

Radicación No.: 66001-31-05-005-2018-00172-01
Proceso: Ordinario Laboral de primera instancia
Demandante: Hernando Maya Salazar
Demandado: La Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público- y otros
Juzgado: Quinto Laboral del Circuito de Pereira

CONSTANCIA SECRETARIAL: Se deja en el sentido de que dentro del presente proceso el demandante y la codemandada PORVENIR S.A., presentaron alegatos de conclusión por escrito dentro del término establecido en el artículo 15 del Decreto Presidencial No. 806 del 4 de junio de 2020.

Pereira, 23 de septiembre de 2021

DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ

Secretario

Sin necesidad de firma Art. 2, inc. 2 Dto. Presidencial 806 de 2020 y art. 28 Acuerdo PCSJA20-11567

Radicación No.: 66001-31-05-005-2018-00172-01
Proceso: Ordinario Laboral de primera instancia
Demandante: Hernando Maya Salazar
Demandado: La Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público- y otros
Juzgado: Quinto Laboral del Circuito de Pereira

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA PRIMERA DE DECISION LABORAL

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

Pereira, Risaralda, cuatro (4) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Acta No 153 del 30 de septiembre de 2021

Teniendo en cuenta que el artículo 15 del Decreto Presidencia No. 806 del 4 de junio de 2020, estableció que en la especialidad laboral se proferirán por escrito las providencias de segunda instancia en las que se surta el grado jurisdiccional de consulta o se resuelva el recurso de apelación de autos o sentencias, la Sala de

Radicación No.: 66001-31-05-005-2018-00172-01
Proceso: Ordinario Laboral de primera instancia
Demandante: Hernando Maya Salazar
Demandado: La Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público- y otros
Juzgado: Quinto Laboral del Circuito de Pereira

Decisión Laboral Presidida por la Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón del Tribunal Superior de Pereira, integrada por las Magistradas ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN como Ponente, OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA y el Magistrado GERMÁN DARÍO GOEZ VINASCO, procede a proferir la siguiente sentencia escrita dentro del proceso ordinario laboral instaurado por **HERNANDO MAYA SALAZAR** en contra de **LA NACIÓN -MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO-** y la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, proceso al cual fue vinculada la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-**

PUNTO A TRATAR

Por medio de esta providencia procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado del Ministerio de Hacienda y Crédito Público en contra de la sentencia proferida el 08 de octubre de 2020 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira. Asimismo, se revisará la providencia de primer grado de manera íntegra en virtud del grado jurisdiccional de consulta admitido en esta instancia. Para ello se tiene en cuenta lo siguiente:

1. LA DEMANDA Y SU CONTESTACIÓN

El demandante pretende que la justicia laboral condene a **LA NACIÓN - MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO-** a pagarle el bono pensional correspondiente a los aportes efectuados al Instituto de Seguros Sociales y al pago de los intereses moratorios a la tasa máxima permitida por la ley sobre el valor de dicho bono pensional. Para el efecto, refiere que nació el 1º de diciembre de 1954,

Radicación No.: 66001-31-05-005-2018-00172-01
Proceso: Ordinario Laboral de primera instancia
Demandante: Hernando Maya Salazar
Demandado: La Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público- y otros
Juzgado: Quinto Laboral del Circuito de Pereira

que estuvo vinculado al Instituto de Seguros Sociales (hoy Colpensiones) y efectuó aportes a dicho fondo hasta el 1º de junio de 1999, fecha en la cual se trasladó a la AFP PORVENIR S.A. Seguidamente informa que efectuó aportes hasta el 1º de diciembre de 2016, fecha en la cual elevó solicitud de devolución de saldos a la AFP Porvenir S.A., acumulando un total de 864 semanas cotizadas al Sistema General de Pensiones. Finalmente, señala que la mencionada AFP le informó que no había sido posible obtener la emisión y pago del bono pensional correspondiente a los aportes efectuados por el demandante al ISS antes de trasladarse al RAIS, dado que el emisor, Ministerio de Hacienda y Crédito Público, a través de su Oficina de Bonos Pensiones (OBP), se negó a emitir el bono, bajo el argumento de este era incompatible con el pago de una pensión de jubilación que le reconoció el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

