

República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral

FERNANDO CASTILLO CADENA

Magistrado ponente

AL4735-2022

Radicación n.º 93036

Acta 34

Bogotá, D. C., cinco (5) de octubre de dos mil veintidós (2022)

Decide la Sala el recurso de queja interpuesto por la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.-**, frente al auto de 22 de noviembre de 2021 proferido por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que negó el recurso extraordinario de casación interpuesto contra la sentencia de 30 de julio de 2021, en el proceso ordinario laboral que **MARGARITA EUGENIA FRÍAS MIER** le promovió a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** y a la recurrente.

I. ANTECEDENTES

Margarita Eugenia Frías Mier presentó demanda para que se declarara *“la nulidad de la continuidad en su*

vinculación” al régimen de ahorro individual administrado por la Sociedad Administradora de Fondos y Cesantías Porvenir S.A. y la declaratoria de validez de su afiliación a Colpensiones. En consecuencia, se condenara a Porvenir S.A. a tramitar su traslado al régimen de prima media administrado por Colpensiones y al reconocimiento y pago, a título de indemnización, de los perjuicios de la diferencia que pudiera existir entre los aportes realizados al régimen de ahorro individual y los que figuraran en el régimen de prima media, así como lo extra y ultra *petita*.

En respaldo de sus peticiones, adujo que se afilió al sistema de seguridad social en pensiones en mayo de 1983 y que, en junio de 1997, se trasladó al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad administrado por Horizonte S.A, hoy Porvenir S.A.; que, en ese trámite, el asesor no cumplió con el deber de información y buen consejo al momento de asesorarla, pues omitió informarle la posibilidad de retornar al régimen de prima media antes de julio de 2004 y como funcionaba el traslado entre regímenes, por lo que se le negó la oportunidad de optar por el beneficio pensional que más le convenía.

Que, solicitó el traslado a Colpensiones, pero se lo negaron porque estaba a menos de 10 años de pensionarse, con lo que desconocieron sus condiciones particulares.

El Juzgado Séptimo Laboral del Circuito Judicial de Bogotá, en sentencia de 12 de enero de 2021, resolvió:

PRIMERO: DECLARAR la ineficacia de la afiliación y traslado realizado por:

La señora MARGARITA EUGENIA FRIAS MIER con la AFP HORIZONTE hoy PORVENIR SA el 19 de octubre de 1995 contenida en formulario No. 487948.

SEGUNDO: ORDENAR a PORVENIR SA a trasladar la totalidad de los valores de la cuenta de ahorro individual de la que es titular la señora MARGARITA EUGENIA FRIAS MIER dineros que deben incluir los rendimientos que se hubieren generado hasta que se haga efectivo dicho traslado al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por COLPENSIONES.

Igualmente, PORVENIR de incluir todos los gastos de administración y comisiones que se hubiesen descontado de los aportes pensionales del demandante, valores que debe ser reintegrados y devueltos a COLPENSIONES debidamente indexados.

TERCERO: ORDENAR a COLPENSIONES a recibir sin solución de continuidad como afiliado al Régimen de Prima Media con Prestación Definida al demandante desde su afiliación inicial al ISS.

CUARTO: Se declaran no probadas las excepciones presentadas por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, y la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES PORVENIR SA.

QUINTO: Se condena en costas a los fondos demandados y a favor del demandante. Las agencias en derecho se tasan en la suma de 2 SMMLV, al momento del pago, a cargo de cada uno de los fondos.

Inconformes con la anterior decisión, Colpensiones y Porvenir S.A. interpusieron apelación y la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, a través de providencia de 30 de julio de 2021, dispuso:

PRIMERO: ADICIONAR la sentencia proferida el 12 de enero de 2021, por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Bogotá D.C., en el sentido de declarar que Colpensiones bien puede obtener por las vías judiciales pertinentes, el valor de los perjuicios que se le llegaren a causar por asumir la obligación pensional de la demandante en montos no previstos y sin las reservas dispuestas para el efecto, originados en la omisión del fondo de pensiones.

SEGUNDO: CONFIRMAR en los demás la sentencia analizada.

