



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	FRANK JACOB CASTRO SALAMANCA
DEMANDANDO	COLFONDOS
PROCEDENCIA	JUZGADO TRECE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO	76001 31 05 013 2019 00299 01
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACIÓN
PROVIDENCIA	SENTENCIA No. 142 del 30 de junio de 2023
TEMAS Y SUBTEMAS	Compatibilidad pensión vejez sector público – ley 33/85- y devolución de aportes
DECISIÓN	CONFIRMA

Hoy, treinta (30) de junio de dos mil veintitrés (2023), conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 de 2022, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, Sala Cuarta de Decisión Laboral y como magistrada ponente ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA, proceden a resolver el recurso de apelación la Sentencia No. 82 del 27 de abril de 2022, proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por el señor **FRANK JACOB CASTRO SALAMANCA** en contra de la **COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS** bajo la radicación **76001 31 05 013 2019 00299 01**.

ANTECEDENTES PROCESALES

El señor **FRANK JACOB CASTRO SALAMANCA**, convocó a **COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS** pretendiendo el reconocimiento y pago de la devolución de

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: FRANK JACOB CASTRO SALAMANCA
DEMANDANDO: COLFONDOS
PROCEDENCIA: JUZGADO TRECE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 013 2019 00299 01

aportes que se encuentra en la cuenta de ahorro individual, junto con los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la ley 100 de 1993.

Como sustento de sus pretensiones indicó que el señor FRANK JACOB CASTRO SALAMANCA fue pensionado por la Caja Nacional de Previsión Social a través de la resolución No. PAP018903, a partir del 13 de octubre de 2010, por haber laborado para el sector público por más de 20 años, esto es entre los años 1971 y 1994.

Asimismo, refiere que realizó aportes a COLFONDOS entre el año 1995 a 2010 y como estos no fueron tenidos en cuenta para el reconocimiento de la pensión de jubilación, presentó ante la AFP solicitud para su devolución, sin embargo, la entidad ha dilatado la misma.

COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS dio contestación a la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones arguyendo que la afiliación de la demandante debe ser anulada por ende no tiene vínculo jurídico con la AFP demandada, debido a que disfruta de una pensión de jubilación a cargo de La CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN, lo anterior por cuanto pertenece al régimen exceptuado consagrado en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993 y sus decretos reglamentarios, del cual recibe un beneficio pensional, generando una inviabilidad jurídica para mantener una vinculación con las administradoras de pensiones que conforman el RAIS, sistema del cual se encuentra exceptuado.

Propuso las excepciones que denominó: prescripción, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, falta de causa en las pretensiones de la demanda, carencia de acción, falta de acreditación de los requisitos legales para acceder a una pensión de vejez, invalidez de la afiliación por tratarse de un pensionado del régimen exceptuado, ausencia de derecho sustantivo, compensación, pago, bono pensional no emitible, buena fe de la sociedad administradora de fondos de pensiones y cesantías PORVENIR S.A., innominada o genérica.

Por Auto interlocutorio No. 3766 del 14 de diciembre de 2021 el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali resolvió integrar de oficio al proceso a la NACIÓN-MINISTERIO DE HACIENDA y la UGPP (PDF07 cuaderno juzgado).

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: FRANK JACOB CASTRO SALAMANCA
DEMANDANDO: COLFONDOS
PROCEDENCIA: JUZGADO TRECE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 013 2019 00299 01

La **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP** contestó la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones indicando que los supuestos facticos que sirven de fundamento son atribuibles a terceros que en nada se relacionan con la entidad. Resalta que la pensión se reconoció a la demandante con plena observancia de las normas legales y constitucionales que rigen la materia.

Propuso las excepciones que denominó: falta de legitimación por pasiva, inexistencia de la obligación demandada y cobro de lo no debido, buena fe de la entidad demandada, prescripción e innominada.

Por su parte, el **MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO** pidió se desestimaran las pretensiones de la demanda teniendo en cuenta que la entidad sólo tiene obligaciones de carácter laboral con los funcionarios de la planta de personal.

