



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral

GERARDO BOTERO ZULUAGA

Magistrado ponente

AL2919-2023

Radicación n. ° 99371

Acta 39

Bogotá, D. C., dieciocho (18) de octubre de dos mil veintitrés (2023).

La Sala decide sobre la admisión del recurso de casación presentado por la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, contra la sentencia que la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, profirió el 13 de diciembre de 2022, en el proceso ordinario laboral promovido por **ORLANDO JOSÉ HERRERA SANTAMARÍA** contra **DAVIVIR** hoy **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN S.A.** y la recurrente.

I. ANTECEDENTES

Orlando José Herrera Santamaría, instauró demanda ordinaria laboral contra los referidos entes de seguridad social, a fin de que se declarara la nulidad y/o ineficacia del

traslado que hizo del régimen pensional de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones, al régimen de ahorro individual con solidaridad, administrado por la AFP Davivir hoy Protección S.A.

En consecuencia, solicitó que se condenara a la AFP Davivir hoy Protección S.A. a trasladar a Colpensiones todas las cotizaciones efectuadas, y a la última nombrada, a aceptar el traslado.

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, en sentencia de 14 de junio de 2022, resolvió:

1. **DECLARAR** la ineficacia del traslado de régimen que **ORLANDO JOSE HERRERA SANTAMARIA** efectuó al régimen de ahorro individual con solidaridad, mediante solicitud del 11 de noviembre de 1994, con efectividad a partir del 01 de diciembre de 1994 a través de DAVIVIR hoy **PROTECCIÓN S.A.**, por lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.
2. **ORDENAR** a **PROTECCIÓN S.A.**, que proceda a devolver a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, la totalidad de las sumas recibidas con ocasión de la afiliación de **ORLANDO JOSE HERRERA SANTAMARIA**, por concepto de cotizaciones recaudadas durante la vigencia de la afiliación y sumas adicionales, junto con sus respectivos rendimientos, frutos e intereses, sin descontar suma alguna por concepto comisiones, gastos de administración, cuotas de garantía de pensión mínima y seguros previsionales, los que asumirá con cargo a su patrimonio y debidamente indexados.
3. **COMUNICAR** a la **Oficina de Bonos Pensionales del MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO**, la presente decisión, con el fin de que, en un trámite interno y a través de canales institucionales ejecute todas las acciones a que haya lugar para dejar las cosas en el estado en el que se encontraban para el 30 de noviembre de 1994, procediendo, entre otras cosas y de ser el caso, a anular o dejar sin vigencia el bono pensional en caso de que se haya generado en favor de **ORLANDO JOSE HERRERA SANTAMARIA** y que tendría como fecha de redención normal el **22 de diciembre de 2023**, aplicando con ello lo previsto en el artículo 57 del Decreto 1748 de 1995 modificado por el artículo 17 del Decreto 3798 de 2003 hoy recopilado en el Decreto 1833 de 2016. En caso de haber efectuado el pago del bono pensional

ejercer las acciones pertinentes para obtener la efectividad de la restitución.

4. **ORDENAR** a la **AFP PROTECCIÓN S.A.** que en caso de haberse efectuado la redención anticipada del bono pensional proceda a restituir la suma pagada por ese concepto a favor de la **Oficina de Bonos Pensionales DEL MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO** y/o a la entidad que hubiese efectuado el pago, monto que deberá ser indexado con cargo a sus propios recursos.

5. **ORDENAR** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, que acepte el retorno de **ORLANDO JOSE HERRERA SANTAMARIA**, sin solución de continuidad, desde el momento en que se afilió al régimen que administra.

6. **DECLARAR** no probados los medios exceptivos propuestos por las codemandadas, conforme las consideraciones esbozadas.

7. **CONDENAR** en costas a **PROTECCIÓN S.A.** en un 100% a favor de la parte actora. Por secretaría líquidense. Sin costas respecto de **COLPENSIONES**.

8. **REMITIR** el expediente en grado jurisdiccional de consulta para que sea revisada respecto de Colpensiones dado que le fueron adversas las resultas del proceso.

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, al resolver el recurso de apelación interpuesto por los apoderados de las demandadas y el grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones, a través de providencia de 13 de diciembre de 2022, decidió:

PRIMERO: MODIFICAR el ordinal segundo de la parte resolutive de la sentencia, para otorgar mayor claridad de la orden impartida, el cual quedará así: **“Segundo. ORDENAR** a la **AFP PROTECCIÓN S.A.** que proceda a remitir ante la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”** la totalidad de los aportes y rendimientos financieros de la cuenta de ahorro individual del señor **ORLANDO JOSÉ HERRERA SANTAMARÍA**.

De igual forma, deberá restituir a Colpensiones, con cargo a sus propios recursos y debidamente indexados, los gastos de administración, las cuotas de garantía de pensión mínima y seguros previsionales, sumas de dinero que corresponden al tiempo en que el demandante ha permanecido vinculado al RAIS”.

SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia apelada y consultada.

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo de Protección S.A. y Colpensiones, a favor de la parte demandante.

La Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones interpuso recurso extraordinario de casación, y el Tribunal lo concedió mediante auto de 10 de mayo de 2023, en el que expuso:

(...) se tiene que para la Sala Mayoritaria le asiste interés jurídico no obstante que la orden dada fue de carácter eminentemente declarativa, en tanto, esta acarreará eventualmente el reconocimiento de un derecho pensional a su cargo y, por ende, de carácter patrimonial en cabeza de esa administradora pública de pensiones, siendo ese el verdadero propósito de este proceso, pues se duele (sic) la parte actora de que la mesada a recibir en el RAIS será menor de la que le pudiera corresponder en el RPM.

Concordante con lo expuesto, la Sala de Casación laboral de la Corte Suprema de Justicia en auto del 21 de marzo de 2018, proceso radicado 78353, AL1237-2018, M.P. Gerardo Botero Zuluaga, resaltó que los procesos de ineficacia de afiliación generalmente contienen pretensiones de orden declarativo, por lo que allí el interés para recurrir se circunscribe a su propósito ulterior, como es alcanzar el reconocimiento de la prestación vitalicia en el régimen contrario, por lo que el interés crematístico podrá derivarse de tal finalidad, a partir de la expectativa de vida del demandante en función de “al menos” un salario mínimo. (...)

(...) la carga económica impuesta a Colpensiones al disponerse que debe aceptar un traslado de un afiliado que ya superó el término extintivo de 10 años para realizar tal transferencia; máxime que la citada decisión de la Sala Laboral de la Corte Suprema no es unánime, en tanto en el auto AL2749 de 2021 salvaron su voto dos de sus integrantes, aspecto que por esta vía también permite a esta Sala Mayoritaria apartarse de dicho auto. (...)

(...) la financiación de las pensiones en el régimen de prima media con prestación definida deviene de las cotizaciones mínimas que se hacen al mismo y que se basan únicamente en el valor establecido en la ley como cotización obligatoria; es decir, no se exige ni recibe sumas adicionales a las dispuestas legalmente, por lo que el cubrimiento de la prestación se hará con los aportes que están en el fondo común, que es de naturaleza pública y que actualmente está administrado por Colpensiones; mientras que en el RAIS el reconocimiento de la pensión dependerá de los aportes que realice el afiliado a su cuenta individual y los rendimientos que esta obtenga.

De ahí que Colpensiones al tener que reconocer una prestación económica, que es el fin ulterior de estos procesos de ineficacia, se atenta contra el principio de sostenibilidad financiera, siendo posible cuantificar el perjuicio que sufriría Colpensiones, que no

sería otro que el valor de la diferencia entre las mesadas pensionales de ambos regímenes, que se logra a partir del oficio del 17-09-2020 aportado con el escrito de la demanda, en tanto en el RAIS la mesada pensional sería de \$877.803 a la edad de 62 años mientras que en el RPM ascendería a \$3'805.980.

*Así las cosas, siendo la diferencia equivalente a \$2'928.177 (\$3'085.980 - \$877.803) y que la probabilidad de vida de la parte actora cuando arribe a la edad de los 62 años, esto es, el 22-12-2023 al ser su natalicio el mismo mes y día del año 1961 será de 21.3 años, conforme a la Resolución N° 1555 de julio 30 de 2010 expedida por la Superintendencia Financiera de Colombia; el cálculo del perjuicio que sufriría Colpensiones podría ascender a \$810'812.211 (\$2'928.177*13*21.3).
(...)*

II. CONSIDERACIONES

La jurisprudencia de esta Sala de la Corte ha precisado que la viabilidad del recurso de casación está supeditada a que: i) se dirija contra una sentencia de segunda instancia en un proceso ordinario, salvo casación *per saltum*; ii) se haya interpuesto en el término legal y, iii) exista el interés económico para recurrir previsto en el artículo 86 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 43 de la Ley 712 de 2001, esto es, que exceda ciento veinte (120) veces el salario mínimo legal mensual vigente, calculado a la fecha en que se dictó el fallo controvertido

Reiteradamente ha sostenido esta Corporación, que el interés para recurrir en casación está determinado por el agravio que sufre el impugnante con la sentencia gravada, que, en tratándose del demandado, se traduce en la cuantía de las resoluciones que económicamente lo perjudiquen y, respecto del demandante, en el monto de las pretensiones

que hubiesen sido denegadas por la sentencia que se intente impugnar; teniendo en cuenta la conformidad o inconformidad del interesado respecto del fallo de primer grado (CSJ AL1612-2023).

Ahora, en ambos casos debe analizarse si la inconformidad planteada en el recurso guarda relación con los reparos que exhibió el interesado respecto de la sentencia de primer grado, y verificar que la condena sea determinada o determinable, a fin de poder cuantificar el agravio sufrido. (CSJ AL571-2023).

En el sub lite, respecto al interés económico para recurrir de la convocada, se advierte que la sentencia impugnada modificó el ordinal segundo de la sentencia de primera instancia para ordenar a Protección S.A. remitir a Colpensiones *«la totalidad de los aportes y rendimientos financieros de la cuenta de ahorro individual»* del demandante, así mismo, le impuso a la primera, restituir de sus propios recursos, y debidamente indexados a la recurrente *«los gastos de administración, las cuotas de garantía de pensión mínima y seguros previsionales, sumas de dinero que corresponden al tiempo en que el demandante ha permanecido vinculado al RAIS»*.

En ese orden, se señala que la condena impuesta a Colpensiones se circunscribe a aceptar el traslado del actor al RPMD, es decir, constituye una obligación de hacer, sin que se advierta la exigencia de erogación alguna cuantificable pecuniariamente, que perjudique a la recurrente, por lo menos, en los términos en que fue proferida la decisión.

Significa lo anterior, que el Tribunal se equivocó, pues no le asiste interés económico para recurrir, dado que en el caso que se estudia, no se ordenó en la decisión judicial reconocer derecho pensional alguno, ni a realizar devoluciones, solo debe aceptar al señor Herrera Santamaría en el régimen de prima media, con todas las prerrogativas, como si nunca se hubiese desafiliado de la entidad. (CSJ AL1699-2023).

Así las cosas, se insiste, resulta claro que el juez de alzada erró al conceder el recurso de casación, como quiera que la recurrente no demostró erogación económica alguna que pueda perjudicarle con la decisión que puso fin a la segunda instancia.

Por consiguiente, se inadmitirá el recurso de casación formulado por Colpensiones contra la sentencia de 13 de diciembre de 2022, en el proceso ordinario laboral promovido por **ORLANDO JOSÉ HERRERA SANTAMARÍA** contra **DAVIVIR** hoy **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN S.A.** y la recurrente, se dispondrá la devolución de las diligencias.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

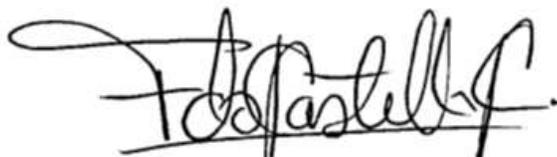
PRIMERO: INADMITIR el recurso extraordinario de casación interpuesto por la apoderada de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES.**, de conformidad con las motivaciones que anteceden.

SEGUNDO: Devolver el expediente al Tribunal de origen.

Notifíquese y cúmplase.



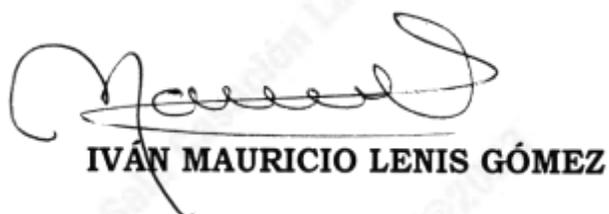
GERARDO BOTERO ZULUAGA
Presidente de la Sala



FERNANDO CASTILLO CADENA



LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ



IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ



CLARA INÉS LÓPEZ DÁVILA



OMAR ÁNGEL MEJÍA AMADOR

Ausencia Justificada

MARJORIE ZÚÑIGA ROMERO



Secretaría Sala de Casación Laboral

Corte Suprema de Justicia

CONSTANCIA DE NOTIFICACIÓN

En la fecha **06 de diciembre de 2023**, a las 8:00 a.m se notifica por anotación en Estado n.º **193** la providencia proferida el **18 de octubre de 2023**.

SECRETARIA _____



Secretaría Sala de Casación Laboral

Corte Suprema de Justicia

CONSTANCIA DE EJECUTORIA

En la fecha **12 de diciembre de 2023** y hora 5:00 p.m., queda ejecutoriada la providencia proferida el **18 de octubre de 2023**.

SECRETARIA _____