



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral

OMAR ÁNGEL MEJÍA AMADOR

Magistrado ponente

AL1914-2023

Radicación n.º 97914

Acta 22

Bogotá, D. C., veintiuno (21) de junio de dos mil veintitrés (2023).

Decide la Sala el recurso de queja interpuesto por la demandada **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, contra el auto de 3 de octubre de 2022 proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante el cual decidió no conceder el recurso de casación interpuesto contra la sentencia de 27 de mayo de 2022, pronunciada dentro del proceso ordinario laboral seguido por **JOSÉ ANTONIO BERMÚDEZ GONZÁLEZ** contra la recurrente y **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES (COLPENSIONES)**.

I. ANTECEDENTES

Del expediente digital allegado se sabe que José Antonio Bermúdez González instauró proceso ordinario laboral

contra la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., y la Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones), con el fin de que previa declaración de nulidad del traslado del régimen pensional de prima media con prestación definida al de ahorro individual con solidaridad, como consecuencia de ello ordenara el traslado a Colpensiones de la totalidad de los valores de la cuenta de ahorro individual del actor como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses y rendimientos y las costas del proceso.

El asunto correspondió por reparto al Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá, el cual, mediante sentencia de 30 de noviembre de 2021, puso fin a esa instancia y resolvió:

PRIMERO: DECLARAR LA INEFICACIA DEL TRASLADO que realizó el señor JOSÉ ANTONIO BERMÚDEZ GONZÁLEZ, identificado con cedula de ciudadanía No. 19.492.485, a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍA PORVENIR S.A., el día 28 de febrero de 1995, y consecuentemente la realizada la vinculación realizada a PROTECCIÓN S.A. de fecha 14 de octubre de 1999 y la efectuada a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. de fecha 27 de junio de 2018., de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: CONDENAR a SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍA PORVENIR S.A., a devolver dentro de los cuarenta y cinco (45) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del demandante JOSÉ ANTONIO BERMÚDEZ GONZÁLEZ, identificado con cedula de ciudadanía No. 19.492.485, como cotizaciones, bonos pensionales, con todos sus frutos e intereses, esto es, con los rendimientos causados y los gastos de

administración, sin lugar a descuento alguno.

TERCERO: ORDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES a aceptar dichos valores, y tener como válida la afiliación de fecha 04 de marzo de 1985, por lo que deberá incluir en las bases de datos y sistemas de información la historia laboral y demás información.

CUARTO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones propuestas por las demandadas.

QUINTO: CONDENAR en costas a la parte accionada ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍA PROTECCIÓN S.A. y la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍA PORVENIR S.A., dentro de las que deberá incluirse por concepto de agencias en derecho la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente a cargo de cada una de ellas.

SEXTO: Si no fuere apelado, CONSÚLTESE con el superior.

Contra tal determinación las demandadas Colpensiones y Porvenir interpusieron recurso de apelación, así mismo, se surtió el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones, que definió el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante sentencia de 27 de mayo de 2022, donde resolvió:

Primero. - Adicionar la sentencia apelada y consultada en el sentido de ordenar a la AFP Protección SA a trasladar a Colpensiones los dineros descontados por concepto de seguro previsional y gastos de administración, debidamente indexados, durante el tiempo de afiliación del actor. Por lo dicho en la parte motiva de esta decisión.

Segundo. - Confirmar en lo demás la sentencia apelada y consultada.

Tercero. - Costas en esta instancia a cargo de las demandadas. Inclúyase en la liquidación respectiva la suma de \$800.000,00, por concepto de agencias en derecho, a cargo de cada una de ellas.

Enterada de la anterior decisión, la demandada Porvenir formuló recurso extraordinario de casación;

mediante providencia de 3 de octubre de 2022, el sentenciador de segundo grado lo negó al estimar que carecía de interés para recurrir en casación por cuanto la sentencia que se intenta impugnar declaró la ineficacia del traslado del demandante y en consecuencia ordenó a Porvenir S.A devolver a Colpensiones, *«todos los valores que hubiera recibido con motivo del demandante como cotizaciones, bonos pensionales, dineros descontados por seguro previsional, gastos de administración, debidamente indexados»*, y por tanto la recurrente carece de interés para recurrir, conforme la jurisprudencia de esta Sala, en respaldo reprodujo apartes de la providencia CSJ AL1223-2020.