Propuso las excepciones que denominó: falta de legitimación en la causa y genérica.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Trece Laboral Del Circuito De Cali decidió el litigio mediante la Sentencia No. 82 del 27 de abril de 2022 en la que se resolvió condenar a COLFONDOS a que realizara la liquidación y pago de la devolución de saldos de la cuenta de ahorro individual del demandante, conforme lo dispuesto en el artículo 66 de la ley 100 de 1993.

Además, ordenó la indexación, teniendo en cuenta como fecha inicial la causación de la prestación, esto es, el 11 de marzo de 2016 y, como final, el momento en que se realice el pago.

Como argumento de su decisión indicó que no existe incompatibilidad entre la pensión de vejez que actualmente percibe el demandante y la devolución de saldos que reclama dado

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: FRANK JACOB CASTRO SALAMANCA
DEMANDANDO: COLFONDOS
PROCEDENCIA: JUZGADO TRECE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 013 2019 00299 01

que no se está vulnerando el artículo 128 de la Constitución Nacional, puesto de acuerdo con lo dispuesto en literal m) del artículo 13 de la ley 100 de 1993, los aportes realizados al sistema pensional no son de la seguridad social, ni hacen parte del erario.

Agregó que es válida la afiliación al RAIS, las cuales fueron independientes a las que se tuvieron en cuenta para el reconocimiento de la pensión de vejez del sector público, razón por la que se causan las prestaciones a cargo de los Fondos privados.

Indica que los intereses de mora no tienen cabida en el asunto donde se pretende es una devolución de saldos, al no tratarse del impago de la prestación consolidada.

Refirió finalmente que no operó la prescripción dado que el derecho se causó el 24 de noviembre de 2016 y la acción judicial se interpuso dentro de los 3 años siguientes, esto es, el 28 de mayo de 2019.

APELACIÓN:

El apoderado judicial de **COLFONDOS S.A.** interpuso recurso de apelación reiterándose en lo expuesto en la contestación de la demanda, resaltando que el demandante recibe una pensión desde el año 2010 con el régimen exceptuado. Señala que el demandante se encuentra inmerso en la prohibición para permanecer en el sistema general de pensiones por las condiciones de régimen exceptuado que están reguladas en el art. 279 de la ley 100 de 1993, al cual se encuentra válidamente afiliado, aspecto del que se enteró la AFP al momento de la reclamación que hiciere el accionante, con la que aportó la resolución de reconocimiento pensional por CAJANAL desde el 2010.

Sostiene que lo que está previsto en el art. 16 de la ley 549 de 1999 es que esos dineros sean destinados a la entidad que actualmente tiene a cargo de la pensión que percibe el demandante.

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: FRANK JACOB CASTRO SALAMANCA
DEMANDANDO: COLFONDOS
PROCEDENCIA: JUZGADO TRECE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 013 2019 00299 01

Finalmente pide se revise el caso y que, en el caso de mantenerse la decisión de primera instancia, se confirme la absolución de intereses moratorios. Asimismo, solicita se niegue la devolución de saldos indexados, pues estos dineros tienen mecanismo de actualización.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no constituyen una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación si este fue interpuesto en primera instancia.

No encontrando vicios que puedan generar la nulidad de lo actuado en primera instancia y surtido el término previsto se profiere la

