



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA DE DECISIÓN LABORAL

Radicación No: 66001-31-05-004-2020-00290-01
Proceso: Ordinario Laboral
Demandante: Jorge Eliecer Forero Chavarro
Demandado: Colpensiones y Cofondos S.A.

Magistrada Sustanciadora
OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Pereira, Risaralda, diecinueve (19) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Derrotado el proyecto del Doctor Germán Darío Gómez Vinasco, procede la Sala a decidir sobre la viabilidad del recurso de casación interpuesto por la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones contra la sentencia dictada el 3 de mayo de 2022 en este proceso **ordinario laboral** promovido por Jorge Eliecer Forero Chavarro en contra de aquella y Cofondos S.A.

Para el efecto es del caso considerar que de conformidad con lo establecido por el artículo 86 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, en materia laboral son susceptibles de dicho recurso los procesos cuya cuantía exceda de ciento veinte [120] veces el salario mínimo legal mensual vigente para el momento de proferirse la sentencia de segundo grado, que asciende a la suma **\$120`000.000** para el año 2022 al ser el SMLMV en cuantía \$1`000.000.

De otro lado, ha de tenerse en cuenta que el interés para recurrir en casación tiene relación directa con el valor del agravio causado al recurrente por la decisión adoptada en esta instancia.

En el presente caso, la parte demandante solicitó la declaratoria de ineficacia de la afiliación y, en consecuencia, que Cofondos S.A. traslade a Colpensiones todas las cotizaciones junto con los respectivos rendimientos financieros y que ésta última lo acepte nuevamente como su afiliado.

Así, la primera instancia accedió a las pretensiones de la demanda y, en consecuencia, ordenó a la AFP devolver el capital junto con los rendimientos financieros, sumas adicionales, frutos e intereses, así como los gastos de administración, cuotas de garantía de pensión mínima y seguros previsionales con cargo a sus propios recursos; decisión que en esta instancia se modificó para precisar la orden de las sumas de dineros, así como para ordenar comunicar a la OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público la decisión para que procediera a la anulación del bono pensional que existiera a favor del accionante, en lo demás se confirmó la sentencia.

Respecto al interés jurídico que le asiste a la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, resulta pertinente para la Sala Mayoritaria precisar que no obstante la orden dada a Colpensiones fue de carácter eminentemente declarativa, 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 este el verdadero propósito de este proceso, pues se duele 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 ineeficacia de afiliación generalmente contienen pretensiones de orden declarativo, por lo que allí el interés para recurrir se circumscribe 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.

Al punto es preciso advertir que aun cuando el citado magistrado Gerardo Botero Zuluaga en auto de 07 de octubre de 2020, proceso radicado 87933, AL3155-2020 adujo en un caso de igual identidad fáctica al de ahora, que Colpensiones carece del interés para recurrir en casación puesto que no hubo condena expresa en su contra, y por ello desechó cualquiera hipotética, mismo que ha sido reiterado en los autos AL2749 de 2021 y AL2620 de 2021; lo cierto es que la Sala Mayoritaria se desdice de dicha postura por los argumentos atrás expuestos, dicha postura por los argumentos atrás expuestos, además de 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.

En efecto, vale la pena traer a colación el salvamento de voto del Doctor Luís Benedicto Herrera Díaz frente al auto AL2749 de 2021 proferido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en el que sostuvo:

"Me explico, el concepto económico sobre el cual debe calcularse el monto del interés jurídico para recurrir en casación en estos eventos, en los que se discute la real y válida afiliación a uno de los dos regímenes pensionales previstos en la Ley 100 de 1993: el de ahorro individual con solidaridad o el de prima media con prestación definida, también es la diferencia económica en la prestación pensional que eventualmente podría producirse de acceder el afiliado al derecho a cargo del régimen pensional que señaló el fallo atacado, en razón de la incidencia que genera el optarse en el fallo por uno u otro régimen pensional."

Obviamente, para efectuar el cálculo habrían de tenerse en cuenta dos factores:

- i) la probabilidad de vida de aquél y,
- ii) las afirmaciones de la demanda que sobre el monto de la pensión hiciere el interesado.

En efecto, el solicitante es quien en últimas indicará que el real valor de la diferencia pensional que persigue no se produzca por permanecer en un régimen pensional del cual afirma no debió tenerse por válidamente afiliado por serle más beneficioso al que aspira ser retornado, o tenerse como válidamente afiliado y que, como ocurrió en este caso, se dijo en el fallo del Tribunal sería el de prima media con prestación definida".

Y es que no puede pasarse por alto que 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.

En ese sentido, si bien los hechos de la demanda nada se dice respecto del perjuicio que sufriría con el material probatorio se logra evidencia que el mismo derivaría de la mesada pensional que le correspondería en el RAIS la cual sería de \$4'159.416 a la edad de 62 años mientras que en el RPM ascendería \$9'643.898 (pág. 79 del doc. 04 del c. 1).

Así las cosas, visto que la diferencia resultante entre ambas mesadas ascendería a \$5'384.482 (\$9'43.898 - \$4'159.416) y que la probabilidad de vida de la parte actora cuando arribó a la edad de los 62 años, esto es, el 04-08-2021 al ser su natalicio el mismo mes y día del año 1959 era 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 \$1'490.963.065 (\$5'384.482 *13*21.3).

En consecuencia, Colpensiones tiene interés para recurrir y como el escrito fue presentado dentro del término previsto en el artículo 88 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social en concordancia con el 62 del Decreto 528 de 1964, se procederá a su concesión.

En mérito de lo expuesto, esta **Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, CONCEDE** el recurso extraordinario de casación presentado por **Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones** contra la sentencia dictada en este proceso el 03 de mayo de 2022.

De otro lado, se reconoce personería para actuar en este asunto en los términos del poder conferido a Alejandro Báez Atehortúa, identificado con la cédula de ciudadanía

No. 1019038607 y portador de la T.P. No. 251.830 del CSJ, en razón a la sustitución de poder que le hiciera Angelica Margoth Cohen Mendoza representante legal de la Unión Temporal Paniagua & Cohen, apoderada de Colpensiones.

En firme este auto, remítase el expediente a la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Notifíquese,

OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Magistrada

Con firma electrónica al final del documento

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

Magistrado

Con firma electrónica al final del documento

GERMAN DARIO GOEZ VINASCO

Magistrado

Salvo voto

Con firma electrónica al final del documento

Firmado Por:

Olga Lucia Hoyos Sepulveda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 4 Laboral

Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Julio Cesar Salazar Muñoz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 2 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

German Dario Goez Vinasco
Magistrado

**Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda
Firma Con Salvamento De Voto**

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: **27e87bb9a83e316fcad3213e0da413987212e62023cb256bdd837bfc2f72b919**
Documento generado en 22/08/2022 07:16:37 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**