

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA DE DECISIÓN LABORAL

Pereira, once (11) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

PROCESO:	Ordinario Laboral
RADICADO:	66001-31-05-002-2018-00074-01
DEMANDANTE:	RUBY HELENA ACELA DÍAZ
DEMANDADO:	COLPENSIONES, PROTECCIÓN S.A. Y PORVENIR S.A.

AUTO INTERLOCUTORIO No. 56

Le corresponde a la Sala, resolver sobre la procedencia del recurso de casación interpuesto por Colpensiones y Porvenir S.A. contra la Sentencia de fecha 26 de julio de 2021 proferida por esta Sala Laboral, recurso radicado el 29 de julio por Colpensiones, y el 18 de agosto por Porvenir S.A.

CONSIDERACIONES

Para establecer la cuantía para recurrir en casación debemos remitirnos al artículo 86 original del C.P.L. y S.S, Ley 712 de 2001, art. 43, del C.P.T y S.S., el cual establece que, en materia laboral son susceptibles del Recurso de Casación los procesos cuya cuantía exceda de ciento veinte (120) veces el salario mínimo legal mensual vigente, vale decir, \$109.023.120, M/cte., de acuerdo al salario mínimo legal del año 2021 (\$908.526), fecha de interposición del recurso bajo estudio.

Es sabido, que el interés económico para recurrir en casación para la parte actora, se determina por la diferencia entre lo pedido y lo concedido o el monto de las pretensiones que hubiesen sido negadas, y para el demandado por el valor de las condenas impuestas.

En el presente asunto la demandante instauró proceso ordinario laboral contra Protección S.A, Porvenir S.A. y Colpensiones, con el fin que se declare la nulidad de la afiliación que efectuó la actora a la AFP Protección S.A. el 22/04/1998, se declare la nulidad de la afiliación realizada en Julio de 2005 a Porvenir S.A., se declare válida y vigente la afiliación de la demandante a Colpensiones; y se condene a Colpensiones a recibir a la demandante como afiliada cotizante; además, que se condene a Protección S.A. y Porvenir S.A. a liberar de sus bases de datos a la actora y a devolver todos los valores que hubieren recibido con motivo de la afiliación, tales como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos su frutos e intereses conforme al artículo 1476 del C.C.

Concluido el trámite de la primera instancia, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira, mediante sentencia accedió a las pretensiones de la demanda, por lo que declaró la ineficacia de la afiliación que conllevó al

traslado de régimen de la actora, a Protección S.A. suscrita el 22/04/1998 y por ende el traslado posterior dentro del mismo RAIS a Porvenir S.A.; y en consecuencia, condenó a Porvenir S.A. a trasladar ante Colpensiones la totalidad del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus respectivos rendimientos financieros, así como el bono pensional en el evento de existir, para lo cual se le concede el término de un mes contado a partir de la ejecutoria de la sentencia. Además, condenó a Protección S.A. y Porvenir S.A. a devolver a Colpensiones los gastos de administración, comisiones, cuotas de garantía de pensión mínima y seguros previsionales con cargo a sus propias utilidades y debidamente indexados, cobrados durante el lapso en que estuvo vigente la afiliación de la demandante con dichas AFP. A Colpensiones le ordenó tener como vinculada sin solución de continuidad al RPM a la demandante.

Al resolver el recurso de apelación interpuesto por las demandadas y el grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones, esta Sala de Decisión Laboral, mediante sentencia del 26 de julio de 2021, modificó y adicionó la sentencia de primer grado para ordenar a Porvenir S.A., a que efectúe el traslado a Colpensiones de la totalidad del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual de la demandante, con sus respectivos rendimientos financieros e intereses causados, para lo cual se le concede el término de un (1) mes contado a partir de la ejecutoria de la sentencia. Adicionalmente, ordenó a comunicar al Ministerio de Hacienda y Crédito Público la decisión adoptada, con el objeto de que en un trámite interno proceda a anular el bono pensional que liquidó a favor de la señora Ruby Helena Acela Díaz y que tenía como fecha de redención normal el 4 de septiembre de 2021.

Respecto de Colpensiones, para la Sala Mayoritaria le asiste interés para recurrir, pues si bien 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.

Así, como quiera que 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 de la parte activa de la litis en función de “al menos” un salario mínimo.