De ahí que, Porvenir S.A., interpuso recurso extraordinario de casación y, mediante proveído de 22 de noviembre de 2021, fue negado porque:

Al respecto, la Sala de Casación laboral en providencia de fecha 24 de junio de 2020, Radicado No. 85430 AL1223-2020, con ponencia de la Magistrada CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, precisó que la sociedad administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., no tiene interés para recurrir en casación, por lo siguiente:

En el sublite, se tiene que el fallo que se pretende recurrir en casación confirmó la declaración de ineficacia del traslado del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad efectuado por la demandante, en consecuencia, ordenó a Porvenir S.A, trasladar a Colpensiones todos los aportes y rendimientos que tuviera Nubia Stella Caicedo Díaz en su cuenta de ahorro individual.

Pues bien, la Sala en un caso similar; en providencia CSJ AL 13 mar.2012, rad.53798 reiterada en proveídos CSJAL3805-2018 y CSJ AL2079-2019, señaló:

(...) La carga económica que se impuso a la demandada con la sentencia proferida por el ad quem se concreta al traslado al I.S.S. del valor de los saldos por concepto de: cotizaciones, rendimientos y bono pensional, que figuren en la cuenta de ahorro individual de la actora.

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, recursos que si bien deben ser administrados por la entidad recurrente, no forman parte de su patrimonio, por el contrario, corresponde a un patrimonio autónomo de propiedad los afiliados a dicho régimen, que para el presente, dichos recursos pertenecen a la misma promotora del litigio, por ello, es la titular de la subcuenta de ahorro individual, como corresponde a todos los afiliados al RAIS.

Por tanto, los recursos que figuran en dicha subcuenta individual, las efectuó únicamente la demandante, tales como las cotizaciones, rendimientos financieros y bono pensional, que por tratarse de un traslado no hay lugar a redención y por tanto,

continúa a cargo de la oficina de misma O.B.P del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en estricta sujeción al espíritu, características y principios que informan el RAIS; de suerte que la convocada a juicio no incurre en erogación alguna que sirva para determinar el importe de agravio o perjuicio que la sentencia puede estar ocasionándole (...).

De acuerdo con lo anterior, Porvenir S.A, no tiene interés para recurrir en casación en la medida que el ad quem al ordenar la devolución de saldos, no hizo otra cosa que instruir a esta sociedad, en el sentido que el capital pensional de la accionante sea retornado, dineros que, junto con sus rendimientos financieros y el bono pensional son de la demandante.

Luego, en el presente caso, el único agravio que pudo recibir la parte recurrente fue el hecho de habersele privado de su función de administradora del régimen pensional de la demandante en tanto que dejaría de percibir, a futuro, los rendimientos por su gestión perjuicios estos que, además de no evidenciarse en la sentencia de segunda instancia, no se pueden tasar para efectos del recurso extraordinario.

Por lo anterior, se tiene que el Tribunal no incurrió en equivocación alguna al no conceder el recurso de casación a PORVENIR S.A. que, por lo explicado, no tiene interés económico para recurrir, en la medida en que no existe erogación alguna que económicamente pueda perjudicar a la parte que pretende recurrir la decisión de segunda instancia...

En igual sentido, se entiende que los gastos de administración y las sumas provisionales hacen parte de los dineros aportados por la demandante, razón por la cual no puede pretender el fondo privado, en este caso Porvenir S.A. que sean tenidos en cuenta para efectos de calcular el recurso extraordinario de casación, pues tal como lo Indicó la H. Corte Suprema de Justicia los mismos hacen parte del patrimonio de la demandante y deben ser retornados a la administradora del régimen de prima media para efectos pensionales a futuro.

Teniendo en cuenta el anterior criterio jurisprudencial asumido por la Sala de Casación Laboral, se torna improcedente el recurso de casación interpuesto por la AF P Porvenir S.A.

Por lo anterior, la pasiva presentó reposición y en subsidio queja, al señalar que:

6. El auto que se impugna con este escrito decidió negar el recurso extraordinario de casación en el entendido que "se entiende que los gastos de administración y las sumas

provisionales hacen parte de los dineros aportados por la demandante, razón por la cual no puede pretender el fondo privado, en este caso Porvenir S.A. que sean tenidos en cuenta para efectos de calcular el recurso extraordinario de casación, pues tal como lo indicó la H. Corte Suprema de Justicia los mismos hacen parte del patrimonio de la demandante y deben ser retornados a la administradora del régimen de prima media para efectos pensionales a futuro".

7. Así las cosas, el interés jurídico de la parte accionada para recurrir en casación, se encuentra determinado por el monto de las condenas que se le hayan impuesto en las Instancias, de ellas, declarada la ineficacia del traslado de régimen pensional, se ordenó a PORVENIR S.A. a hacer entrega a COLPENSIONES de todos los valores que hubiera recibido con motivo de la afiliación de la trabajadora, como cotizaciones, frutos, intereses, rendimientos, gastos y cuotas de administración y seguros previsionales.

Al respecto, la Sala de casación laboral en providencia de fecha 24 de junio de 2020, Radicado No. 85430 AL1223-2020, con ponencia de la Magistrada CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, precisó que la sociedad administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., no tiene interés para recurrir en casación, por lo siguiente:

"...En el sub lite, se tiene que el fallo que se pretende recurrir en casación confirmó la declaración de ineficacia del traslado del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad efectuado por la demandante, en consecuencia, ordenó a Porvenir S.A. trasladar a Colpensiones todos los aportes y rendimientos que tuviera Nubia Stella Caicedo Díaz en su cuenta de ahorro individual.

(...)

No obstante, la Sala pasó por alto el resolutivo del fallo de primera instancia mediante la sentencia del 12 de enero de 2021, en donde se le impuso a mi representada la devolución de todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación de la señora MARGARITA EUGENIA FRIAS MIER, como cotizaciones, frutos, intereses, rendimientos, como también los gastos, cuotas de administración y sumas de la aseguradora, los cuales, estos últimos tienen una cuantía muy superior a los ciento veinte (120) salarios mínimos legales mensuales vigentes (\$125.937.841) para la fecha en que se profirió el fallo de segunda instancia, por lo que a mi representada si le asiste interés jurídico para recurrir en casación. Lo anterior, se puede evidenciar en la siguiente tabla:

LIQUIDACIÓN CONDENAS	
CONCEPTO DE CONDENA	VALOR
GASTOS DE ADMINISTRACIÓN INDX	\$ 53.567.629
SUMAS PREVISIONALES INDX	\$ 72.370.212
TOTAL	\$ 125.937.841

En este sentido, es preciso recordar que las sumas correspondientes a los gastos de administración, como se ha reiterado a lo largo del proceso, tienen una destinación específica por mandato legal, la cual fue cumplida plenamente por mi representada, de tal suerte que esas sumas ya fueron debidamente invertidas en la forma exigida por la ley y no se encuentran ya en poder de la demandada, pues fueron destinadas a cubrir todos los gastos que implicaron la correcta administración de los recursos aportados a la cuenta individual del demandante, principalmente el manejo de las Inversiones tendientes a obtener el incremento o rentabilidad de esos recursos, y cuyos rendimientos fueron reconocidos al accionante, por lo que al imponer dicha condena a mi representada, implica que debe retomar esta suma a costa de su propio patrimonio, lo que claramente acredita un interés económico para recurrir en casación.

Con la presente solicitud, allegó la relación histórica de aportes.

Por auto de 24 de enero de 2022, el juez de segundo grado no repuso, concedió el recurso de queja y remitió el expediente a este órgano de cierre para lo pertinente.

La Secretaría de la Sala de Casación Laboral corrió el traslado de 3 días (del 8 al 10 de marzo de 2022), de acuerdo con lo previsto en los artículos 110 y 353 del Código General del Proceso; término dentro del cual, no se recibió pronunciamiento alguno.

III. CONSIDERACIONES

La jurisprudencia de la Corporación ha precisado que la viabilidad del recurso de casación está supeditada a que se acrediten los siguientes presupuestos: (i) se instaure contra sentencias que se profieran en procesos ordinarios; (ii) se 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) se acredite el interés económico para recurrir previsto en el artículo 86 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

Respecto a este último, 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 condenas que económicamente lo perjudican y, en el del demandante, lo define las pretensiones que le han sido negadas en las instancias o que le fueron revocadas (CSJ-AL467-2022).

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, además, verificarse que la condena sea determinada o determinable, para así poder cuantificar el agravio respectivo.

En el *sub - lite*, se advierte que la sentencia cuya revisión de legalidad se pretende confirmó la declaración de

ineficacia del traslado del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual efectuado por la demandante y ordenó el consecuente traslado a Colpensiones de la totalidad de los valores que hubiera recibido con motivo de la afiliación de aquella, tales como «*los rendimientos que se hubieren generado hasta que se haga efectivo dicho traslado al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por Colpensiones. Igualmente, PORVENIR debe incluir todos los gastos de administración y comisiones que se hubiesen descontado de los aportes pensionales del demandante*». De ahí que, el eventual interés económico se contrae únicamente a esa puntual condena.

Al efecto, vale recordar que esta Corporación en providencia CSJ AL 2079-2019, reiteró lo adoctrinado en autos CSJ AL5102-2017 y CSJ AL1663-2018, donde se determinó:

[...] La carga económica que se impuso a la demandada, con la sentencia proferida por el *ad quem* se concreta al traslado al I.S.S. del valor de los saldos por concepto de: cotizaciones, rendimientos y bono pensional, que figuren en la cuenta de ahorro individual de la actora.

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, recursos que si bien deben ser administrados por la entidad recurrente, no forman parte de su patrimonio, por el contrario, corresponde a un patrimonio autónomo de propiedad de los afiliados a dicho régimen, que para el presente, dichos recursos pertenecen a la misma promotora del litigio, por ello, es la titular de la subcuenta de ahorro individual, como corresponde a todos los afiliados al RAIS.

Por tanto, los recursos que figuran en dicha subcuenta individual, las efectuó únicamente la demandante, tales como las cotizaciones, rendimientos financieros y bono pensional, que por tratarse de un traslado no hay lugar a redención, y por tanto, continúa a cargo de la oficina de la misma O.B.P del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en estricta sujeción al espíritu, características y principios que informan el RAIS; de suerte que la convocada a juicio, no incurre en erogación alguna que sirva para determinar el importe de agravio o perjuicio que la sentencia puede estar ocasionándole.

Luego, entonces, no es viable, establecer la existencia de un agravio, por cuanto la pensión no está a cargo de la demandada recurrente (...).

En el horizonte trazado, brota palmario que Porvenir S.A. no tiene interés económico para recurrir en casación, toda vez que el fallador de segundo grado no hizo cosa distinta que confirmar la orden de devolución de saldos, en el sentido de que el capital pensional del promotor del proceso sea retornado; dineros que, junto con sus rendimientos financieros, pertenecen al demandante. Ahora, si, como por sabido se tiene, la AFP actúa en calidad de simple administrador, los conceptos señalados no se incorporan a su propio patrimonio, es decir, estos se hallan en la cuenta individual a nombre del respectivo afiliado, por lo que, en puridad de verdad, no emerge agravio alguno para la impugnante con dicho traslado.

En lo atinente a los gastos de administración y seguro previsional, menester resulta acudir al artículo 20 de la Ley 100 de 1993, modificado por el 7 de la Ley 797 de 2003, que regula el monto de las cotizaciones y su distribución, mediante el cual se asigna a las administradoras del sistema general de pensiones un 3% del ingreso base de cotización que en el régimen de prima media «*se destinará a financiar*

los gastos de administración y la pensión de invalidez y sobrevivientes» y en el de ahorro individual «se destinará a financiar los gastos de administración, la prima de reaseguros de Fogafin, y las primas de los seguros de invalidez y sobrevivientes».

Partiendo de la norma referida y con soporte en el estado de cuenta remitido por la entidad recurrente, se corrobora que el ítem rotulado como comisión, engloba el valor total del 3% sin que esté discriminado cuánto corresponde al pago de la póliza previsional y cuánto a gastos de administración, por manera que no es posible identificar lo que la entidad destinó a dichos gastos. Y, si bien alude a una cifra de pago de seguros, dos cosas hay que señalar frente a este aspecto: la primera es que a la AFP le corresponde efectuar las acciones tendientes al reintegro de dichos dineros puesto que, por efectos de la ineficacia lo procedente es que todo retorne al estado inicial de manera que este valor, en estrictez y por lo explicado, no corresponde o implica un perjuicio a la entidad y, de otro lado, brilla por su ausencia elemento de persuasión que acredite el mencionado pago.