En respuesta a la demanda, la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, aceptó los siguientes hechos: que el demandante nació el 1º de diciembre de 1954; cotizó al régimen de prima media un total de 834,71 semanas, según se aprecia en su historia laboral; suscribió solicitud de vinculación al Fondo de Pensiones Obligatorias administrado por COLPATRIA el 07 de abril de 1999 (Hoy Porvenir), donde siguió efectuando sus cotizaciones; que reclamó el reconocimiento y pago de la pensión de vejez el 6 de octubre de 2017, y que en respuesta a la misma, el 27 de octubre del mismo año, la AFP le efectuó devolución de saldos de su cuenta de ahorro individual y le informó que el Ministerio de Hacienda (OBP), al resolver la solicitud de expedición de bono pensional, lo había negado al considerar que la prestación otorgada a su favor por la Secretaría de Educación no era compatible con su bono pensional. Con sustento en la respuesta, se opone a la prosperidad de cualquier pretensión en su contra, dado que la obligación de emitir, redimir y pagar bono pensional es exclusiva de la OBP y la AFP es una simple intermediaria en la gestión de emisión y pago del

Radicación No.: 66001-31-05-005-2018-00172-01
Proceso: Ordinario Laboral de primera instancia
Demandante: Hernando Maya Salazar
Demandado: La Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público- y otros
Juzgado: Quinto Laboral del Circuito de Pereira

respectivo bono, según lo establecido en el artículo 48 del Decreto 1748 de 1995, modificado por el artículo 20 del Decreto 1513 de 1998. En tal virtud, propuso las excepciones de mérito denominadas “inexistencia de la obligación y responsabilidad exclusiva a cargo de la OBP, pago, compensación, prescripción, buena fe e innominada o genérica.

LA NACIÓN -MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO-, en respuesta a la demanda, se opone a la prosperidad de las pretensiones, bajo el argumento de que al hacer parte el 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 no se aplican a los afiliados del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio. Por lo tanto afirma que el actor no podía afiliarse válidamente al Sistema General de Pensiones concedido por la Ley 100 de 1993, por exclusión expresa de la citada norma y, menos aún, vincularse al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS) administrado por los Fondos de Pensiones Privados (AFP) con el fin de obtener el reconocimiento de un bono pensional por los tiempos cotizados al ISS (hoy COLPENSIONES) antes de la entrada en vigencia de la referida ley. Lo anterior por cuanto el bono pensional, a pesar de reconocerse a los afiliados de los Fondos Privados de Pensiones que cumplan con los requisitos establecidos en el artículo 115 ibidem, se financia con recursos públicos y con cargo al presupuesto de la nación. Concluye entonces, que al ser el bono pensional un beneficio de naturaleza pública, los afiliados al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio no pueden acceder al mismo, por cuanto se encontrarían percibiendo más de una asignación proveniente del tesoro público, situación que va en contravía del principio constitucional establecido en el artículo 128 de la Constitución Política de Colombia, según el cual *“nadie podrá desempeñar simultáneamente más de un empleo público ni recibir más de una asignación que provenga del tesoro público (...)”*. En ese orden propuso como

Radicación No.: 66001-31-05-005-2018-00172-01
Proceso: Ordinario Laboral de primera instancia
Demandante: Hernando Maya Salazar
Demandado: La Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público- y otros
Juzgado: Quinto Laboral del Circuito de Pereira

excepciones de mérito las denominadas: “inexistencia de la obligación” y la “genérica”, y pidió la absolución de las condenas reclamadas en su contra.

La **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES-**, cuya vinculación se ordenó mediante auto del 03 de mayo de 2018 (Fl. 76), señaló que no debió ser vinculada al trámite del proceso, por cuanto el reconocimiento y pago del bono pensional es una obligación del Ministerio de Hacienda y Crédito Público a través de su Oficina de Bonos Pensionales, por tal motivo se opuso a la prosperidad de cualquier condena en su contra y propone como excepciones de mérito las denominadas “falta de legitimación en la causa por pasiva de COLPENSIONES”, “falta de reclamación administrativa ante COLPENSIONES”, “inexistencia de la obligación”, “prescripción”, “imposibilidad jurídica para reconocer y pagar derechos por fuera del ordenamiento legal” y “buena fe”.

2. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La jueza de primera instancia decidió declarar no probadas las excepciones propuestas por la codemandada **NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO** y en consecuencia le ordenó que realizara el procedimiento pertinente para efectuar el reconocimiento y pago del bono pensional tipo “A” a la cuenta de ahorro individual del señor Hernando Maya Salazar por las cotizaciones que hizo al ISS entre el 15 de julio de 1976 y el 31 de mayo de 1999, con los respectivos intereses moratorios a partir del 02 de enero de 2017 a la tasa establecida en el artículo 12 del Decreto 1748 de 1994 y hasta el momento de

Radicación No.: 66001-31-05-005-2018-00172-01
Proceso: Ordinario Laboral de primera instancia
Demandante: Hernando Maya Salazar
Demandado: La Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público- y otros
Juzgado: Quinto Laboral del Circuito de Pereira

expedición de este, sin alegar incompatibilidad alguna, en los términos y plazos dispuestos por la legislación.

De otra parte, le ordenó a PORVENIR que una vez se deposite el Bono Pensional Tipo A en la cuenta de ahorro individual del señor Hernando Maya Salazar proceda a estudiar si con dichos valores este cumple con los requisitos exigidos para acceder a la pensión de vejez, y de no ser así, reconozca y pague a su favor, la devolución de saldos por el valor del bono pensional.

Condenó en costas procesales al Minhacienda en un 90% de causadas.

Para arribar a dicha determinación, empezó por indicar que el mismo artículo 279 de la Ley 100 de 1993, señala que se exceptúa de la aplicación de la Ley 100 de 1993 a los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, creado por la Ley 91 de 1989, cuyas prestaciones a cargo serán compatibles con pensiones o cualquier clase de remuneración, de lo que se podría inferir que la afiliación de un docente al FOMAG e incluso el hecho de que dicho fondo le reconozca la jubilación, no excluye la posibilidad de que el sistema pensional le reconozca un pensión financiada con aportes distintos a los efectuados en el FOMAG o incluso de que perciba remuneración sufragada con recursos del tesoro público.

Indicó que, en relación con dicho tópico, la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia, explicó en las sentencias "*SL40848 de 2015 y SL 451-2013 Rad. 41001*", que los aportes pensionales no tienen la calidad de asignación proveniente del tesoro público, en tanto están dirigidos a la financiación de la

Radicación No.: 66001-31-05-005-2018-00172-01
Proceso: Ordinario Laboral de primera instancia
Demandante: Hernando Maya Salazar
Demandado: La Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público- y otros
Juzgado: Quinto Laboral del Circuito de Pereira

pensión y una vez ingresan a las arcas de la caja o fondo de previsión, integran un fondo común de reparto, que no es propiedad del fondo o caja, y cuya finalidad es financiar el pago de las pensiones. Seguidamente, indicó que la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira, tiene previsto que la jubilación docente pagada por el FOMAG no es incompatible con el pago de prestaciones a cargo Sistema General de Pensiones, amén que ostentan diferentes causas y se sustentan económicamente en diferentes orígenes, tal como lo tiene dicho de antaño esta Sala, en sustento de lo cual reseñó las sentencias 2016-0100, M.P. Julio César Salazar Muñoz, 2016-0529, Olga Lucía Hoyos Sepúlveda y sentencia del 31 de enero de 2020, M.P., con ponencia de quien aquí cumple igual encargo.

3. RECURSO DE APELACIÓN Y CONSULTA

El apoderado judicial de **LA NACIÓN –MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO-** interpuso recurso de apelación en contra de la precitada decisión, manifestando que disiente de los fundamentos jurídicos en que se sustenta, pues parte de un reiterado error interpretativo de la Sala de Decisión Laboral de este Distrito Judicial, que se ha abstenido de hacer un análisis más profundo de la naturaleza jurídica, presupuestal y económica del bono pensional y que ha sido apática a los argumentos del Ministerio en el sentido de que dicho bono no corresponde a recursos de la parafiscalidad sino a deuda pública financiada con recursos del tesoro público y que tampoco corresponde a un título valor, como equivocadamente lo adujo el Tribunal en decisión del 20 de enero de 2020, pues carece de un documento físico que lo soporte, ya que se encuentra desmaterializado, como lo señala el artículo 53 del Decreto 1748 de 1995

Radicación No.: 66001-31-05-005-2018-00172-01
Proceso: Ordinario Laboral de primera instancia
Demandante: Hernando Maya Salazar
Demandado: La Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público- y otros
Juzgado: Quinto Laboral del Circuito de Pereira

Añade, en cuanto a la naturaleza del bono, que no es cierto que su pago se encuentre financiado con los aportes que en su momento efectuó el afiliado: se liquida con dichos aportes, que sirven para determinar con base en ellos el valor del bono, pero no lo financia, porque su financiamiento se hace con recursos del presupuesto general de la Nación, producto de ingresos tributarios y no tributarios, reiterando que no se hace con aportes pensionales, porque estos son aportes parafiscales a cargo del fondo que los administre.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Analizados los alegatos presentados por escrito por las partes, mismos que obran en el expediente digital y a los cuales nos remitimos por economía procesal en virtud del artículo 280 del C.G.P., la Sala encuentra que los argumentos fácticos y jurídicos expresados concuerdan con los puntos objeto de discusión en esta instancia y se relacionan con el problema jurídico que se expresa a continuación. Por otra parte, el Ministerio Público no rindió concepto en este asunto.

5. PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER

El problema jurídico en este asunto se contrae a determinar si la pensión de jubilación reconocida por el Magisterio al demandante en su condición de docente del sector público oficial es incompatible con la emisión del bono pensional tipo A por parte del Ministerio de Hacienda y Crédito Público para efectos de pagar una devolución de saldos o una pensión de vejez por parte del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.

Radicación No.: 66001-31-05-005-2018-00172-01
Proceso: Ordinario Laboral de primera instancia
Demandante: Hernando Maya Salazar
Demandado: La Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público- y otros
Juzgado: Quinto Laboral del Circuito de Pereira

6. CONSIDERACIONES

6.1. NATURALEZA PARAFISCAL DE LOS APORTES PENSIONALES

Para empezar, se parte del hecho indiscutible de que el demandante percibe una prestación de vejez o jubilación otorgada legalmente por el FONDO DEL MAGISTERIO (en adelante FOMAG) y aspira a obtener un beneficio pensional, como lo es la devolución del saldo de su cuenta de ahorro individual, incluido el valor del bono pensional al que tenga derecho, con fundamento en cotizaciones efectuadas al ISS (hoy COLPENSIONES) y al RAIS (administrado por PORVENIR), provenientes de ingresos propios como trabajador dependiente al servicio de empleadores privados, y en todo caso distintos a los tenidos en cuenta para el reconocimiento de la jubilación del sector público.

Debe anotarse de entrada, que es esta no es una discusión nueva para la justicia laboral, por cuanto en innumerables asuntos similares, tanto la justicia ordinaria como la constitucional, ha fijado el criterio según el cual los recursos del fondo común de reparto, conformado con los aportes de los afiliados al ISS (y al sistema en general), no son recursos públicos, pues tienen el carácter de recursos parafiscales, de suerte que no se encuentran cobijados por la restricción del artículo 128 de la C.P.

Al respecto, la Corte Constitucional, al precisar el alcance del artículo 31 de la Ley 100 de 1993, relacionado con la naturaleza de los recursos del Fondo de Prima Media con Prestación Definida, a través de la sentencia C-378 de 1998, estableció que el hecho de que los aportes de los afiliados y sus rendimientos constituyan un fondo común de naturaleza pública no significa que puedan catalogarse como

Radicación No.: 66001-31-05-005-2018-00172-01
Proceso: Ordinario Laboral de primera instancia
Demandante: Hernando Maya Salazar
Demandado: La Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público- y otros
Juzgado: Quinto Laboral del Circuito de Pereira

ingresos de la Nación o parte de su patrimonio, pues los aportes que administra el Instituto (hoy COLPENSIONES), así como sus rendimientos, en razón de su naturaleza parafiscal no pueden reputarse de propiedad ni del ente administrador ni mucho menos del Estado.

