



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral

LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ

Magistrado ponente

SL3151-2023

Radicación n.º 85466

Acta 30

Bogotá, D.C., dieciséis (16) de agosto de dos mil veintitrés (2023).

La Sala resuelve el recurso de casación interpuesto por la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 14 de noviembre de 2018, dentro del proceso ordinario que instauró **MARÍA DILMA ENCISO ROJAS** contra la recurrente y la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE PENSIONES DEL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA**, trámite al cual fue vinculada **BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.**, como llamada en garantía.

I. ANTECEDENTES

María Dilma Enciso Rojas demandó a la Unidad Administrativa Especial de Pensiones del Departamento de Cundinamarca y a la sociedad recurrente, con el propósito de que, la primera, fuera condenada a emitir el «*bono pensional actualizado al cual tenía derecho el causante Saúl Arias Arias*» y, la segunda, lo negociara en el mercado de valores. En consecuencia, solicitó que con el dinero resultante, depositado en la cuenta de ahorro individual, fuera reliquidada la pensión de sobrevivientes y reconocido el retroactivo pensional causado desde el 8 de julio de 2008, teniendo en cuenta para su cálculo el IPC --y actualizando el valor de la mesada con base en los rendimientos financieros certificados por la Superintendencia Financiera--, junto con los intereses moratorios «*desde el 02 de octubre de 2014 hasta la fecha de la reliquidación*», lo *ultra y extra petita*, y las costas del proceso.

Como fundamento de las anteriores pretensiones señaló que el causante falleció el 8 de julio de 2008; que Porvenir S.A. le reconoció una pensión de sobrevivientes en calidad de cónyuge supérstite; que la sociedad demandada al momento de liquidar la prestación omitió la inclusión del bono pensional (producto del tiempo laborado por el causante en la ESE Hospital San Vicente de Paul de San Juan de Rioseco); que el valor inicial de la mesada pensional no incluía el monto de dicho bono, por cuanto para tal fecha no se habían adelantado los trámites para su redención; que el valor del bono y sus rendimientos financieros no concuerdan con la cifra '*insignificante*' que se le reconoció como mesada pensional; que el 27 de febrero de 2012 solicitó a la Unidad

Administrativa Especial de Pensiones del Departamento de Cundinamarca la emisión del bono pensional y su respectiva actualización con destino a Porvenir S.A.; que el 2 de octubre de 2014 reclamó a la mentada AFP la reliquidación de su pensión; que el 29 de abril de 2015 le pidió a la Unidad Administrativa Especial de Pensiones certificar el '*valor actual*' del bono pensional; y que por ser el causante un empleado del Departamento de Cundinamarca le corresponde a la Unidad Administrativa Especial de Pensiones de dicho departamento responder patrimonialmente por el bono reclamado.

Porvenir S.A. se opuso a la prosperidad de las súplicas de la demanda. En cuanto a los hechos, admitió el reconocimiento de la prestación pensional *«habiendo elegido la actora la modalidad de retiro programado»*, así como la data en que aquella solicitó la reliquidación de la pensión; los demás los negó o dijo que no le constaban. En esencia, adujo que liquidó la mesada pensional de la demandante de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley 100 de 1993, *«considerando 1324 semanas y en especial los recursos que a esa fecha se encontraban en la cuenta individual del cónyuge fallecido, los rendimientos financieros producidos por la cuenta citada y la liquidación del bono pensional efectuada por la oficina de bonos pensionales del Ministerio de Hacienda, aceptada con su firma por la demandante»*, además, precisó que aunque dicho bono ingresó con posterioridad al reconocimiento de la pensión, sí fue tenido en cuenta al momento de liquidarse la prestación. Propuso las excepciones de falta de causa para pedir,

inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, buena fe, prescripción, compensación y la genérica.

Al proceso fue convocada la sociedad BBVA Seguros de Vida Colombia S.A., que contestó la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones. En cuanto a los hechos, aceptó la calidad de pensionada de la actora en la modalidad de retiro programado; el resto manifestó que no le constaban. Propuso las excepciones de *«inexistencia de la obligación principal de otorgar reliquidación pensional y por tal de la eventual obligación accesoria de asumir la suma adicional para financiar el mencionado derecho prestacional»*, falta de legitimación en la causa por pasiva, enriquecimiento sin causa, prescripción y la genérica.

