vía del derecho peticionado (archivo 09ContestacionPorvenir y archivo 11ContestacionMinisterioHacienda; cuaderno juzgado):

I. A LAS DECLARACIONES Y CONDENAS:

De Conformidad a lo preceptuado en el artículo 31 numeral 2 del C. de P. Laboral y de S.S. se efectúa el siguiente pronunciamiento sobre las pretensiones:

PRETENSIÓN PRINCIPAL:

PRIMERA. Me Opongo al reconocimiento y pago de devolución de saldos correspondiente al valor del bono pensional a favor de la demandante, realizada la validación correspondiente a su solicitud de actualización y conformación de su historia laboral, se encontró que registra una marca de Pensionado con Magisterio, dicha marca impide la emisión del bono pensional, pues en criterio de la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, esta pensión es incompatible con el bono pensional. Aunado al hecho que se configura falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de la AFP Porvenir S.A. por cuanto quien rechaza el reconocimiento y pago del bono pensional es el Ministerio de Hacienda y Crédito Público a través de la Oficina de Bonos Pensionales.

II. PRONUNCIAMIENTO EXPRESO SOBRE LAS PRETENSIONES

Me opongo a todas y cada una de las declaraciones y condenas contenidas en el escrito de demanda por ser totalmente improcedentes, es decir, por ser contrarias a la HISTORIA LABORAL de la demandante y a la normatividad aplicable al caso particular.

Se considera que al hacer parte la demandante del Régimen "EXCEPTUADO" de que trata el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, norma que de manera expresa señala que las disposiciones contenidas en el Sistema Integral de Seguridad Social contenido en la Ley en mención NO SE APLICAN a los afiliados del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, la señora CONSUELO GAITAN MUÑOZ no podía afiliarse al Sistema General de Pensiones concebido por la Ley 100/93, por exclusión expresa de la norma y, menos aún, vincularse al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS) administrado por los Fondos de Pensiones (AFP'S), con el fin de obtener el reconocimiento de un "BONO PENSIONAL" por los tiempos cotizados al ISS (Hoy COLPENSIONES), dado que el Bono Pensional a pesar de reconocerse a los afiliados de los Fondos Privados de Pensiones (AFP'S) que cumplan con los requisitos establecidos en el Artículo 115 ibídem, TAL Y COMO SE DEMOSTRARÁ, TIENE UNA NATURALEZA PÚBLICA, POR SER ESTE RECONOCIDO CON CARGO A LOS RECURSOS PÚBLICOS DE LA NACIÓN.

Al respecto, debe aclararse que si bien los bonos pensionales se liquidan con base en la historia laboral de aportes que el afiliado al RAIS haya efectuado al ISS (hoy COLPENSIONES) o cajas de previsión antes de su vinculación a dicho régimen, NO POR ELLO, los bonos pensionales se "financian" con el valor de dichas cotizaciones, más aún, cuando el monto que por dichos aportes corresponda, aún hoy en día se encuentra depositado en la entidad a la cual fueron realizados los mismos, en este caso, en el ISS (Hoy COLPENSIONES).

Luego si existió un vencimiento en juicio, por lo que debe procederse conforme lo reglado en el **art. 365 del C.G.P**; normativa que también dispone que, ante lo impróspero de la apelación de las demandadas, debe en esta instancia, condenárseles en costas a los apelantes.

Ahora bien, frente a la manifestación del Ministerio de Hacienda de querer autorización para levantamiento de la restricción para expedir el bono pensional, para la Corporación es clara la orden del juez de instancia quien dispuso que tanto el MINISTERIO como PORVENIR, deben realizar los trámites necesarios para la expedición, liquidación y pago del bono pensional correspondiente a los aportes de la actora en el RPM, luego al estar las demandadas de acuerdo con la orden de emisión, liquidación y entrega de los dineros del bono, pues no manifestaron en sus recursos ser improcedente la condena, las demandadas deben realizar las acciones tendientes al cumplimiento de la orden judicial, siendo el camino de esta Sala, confirmar la sentencia de instancia.

Por lo expuesto la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE

1. **CONFIRMAR** la sentencia apelada, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.
2. **COSTAS** en esta instancia a cargo de las apelantes a favor de la demandante; se fijan agencias en medio salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de esta providencia para cada una.

4

NOTIFÍQUESE EN ESTRADOS

Los Magistrados,



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA

YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO
AUSENCIA JUSTIFICADA

Firma digitalizada para
actos judiciales



FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA