



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Laboral

RELEVANTE

SALA DE CASACIÓN LABORAL

M. PONENTE	: IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ
NÚMERO DE PROCESO	: 86972
NÚMERO DE PROVIDENCIA	: SL1127-2022
CLASE DE ACTUACIÓN	: RECURSO DE CASACIÓN
TIPO DE PROVIDENCIA	: SENTENCIA
FECHA	: 09/03/2022
DECISIÓN	: NO CASA
FUENTE FORMAL	: Ley 114 de 1913 art. 3 / Ley 4 de 1992 art. 19 lit. g / Decreto 1299 de 1994 art. 16 / Decreto 3995 de 2008 art. 11 / Decreto 692 de 1994 art. 31 / Ley 100 de 1993 art. 66, 115 y 121

ASUNTO:

El accionante solicitó a la jurisdicción ordinaria que ordene a la Administradora de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A el reconocimiento y pago de la devolución de saldos, incluyendo las semanas que cotizó en el régimen de prima media con prestación definida y la indexación.

Indicó que pidió a la Administradora mencionada la devolución de saldos, quien lo realizó en cuantía de «\$23.470.476»; sin embargo, no incluyó las «522,71» semanas que cotizó al régimen de prima media con prestación definida, finalmente solicitó la reliquidación pero le fue negada el 10 de marzo de 2015.

Al dar respuesta la demandada, explicó que no tuvo en cuenta las semanas en comento debido a que la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público le comunicó que no es posible reconocer el título pensional de aquel periodo porque es incompatible con las pensiones de jubilación que le fueron concedidas al actor.

PROBLEMA JURÍDICO:

Determinar si el Tribunal se equivocó al establecer que: (i) La pensión de jubilación que el Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio reconoció al actor es compatible con la expedición del bono pensional por parte de la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público a efectos de que sea incluida en el cálculo de la devolución de saldos, y (ii) Si

dicho bono es procedente pese a que está dirigido a integrar la devolución de saldos y no a financiar una pensión.

TEMA: PENSIONES » COMPATIBILIDAD Y COMPARTIBILIDAD PENSIONAL » COMPATIBILIDAD ENTRE PENSIÓN DE JUBILACIÓN OFICIAL COMO DOCENTE Y PENSIÓN DE VEJEZ A CARGO DEL ISS -

Resulta válido que un docente preste sus servicios a establecimientos educativos oficiales y adquiera una pensión de jubilación oficial y en simultánea, preste sus servicios a instituciones privadas cuyos aportes obligatorios financien una posible pensión de vejez en el ISS, hoy Colpensiones, con la posibilidad de que esos aportes se trasladen al régimen de ahorro individual con solidaridad a través de un bono pensional, sin que por ello se genere alguna incompatibilidad entre las prestaciones económicas que cada régimen reconoce

Tesis:

«[...] en relación con el primer interrogante, de entrada debe destacarse que si bien el artículo 81 de la Ley 812 de 2003 estableció el límite del régimen prestacional de los docentes oficiales hasta el 27 de junio de 2003 -fecha en que la ley fue publicada en el Diario Oficial-, pues quienes se vincularan a partir de ahí se regirían por las previsiones del sistema general de pensiones, tal disposición mantuvo el régimen exceptuado para quienes estaban vinculados con anterioridad a este cambio normativo, previsión que a su vez conservó el Parágrafo Transitorio 1.º del Acto Legislativo 01 de 2005, que es justamente el caso del demandante.