Siguiendo esa línea, recordemos que con la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, quienes venían afiliados a los regímenes pensionales anteriores, tuvieron la oportunidad de continuar afiliados al ISS¹ (administrador del RPMPD a partir de ese momento) o de afiliarse o trasladarse al RAIS. Esto último pudo suponer en su momento un costo enorme a las finanzas del Régimen de Prima Media (o de reparto), pues implicaba el inmediato traslado de los aportes y sus rendimientos a otro fondo, de modo que el legislador prefirió convertir los aportes recaudados hasta esa fecha por el ISS y las demás cajas de previsión en un instrumento de deuda pública denominado bono pensional (Arts. 115 y 121 de la Ley 100), cuya finalidad, de acuerdo a lo señalado en el artículo 119 de la citada ley, es la de contribuir a la conformación del capital necesario para financiar las pensiones de los afiliados al Sistema General de Pensiones.

En ese orden de ideas, pese a que los bonos pensionales (establecidos en la Ley 100 de 1993) se pagan con cargo a los recursos corrientes de la Nación, no se puede dejar entre reglones que ante todo vienen a materializar el pago una deuda histórica, como bien lo enfatiza el apelante, correspondiente al ahorro o aporte pensional efectuado con ocasión del trabajo humano, aporte que ha existido desde siempre como cuota de financiación del sistema de seguridad social en pensiones, en fondo común o de ahorro privado, salvo algunos casos muy excepcionales de empleados públicos o privados cuya jubilación, antes de los cambios que introdujo el artículo 48 de la constitución política, modificado por el acto legislativo 01 de

¹ Y en algunos casos a las cajas de previsión del sector público

Radicación No.: 66001-31-05-005-2018-00172-01
Proceso: Ordinario Laboral de primera instancia
Demandante: Hernando Maya Salazar
Demandado: La Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público- y otros
Juzgado: Quinto Laboral del Circuito de Pereira

2005, y la ley 100 de 1993, era asumida totalmente y sin descuento de aportes por su empleadores que, por ley o convención, se obligaban al pago de la prestación por vejez.

Así se arrima a la primera conclusión, en el sentido de que los aportes que se efectuaron al antiguo régimen, ya fuera a Colpensiones (antes conocido como Instituto de Seguros Sociales), o a las cajas o empresas públicas y privadas a cargo del reconocimiento de pensiones hasta ese momento, para luego ser trasladados a un fondo de pensiones privadas, en vigencia de la Ley 100 de 1993, corresponden a una prestación del trabajador como retribución por sus labores, que debió asumir en su momento la respectiva caja de previsión, pero que el Estado quiso subrogar y asumir como deuda pública pagadera con recursos del presupuesto, lo cual no le resta su naturaleza parafiscal.

6.2. COMPATIBILIDAD ENTRE LA JUBILACIÓN DOCENTE Y LAS PRESTACIONES A CARGO DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES

Teniendo claro lo anterior, para resolver la controversia puesta a consideración de la Sala, es menester precisar que el régimen de los docentes, al momento de entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, se encontraba entre los denominados grupos exceptuados, pues así lo consagró el inciso segundo del canon 279 de esa obra legal que establece “*Así mismo, se exceptúan a los afiliados del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, creado por la Ley 91 de 1989, cuyas prestaciones a cargo serán compatibles con pensiones o cualquier clase de remuneración*”.

Posteriormente, con la entrada en vigencia de la Ley 812 de 2003, en especial su artículo 81, el régimen pensional del Magisterio dejó de ser exceptuado y pasó a

Radicación No.: 66001-31-05-005-2018-00172-01
Proceso: Ordinario Laboral de primera instancia
Demandante: Hernando Maya Salazar
Demandado: La Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público- y otros
Juzgado: Quinto Laboral del Circuito de Pereira

ser parte del Sistema General de Pensiones implementado por la Ley 100 de 1993, para aquellos docentes que se vincularon a dicho servicio con posterioridad al cambio legislativo -27 de junio de 2003-, según lo dispuso el Parágrafo Transitorio 1º, adicionado por el Art. 1º del Acto Legislativo 01 de 2005, que le dio vigencia hasta el 31 de julio de 2010.

De las mencionadas disposiciones, este Tribunal ha interpretado que en la actualidad existen dos legislaciones aplicables a los docentes. La primera de ellas, la regulada en la Ley 91 de 1989, que consagra un régimen especial para ellos, con unas prestaciones determinadas y una fuente de financiación especial. Y la segunda, que es el régimen integral de seguridad social en pensiones fijado en la Ley 100 de 1993. Aquella se aplica a quienes se hubieren vinculado con antelación a la vigencia de la Ley 812 de 2003 y esta última a los docentes vinculados con posterioridad.