Frente al llamamiento en garantía señaló que con la AFP demandada concertó un seguro previsional de invalidez y sobrevivencia *«en el cual se estipuló únicamente el amparo de la suma adicional requerida para completar el capital necesario para financiar el monto de la pensión de invalidez o sobreviviente [...] no obstante [...] nunca asumió el riesgo que ahora pretende trasladársele»*. Indicó que la demandante se encuentra válidamente pensionada por Porvenir S.A. en la modalidad de retiro programado, *«modalidad que es de total competencia de dicha administradora y excluye de toda obligación pensional a mi procurada, por tratarse de una elección libre y voluntaria por parte de la actora al momento de solicitar su beneficio pensional de sobrevivencia»*. Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, falta de legitimación en la causa por pasiva, *«inexistencia de la*

obligación de reliquidar la pensión de sobrevivencia y por ende de asumir la suma adicional para financiar el mencionado derecho prestacional», límites legales y contractuales del seguro previsional de invalidez y sobrevivencia, falta de cobertura frente a los intereses moratorios, prescripción, enriquecimiento sin causa y la genérica.

Posteriormente, la llamada en garantía presentó al juzgado de conocimiento el soporte de la liquidación de la suma adicional pagada a Porvenir S.A. el 29 de octubre de 2009, por valor de \$187.312.329. Destacó que dentro de dicha liquidación se tuvo en cuenta el valor real del bono pensional junto con sus rendimientos, pero aclaró que *«no se contrató renta vitalicia en BBVA Seguros de Vida Colombia S.A., luego de haber pagado la suma adicional, por cuanto de manera voluntaria la beneficiaria de la pensión, señora María Dilma Enciso Rojas eligió la modalidad de retiro programado administrado por la AFP Porvenir S.A., para recibir su mesada pensional».*

La Unidad Administrativa Especial de Pensiones del Departamento de Cundinamarca no contestó la demanda.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado 29 Laboral del Circuito de Bogotá, al que correspondió el trámite de la primera instancia, mediante fallo de 15 de junio de 2018, resolvió: i) condenar a Porvenir S.A. a reliquidar la mesada pensional de sobrevivientes de la actora *«teniendo en cuenta el valor real girado por la Unidad*

Especial de Pensiones del Departamento de Cundinamarca»; ii) condenar a Porvenir S.A. al reconocimiento y pago de «*las diferencias que arroje de las mesadas pensionales entre lo pagado y lo que arroje después de haberse reliquidado la mesada pensional, a partir del 19 de noviembre de 2015*»; iii) declarar no probada la excepción de prescripción invocada por Porvenir S.A.; iv) absolver a la llamada en garantía y a la Unidad Administrativa Especial de Pensiones del Departamento de Cundinamarca de las pretensiones incoadas en su contra; y v) sin costas.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Al resolver el recurso de apelación formulado por Porvenir S.A., la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá, mediante sentencia de 14 de noviembre de 2018, resolvió: i) «*PRECISAR el ordinal tercero (sic) del fallo apelado, en cuanto a que la condena por retroactivo de diferencias de mesadas pensionales está sujeto a que una vez se reliquide la prestación pensional se genere una mesada mayor a la que percibe la demandante desde el mes de noviembre del año 2015*»; ii) confirmar en lo demás la decisión de primer grado; y iii) costas a cargo de Porvenir S.A.

Dijo que no era materia de debate el hecho de que la demandante se encontraba pensionada por sobrevivencia en el RAIS desde el 8 de julio de 2008, siendo el valor de la mesada reconocida para el año 2009 la suma de \$835.025, conforme la comunicación enviada por BBVA Horizonte

Pensiones y Cesantías a la actora el 19 de noviembre de 2009 (folios 112 a 115) bajo la modalidad de retiro programado.

Procedió a estudiar las condenas impuestas a Porvenir S.A., esto es, la reliquidación de la pensión de sobrevivientes teniendo en cuenta el valor del bono pensional emitido por la Unidad Administrativa Especial de Pensiones del Departamento de Cundinamarca.

Previo a ello, recordó que los bonos pensionales constituyen aportes destinados a contribuir a la conformación del capital necesario para financiar las prestaciones de los afiliados al Sistema General de Pensiones tanto en el RPMPD como en el RAIS.

Asentó que de conformidad con las Resoluciones Nos. 1258 y 1259 del 10 de noviembre de 2015, expedidas por la Directora General de la Unidad Administrativa Especial de Pensiones del Departamento de Cundinamarca (folios 52 a 56, 60 a 63), era claro que en favor del causante se había emitido y ordenado el pago de dos bonos pensionales tipo A por valor de \$29.057.000 (folio 54) y \$6.017.000 (folio 62), respectivamente, en razón a la vinculación laboral de aquel con la ESE Hospital San Vicente de Paul de San Juan de Rioseco, cuyas cotizaciones a pensión se realizaron al Fondo de Pensiones de dicho centro hospitalario y a la Caja de Previsión Social de Cundinamarca (Caprecundi), *«valor de los bonos pensionales que fueron girados a la cuenta de ahorro individual del causante conforme se evidencia en el documento denominado relación histórica de movimientos*

Porvenir aportado a folios 86 a 91, por la encartada a Porvenir los días 17 y 19 de noviembre del año 2015».