De ahí que si el docente ingresó a laborar al servicio del Estado y particulares simultáneamente y con anterioridad a aquella fecha, estaba habilitado para realizar aportes a cualquiera de los regímenes pensionales consagrados en la Ley 100 de 1993, con la posibilidad de financiar una pensión de vejez o, en su defecto, una indemnización sustitutiva o devolución de saldos, según el caso y el régimen pensional que elija, independientemente de la pensión de jubilación que disfrute en el sector oficial (CSJ SL2649-2020 y CSJ SL3775-2021). Sobre el particular, en esta última sentencia la Sala indicó:

“El argumento planteado carece de asidero, pues el recto entendimiento de la norma fue el que le dio el Colegiado de instancia, mismo que coincide con aquel que de antaño ha sostenido la Corte, consistente en que el demandante podía prestar sus servicios a establecimientos educativos de naturaleza pública y obtener una pensión de jubilación oficial, y, simultáneamente, laborar para instituciones educativas particulares para adquirir una pensión de vejez en el ISS, hoy Colpensiones, resultando válido que dichos aportes se trasladaran al RAIS a través de un bono pensional”.

De modo que es perfectamente válido que una persona preste sus servicios a establecimientos educativos oficiales y adquiera una pensión de jubilación oficial, y simultáneamente preste sus servicios a instituciones privadas cuyos aportes obligatorios financien una posible pensión de vejez en el ISS, hoy Colpensiones, con la posibilidad de que dichos aportes sean trasladados al régimen de ahorro individual con solidaridad a través de un bono pensional y sin que por ello se genere alguna incompatibilidad entre las prestaciones económicas que cada régimen reconoce (CSJ SL, 6 dic. 2011, rad. 40848 y CSJ SL451-2013), como sucede en el caso.

Conforme lo anterior, el Tribunal no incurrió en el yerro jurídico que le endilga la censura, pues era válido que se emitiera el bono pensional a efectos de que financiara las prestaciones económicas del caso, en este asunto la devolución de saldos, dado que las cotizaciones que se pretenden compensar a través del mismo fueron hechas al Instituto de Seguros Sociales, de modo que se trata de tiempos de servicio diferentes a los que sirvieron para el reconocimiento de la pensión oficial».

PENSIONES » FINANCIACIÓN » BONOS O TÍTULOS PENSIONALES » REDENCIÓN POR DEVOLUCIÓN DE SALDOS - La inclusión del bono pensional en la devolución de saldos es posible cuando las cotizaciones a compensar con dicho título son diferentes a los tiempos de servicio que sirvieron para el reconocimiento de una pensión de jubilación oficial - compatibilidad económica entre regímenes-

PENSIONES » FINANCIACIÓN » BONOS O TÍTULOS PENSIONALES - El reconocimiento de la pensión de jubilación y el pago del bono pensional no representan una doble asignación a cargo del erario público, pues a pesar de que el bono constituye un título de deuda pública en los términos del artículo 121 de la Ley 100 de 1993, dichos dineros no provienen de la nación sino de las cotizaciones efectuadas por empleadores y trabajadores, de manera que no se puede confundir el origen primigenio de los recursos con el instrumento que los materializa posteriormente

Tesis:

«[...] el reconocimiento de la pensión de jubilación y el pago del bono pensional no representa una doble asignación a cargo del erario público como equivocadamente lo plantea el censor, pues a pesar de que el bono constituye un título de deuda pública en los términos del artículo 121 de la Ley 100 de 1993, los dineros que acredita no provienen de la Nación sino de las cotizaciones efectuadas por empleadores y trabajadores. De ahí que no se puede confundir el origen primigenio de los recursos con el instrumento que los materializa posteriormente. Precisamente, en la sentencia CSJ SL3775-2021 la Corte indicó:

"(...) En lo que respecta a la alegada incompatibilidad entre la pensión vitalicia de jubilación y el bono pensional, no le asiste la razón a la censura en este medular aspecto que fue bien abordado por el juez plural, en la medida en que, como se ha venido explicando, el bono pensional si bien, es título de deuda pública según lo establecido en el artículo 121 de la Ley 100 de 1993, también hace parte de las regulaciones y figuras propias del Sistema General de Pensiones y su finalidad, como ya se dijo, consiste en contribuir a la conformación del capital necesario para financiar las prestaciones de los afiliados al Sistema de Seguridad Social.