SENTENCIA No. 142

En el presente proceso no se encuentra en discusión: 1) que el señor FRANK JACOB CASTRO SALAMANCA nació el 11 de marzo de 1954, según se desprende de su documento de identidad (fl. 7 PDF12 cuaderno juzgado), **2)** Que al demandante se le otorgó por parte de la CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL EICE EN LIQUIDACIÓN, mediante la resolución No. PAP018903 del 13 de octubre de 2010 pensión de vejez, a partir del 11 de marzo de 2009, bajo los presupuestos de la ley 33 de 1985, aplicada en virtud del régimen de transición, por haber laborado al servicio del MINISTERIO DE OBRAS PUBLICAS Y TRANSPORTE del 11 de enero de 1971 al 30 de diciembre de 1993 y al INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS del 1 de enero de 1994 al 31 de diciembre de 1994 (fl. 20-26 PDF01 cuaderno juzgado), **3)** Que el 14 de marzo de 2016 el accionante solicitó a COLFONDOS la devolución de aportes (fl. 48-49 PDF01 cuaderno juzgado), AFP que negó la misma en oficios del 29 de agosto y 8 de septiembre de 2016, señalando que en tanto se encontraba pensionado por CAJANAL, se había consultado a la UGPP con el fin que se pronunciara sobre el traslado de los aportes (fl. 35-37 PDF01 cuaderno juzgado).

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: FRANK JACOB CASTRO SALAMANCA
DEMANDANDO: COLFONDOS
PROCEDENCIA: JUZGADO TRECE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 013 2019 00299 01

PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico que se plantea la Sala de acuerdo con el recurso de apelación consiste en determinar si es compatible la pensión de vejez otorgada por CAJANAL al señor FRANK JACOB CASTRO SALAMANCA con la devolución de saldos que reclama.

La sala defenderá la siguiente tesis: que son compatibles las prestaciones en tanto no existe prohibición para que el accionante realizara aportes con empleadores privados al sistema de seguridad social, pese a encontrarse pensionado por CAJANAL, ello en virtud de cotizaciones que realizara por servicios a entidades públicas. No se encuentra inmerso el demandante en la imposibilidad de percibir dos prestaciones derivadas del erario, pues los aportes a pensión corresponden a un aporte parafiscal que en modo alguno acrecienta el patrimonio del estado.

CONSIDERACIONES

Es preciso señalar que en el *sub lite* no se encuentra en discusión como tal el derecho que le asiste al señor FRANK JACOB CASTRO SALAMANCA a la devolución de saldos en los términos del artículo 66 de la Ley 100 de 1993, pues así fue declarado en sede de primera instancia y no fue motivo de inconformidad por el recurrente pasivo, circunscribiéndose en consecuencia el asunto a la compatibilidad de dicha devolución de saldos con la pensión de vejez que a la fecha percibe el demandante.

Pues bien, respecto a la compatibilidad de las prestaciones se ha pronunciado reiteradamente la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras en sentencias CSJ SL 3153-2014, CSJ SL9282-2014, CSJ SL10250-2014, CSJ SL17433-2014, CSJ SL17447-2014, CSJ SL 2096-2015, CSJ SL12155 de 2015, CSJ SL18072-2016, CSJ SL1764-2018 y CSJ SL1244-2019, SL3111-2019 y SL3246-2020, en las que se puso de presente tres aspectos esenciales para determinar la compatibilidad, a saber:

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: FRANK JACOB CASTRO SALAMANCA
DEMANDANDO: COLFONDOS
PROCEDENCIA: JUZGADO TRECE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 013 2019 00299 01

- i) El origen de la contingencia o riesgo que amparan, excepto exista una norma especial que la prohíba la compatibilidad
- ii) Existencia de una reglamentación propia
- iii) Autonomía de la fuente de su financiación

Descendiendo al caso de autos considera esta Sala de decisión que no existe una norma que prohíba la compatibilidad entre la pensión de vejez que disfruta el actor por los servicios prestados a entidades públicas con la devolución de saldos por los aportes que a través de empleadores privados realizó al RAIS.

Se resalta que no puede entenderse que en el *sub lite* se configura la prohibición constitucional de que nadie puede recibir más de un ingreso proveniente del erario público, en los términos del artículo 128 de la Constitución Nacional, pues como lo ha reiterado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia (SL2261-2022), conforme lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, literal m), *“los recursos del Sistema General de Pensiones están destinados exclusivamente a dicho sistema y no pertenecen a la Nación, ni a las entidades que los administran”*.