Arguyó que no obstante lo anterior y aunque, como lo señaló la AFP demandada en la contestación de la demanda (folio 200) (respuesta a hechos 8 y 9), al momento del reconocimiento del derecho pensional se le tuvo en cuenta a la actora un valor de bono pensional, éste tan solo ascendió a la suma de \$24.465.364, conforme se estableció en el formato para liquidación de siniestros de invalidez y sobrevivencia '*Horizonte y Cesantías*' (folio 120), «*cuando de acuerdo con el bono pensional expedido por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público visible a folios 105 a 107, éste ascendía a \$64.069.000 discriminados así (folio 107): \$29.213.000 emisor Secretaría de Salud de Cundinamarca; \$6.049.000 contribuyente Departamento de Cundinamarca; \$28.807.000 contribuyente la Nación*».

Así las cosas, adujo que, tal como lo consideró el *a quo*, al momento de liquidarse el IBL del causante no se tuvo en cuenta el valor total del bono pensional del que era acreedor (\$64.069.000) sino de (\$24.465.364), por manera que, resultaba evidente la procedencia de la reliquidación pensional en los términos dispuestos por el Juzgado, es decir, desde la fecha en que la AFP recibió efectivamente tales pagos --únicamente en relación con los bonos emitidos por la Unidad Administrativa Especial de Pensiones del Departamento de Cundinamarca--, «*sin que se pueda entender que esta reliquidación causaría un doble pago pues como se vio existe una suma que no fue tomada en cuenta para*

el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes y únicamente se está ordenando el pago de las diferencias que resulten por la inclusión de los citados bonos pensionales».

En cuanto a que no procedía la reliquidación por estarse reconociendo la pensión de sobrevivencia bajo la modalidad de retiro programado, advirtió que ello no afectaba en manera alguna la condena *aquí dispuesta*, pues, de conformidad con el artículo 81 de la Ley 100 de 1993, la prestación pensional se obtiene tanto del dinero que se encuentre en la cuenta de ahorro individual como también del bono pensional, de modo que, al existir un saldo a favor de la demandante por concepto del bono pensional de su cónyuge fallecido, que no se tuvo en cuenta para la liquidación de la prestación, resultaba completamente razonable dicha pretensión. Además, aludió al artículo 77 *ibidem*, para reiterar que la AFP demandada no calculó el monto de la pensión con el valor real del bono pensional.

Finalmente, encontró procedente la condena por concepto de retroactivo pensional, ya que *«al incluirse un capital mayor en la cuenta del afiliado fallecido se podrían generar diferencias entre la mesada que le fue reconocida a la actora y la que se obtenga con la suma de los bonos pensionales que están en la cuenta de ahorro individual del de cujus»*, que como se anotó en precedencia no fueron tenidos en cuenta al momento de liquidar la pensión de sobrevivientes, en cuyo caso, dichas diferencias serían sufragadas con el valor de tales bonos.

Empero, indicó que como la liquidación de la prestación debía efectuarla la AFP demandada según lo previsto en el inciso 2 del artículo 81 de la Ley 100 de 1993, correspondía precisarse la decisión del *a quo* en el sentido de que el pago del retroactivo se haría efectivo solo en caso de que se llegaran a generar diferencias en favor de la demandante.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por Porvenir S.A., concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende la sociedad recurrente que la Corte case la sentencia impugnada, para que, en sede de instancia, revoque la del *a quo* «*y, finalmente, se absuelva a Porvenir S.A. de todo lo pedido en su contra*».

Con tal propósito formula un cargo por la causal primera de casación, que fue replicado por BBVA Seguros de Vida Colombia S.A., y se decide a continuación.

VI. CARGO ÚNICO

Acusa la sentencia de violar por la vía directa en la modalidad de aplicación indebida, los artículos 64, 68, 81, 115, 116 y 117 de la Ley 100 de 1993 «*y por la infracción directa de los artículos 8º de la Ley 153 de 1887, 12, 13 literal m), 59, 60 literal d), 63 de la Ley 100 de 1993 (adicionado por*

el artículo 2º de la Ley 797 de 2003), 5º inciso 1º del Decreto 692 de 1994 (compilado en el artículo 2.2.1.1.4 del Decreto Único Reglamentario 1833 de 2016) y 4º literal a) del Decreto 1889 de 1994 (compilado en el artículo 2.2.5.4.1 del Decreto Único Reglamentario 1833 de 2016)».

Expresa que dada la orientación jurídica del cargo no discute las conclusiones fácticas del Tribunal, en particular, que a la actora le fue reconocida una pensión de sobrevivientes y que ella escogió que se le pagara bajo la modalidad de retiro programado.