Por todos es sabido que ha determinado esta Sala de Casación en numerosas sentencias, que no es del caso recordar ahora, que los recursos del Sistema Pensional en el caso de la administradora pública del Régimen de Prima Media son de naturaleza parafiscal, de donde no tiene sentido sostener que uno de los elementos que conforman esos recursos y con los cuales finalmente se va a financiar una prestación económica, goza de una naturaleza distinta que los hace incompatibles con la prestación a la cual está afectado, pues se recuerda, una vez más, ese instrumento no es otra cosa que la conversión en dinero de las semanas servidas o cotizadas y que tienen por eje central el trabajo humano, que para esos efectos se encuentra reflejado en un dispositivo financiero.

A través de los cálculos complejos con que fue concebido legal y conceptualmente el bono pensional, representa las cotizaciones que en su momento fueron hechas por los empleadores privados y el trabajador al ISS, en este caso particular, entre el 16 de mayo de 1984 y el 31 de diciembre de 2000, con lo cual no puede confundirse el origen primigenio de los recursos con el instrumento que posteriormente los suple y materializa (...)"».

PENSIONES » COMPATIBILIDAD Y COMPARTIBILIDAD PENSIONAL » COMPATIBILIDAD ENTRE PENSIÓN DE JUBILACIÓN OFICIAL COMO DOCENTE Y PENSIÓN DE VEJEZ A CARGO DEL ISS - Los docentes afiliados al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio -docentes oficiales- si paralelamente laboran para empleadores particulares, tienen la potestad, no un imperativo legal, de escoger la opción que consideren más favorable a sus intereses: i) Que esos aportes adicionales se administren en dicho fondo o, ii) Que sean gestionados en cualquiera de las administradoras del régimen de prima media o de ahorro individual con solidaridad

Tesis:

«[...] el censor elabora un argumento referente al deber de acumular las cotizaciones en el Fondo de Prestaciones del Magisterio con fundamento en el artículo 31 del Decreto 692 de 1994; no obstante, de la lectura de aquel precepto se extrae claramente que no es un imperativo legal sino una potestad que la ley le otorga a los docentes oficiales afiliados a aquel fondo

para que elijan la opción que consideren más favorable a sus intereses, esto es, que: (i) los aportes adicionales se administren en el Fomag, o (ii) que sean gestionados en cualquiera de las administradoras del régimen de prima media o de ahorro individual con solidaridad (CSJ SL, 06 dic. 2001, rad. 40848 y CSJ SL3775-2021, entre otras). Así lo precisó la Sala en esta última sentencia, en la que indicó:

"(...) Una lectura desprevenida de la norma en cita, permite colegir que desde el título mismo del precepto se descarta la mentada "imperatividad" pregonada por la recurrente, pues lo que allí se establece, claramente, es una opción formulada en términos positivos, como un derecho y no como una imposición, que permite a los docentes oficiales afiliados al Fondo del Magisterio que cumplan la condición de recibir remuneraciones del sector privado, seleccionar la opción que consideren pertinente en relación con las alternativas que allí se plantean: i) que esos aportes adicionales se administren en el Fomag o, ii) que sean gestionados en cualquiera de las administradoras del régimen de prima media o de ahorro individual con solidaridad (...)"

En el caso que se analiza el actor eligió que sus aportes pensionales derivados de la relación laboral con instituciones del sector privado se cotizaran inicialmente al ISS y posteriormente a la AFP Porvenir S.A., es decir, hizo uso de la prerrogativa que el marco legal le brindaba, como correctamente lo entendió el Tribunal. Por tanto, la referencia normativa que menciona la censura tampoco tiene incidencia alguna en la definición de la controversia planteada en el proceso».

PENSIONES » INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN DE LA LEY - Artículo 31 del Decreto 692 de 1994

PENSIONES » SISTEMA GENERAL DE PENSIONES » RÉGIMENES PENSIONALES » RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD » DEVOLUCIÓN DE SALDOS - El bono pensional debe integrarse con el capital acumulado en la cuenta de ahorro individual y, en caso de que no alcance a financiar una pensión de vejez en el régimen de ahorro individual con solidaridad, tiene que unirse a la devolución de saldos, puesto que: i) El bono pensional y la devolución de saldos no son erogaciones excluyentes y ii) El bono no está contemplado exclusivamente para financiar una pensión de vejez

Tesis:

«[...] en relación con la segunda problemática, esto es, si el bono pensional es procedente aún cuando no esté destinado a financiar una pensión del sistema de pensiones sino la alternativa de devolución de saldos, importa destacar que de acuerdo con el artículo 115 de la Ley 100 de 1993 el bono pensional es un título que representa el tiempo de cotización o de servicios

que un afiliado prestó al ISS, hoy Colpensiones, fondos de previsión, entidades estatales o empleadores que tienen el reconocimiento pensional a su cargo, cuyo pago está destinado a contribuir a la conformación del capital necesario para financiar las prestaciones de los afiliados que se trasladan al régimen de ahorro individual.

En esa dirección, la Corte ha precisado de manera reiterada que los bonos pensionales deben integrarse con el capital acumulado en la cuenta de ahorro individual y, en caso de que no alcance a financiar una pensión de vejez en ese régimen, tiene que unirse a la devolución de saldos en los términos del artículo 66 de la Ley 100 de 1993. Ello, porque se ha entendido que (i) el bono pensional y la devolución de saldos no son erogaciones excluyentes y, (ii) el primero de estos no está contemplado exclusivamente para financiar una pensión de vejez, pues aun cuando ello sea lo deseable, no siempre se alcanza el capital suficiente para lograr ese objetivo principal y es justo en tales eventos donde procede la pretendida prestación económica subsidiaria que debe incorporar todos los saldos acumulados (CSJ 2649-2020).

En otros términos, si bien los bonos pensionales fueron concebidos inicialmente con el fin de contribuir a la financiación de la pensión, lo cierto es que en el régimen de ahorro individual con solidaridad hacen parte de una reserva de propiedad del afiliado que debe serle reintegrada cuando no alcanza los límites legales para pensionarse.

Desde ningún punto de vista sería razonable que el afiliado que no acredita las condiciones para la pensión pierda el capital acumulado en su cuenta de ahorro individual fruto de su trabajo y de sus contribuciones al sistema representados en un bono pensional (CSJ SL451-2013).

Y en concordancia con todo lo expuesto, es evidente que el hecho de que la cuenta del actor en el RAIS esté actualmente sin saldos por virtud de la devolución que le realizó la AFP Porvenir S.A., no significa que no puedan tenerse en cuenta las cotizaciones que efectuó al ISS, hoy Colpensiones, y que deben estar representados en un bono pensional tipo A, pues se reitera, estos aportes son fruto de su trabajo y deben ingresar a su cuenta de ahorro individual a fin de tenerlos como parte del capital acumulado para los fines a que haya lugar. Precisamente, en la sentencia CSJ SL451-2013, reiterada en decisiones CSJ SL17421-2017, CSJ SL 5470-2018 y CSJ SL5041-2021, entre otras, esta Sala aceptó la inclusión de los bonos pensionales para efectos de devolución de saldos en el marco del RAIS y al respecto expuso:

"[...] En torno a la primera cuestión planteada, el artículo 66 de la Ley 100 de 1993 establece claramente que "(...) quienes a las edades previstas en el artículo anterior no hayan cotizado el número mínimo de semanas exigidas,

y no hayan acumulado el capital necesario para financiar una pensión por lo menos igual al salario mínimo, tendrán derecho a la devolución del capital acumulado en su cuenta de ahorro individual, incluidos los rendimientos financieros y el valor del bono pensional, si a éste hubiere lugar, o a continuar cotizando hasta alcanzar el derecho.” (Negrillas del texto original).

