



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral

IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ

Magistrado ponente

AL4602-2022

Radicación n.º 91085

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 Bogotá profirió el 18 de mayo de 2021, en el trámite del proceso ordinario laboral que **MARTHA LUCÍA DE LA PAVA ATEHORTÚA** promueve contra la recurrente y la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES.**

I. ANTECEDENTES

La demandante solicitó que se declare la «ineficacia de la relación jurídica y/o nulidad de la afiliación» al régimen de ahorro individual con solidaridad –RAIS–.

En consecuencia, pidió que se ordene a Porvenir S.A. a trasladar a Colpensiones sus cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales con todos sus frutos e intereses sin ningún tipo de descuento por cuota de administración y al pago de los perjuicios materiales irrogados; también pretendió que se condene a Colpensiones a recibir las sumas que le traslade la AFP demandada, a reactivar la afiliación en el régimen de prima media –RPM– y a que le reconozca y pague la pensión de vejez con fundamento en el régimen de transición y los intereses moratorios. Por último, deprecó la indexación de las sumas debidas, lo que se demuestre ultra y extra *petita*, las costas y agencias en derecho.

En respaldo de sus pretensiones, refirió que estuvo afiliada desde el 12 de abril de 1982 en el RPM y el 1.º de noviembre de 1998 se trasladó al RAIS a través de Horizonte, hoy Porvenir S.A., entidad que no le brindó información completa, adecuada, suficiente, comprensible y clara de las ventajas y desventajas de tal acto jurídico. También adujo que nació el 12 de octubre de 1958, por tanto, para el 1.º de abril de 1994 tenía más de 35 años de edad, para el 29 de julio de 2005, contaba con más de 750 semanas de cotización y al momento de presentación de la demanda tenía 1450 semanas cotizadas.

El asunto correspondió al Juez Treinta y Ocho Laboral del Circuito de Bogotá, quien a través de sentencia de 9 de julio de 2020 dispuso:

PRIMERO: ABSOLVER a las demandadas SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. y ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES de todas y cada una de las pretensiones formuladas por la señora MARTHA LUCÍA DE LA PAVA, lo anterior específicamente por lo anotado en la parte motiva de la presente sentencia.

SEGUNDO: EXCEPCIONES. Dadas las resultas del juicio el Despacho, se considera relevado del estudio de las excepciones propuestas.

TERCERO: COSTAS. Lo serán a cargo de la demandante (...).

CUARTO: Si no fuere apelada oportunamente la presente sentencia, CONSÚLTESE con el SUPERIOR.

Por apelación de la demandante, a través de fallo de 10 de diciembre de 2020 la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá dispuso (cuaderno queja, actuación segunda instancia, f.º 1 a 13):

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el 9 de julio de 2020, por el Juzgado Treinta y Ocho Laboral del Circuito de Bogotá, dentro del proceso ordinario de la referencia, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia, para en su lugar:

SEGUNDO: DECLARAR la ineficacia de la afiliación del régimen de prima media al régimen de ahorro individual con solidaridad, efectuado el 25 de septiembre de 1998 con la AFP *Horizonte* S.A. hoy *Porvenir* S.A., conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: CONDENAR a la AFP *Porvenir* S.A., trasladar la totalidad valores de la cuenta de ahorro individual de la afiliada junto con sus rendimientos, gastos de administración, y primas de aseguradoras que se generen hasta que se haga efectivo dicho traslado al Régimen de Prima Media con Prestación Definida,

administrado por *Colpensiones*, sin que le sea dable descontar suma alguna de dinero.

CUARTO: CONDENAR a *Colpensiones* a reactivar sin solución de continuidad la vinculación como afiliada de la señora Martha Lucía De la Pava Atehortúa, desde la fecha de la afiliación inicial al Régimen de Prima Media con Prestación Definida.

QUINTO: CONDENAR a *Colpensiones* a reconocer la pensión de vejez con base en el Acuerdo 049 de 1999 y desde la fecha de retiro efectivo del sistema, tomando como IBL las previsiones del artículo 21 de la Ley 100 de 1993, esto es, con el promedio de los salarios o rentas sobre las cuales ha cotizado la afiliada durante los diez (10) años anteriores al reconocimiento de la pensión, o en todo el tiempo, si le resulta más beneficioso.

SEXTO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de mérito elevadas por las demandadas.

SÉPTIMO: SIN COSTAS en esta instancia. Las de primera a cargo de las accionadas.

Porvenir S.A. interpuso recurso extraordinario de casación contra la anterior providencia, pero mediante auto de 18 de mayo de 2021 el *ad quem* negó su concesión, al considerar que no tiene interés económico para recurrir en casación.

Inconforme con la anterior decisión, Porvenir S.A. interpuso recurso de reposición y, en subsidio, el de queja. Para tal efecto, manifestó que se aparta del criterio del Tribunal, por cuanto las AFP no son «*meros tenedores o depositarios de los aportes que hace un afiliado*». Para sustentar lo anterior, pone de presente los deberes del afiliado e indica que la regla establecida para negar la concesión del recurso debe ser aplicada en el mismo sentido si quien recurre es la demandante. Por último, señala que la decisión adoptada contradice las disposiciones del Código Civil, relacionadas con la nulidad de los actos y contratos.

Mediante auto de 3 de agosto de 2021, el *ad quem* conservó su decisión, para lo cual indicó que mantiene los fundamentos fácticos y jurídicos que condujeron a negar el recurso extraordinario de casación.

En consecuencia, dispuso el envío de las piezas necesarias para surtir la queja, que fueron remitidas a esta Corporación mediante oficio de 18 de agosto de 2021.

Una vez se surtió el traslado previsto en el artículo 353 del Código General del Proceso, los opositores guardaron silencio (archivo PDF cuaderno Corte. 04. 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 concerniente al interés económico para recurrir, se advierte que el fallo impugnado ordenó a Porvenir S.A. a trasladar a Colpensiones las cotizaciones, rendimientos, gastos de administración y las primas de seguros, sin lugar a descuento alguno.

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 y primas, 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, 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 y primas, 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

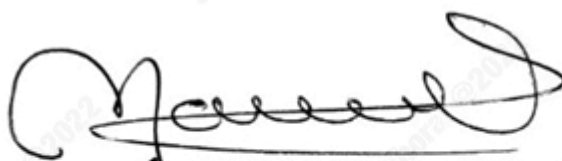
En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia,
Sala de Casación Laboral,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR bien denegado el recurso de casación que Porvenir S.A. interpuso contra la sentencia que el Tribunal Superior de Bogotá profirió el 10 de diciembre de 2020 en el proceso ordinario que **MARTHA LUCÍA DE LA PAVA ATEHORTÚA** instauró 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



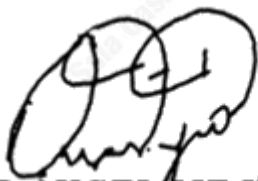
GERARDO BOTERO ZULUAGA



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 _____