Transcribe los artículos 68 de la Ley 100 de 1993, 5º del Decreto 692 de 1994 (compilado en el artículo 2.2.1.1.4 del Decreto Único Reglamentario 1833 de 2016) y 4º (literal a) del Decreto 1889 de 1994 (compilado en el artículo 2.2.5.4.1 del Decreto Único Reglamentario 1833 de 2016), para sostener que una vez cumplidos los requisitos legales para acceder a una pensión de vejez dentro del régimen de ahorro individual con solidaridad el monto de la mesada dependerá del valor total de los recursos habidos en la cuenta individual del afiliado.

Enseguida alude a lo dispuesto en el artículo 81 de la Ley 100 de 1993, e indica que tal y como lo admitió el *ad quem* --y no lo discute el cargo--, es un hecho cierto que a la cuenta de ahorro individual de la demandante ingresaron unos dineros producto del pago de unos bonos pensionales.

En tal sentido, manifiesta textualmente lo siguiente:

[...] es obvio que de conformidad con la modalidad de pensión escogida por la señora Enciso el que ingrese algún recurso en cualquier momento trae como consecuencia el recálculo del monto de su mesada pues, una vez más bajo la óptica de las normas antes reproducidas, al existir un mayor saldo en la cuenta individual de dicha señora obviamente ello tenía que verse reflejado en su exclusivo beneficio pues, como lo indica el artículo 60 literal d) de la Ley 100 de 1993, el ahorro pensional constituye un patrimonio autónomo que es propiedad del afiliado.

Pero como es sencillo comprenderlo, cualquier nueva cuantía de la mesada pensional solo operaría hacia futuro pues únicamente a partir del momento en que se incrementó el saldo de la cuenta individual sería factible subir el monto de la mesada en la medida en que, se repite hasta el cansancio, en el esquema de ahorro individual con solidaridad el importe está condicionado al valor del mencionado ahorro individual en un preciso instante y el que, es de lógica elemental, no puede tener repercusiones hacia el pasado, lo que deja en evidencia el desatino del Tribunal al haber condenado a la Administradora a pagar un retroactivo inexistente.

[...] A esta altura del escrito es sano presentar una breve disquisición relacionada con la diferencia existente entre el régimen de prima media con prestación definida y el de ahorro individual con solidaridad en lo que respecta al monto de la mesada pensional y al porqué en aquél puede haber lugar a retroactivos mientras en éste ello prácticamente nunca es viable.

Así, cuando en el régimen de prima media el valor de la mesada está predeterminado en razón de los ingresos sobre los cuales se efectuaron las cotizaciones, el número de éstas y la edad del beneficiario potencial, en el régimen de ahorro individual el valor de la mesada es variable e incierto y dependerá, primero, de la cantidad de dinero que se haya aportado en la cuenta propia del afiliado, más sus frutos y el bono pensional si existiera y, segundo, de la edad de retiro del afiliado (artículo 5º del Decreto 692 de 1994, compilado en el artículo 2.2.1.1.4 del Decreto Único Reglamentario 1833 de 2016) y de la composición de su grupo familiar, de suerte que para saber a cuánto ascenderá el importe de la susodicha mesada a la aludida fecha del retiro bastará con conocer el saldo de esa cuenta y aplicar el cálculo actuarial pertinente.

Por consiguiente, es claro que en el régimen de prima media una vez se cumpla con los requisitos legales para acceder a la pensión de vejez (edad y semanas cotizadas) ya se sabrá con precisión a cuánto se elevará la mesada que se le deberá reconocer a la persona desde el instante en que ella hubiera alcanzado el lleno de tales exigencias; empero, como es obvio que ese reconocimiento ocurre con posterioridad a la fecha en la que se satisficieron los requerimientos legales, es incontrovertible que

se causa un retroactivo durante el lapso transcurrido entre la calenda en la que se cumplieron los señalados requisitos y aquella en la que se sufraga la pensión. Por el contrario, en el régimen de ahorro individual la persona puede jubilarse a cualquier edad y con cualquier número de períodos aportados siempre y cuando se garantice a quien vaya a disfrutar la pensión que el saldo de su cuenta individual a la calenda en la que tome la decisión de pensionarse le permita obtener una mesada que equivalga al menos al 110% del salario mínimo legal vigente y, por tanto, bajo este esquema pensional el derecho a recibir la prestación nace desde ese día (el de la decisión de pensionarse) y no antes y, en consecuencia, como las erogaciones se darán a partir de esa fecha y hacia el futuro rara vez hay lugar a tener derecho a un retroactivo. Y como ya se dijo pero se reitera, si el saldo de la cuenta individual, que es la fuente de dinero de la que se surte el pago de las mesadas, por algún motivo se aumenta, el monto de tales mesadas también debe hacerlo pero hacia el futuro puesto que, como ya se explicó, el pluricitado saldo de la cuenta individual es el que determinará el valor de la mesada y si éste se incrementa en algún instante sólo a partir de él y en forma simultánea se afectará en forma positiva la cuantía de lo percibido por el pensionado (atendiendo a las normas rectoras de la materia que se copiaron con antelación).

