



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral

IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ

Magistrado Ponente

AL4600-2022

Radicación n.º 91081

Acta 29

Bogotá, D. C., treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintidós (2022).

Ante la ausencia del magistrado titular, el presidente de la Sala asume la ponencia de esta providencia, conforme a las facultades legales y constitucionales, y la autorización efectuada por la Sala de Casación Laboral en sesión ordinaria n.º 24 de 27 de julio de 2022.

La Corte decide el recurso de queja que la **ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** interpuso contra el auto que la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín profirió el 5 de marzo de 2021, en el trámite del proceso ordinario laboral que **MARÍA ISABEL LÓPEZ ATEHORTÚA** promueve contra la recurrente y la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES.**

I. ANTECEDENTES

La demandante solicitó que se declare la nulidad del traslado que realizó del régimen de prima media con prestación definida -RPM- al de ahorro individual con solidaridad -RAIS-. En consecuencia, se ordene a Porvenir S.A. a trasladar a Colpensiones sus cotizaciones, junto con los rendimientos, bonos pensionales, comisiones y a este último a recibir su afiliación, a reconocer la pensión de vejez, las mesadas adicionales, los intereses moratorios, lo que se demuestre *ultra y extra petita* y las costas procesales.

En respaldo de sus pretensiones, refirió que nació el 11 de abril de 1959, estuvo afiliada al RPM desde la entrada en vigor del Sistema General de Pensiones y el 30 de junio de 1995 se trasladó al RAIS a través de Porvenir S.A., entidad que no le brindó información completa, adecuada, suficiente, comprensible y clara de las ventajas y desventajas de tal acto jurídico (f.º 1 a 27, PDF 01, cuaderno Juzgado).

El asunto correspondió al Juez Décimo Laboral del Circuito de Medellín, quien a través de sentencia de 2 de diciembre de 2019 dispuso (f.º 289 a 291, audio n.º 20):

1. DECLARAR la INEFICACIA del acto por el cual se produjo el traslado de la señora MARÍA ISABEL LÓPEZ ATEHORTÚA (...) del ISS hoy ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES a la AFP PORVENIR S.A. y en tal sentido se entiende que la demandante ha estado afiliada al Régimen de Prima Media hoy administrado por COLPENSIONES, de manera permanente y sin solución de continuidad.
2. ORDENAR a la AFP PORVENIR S.A., trasladar a la

ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, dentro del término de 30 días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta sentencia, todos los aportes que ha realizado MARÍA ISABEL LÓPEZ ATEHORTÚA al riesgo de pensiones, existentes en su cuenta individual de ahorro pensional, junto con los rendimientos que se hubieren generado y las comisiones cobradas, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

3. ORDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES. Reactivar la afiliación de MARÍA ISABEL LÓPEZ ATEHORTÚA, sin solución de continuidad.
4. RECONOCER el derecho en cabeza de la demandante, al reconocimiento y pago de la pensión por Vejez, a cargo de COLPENSIONES; y CONDENAR en consecuencia a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, al reconocimiento y pago de Pensión de Vejez a favor de la señora MARÍA ISABEL LÓPEZ ATEHORTÚA, con efectos a partir de 01 de noviembre de 2017, en los términos y condiciones explicados en la parte motiva.

Adeuda la entidad accionada, a título de retroactivo pensional. Compuesto por las mesadas causadas entre 01 de noviembre de 2017 y el 30 de noviembre del presente año 2019, la suma de (\$ 143.961.261.00), suma esta que incluye los incrementos legales y la mesada adicional de diciembre de cada anualidad.

Para el año 2019, el monto de la mesada se fija en \$5.454.599,00, con derecho a los incrementos legales anuales correspondientes, incluida la mesada adicional de diciembre de cada anualidad, de conformidad con lo expresado en la parte motiva.

Sobre la suma del retroactivo aquí reconocido, la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, deberá descontar los aportes para el riesgo de salud de la demandante, de que trata el artículo 143 de la Ley 100 de 1993, por lo expresado en la parte motiva. Y sobre la suma excedente, luego de efectuar dichos descuentos, se aplicará la indexación, en los términos indicados en la parte motiva.