Contra esta última determinación la convocada Porvenir S.A. interpuso en tiempo el recurso de reposición para lo cual, en síntesis, señaló que no comparte los argumentos que esgrimió el Tribunal para negar el recurso, pues no es cierto que la orden de trasladar a Colpensiones la totalidad de lo ahorrado por el actor en su cuenta de ahorro individual y sin evidenciar agravio alguno, señaló apartes de la decisión CSJ, de radicado 53798, reiterado en proveídos CSJ AL3805-2018 y AL2079-2019, donde se 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 (...).

No obstante, la Sala paso por alto el resolutivo del fallo de primera instancia mediante la sentencia del 29 de abril de 2022, 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 GLORIA ASTRID MESA VELASQUEZ (sic), como cotizaciones, frutos, intereses, rendimientos, como también los gastos y cuotas de administración, los cuales tienen una cuantía muy superior a los ciento veinte (120) salarios mínimos legales mensuales vigentes (\$302.646.277 de pesos) 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.

Afirmó que, tiene interés para recurrir en casación, en la medida que el a quo al ordenar la devolución de los valores recibidos en el RAIS durante la vinculación del demandante en dicho régimen, no hizo otra cosa que ordenar el traslado del monto total de las cotizaciones (sin que se puedan efectuar descuentos sobre este capital) del afiliado, dineros que, junto con los rendimientos financieros son del demandante y no hacen parte del patrimonio de las administradoras de fondos de pensiones.

Sostuvo también que *«las sumas correspondientes a*

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». En subsidio, solicitó la expedición de las respectivas copias del expediente para surtir la queja.

Por proveído de 5 de diciembre de 2022, el sentenciador de segundo grado para mantener su posición consideró que conforme al precedente jurisprudencial de esta Sala ha sido reiterado la falta de interés para recurrir a la sede de casación en los asuntos como el presente y por tanto no se accede a la reposición y ordenó la remisión de las copias digitalizadas del expediente.

Corrido el traslado de que trata el artículo 353 del Código General del Proceso, no se recibió pronunciamiento del demandante.

II. CONSIDERACIONES

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, 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, y en ambos casos teniendo en cuenta la conformidad o inconformidad del interesado respecto del fallo de primer grado.

conforme al artículo 86 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, son susceptibles del recurso de casación los procesos cuya cuantía exceda los 120 salarios mínimos, que a la fecha del fallo de segundo grado <29 de abril de 2022> ascendía a la suma de \$120.000.000.

En el presente asunto, se tiene que la sentencia cuya revisión de legalidad se pretende declaró la ineficacia del traslado del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad efectuado por el actor, en consecuencia, ordenó a Porvenir S.A. trasladar a Colpensiones todos los valores que hubiera recibido con motivo de la afiliación del demandante José Antonio Bermúdez González, tales como «*cotizaciones, frutos, intereses, rendimientos, y gastos y cuotas de administración*». De ahí, que el eventual interés económico para recurrir de la recurrente se contrae únicamente a esa puntual condena.

Al efecto, vale recordar que esta Corporación en providencia CSJ AL 13 mar. 2012, rad. 53798, reiterada en decisiones CSJ AL5102-2017, AL1663-2018, y AL5420-

2022, 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 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.

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

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

pensiones actúa, como su nombre lo indica, en condición de simple administrador, sin que los señalados conceptos resulten incorporados a su propio patrimonio, pues estos se encuentran en la cuenta a nombre del respectivo afiliado, por lo que ningún perjuicio económico sufrió con su traslado.

Luego entonces, en este escenario, el agravio o detrimento patrimonial o económico a sufrir por la AFP administradora, consistiría entre otros, en el hecho de no recibir los rubros correspondientes a las comisiones de manejo y/o administración propios de su función de administradora dentro del régimen pensional del demandante, fijados por la Ley 797 de 2003 y que por tanto, dejaría de percibir a futuro los rendimientos a los cuales tiene derecho por su gestión, además de otros rubros que no se ingresan a la cuenta individual de cada afiliado, tales como primas o lo reservado al fondo de garantía de pensión mínima, conforme lo expuesto en otras oportunidades (CSJ AL1251-2020, reiterada entre otros, AL5136-2021) y que eventualmente podría constituir una carga económica para la recurrente en la medida en que se establezcan los montos aplicados por los señalados conceptos, que por no integrar la cuenta de ahorro individual, pueden constituir un agravio para la administradora que deba asumir el traslado a Colpensiones.