De todo lo anterior es inexorable concluir que sólo desde el día en que se consignaron los hipotéticos recursos adicionales en la cuenta de ahorro individual con la que se nutre la prestación que recibe la señora Enciso es cuando se debe reliquidar el monto de su mesada, siempre que ello no se haya hecho todavía o que ese dinero ya hubiera sido tenido en cuenta desde el momento inicial de liquidar el valor de la mesada, pues de otra manera se estaría generando un enriquecimiento sin causa para la señora Enciso a costa del perjuicio patrimonial que pudiera afectar a Porvenir S.A.

Los anteriores planteamientos ponen de manifiesto que las repercusiones hacia el pasado que erradamente concibió el Tribunal no tenían fundamento legal alguno y la condena impuesta a la Administradora resulta a todas luces injustificada.

Para terminar, copia pasajes de la sentencia de esta Corporación SL1168-2019.

VII. RÉPLICA DE BBVA SEGUROS DE VIDA

COLOMBIA S.A.

Le endilga a la demanda deficiencias técnicas relacionadas con el alcance de la impugnación, *«como quiera que no es apropiado solicitar que, una vez casada la sentencia impugnada, en instancia se revoquen las decisiones de primer y segundo grado. Situación que la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. no cumple, debido a que como se puede verificar en su escrito de demanda de casación, le solicita a la Honorable Corte que case la providencia acusada, luego revoque la sentencia de la juez a quo y, finalmente, absuelva a su procurada de todo lo pedido y condenado en su contra»*.

Por lo demás, manifiesta que *«los reproches esgrimidos en la demanda de casación, no tienen la virtud de derribar la presunción de legalidad que orbita sobre la sentencia de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, puesto que como se evidencia del presunto análisis que hace PORVENIR S.A. respecto de la supuesta aplicación indebida de los artículos de la Ley 100 de 1993 y concordantes por parte de la mencionada Sala, el recurrente no logró demostrar el supuesto error de derecho manifiesto en la atacada providencia de segunda instancia»*.

VIII. CONSIDERACIONES

No le asiste razón a la opositora cuando afirma que el alcance de la impugnación es deficiente, pues la censura solicita a la Corte, de manera clara y expresa, la casación total

de la sentencia de segundo grado, para que, en sede de instancia, proceda a revocar la del Juzgado, absolviendo a Porvenir S.A. de todas las pretensiones incoadas en su contra. A decir verdad, la recurrente no plantea en ningún momento que una vez casada la sentencia del Tribunal se revoquen, *en instancia*, las decisiones de primer y segundo grado, como parece entenderlo la replicante, luego, no puede decirse con razón que el alcance de la impugnación no estuvo certeramente propuesto.

Superado lo anterior y dada la orientación jurídica del cargo, no son materia de debate los siguientes supuestos fácticos que encontró acreditados el Tribunal: i) que la AFP demandada le reconoció a la actora una pensión de sobrevivientes, en el régimen de ahorro individual con solidaridad, en la modalidad de *retiro programado*, inicialmente escogida por aquella, a partir del 8 de julio de 2008 (fecha de deceso del causante), en una cuantía mensual de \$835.025, para el año 2009, junto con «*las mesadas causadas a partir de dicha fecha a título de retroactivo*» (folios 112 a 115); ii) que posteriormente, esto es, el 10 de noviembre de 2015, la Directora General de la Unidad Administrativa Especial de Pensiones del Departamento de Cundinamarca, a través de las Resoluciones Nos. 1258 y 1259, emitió y ordenó el pago de dos bonos pensionales tipo A en favor de la AFP Porvenir S.A. --y a nombre del afiliado fallecido--, por valor de \$29.057.000 (folio 54) y \$6.017.000 (folio 62), respectivamente, en razón a la vinculación laboral de aquel con la ESE Hospital San Vicente de Paul de San Juan de Rioseco; y iii) que al momento del reconocimiento del derecho

pensional se le tuvo en cuenta a la actora un bono pensional por valor de \$24.465.364 (folio 120), y no de \$64.069.000 (discriminados así: \$29.213.000 – Secretaría de Salud de Cundinamarca; \$6.049.000 – Departamento de Cundinamarca; y \$28.807.000 – la Nación), como aparece en el formato de liquidación de bono pensional expedido por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público (folios 105 a 107).

Así las cosas, le corresponde a la Sala definir si erró el Tribunal al concluir que era viable la reliquidación de la pensión de sobrevivientes de la actora en los términos dispuestos por el *a quo*, esto es, a partir del 19 de noviembre de 2015 --fecha en la cual la AFP recurrente recibió el valor total del bono pensional--, pero *«únicamente en relación con los bonos emitidos por la Unidad Administrativa Especial de Pensiones del Departamento de Cundinamarca»*.