Por su parte, los artículos 113, 118 119 y 121 de la Ley 100 de 1993 regulan la naturaleza, clases y formas de emisión de los bonos pensionales. Así también lo hace el artículo 1 del Decreto 1299 de 1994, norma que en el artículo 11 prevé que “(...) el bono pensional se redimirá cuando ocurra alguna de las siguientes circunstancias: 1.- Cuando el afiliado cumpla la edad que se tomó como base para el cálculo del respectivo bono pensional. 2.- Cuando se cause la pensión de invalidez de sobrevivencia. 3.- cuando haya lugar a la devolución de saldos de conformidad con la Ley 100 de 1993.” (Negrillas del texto original).

Por tanto, el Tribunal tampoco se equivocó al resolver esta temática».

PENSIONES » FINANCIACIÓN » BONOS O TÍTULOS PENSIONALES » NATURALEZA - Si bien los bonos pensionales fueron concebidos inicialmente con el fin de contribuir a la financiación de la pensión, lo cierto es que en el régimen de ahorro individual con solidaridad hacen parte de una reserva de propiedad del afiliado que debe serle reintegrada cuando no alcanza los límites legales para pensionarse

PENSIONES » FINANCIACIÓN » BONOS O TÍTULOS PENSIONALES » NATURALEZA - El hecho de que la cuenta de ahorro del afiliado se encuentre sin saldos por virtud de la devolución realizada por la administradora del fondo de pensiones, no significa que no puedan tenerse en cuenta las cotizaciones efectuadas al ISS, hoy Colpensiones, que deben estar representadas en un bono pensional tipo A, pues estos aportes son fruto de su trabajo y deben ingresar a la cuenta de ahorro individual a fin de tenerlos como parte del capital acumulado para los fines a que haya lugar

PENSIONES » COMPATIBILIDAD Y COMPARTIBILIDAD PENSIONAL » COMPATIBILIDAD PENSIONAL - La «pensión gracia» si bien es de origen legal, resulta compatible con las cotizaciones realizadas al ISS que se pretenden compensar a través del bono pensional y la pensión de jubilación oficial como docente conforme el artículo 3 de la Ley 114 de 1913, en concordancia con el literal g) del artículo 19 de la Ley 4 de 1992

Tesis:

«[...] a pesar que no se discute en casación importa destacar que mediante Resolución n.º 16665 de 2002 la Caja Nacional de Previsión Social - Cajanal le reconoció al actor una pensión de jubilación, prestación que si bien es de

origen legal, lo cierto es que es compatible con las cotizaciones que se pretenden compensar y la pensión de jubilación oficial conforme el artículo 3.º de la Ley 114 de 1913, en concordancia con el artículo 19 literal g) de la Ley 4 de 1992, dado que corresponde a la “pensión gracia” que le fue concedida al actor por el tiempo que laboró como docente del Departamento de Antioquia -25 de abril de 1980 hasta 30 de septiembre de 2002-.

Conforme lo anterior, el cargo es infundado».

RECURSO DE CASACIÓN » REQUISITOS DE LA DEMANDA » ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN - Interpretación del querer del recurrente en el recurso de casación -flexibilización-

Tesis:

«[...] se advierte que el recurrente manifiesta que el Tribunal inaplicó el artículo 279 de la Ley 100 de 1993 y, por esa vía, desconoció que el actor no estaba válidamente afiliado al régimen de ahorro individual. Al respecto, se aprecia que si bien el ad quem no abordó como tal la validez de la afiliación al RAIS, la Sala puede entender que lo que la censura en realidad cuestiona es que dicha afiliación no era posible y, por ende, tampoco la devolución de cotizaciones irregulares y especialmente el bono pensional, para lo cual acude a los mismos argumentos que centran el pilar de su acusación, esto es, que el actor pertenecía a un régimen exceptuado incompatible con los regímenes pensionales consagrados en la norma en cita. De modo que la Sala puede abordar el punto desde esta perspectiva».