No esta demás, destacar que el valor sumado de gastos de administración, póliza previsional e, inclusive, seguro de Fogafin, no pueden superar el valor autorizado por la ley que, como se anotó, es del 3%.

Luego, en el presente caso, se tiene que el tribunal no incurrió en equivocación alguna al no conceder el recurso de

casación a Porvenir S.A., en la medida en que no existe erogación alguna que económicamente pueda perjudicarle y, frente al único agravio que pudo percibir, relacionado con el hecho de privársele de su función de administradora del régimen pensional del demandante, no se demostró que tal imposición superara la cuantía exigida para efectos de recurrir en casación.

Bajo el contexto que antecede, tratándose de la carga probatoria que recae en el promotor de la queja, a efectos de determinar el interés económico que le asiste para recurrir en casación, es pertinente memorar lo adoctrinado por la Corporación, en proveído CSJ AL5776-2016, donde se dijo:

[...] Al respecto, esta sala de la Corte ha enseñado que es al recurrente en queja a quien incumbe la carga de demostrar que le asiste interés para recurrir en casación. Así, en auto CSJ AL, 19 may. 2009, rad. 39486, se dijo.

A la parte que formula el recurso de queja le corresponde sustentarlo debidamente y, si sus razones se circunscriben a la cuantía del proceso, deberá probar que sus pretensiones sí alcanzan el valor exigido para que la sentencia sea susceptible del recurso de casación [...]

Criterio reiterado, mediante auto CSJ AL3930-2017, en los siguientes términos:

Esta Corte ha dicho de manera reiterada que a la parte que formula el recurso de queja, le corresponde sustentarlo debidamente y, que frente al evento en que sus razones atañen a la cuantía del proceso, el recurrente deberá probar que sus pretensiones alcanzan el valor exigido para que la sentencia sea susceptible del recurso.

De ahí que, correspondía a quien interpuso el recurso allegar las pruebas necesarias para acreditar que, las sumas

que alega, efectivamente superan el interés económico para recurrir, probanzas que no obran en el expediente, dado que únicamente se anexó la relación histórica de los aportes, sin evidenciarse la liquidación que realizó para determinar la cuantía que, en su parecer, le asiste.

Conforme a lo expuesto, se declarará bien denegado el recurso de casación formulado por la Sociedad Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. y se ordenará la devolución de las diligencias al tribunal de origen.

III. DECISIÓN

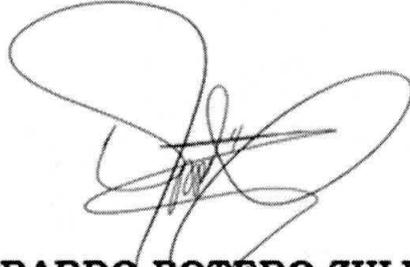
En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral,

RESUELVE:

PRIMERO. DECLARAR BIEN DENEGADO el recurso extraordinario de casación que la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** interpuso contra la sentencia de 30 de julio de 2021 proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en el proceso ordinario laboral que promovió **MARGARITA EUGENIA FRÍAS MIER** en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES** y la recurrente.

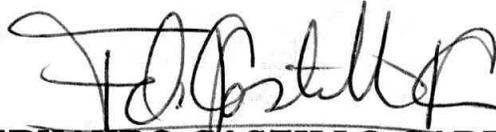
SEGUNDO. DEVOLVER el expediente al tribunal de origen.

Notifíquese y cúmplase.



GERARDO BOTERO ZULUAGA

Presidente de la Sala (E)



FERNANDO CASTILLO CADENA



LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ

No firma por ausencia justificada
IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Omar Ángel Mejía Amador', written in a cursive style.

OMAR ANGEL MEJÍA AMADOR



Secretaría Sala de Casación Laboral
Corte Suprema de Justicia

CONSTANCIA DE NOTIFICACIÓN

En la fecha **20 de octubre de 2022** a las 08:00 a.m., Se notifica por anotación en estado n.º **150** la providencia proferida el **5 de octubre de 2022.**

SECRETARIA _____



Secretaría Sala de Casación Laboral
Corte Suprema de Justicia

CONSTANCIA DE EJECUTORIA

En la fecha **25 de octubre de 2022** y hora 5:00 p.m., queda ejecutoriada la providencia proferida **el 5 de octubre de 2022.**

SECRETARIA _____