Para comenzar, importa a la Sala destacar algunos de los aspectos más relevantes de los dos regímenes pensionales vigentes en nuestro ordenamiento jurídico, esto es, el régimen de prima media con prestación definida que administra la entidad pública Colpensiones; y el de ahorro individual con solidaridad a cargo de las administradoras privadas de fondos de pensiones.

De acuerdo con lo previsto en los artículos 31 y siguientes de la Ley 100 de 1993, el régimen de prima media con prestación definida opera bajo un *esquema de reparto*, de corte solidario, en el que los aportes de los afiliados y sus rendimientos constituyen un fondo común de naturaleza

pública, que garantiza el pago de las prestaciones, el cubrimiento de los gastos de administración y la constitución de reservas. En este escenario, los asegurados tienen derecho al reconocimiento de *prestaciones definidas*, que se causan a partir de reglas fijas, centradas en el cumplimiento de ciertos requisitos de edad y de semanas cotizadas y que no dependen, en estricto sentido, del capital acumulado o aportado por cada persona. En efecto, el artículo 4 del Decreto 692 de 1994 dispone que en este régimen «*el monto de la pensión es preestablecido, así como la edad de jubilación y las semanas mínimas de cotización*».

Por el contrario, conforme a lo dispuesto en los artículos 59 y siguientes de la Ley 100 de 1993, el régimen de ahorro individual con solidaridad funciona bajo un *sistema de capitalización individual*, fundado en el ahorro personal, en el que los aportes se acumulan en una cuenta de ahorro individual que constituye un patrimonio autónomo de propiedad de cada afiliado y que, junto con los rendimientos y el bono pensional, si hay lugar a ello, está destinado a financiar las prestaciones correspondientes.

En este contexto, los asegurados tienen derecho al reconocimiento de *prestaciones variables*, que dependen fundamentalmente de la cantidad de recursos acumulados en las cuentas de ahorro individual y de las decisiones o deseos personales. Este modelo invita a las personas a ahorrar y a planear libremente, a partir de su propio esfuerzo, la modalidad de pensión que más se ajuste a sus necesidades. El artículo 5 del Decreto 692 de 1994 señala

que en este régimen «*el monto de la pensión es variable y depende entre otros factores, del monto acumulado en la cuenta, de la edad a la cual decida retirarse el afiliado, de la modalidad de pensión, así como de las semanas cotizadas y la rentabilidad de los ahorros acumulados*».

Así pues, en el RAIS existe una relación de correspondencia necesaria entre el monto de los recursos y el valor de las pensiones, de manera que, salvo en lo que tiene que ver con la garantía de pensión mínima --y las pensiones de invalidez y sobrevivientes--, la existencia misma de la prestación y su valor están definidos, estrictamente, en función del capital ahorrado (CSJ SL1059-2018). No ocurre lo mismo en el RPMPD, en el que las prestaciones, previamente fijadas y no sometidas a la voluntad del afiliado, así como su monto, dependen del cumplimiento de ciertos requisitos, independientemente del dinero que se hubiera podido acumular.

Ahora, en el régimen de ahorro individual, de manera general, la Ley 100 de 1993 contempló las siguientes modalidades pensionales (artículos 79, 80, 81 y 82 *ibidem*), a saber, renta vitalicia inmediata, retiro programado y retiro programado con renta vitalicia diferida; sin perjuicio de las demás modalidades autorizadas por la Superintendencia Financiera (Circular 013 de 2012) como combinaciones de las tres anteriores.

En la primera, el afiliado o beneficiario contrata directa e irrevocablemente con una aseguradora el pago de una renta

mensual hasta su fallecimiento y por el tiempo legalmente establecido a favor de sus beneficiarios; en la segunda, el pago de la prestación lo efectúa la administradora de pensiones con cargo a la cuenta de ahorro individual del afiliado, de modo que de dicho saldo se hacen retiros periódicos para el pago de las mesadas y, en la última, se acuerda el pago de una pensión bajo la modalidad de retiro programado por un tiempo determinado y, posteriormente, con una aseguradora, una renta mensual vitalicia, para el pensionado y sus beneficiarios. Las rentas perpetuas no pueden ser inferiores al valor de la pensión mínima vigente del momento en que se contrata.

Y en lo que a las pensiones de sobrevivientes se refiere, el numeral 1 del artículo 77 de la Ley 100 de 1993 establece que cuando dicha prestación se origina por la muerte de un afiliado, contribuirán a la financiación de la misma *«los recursos de la cuenta individual de ahorro pensional generados por cotizaciones obligatorias, **el bono pensional si a ello hubiere lugar**, y con la suma adicional que sea necesaria para completar el capital que financie el monto de la pensión. Dicha suma adicional estará a cargo de la aseguradora»* (Resaltado fuera del texto original).