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que los aportes a pensión constituyen una contribución parafiscal que, tal como lo expuso la Corte Constitucional en sentencia C-040-1993, es fruto de la soberanía fiscal del estado, el cual se cobra a un grupo, gremio o colectividad particular, cuyos intereses o necesidades se satisfacen con los recursos recaudados, sin embargo, *“no entrar a engrosar las arcas del presupuestos nacional”*.

Tampoco puede entenderse que el señor FRANK JACOB CASTRO SALAMANCA se encuentre dentro de las excepciones del Sistema de Seguridad Social en pensión en los términos del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, pues el mismo no hizo parte de las fuerzas militares y de policía nacional, ni del personal regido por el Decreto 1214 de 1990, tampoco hace parte de los servidores públicos de la Empresa Colombiana de Petróleos, ni a los pensionados de esta. El accionante percibe actualmente una pensión de vejez bajo los presupuestos de la Ley 33 de 1985, en virtud de la transición, la que le fue otorgada por CAJANAL, por los

servicios prestados a entidades del estado a saber: MINISTERIO DE OBRAS PUBLICAS Y TRANSPORTE e INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS.

En este punto resulta relevante mencionar igualmente que el demandante no se encuentra dentro de las personas excluidas del régimen de ahorro individual con solidaridad, en los términos del artículo 61 de la Ley 100 de 1993, pues no es pensionado por invalidez por el ISS o cualquier otro fondo, caja o entidad del sector público y, para la entrada en vigencia del nuevo sistema de seguridad social, esto es 1 de abril de 1994, no contaba con 55 años, pues para esa data tenía 40 años *-nació el 11 de marzo de 1954-*.

Se resalta igualmente que la devolución de saldos que pretende actualmente el señor FRANK JACOB CASTRO SALAMANCA corresponde a los aportes que realizó a su nombre empleadores privados, a saber: RIVERA LTDA, CENTRAL ANCHICAYA LA CASCADA, DISTRIBUIDORES TÉCNICOS LTDA, CTA TRANSP TERMINALES, INGENIO LA CABAÑA LTDA y PALMERAS COLOMBIA S.A., distinto a las entidades públicas cuyo tiempo de servicio se tuvo en cuenta por parte de CAJANAL para el reconocimiento de la pensión de vejez.

En este orden de ideas, si bien el demandante se benefició de una pensión de vejez por los servicios que prestó a entidades del estado a cargo de CAJANAL, ello no impedía que aquel prestara sus servicios a empresas privadas y aportara al sistema general de pensiones para financiar una posible pensión de vejez. Reiterándose que no se configura la prohibición del artículo 128 de la Constitución Política, dado que la pensión proviene de aportes realizados con cargo al tesoro público, por los tiempos públicos y la devolución de saldos que se reclama derivara de aportes de la empresa privada.

Se itera que, ambas prestaciones se soportan en fuentes de financiación diferente, de modo que, pueden subsistir en una misma persona.

Ahora, conforme lo dispuesto en el artículo 66 de la Ley 100 de 1993, la devolución de saldos resulta ser un beneficio subsidiario, cuyo derecho se representa en el reintegro del saldo acumulado en la cuenta de ahorro individual (SL1142-2021), con lo que se garantiza

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: FRANK JACOB CASTRO SALAMANCA
DEMANDANDO: COLFONDOS
PROCEDENCIA: JUZGADO TRECE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 013 2019 00299 01

que el afiliado recibe lo ahorrado en su cuenta individual y los rendimientos generados a lo largo del tiempo; siendo esta una prestación distinta a la que percibe actualmente el actor que, en los términos del artículo 1 de la Ley 33 de 1985, se corresponde al tiempo servido por el demandante como empleado oficial con cargo a la Caja de Previsión a la que se encontraba afiliado, esto es CAJANAL.