Ahora, para los señalados propósitos, debe tenerse presente que la Ley 100 de 1993 estableció inicialmente una tasa general del 3,5% del ingreso base de cotización para primas de invalidez y sobrevivencia, al igual que los gastos

de administración, incluida la prima del reaseguro con el fondo de garantías; acordó también que *«en la medida en que los costos de administración y las primas de los seguros se disminuyan, dichas reducciones deberán abonarse como un mayor valor en las cuentas de ahorro de los trabajadores o de las reservas en el ISS, según el caso»*.

Posteriormente, la Ley 797 de 2003 mantuvo este porcentaje de 3,5% y regla de redistribución de costos y primas, solo que especificó que el 3% era para *«financiar los gastos de administración, la prima de reaseguros de Fogafín, y las primas de los seguros de invalidez y sobrevivientes»*, y el 0.5% para el Fondo de Garantía de Pensión Mínima.

En igual forma, el artículo 13 de la Ley 100 de 1993 literal q), señala que *«Los costos de administración del sistema general de pensiones permitirán una comisión razonable a las administradoras y se determinarán en la forma prevista en la presente ley»*.

En consecuencia, la Sala no podría aplicar indistintamente un porcentaje general del 3,5% sobre el ingreso base de cotización a efectos de calcular el interés económico para recurrir, pues es menester acreditar específicamente los porcentajes o rubros que mes a mes, año a año y en sujeción a las preceptivas vigentes aplicó la administradora de pensiones por los señalados conceptos por costos de administración y las primas pagadas, y si se produjeron o no abonos en la cuenta de ahorro individual del trabajador o reservas de prima media, según el caso.

Es de advertir que no es posible realizar un cálculo objetivo del agravio ocasionado por la decisión de segundo grado, esto es, el valor exacto que dejaría de percibir la recurrente por los mencionados conceptos (gastos de administración, primas o porcentajes de fondo de garantía de pensión mínima), y sin tomar en consideración aquellos emolumentos que no integran el patrimonio de la administradora conforme se precisó en precedencia y por ello no constituyen un perjuicio cuantificable en la determinación del interés económico o dicho de otro modo, la Sala no puede cuantificar el agravio sufrido por la impugnante partiendo del porcentaje legal genérico de 3,5%, sin la certeza de que en efecto es lo que deja de percibir como consecuencia de la sentencia recurrida.

En el asunto bajo estudio, si bien obra la historia laboral expedida por Porvenir S.A., (cuaderno PDF primera instancia fº 39 al 45), que da cuenta de los salarios base de cotización y los aportes pensionales, ello, a juicio de la Sala, no es suficiente para realizar un cálculo objetivo y determinado del agravio que puede ocasionarle a la accionada, pues no acredita la forma en que las cotizaciones del afiliado se distribuyeron por cada concepto en los términos explicados, hecho relevante si se tiene en cuenta la eventual reducción porcentual en comento. Por tanto, no es posible determinar objetivamente su interés económico para recurrir. (CSJ AL4730-2022).

Además, 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 providencia 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 además reiterado, en proveídos CSJ AL3930-2017, entre otros, AL2192-2017, AL801-2019, AL3620-2022, el primero 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.

Por consiguiente, el razonamiento de la recurrente no logra derruir los argumentos expuestos por el Tribunal para no conceder el recurso de casación que fuera interpuesto, por lo que no se equivocó el sentenciador de segunda instancia, al denegar el recurso de casación propuesto por la convocada al proceso, por lo que se declarará bien denegado.

Sin lugar a costas ante la inactividad del opositor.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar BIEN DENEGADO el recurso de casación formulado por la demandada **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, contra la sentencia de 27 de mayo de 2022, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro del proceso instaurado por José Antonio Bermúdez González contra la recurrente y la Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones).

Costas como se indicó en precedencia.

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

Con ausencia justificada

IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ



CLARA INÉS LÓPEZ DÁVILA



OMAR ÁNGEL MEJÍA AMADOR



MARJORIE ZUÑIGA ROMERO



Secretaría Sala de Casación Laboral
Corte Suprema de Justicia
CONSTANCIA DE NOTIFICACIÓN

En la fecha **11 de agosto de 2023**, a las 8:00 a.m.
se notifica por anotación en Estado n.º **126** la
providencia proferida el **21 de junio de 2023**.

SECRETARIA _____



Secretaría Sala de Casación Laboral
Corte Suprema de Justicia
CONSTANCIA DE EJECUTORIA

En la fecha **16 de agosto de 2023** y hora 5:00
p.m., queda ejecutoriada la providencia proferida
el **21 de junio de 2023**.

SECRETARIA _____