En el mismo sentido --y teniendo en cuenta la modalidad pensional escogida por la actora, esto es, de retiro programado--, el artículo 81 *ibidem* señala que *«El retiro programado es la modalidad de pensión en la cual el afiliado o los beneficiarios obtienen su pensión de la sociedad administradora, con cargo a su cuenta individual de ahorro*

*pensional **y al bono pensional a que hubiera lugar***
(Resaltado fuera del texto original).

Por manera que, la cuenta individual de ahorro, en casos como el presente, está nutrida por los aportes obligatorios, la suma adicional a cargo de la aseguradora y, como lo indica la citada normativa, el bono pensional, si a éste hubiere lugar. Luego, entonces, tales ítems conforman los recursos destinados para la cobertura de la pensión y de ahí la necesidad de establecer de manera certera la suficiencia de los mismos para la financiación de la prestación pensional.

Ahora bien, importa a la Sala precisar que, tratándose de la pensión de sobrevivientes a cargo del régimen de ahorro individual, tanto los requisitos para obtenerla como su monto, según el artículo 73 de la Ley 100 de 1993, se rigen por las disposiciones contenidas en los artículos 46 y 48 de la misma normativa, es decir, que el monto de la pensión de sobrevivientes no se calcula en función del saldo de la cuenta individual existente al momento del fallecimiento del asegurado, sino en virtud de las mismas reglas que aplican para la pensión de sobrevivientes en el régimen de prima media con prestación definida.

Al respecto, el artículo 48 de la Ley 100 señala lo siguiente:

ARTÍCULO 48. MONTO DE LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES:
El monto mensual de la pensión de sobrevivientes por muerte del pensionado será igual al 100% de la pensión que aquel

disfrutaba.

El monto mensual de la Pensión total de sobrevivientes por muerte del afiliado será igual al 45% del ingreso base de liquidación más 2% de dicho ingreso por cada cincuenta (50) semanas adicionales de cotización a las primeras quinientas (500) semanas de cotización, sin que exceda el 75% del ingreso base de liquidación.

En ningún caso el monto de la pensión podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente, conforme a lo establecido en el artículo 35 de la presente Ley.

No obstante lo previsto en este artículo, los afiliados podrán optar por una pensión de sobrevivientes equivalente al régimen de pensión de sobrevivientes del ISS, vigente con anterioridad a la fecha de vigencia de la presente Ley equivalente al 65% del ingreso base de liquidación, siempre que se cumplan las mismas condiciones establecidas por dicho instituto.

Conforme a lo expuesto, resulta palmario como en el régimen de ahorro individual con solidaridad el *monto* de la pensión de sobrevivientes se calcula con los mismos derroteros que rigen para esta prestación en el régimen de prima media con prestación definida, tal y como lo señala la norma antes citada; sin embargo, para su *financiación*, aspecto diferente, se tendrán en cuenta, los recursos de la cuenta individual de ahorro pensional generados por cotizaciones obligatorias, el bono pensional --sí a ello hubiere lugar--, y la suma adicional que sea necesaria para completar el capital que financie el monto de la pensión. Dicha suma adicional estará a cargo de la aseguradora (art. 77 Ley 100 de 1993).

En suma, si los ahorros pensionales, incluido el bono pensional, resultan insuficientes para financiar el monto de la pensión que por ley corresponde reconocer a la AFP, la suma adicional estará a cargo de la aseguradora.

En lo que tiene que ver, específicamente, con el bono pensional regulado en el artículo 115 de la Ley 100 de 1993, puede decirse que representa el valor de los tiempos de servicio o cotización de un trabajador que se traslada de régimen --y que en el RAIS se denomina bono tipo A--, el cual, para su consolidación, depende de la información de la historia laboral, que una vez afianzada y confirmada por los empleadores permite su emisión, así como su consecuente redención y pago (CSJ SL4305-2018).

En tal sentido, conviene recordar que hasta tanto no se tenga consolidado el bono pensional, incluyendo las inconsistencias que sobre el mismo se presenten, no podrá tenerse total certeza sobre cuál es el saldo real de la CAI (CSJ SL2512-2021).

En el *sub examine*, una vez establecido el monto de la pensión de sobrevivientes, se determinó que para financiar la prestación con los recursos de la cuenta individual y el bono pensional que se tenía, era necesario, además, contar con una suma adicional para completar el capital que financiara el monto de la pensión, suma que estaba a cargo de la aseguradora, como en efecto se dispuso.