Desde hace ya casi 4 años, con la sentencia dictada el 14 de diciembre de 2017 por el Magistrado Francisco Javier Tamayo Tabares, esta Corporación ha sostenido, de manera unánime, que los docentes cobijados por el régimen exceptuado de prestaciones, tenían la posibilidad de acceder a prestaciones otorgadas en ambos regímenes, amén que las mismas resultaban compatibles, pues contaban con una fuente de financiación diferente y sus requisitos son distintos a los establecidos en el Sistema General de Pensiones.

De modo que ha sido una postura invariable para esta Corporación, que en aquellos casos en que un docente prestaba servicios coetáneamente al Estado, con vinculación anterior al 27 de junio de 2003, y para particulares, es factible que se hagan aportes a cualquiera de los regímenes pensionales establecidos en la Ley 100 de 1993, y se logre, con base en los mismos, la financiación para la obtención de una pensión de vejez o en su defecto la indemnización sustitutiva o devolución de

Radicación No.: 66001-31-05-005-2018-00172-01
Proceso: Ordinario Laboral de primera instancia
Demandante: Hernando Maya Salazar
Demandado: La Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público- y otros
Juzgado: Quinto Laboral del Circuito de Pereira

saldos, con independencia de la pensión de jubilación que ya se disfrute o esté en vías de obtenerse, en el sector público, como docente, gracias a que, se insiste, cada una cuenta con recursos propios para su financiación.

También ha establecido esta Sala, con ponencia de quien aquí cumple igual encargo, que la compatibilidad antes referida, también implica que, en caso de traslado entre regímenes del sistema de seguridad social integral, se genere el bono pensional que corresponda, sin que tal opción se pueda ver restringida porque el afiliado ya devengue una pensión proveniente de un régimen especial.

En suma, de todo lo dicho, contrario a lo afirmado por el apelante, el bono pensional no puede tomarse como una erogación proveniente del tesoro público, pues en realidad representa unos dineros que se pagan con recursos públicos, pero que corresponden a una deuda por las cotizaciones pensionales efectuadas por un afiliado, lo que permite que sea compatible con la pensión de jubilación pagada por el Estado a un docente, quedando esta hipótesis por fuera de la prohibición contenida en el canon 128 de la Carta Política.

En este asunto es claro que el FOMAG, al momento de reconocer la respectiva prestación pensional, no tuvo en consideración los períodos cotizados por el actor al Sistema Pensional; pues como ya se dijo, la pensión de jubilación se reconoció únicamente con apoyo en el tiempo servido en el magisterio, de modo que nada impide que el demandante reclame el pago de prestaciones ante el Sistema General de Pensiones, pues estas se financian de un fuente distinta a la que dio origen a la jubilación del sector público. De ahí que sea procedente que por el lapso cotizado en el Régimen de Prima Media, se expida en favor del actor y con destino a la AFP a la cual se encuentra afiliado, el respectivo bono pensional para que este Fondo, a su vez efectúe la reliquidación de la devolución de saldos.

Radicación No.: 66001-31-05-005-2018-00172-01
Proceso: Ordinario Laboral de primera instancia
Demandante: Hernando Maya Salazar
Demandado: La Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público- y otros
Juzgado: Quinto Laboral del Circuito de Pereira

Tal hipótesis, no se derruye por la planteada por el Ministerio apelante, en el sentido de que lo procedente en este caso era una reliquidación de la pensión de jubilación que devenga el demandante, pues en realidad tal opción, aunque es posible, es facultativa del afiliado, como se desprende del canon 31 del Decreto 692 de 1994², que permite acumular dichos tiempos al servicio de docencia pública para efectos de una sola prestación, pero que, se itera, resulta una mera posibilidad a la que puede aspirar el licenciado, mas no en una obligación, pudiendo entonces escoger, el acceso a ambas prestaciones y, en el caso puntual, resulta evidente que el demandante no quiso acumular su tiempo cotizado en el sector privado, con el laborado como docente público ni viceversa, razón por la cual la opción planteada por el censor no es viable.