RECURSO DE CASACIÓN » PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD Y ACIERTO DE LA SENTENCIA - En el recurso de casación la sentencia judicial se mantiene incólume mientras no sean destruidos todos sus fundamentos

Tesis:

«[...] no se configura el yerro que la censura le endilga al Tribunal en torno a la interpretación del artículo 11 del Decreto 3995 de 2008, pues es claro que en este puntual caso hay lugar a la emisión del bono pensional, cuyo reconocimiento total está cargo de la Nación en los términos del artículo 16 del Decreto 1299 de 1994, caso en el cual el ISS, hoy Colpensiones, debe contribuir con la cuota parte correspondiente, premisas que no cuestionó el censor y por ello deben mantenerse incólumes en casación, debido a la doble presunción de legalidad y acierto que cubre a la sentencia».

NOTA DE RELATORÍA: Esta providencia es relevante en la siguiente temática:

PENSIONES > COMPATIBILIDAD Y COMPARTIBILIDAD PENSIONAL > COMPATIBILIDAD ENTRE PENSIÓN DE JUBILACIÓN OFICIAL COMO DOCENTE Y PENSIÓN DE VEJEZ A CARGO DEL ISS - Los docentes afiliados al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio -docentes

oficiales- si paralelamente laboran para empleadores particulares, tienen la potestad, no un imperativo legal, de escoger la opción que consideren más favorable a sus intereses: i) Que esos aportes adicionales se administren en dicho fondo o, ii) Que sean gestionados en cualquiera de las administradoras del régimen de prima media o de ahorro individual con solidaridad / Resulta válido que un docente preste sus servicios a establecimientos educativos oficiales y adquiera una pensión de jubilación oficial y en simultánea, preste sus servicios a instituciones privadas cuyos aportes obligatorios financien una posible pensión de vejez en el ISS, hoy Colpensiones, con la posibilidad de que esos aportes se trasladen al régimen de ahorro individual con solidaridad a través de un bono pensional, sin que por ello se genere alguna incompatibilidad entre las prestaciones económicas que cada régimen reconoce

PENSIONES > FINANCIACIÓN > BONOS O TÍTULOS PENSIONALES > REDENCIÓN POR DEVOLUCIÓN DE SALDOS - La inclusión del bono pensional en la devolución de saldos es posible cuando las cotizaciones a compensar con dicho título son diferentes a los tiempos de servicio que sirvieron para el reconocimiento de una pensión de jubilación oficial - compatibilidad económica entre regímenes-

PENSIONES > FINANCIACIÓN > BONOS O TÍTULOS PENSIONALES- El reconocimiento de la pensión de jubilación y el pago del bono pensional no representan una doble asignación a cargo del erario público, pues a pesar de que el bono constituye un título de deuda pública en los términos del artículo 121 de la Ley 100 de 1993, dichos dineros no provienen de la nación sino de las cotizaciones efectuadas por empleadores y trabajadores, de manera que no se puede confundir el origen primigenio de los recursos con el instrumento que los materializa posteriormente

PENSIONES > COMPATIBILIDAD Y COMPARTIBILIDAD PENSIONAL > COMPATIBILIDAD PENSIONAL- La «pensión gracia» si bien es de origen legal, resulta compatible con las cotizaciones realizadas al ISS que se pretenden compensar a través del bono pensional y la pensión de jubilación oficial como docente conforme el artículo 3 de la Ley 114 de 1913, en concordancia con el literal g) del artículo 19 de la Ley 4 de 1992

SALVAMENTO / ACLARACIÓN / ADICIÓN DE VOTO:
ACLARACIÓN DE VOTO: FERNANDO CASTILLO CADENA