Ahora, debe tenerse en cuenta que la beneficiaria de la pensión de sobrevivientes, al momento de pensionarse seleccionó la modalidad de retiro programado, lo que significa, como atrás se dijo, que la prestación pensional se financia con los recursos de la cuenta individual, incluidos

los bonos pensionales a que se tenga derecho y la suma adicional a cargo de la aseguradora.

Quiere decir lo anterior, que si se abonan valores adicionales por concepto de bonos pensionales --que ni la AFP ni la aseguradora tuvieron en cuenta al momento de calcular inicialmente el capital necesario para financiar la prestación--, éstos ingresan a la cuenta individual del pensionado no para aumentar el saldo disponible, sino para recalcular el valor de la suma adicional a cargo de la aseguradora, ya que a mayor saldo disponible en la cuenta individual (incluido el bono pensional), menor será la suma adicional --a cargo de la compañía aseguradora-- que haga falta para completar el capital necesario para financiar la pensión de sobrevivientes.

Sin embargo, observa la Sala que, en este caso, independientemente que se haya pagado o no un bono pensional con posterioridad al reconocimiento prestacional, lo cierto es que la aseguradora – llamada en garantía (BBVA Seguros de Vida Colombia S.A.), en su debida oportunidad, manifestó expresamente que para la liquidación de la suma adicional pagada a Porvenir S.A. el 29 de octubre de 2009, se tuvo en cuenta el valor real del bono pensional objeto de controversia, junto con sus rendimientos, por lo que no existía ningún mayor valor que pudiera resultar a favor de ésta.

De otro lado, la sociedad recurrente plantea recalcular la suma adicional de la prestación, a partir de la fecha en que

los recursos provenientes de la liquidación de los bonos pensionales ingresaron *efectivamente* a la cuenta de ahorro individual del afiliado fallecido --y no a partir del 19 de noviembre de 2015--, como lo determinó el Tribunal, en los términos dispuestos por el juzgador de primer grado.

Empero, no puede perderse de vista que los pagos que ingresaron a la cuenta individual con posterioridad al reconocimiento pensional, que sirven de fundamento para la reliquidación pensional que se reclama desde la demanda inicial y que tuvo en cuenta el Tribunal en la decisión materia de impugnación, *son únicamente en relación con los bonos emitidos por la Unidad Administrativa Especial de Pensiones del Departamento de Cundinamarca*, los cuales, conforme aparece registrado en los comprobantes de egreso Nos. 20151083 y 20151085, expedidos por la Unidad Administrativa Especial de Pensiones del Departamento de Cundinamarca, fueron pagados el 13 de noviembre de 2015, por valor de \$29.057.000 (folio 56) y \$6.017.000 (folio 63), respectivamente, en razón a la vinculación laboral del causante con la ESE Hospital San Vicente de Paul de San Juan de Rioseco.

De manera tal que, solo a partir de la data en que se transfirieron los recursos adicionales (bonos pensionales) a la cuenta de ahorro individual con la cual se nutre la prestación que recibe la actora, esto es, a partir del 19 de noviembre de 2015, fue cuando se ordenó por el Tribunal, la reliquidación del monto de la mesada pensional, así como el cálculo de las diferencias aludidas, atendiendo los recursos

allí dispuestos, lo cual coincide, curiosamente, con lo que en efecto solicita la aquí recurrente en el único cargo propuesto.

Por lo expuesto, resulta evidente que el fallador de segunda instancia no incurrió en el yerro jurídico que se le endilga en el cargo, por lo que el mismo no prospera.

Las costas en el recurso extraordinario estarán a cargo de la recurrente, por cuanto la acusación no salió avante y hubo réplica. Como agencias en derecho se fija la suma de \$10.600.000 que se incluirán en la liquidación que haga el juez de primer grado, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 366 del CGP.

IX. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia dictada el 14 de noviembre de 2018 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro del proceso ordinario que instauró **MARÍA DILMA ENCISO ROJAS** contra la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** y la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE PENSIONES DEL DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA**, trámite al cual fue vinculada **BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A.**, como llamada en garantía.

Costas, como se indicó en la parte motiva.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.



GERARDO BOTERO ZULUAGA
Presidente de la Sala

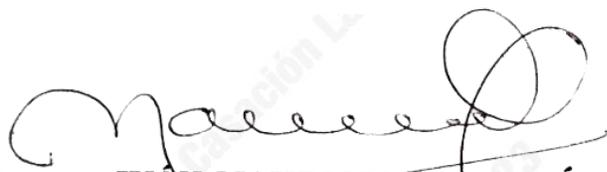
IMPEDIDO

No firma por ausencia justificada

FERNANDO CASTILLO CADENA



LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ



IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ
Salvo voto



CLARA INÉS LÓPEZ DÁVILA



OMAR ÁNGEL MEJÍA AMADOR



MARJORIE ZÚÑIGA ROMERO