5. Las excepciones formuladas por la entidad y la sociedad demandadas (sic) han quedado implícitamente decididas con los razonamientos expresados en la presente providencia, sin hallar prosperidad, salvo la IMPROCEDENCIA DE LOS INTERESES MORATORIOS, por lo expresado en precedencia.
6. CONDENAR en costas a la sociedad vencida en juicio, AFP

PORVENIR S.A., de conformidad con lo expresado en la parte orgánica de esta sentencia. (...).

Por apelación de las demandadas, a través de fallo de 19 de noviembre de 2020, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín dispuso (cuaderno queja, actuación segunda instancia, archivo PDF 12):

PRIMERO: Se CONFIRMA la sentencia proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Medellín, pero con las siguientes MODIFICACIONES-El numeral SEGUNDO, porque PORVENIR S.A debe trasladar a COLPENSIONES la totalidad del capital ahorrado, junto con los rendimientos financieros. Y se le CONDENA a devolver los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, incluyendo así: CUOTAS DE ADMINISTRACION, PRIMAS PARA SEGURO PREVISIONAL y las SUMAS DESCONTADAS PARA GARANTÍA DE PENSIÓN MÍNIMA. El monto trasladado no puede ser inferior al valor total del aporte legal correspondiente en caso de que el demandante hubiere permanecido en el régimen de prima media y si así fuere, PORVENIR S.A se encuentra obligada a asumir el pago de la diferencia, conforme lo analizado en la parte motiva de esta sentencia.-El numeral CUARTO se modifica, porque COLPENSIONES pagará a la señora MARÍA ISABEL LÓPEZ ATEHORTÚA la suma de (...) (\$216.885.030), por concepto de retroactivo pensional causado entre el día de noviembre de 2017 y noviembre de 2020, incluyendo en este valor la mesada adicional de noviembre de este año. A partir del 1 de diciembre de 2020, la entidad continuará reconociendo una pensión de vejez por valor de (...) (\$5.511.241), que será actualizada a partir de enero de 2021 en los términos del artículo 14 de la Ley 100; y con la mesada adicional de noviembre.

SEGUNDO: Se CONDENA en COSTAS en esta instancia a PORVENIR. (...).

Porvenir S.A. interpuso recurso extraordinario de casación contra la anterior providencia (fº. 310), pero mediante auto de 5 de marzo de 2021 el *ad quem* negó su concesión, al considerar que no tiene interés económico para recurrir en casación (fº. 321 a 323).

Inconforme con la anterior decisión, Porvenir S.A. interpuso recurso de reposición y, en subsidio, el de queja. Para tal efecto, indicó, en síntesis, que por mandato legal se autoriza el descuento del 3% sobre el IBC, de manera que el Tribunal se equivocó al considerar que dichos rubros le pertenecen al afiliado.

Mediante auto de 13 de abril de 2021, el *ad quem* mantuvo su decisión, para lo cual señaló que mantenía los fundamentos que condujeron a negar el recurso extraordinario de casación, por cuanto la decisión se encuentra respaldada en la doctrina vigente sobre la materia (f.º 324 a 328).

En consecuencia, dispuso el envío de las piezas necesarias para surtir la queja, que fueron remitidas a esta Corporación mediante oficio de 29 de julio de 2021 (PDF 01 cuaderno Corte).

Una vez se surtió el traslado previsto en el artículo 353 del Código General del Proceso, los opositores guardaron silencio (archivo PDF. cuaderno Corte. 05. Informe al despacho).

II. CONSIDERACIONES

La jurisprudencia de la Corporación ha precisado que la viabilidad del recurso de casación está supeditada a que se acrediten los siguientes presupuestos, estos son, que se: (i) instaure contra sentencias que se profieran en procesos ordinarios; (ii) interponga en término legal y por quien tenga la calidad de parte y acredite la condición de abogado o, en

su lugar esté debidamente representado por apoderado, y (iii) acredite el interés económico para recurrir previsto en el artículo 86 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

Respecto al interés económico para recurrir, la Sala ha indicado que está determinado por el agravio que el interesado sufre con la sentencia que recurre. En el caso del demandado, tal valor está delimitado por las decisiones de la sentencia que económicamente lo perjudican y, en el del accionante, lo definen las pretensiones que le han sido negadas en las instancias o que le fueron revocadas en la decisión de segundo grado.

Ahora, en ambos casos debe analizarse si la inconformidad que se plantea en el recurso guarda relación con los reparos que exhibió el interesado respecto de la sentencia de primer grado y verificarse que la condena sea determinada o determinable, para así poder cuantificar el agravio respectivo.