Finalmente se indica que el artículo 16 de la Ley 549 de 1999 no hace referencia, como lo menciona la recurrente pasiva, al hecho que los aportes que realizó el demandante al RAIS deban ser trasladados a la UGPP para que se tengan dentro de la financiación de la pensión de vejez que tal entidad paga al actor, pues tal disposición instituye:

*ARTICULO 16. INFORMACIÓN Y RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA. Con el fin de asegurar el seguimiento del cumplimiento de las obligaciones en materia pensional de las entidades territoriales, las mismas deberán remitir con la periodicidad que indique el Gobierno Nacional al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, la información que se requiera para el efecto.
Constituye falta gravísima la violación de lo dispuesto en esta ley.*

Así las cosas, es procedente el reconocimiento de la devolución de sados.

Finalmente, en lo que se refiere a la indexación de la devolución de saldos, considera la Sala que no es procedente ordenar la misma desde el 11 de marzo de 2016 como lo hizo el juez de primera instancia, puesto que durante el tiempo que los aportes del demandante han permanecido en la cuenta de ahorro individual se han generado rendimientos, así las cosas, no se corresponde la cuantía con la que cuenta actualmente el accionante con la que tuvo en el año 2016, cuando solicitó la prestación. Lo anterior atendiendo lo dispuesto en el artículo 101 de la Ley 100 de 1993.

Conforme a lo dicho, se ordenará la devolución de todos los saldos que se encuentren en la cuenta de ahorro individual del señor FRANK JACOB CASTRO SALAMANCA a la fecha, y se dispondrá en pago de indexación en la medida que a la ejecutoria de la providencia no se haya realizado el pago de esta y hasta la fecha efectiva de pago.

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: FRANK JACOB CASTRO SALAMANCA
DEMANDANDO: COLFONDOS
PROCEDENCIA: JUZGADO TRECE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 013 2019 00299 01

Corolario, habrá de modificarse la sentencia de primera instancia. **COSTAS** en esta instancia a cargo de **COLFONDOS S.A.**, por cuanto su recurso de apelación no resultó avante.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. MODIFICA el numeral segundo de la Sentencia No. 82 del 27 de abril de 2022 proferida por el Juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de:

CONDENAR a COLFONDOS S.A. o quien haga sus veces, para que efectúe la devolución de la totalidad de los saldos de la cuenta de ahorro individual del señor FRANK JACOB CASTRO SALAMANCA, conforme a la literalidad del artículo 66 de la Ley 100 de 1993.

Por su parte, deberá reconocerse la indexación de dicha suma a partir de la ejecutoria de la sentencia, de no haberse ejecutado la orden aquí impartida, la que se causará hasta la fecha efectiva de pago.

SEGUNDO. CONFIRMAR en lo demás la sentencia recurrida.

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de **COLFONDOS S.A.**, liquídense como agencias en derecho la suma de UN (1) SMLMV.

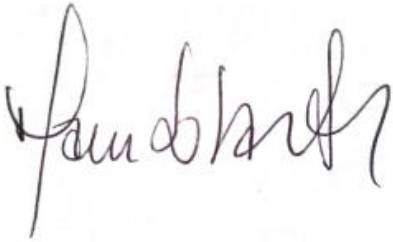
La anterior providencia se profiere de manera escrita y será publicada a través de la página web de la Rama Judicial en el siguiente enlace:
[https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias.](https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias)

En constancia se firma.

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: FRANK JACOB CASTRO SALAMANCA
DEMANDANDO: COLFONDOS
PROCEDENCIA: JUZGADO TRECE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 013 2019 00299 01

Los Magistrados,

**Se suscribe con firma electrónica
ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA
Magistrada Ponente**



**MARY ELENA SOLARTE MELO
Magistrada**



**GERMAN VARELA COLLAZOS
Magistrado**

Firmado Por:

Alejandra Maria Alzate Vergara

Magistrada

Sala 007 Laboral

Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca

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

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: FRANK JACOB CASTRO SALAMANCA
DEMANDANDO: COLFONDOS
PROCEDENCIA: JUZGADO TRECE LABORAL DEL CTO DE CALI
RADICADO: 76001 31 05 013 2019 00299 01

Código de verificación: **0cace9ef9ef22a9c9c8472767c6bc8596a9bd5f39caf23efd537c3d0d86dfc3b**

Documento generado en 29/06/2023 04:44:14 PM

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