Y si bien el mismo magistrado en auto AL3155-2020 del 07/10/2020, proceso radicado 87933, 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 cuestión hipotética; mismo que fue reiterado en los autos AL2749 de 2021 y AL2620 de 2021; lo cierto es que la citada decisión de la Sala Laboral de

la Corte Suprema de Justicia no es unánime, en tanto en el auto AL2749 ibidem salvaron su voto dos de sus integrantes, uno de ellos que vale la pena traer uno de ellos a colación:

“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, i) las afirmaciones de la demanda que sobre el monto de la pensión hiciera 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”. (Auto 2749 de 2021 – M. P. Luís Benedicto Herrera Díaz)

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.

En ese sentido, se tiene entonces que el interés para recurrir surge con lo dicho en los hechos de la demanda (fls. 6 del doc. 01 del c. 1) en los que la parte actora expresó que su mesada pensional en el RAIS para la edad de 57 años que alcanzó el 04-09-2018, al ser su natalicio el mismo día y mes del año 1961, sería de \$974.300 mientras que en el RPM ascendería a \$2`800.500.

Así las cosas, visto que la diferencia resultante entre ambas mesadas ascendería a \$1`826.200 (\$2`800.500 - \$974.300) y que la probabilidad de vida de la parte actora a la edad de 57 años era de 29.7 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 **\$705`095.820** (\$1`826.200*13*29.7).

En consecuencia, se puede concluir que el requisito atinente al interés para recurrir en casación por parte de la Administradora Colombiana de

Pensiones – Colpensiones está cumplido y como además el escrito pertinente fue presentado dentro del término señalado por el artículo 88 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social en concordancia con el 62 del Decreto 528 de 1964, se advierten reunidos los presupuestos de cuantía y oportunidad, por lo que se procederá a su concesión.

En segundo lugar, la AFP Porvenir no tiene interés jurídico para recurrir en casación, por cuanto la carga que se le impuso únicamente recae en la orden que el capital de la parte actora sea retornado a COLPENSIONES, por corresponder los rubros antes mencionados únicamente al afiliado¹, por lo tanto la devolución de tales sumas no le produce ningún agravio, el cual solo se podría causar ante la imposibilidad de continuar percibiendo los rendimientos por la administración de la cuenta del afiliado, lo que, no se encuentra acreditado y resultan incuantificables².

Al respecto, se pone de presente el pronunciamiento que efectuó la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, al resolver un recurso de queja interpuesto por una AFP, en el que reiteró la improcedencia del recurso de casación, en un caso similar y en el que expuso: *“De cara a la orden impartida por el Tribunal es claro que la demandada no sufre ningún perjuicio económico con la decisión proferida por el ad quem, si se tiene en cuenta que dentro del RAIS el rubro que conforman las cotizaciones, rendimientos y bono pensional, aparecen dentro de la subcuenta creada por el Fondo a nombre de la demandante al momento de su admisión como afiliada”*³.

Así las cosas, y en gracia de discusión de considerarse que la devolución de los gastos de administración, comisiones y seguros previsionales cobrados durante la afiliación del demandante indexados, representa una condena para la administradora, porque es una erogación que sale de sus propios recursos, dicho rubro tampoco alcanza el monto de 120 SMLMV, razón por la que no se accederá a la concesión del recurso.

Bajo esta óptica, ante la ausencia de interés para recurrir por parte de Porvenir S.A., se debe negar la concesión del recurso extraordinario de casación interpuesto y concederlo para Colpensiones quien sí satisfizo todos los requisitos.

En razón y mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira,

RESUELVE

PRIMERO: CONCEDER el recurso extraordinario de casación interpuesto dentro del término legal por Colpensiones y **DENEGAR** el formulado por Porvenir S.A. contra la sentencia del 26 de julio de 2021, proferida por esta Sala, según las consideraciones vertidas en precedencia

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, AL 2937 de 2018.

² Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, AL 2937 de 2018, AL1663 de 2018 y AL 1223 de 2020.

³ Corte Suprema de Justicia AL2245-2020

SEGUNDO: En firme el presente auto, **REMÍTASE** el expediente a la Corte Suprema de Justicia para lo pertinente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Los Magistrados,

GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO
Salva voto parcial

OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

Firmado Por:

German Dario Goez Vinasco
Magistrado
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

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

Olga Lucia Hoyos Sepulveda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 4 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

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:

7830ccd80756dddcdef22a871e7210e12946d006a14560adbc7d399f5b
84742d

Documento generado en 11/10/2021 07:46:27 AM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>