En el presente asunto se estructuran los dos primeros requisitos que se estudiaron, debido a que la sentencia objeto del recurso de casación se profirió en un juicio ordinario laboral y la recurrente presentó dicho medio de impugnación en forma oportuna y acreditó la legitimación adjetiva.

En lo que respecta al interés económico para recurrir de Porvenir S.A., se advierte que el fallo impugnado ordenó trasladar a Colpensiones las cotizaciones, bonos

pensionales, rendimientos, gastos de administración, primas y porcentajes descontados por garantía de pensión mínima.

En relación con lo anterior, esta Corporación ha precisado que cuando en este tipo de asuntos la sentencia se restringe a que el fondo de pensiones traslade a Colpensiones los saldos existentes en la cuenta del afiliado, la AFP carece de interés económico para recurrir en casación, por cuanto dichas sumas, así como los bonos pensionales, rendimientos financieros, intereses y sumas adicionales que comprende esa medida no hacen parte de su patrimonio, sino que son de la persona afiliada.

En cuanto a la condena relativa a que la AFP sufrague los gastos de administración, primas y porcentajes descontados para la garantía de pensión mínima, la Sala destaca que aunque ello podría ser una carga económica para la recurrente, esta no demostró que tal imposición superaba la cuantía exigida para efectos de recurrir en casación, pues no aportó algún elemento de juicio que permitiera inferirlo (CSJ AL1251-2020, reiterada en CSJ AL5136-2021).

Y si bien en el plenario obra la historia laboral expedida por Porvenir S.A., que da cuenta de los salarios base de cotización y los aportes pensionales (f.º 268 a 272), ello, a juicio de la Sala, no es suficiente para realizar un cálculo objetivo y determinado del agravio que puede generarle a la accionada.

Nótese que el porcentaje legal por regla general se aplica para primas de invalidez, sobrevivencia, reaseguro con el fondo de garantías y gastos de administración, en proporción del 3,5% del ingreso base de cotización en vigencia de la Ley 100 de 1993, porcentaje que mantuvo la Ley 797 de 2003 pero con una redistribución del 3% para primas y gastos de administración, y 0.5% para el Fondo de Garantía de Pensión Mínima.

Asimismo, el literal q) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, señala que *«Los costos de administración del sistema general de pensiones permitirán una comisión razonable a las administradoras y se determinarán en la forma prevista en la presente ley»*.

Sin embargo, la AFP no acreditó los porcentajes o rubros específicos que mes a mes, año a año y conforme a la normativa vigente aplicó por los referidos conceptos en relación con los costos de administración y las primas pagadas, y si al respecto hubo o no abonos en la cuenta de ahorro individual de la afiliada.

Solo así sería posible determinar objetivamente el agravio ocasionado por el fallo de segundo grado, esto es, el monto exacto que le correspondería asumir a la AFP por concepto de gastos de administración, primas o porcentajes de fondo de garantía de pensión mínima, mientras la demandante estuvo afiliada, lo que no ocurrió y por esa razón no es posible determinar el agravio que tal condena le causó.

En consecuencia, se declarará bien denegado el recurso extraordinario de casación.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR bien denegado el recurso de casación que Porvenir S.A. interpuso contra la sentencia que el Tribunal Superior de Medellín profirió el 19 de noviembre de 2020, en el proceso ordinario que instauró **MARÍA ISABEL LÓPEZ ATEHORTÚA** contra la recurrente y la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**.

SEGUNDO: DEVOLVER el expediente al Tribunal de origen.

Notifíquese y cúmplase.



IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ

Presidente de la Sala



GERARDO BOTERO ZULUAGA



FERNANDO CASTILLO CADENA



LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ



OMAR ANGEL MEJÍA AMADOR



Secretaría Sala de Casación Laboral
Corte Suprema de Justicia
CONSTANCIA DE NOTIFICACIÓN

En la fecha **12 de octubre de 2022** a las 08:00 a.m., se notifica por anotación en estado n.º **146** la providencia proferida el **31 de agosto de 2022**.

SECRETARIA _____



Secretaría Sala de Casación Laboral
Corte Suprema de Justicia
CONSTANCIA DE EJECUTORIA

En la fecha **18 de octubre de 2022** y hora 5:00 p.m., queda ejecutoriada la providencia proferida el **31 de agosto de 2022**.

SECRETARIA _____