Así las cosas, se observa que acertó la *a quo* al declarar que el actor tiene derecho a que se emita, redima y pague el bono pensional con destino a su cuenta de ahorro individual en PORVENIR S.A., sin perjuicio de lo que dicha cartera ministerial deba cobrar a los contribuyentes de las cuotas partes respectivas, si a ellas hubiere lugar, conforme a lo establecido en el artículo 27 del Decreto 1513 de 1998, para que a su vez la AFP, proceda a la devolución de saldos respectiva o al reconocimiento de la pensión de vejez, si a ella hubiere lugar, como bien lo decidió la a-quo.

Finalmente, en sede de consulta se confirmará la condena al pago de intereses moratorios sobre el valor del bono a partir del 02 de enero de 2017, es

² **Artículo 31 del Decreto 692 de 1994:** "Las personas actualmente afiliadas o que se deban afiliar en el futuro, al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio creado por la Ley 91 de 1989, que adicionalmente reciban remuneraciones del sector privado, tendrán derecho a que la totalidad de los aportes y sus descuentos para pensiones se administren en el mencionado fondo, o en cualquiera de las administradoras de los regímenes de prima media o de ahorro individual con solidaridad, mediante el diligenciamiento del formulario de vinculación. En este caso, le son aplicables al afiliado la totalidad de condiciones vigentes en el régimen seleccionado".

Radicación No.: 66001-31-05-005-2018-00172-01
Proceso: Ordinario Laboral de primera instancia
Demandante: Hernando Maya Salazar
Demandado: La Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público- y otros
Juzgado: Quinto Laboral del Circuito de Pereira

decir, vencido el mes siguiente a la fecha en que accionante arribó a la edad de 62 años, pues esta era la fecha límite para el pago del bono Tipo A al que fue condenada la entidad codemandada, MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, conforme a lo dispuesto en el artículo 17 del Decreto 1748 de 1995, que reza, en lo que interesa a este punto de la litis: *“El valor a pagar será el valor del bono calculado a la fecha de su redención normal o anticipada, según el caso. El emisor pagará el bono a su legítimo tenedor dentro del mes siguiente a la fecha en la cual reciba de éste la solicitud de pago en la forma que el emisor haya establecido. Para los bonos tipo A con redención normal no se requiere solicitud y se pagarán dentro del mes siguiente a FR. Si el emisor o el responsable de cuota parte de un bono no pagaren dentro del plazo establecido en el inciso anterior, reconocerán automáticamente intereses de mora a partir de la fecha límite, a la tasa establecida en el artículo 12”*

Las costas en esta instancia correrán por cuenta del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO y a favor del demandante.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Risaralda), Sala de Decisión Laboral presidida por la Magistrada Ana Lucía Caicedo Calderón**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR en sede de apelaciones y consulta el fallo de la referencia, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de segunda instancia al Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Liquidense por la secretaría del juzgado de origen.

Radicación No.: 66001-31-05-005-2018-00172-01
Proceso: Ordinario Laboral de primera instancia
Demandante: Hernando Maya Salazar
Demandado: La Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público- y otros
Juzgado: Quinto Laboral del Circuito de Pereira

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Magistrada ponente,

Con firma electrónica al final del documento

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

La Magistrada y el Magistrado,

Con firma electrónica al final del documento

OLGA LUCÍA HOYOS SEPULVEDA

Magistrada

ACLARA VOTO

Con firma electrónica al final del documento

GERMÁN DARÍO GOEZ VINAZCO

Magistrado

Radicación No.: 66001-31-05-005-2018-00172-01
Proceso: Ordinario Laboral de primera instancia
Demandante: Hernando Maya Salazar
Demandado: La Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público- y otros
Juzgado: Quinto Laboral del Circuito de Pereira

Firmado Por:

Ana Lucia Caicedo Calderon

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 1 Laboral

Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Olga Lucia Hoyos Sepulveda

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 4 Laboral

Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Radicación No.: 66001-31-05-005-2018-00172-01
Proceso: Ordinario Laboral de primera instancia
Demandante: Hernando Maya Salazar
Demandado: La Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público- y otros
Juzgado: Quinto Laboral del Circuito de Pereira

Firma Con Aclaración De Voto

German Dario Goez Vinasco

Magistrado

Sala 003 Laboral

Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**7eaaed57ce62d3e11d00a8c2ec4cc10ada27326e29951dcb4ff7357abbd8
320f**

Documento generado en 01/10/2021 02:04:19 PM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**