



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral

IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ

Magistrado ponente

AL4386-2021

Radicación n.º 90270

Acta 28

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de julio de dos mil veintiuno (2021).

La Corte decide el recurso de queja que la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** interpuso contra el auto que la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira profirió el 28 de abril de 2021, en el proceso ordinario laboral que **LUIS HUMBERTO BERMEO CABRERA** promueve contra la recurrente y la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES.**

Se acepta el impedimento que manifiesta el magistrado Fernando Castillo Cadena, por tanto, se le declara separado del conocimiento del presente asunto.

I. ANTECEDENTES

El actor solicitó que se declare la nulidad e ineficacia de

su afiliación al régimen de ahorro individual que realizó por intermedio de la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones Porvenir S.A., así como ordenar su regreso al régimen de prima media con prestación definida.

En consecuencia, requirió que se condene a Colpensiones a aceptar al señor Luis Humberto Bermeo Cabrera como afiliado al régimen de prima media con prestación definida sin solución de continuidad desde el 1.º de julio de 1994; se le consolide y actualice su historia laboral; lo que se pruebe *ultra o extra petita*, como indemnización o reparación del daño y las costas del proceso (cuaderno primera instancia, f.º 3 a 18).

El asunto correspondió por reparto a la Jueza Segunda Laboral del Circuito de Pereira, quien a través de sentencia de 18 de febrero de 2020 decidió (cuaderno primera instancia, f.º 186, CD 00:36:02):

PRIMERO: DECLARAR la ineficacia y/o nulidad de la afiliación del señor LUIS HUMBERTO BERMEO CABRERA (...) del INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES hoy Colpensiones a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., por lo expuesto en las consideraciones.

SEGUNDO: DECLARAR que para todos los efectos legales que el señor LUIS HUMBERTO BERMEO CABRERA, nunca suscribió y en verdad no lo hizo, por ende, nunca se trasladó al RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD y, por tanto, siempre permaneció en el RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA CON PRESTACIÓN DEFINIDA, administrado hoy por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”.

TERCERO: CONDENAR a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., a que efectúe el traslado a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES “COLPENSIONES”, y a que ésta reciba la totalidad del capital ahorrado en la cuenta individual del señor LUIS

HUMBERTO BERMEO CABRERA, a menos que ya lo hubiere realizado, pero con los respectivos rendimientos financieros, al igual que a hacer devolución de los gastos de administración y comisiones que se le hubieran deducido y a cargo de sus propias utilidades. Para el efecto se le otorga el término de un (1) mes, contado a partir de la fecha de ejecutoria de esta sentencia, disponiendo por lo tanto que Colpensiones proceda a recibir de nuevo como afiliado activo y sin solución de continuidad y en las condiciones antes señaladas como afiliado al señor Luis Humberto Bermeo Cabrera, en la forma aquí señalada.

CUARTO: CONDENAR en costas procesales en un 100%. 60% a cargo de Colpensiones y 40% a cargo de Porvenir S.A.

QUINTO: De no ser recurrida esta decisión por Colpensiones es susceptible del grado jurisdiccional de CONSULTA.

Por apelación de Porvenir S.A. y en virtud del grado jurisdiccional de consulta a favor de Colpensiones, mediante providencia de 3 de marzo de 2021 la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira decidió (cuaderno segunda instancia, archivo PDF 05 sentencia segunda instancia):

PRIMERO: ADICIONAR el ordinal tercero de la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral de Circuito de Pereira, del 18 de febrero de 2020 dentro del proceso de la referencia, en el sentido de ordenar a Porvenir S.A., trasladar a Colpensiones, además de lo allí ordenado, los valores utilizados en seguros previsionales y garantía de pensión mínima con cargo a sus propios recursos, sumas que deben pagarse debidamente indexadas. Igualmente se ordena que las cuotas de administración que debe reintegrar (ordenadas en primera instancia) deben pagarse debidamente indexadas.

SEGUNDO: CONFIRMAR en lo demás.

En el término legal, Porvenir S.A. interpuso recurso extraordinario de casación que mediante auto de 28 de abril de 2021 el *ad quem* negó al considerar que el agravio económico para la entidad recurrente únicamente estaría

mediado por el monto de los gastos de administración, comisiones y seguros previsionales, debidamente indexados, sumas que no excedían 120 salarios mínimos necesarios para tener interés económico para recurrir; y que las sumas de dinero que reposan en la cuenta de ahorro individual pertenecen al afiliado y no a la AFP, quien es apenas su administradora, por lo que no constituyen un perjuicio. En apoyo, aludió al auto CSJ AL2079-2019 (cuaderno segunda instancia, archivo PDF 13 deniega recurso).

Inconforme con la anterior decisión, la citada entidad presentó recurso de reposición y, en subsidio, solicitó la reproducción de copias del proceso para surtir la queja. Al respecto, argumenta que para la concesión del recurso deben considerarse como *items* de la condena impuesta, los señalados en auto CSJ AL1237-2018, estos son:

- 1) *Valor pensión de vejez, de por lo menos un salario mínimo durante su expectativa de vida.*
- 2) *Total del retroactivo por cancelársele.*
- 3) *Frutos y/o rendimientos financieros.*
- 4) *Intereses de mora en caso de causarse.*
- 5) *Saldo total, actual y futuro en la cuenta pensional del actor.*
- 6) *Y los gastos de administración.*

A través de providencia de 14 de mayo de 2021, el Tribunal confirmó su decisión al considerar, además de lo ya expuesto, que a la recurrente no se le impuso el reconocimiento de las obligaciones pensionales con las cuales aspira que se cuantifique su interés para recurrir en casación.

Asimismo, precisó que de acuerdo al historial de aportes

que obra a folio 143 y siguientes, el actor estuvo afiliado a Porvenir S.A. desde el 1.º de julio de 1994 al 3 de marzo de 2021, fecha de la sentencia, de modo que han transcurrido 320.07 meses. Así, estimó que los valores descontados por gastos de administración y seguros provisionales, en los términos del artículo 20 de la Ley 100 de 1993 oscilaron entre el 3.5% y el 4.5% del ingreso base de cotización, y como la última cotización a Porvenir S.A. se realizó sobre la base salarial de \$1.343.597 (f.º 149), al aplicarle el 4.5% y multiplicarlo por los 320.07 meses, aún con la indexación arrojaba una suma ostensiblemente menor a lo requerido para alcanzar el interés económico, esto es \$89.671.292 (archivo PDF 17 no repone).

En consecuencia, dispuso expedir las copias para surtir la queja, que fueron remitidas a esta Corporación mediante oficio de 9 de junio de 2021 (cuaderno segunda instancia, archivo PDF 18 remisión).

Una vez se surtió el traslado previsto en el artículo 353 del Código General del Proceso, los opositores guardaron silencio.

II. CONSIDERACIONES

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

Respecto al interés económico para recurrir, 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 decisiones de la sentencia que económicamente lo perjudican y, en el del accionante, lo definen las pretensiones que le han sido negadas en las instancias o, que le fueron revocadas en la decisión de segundo grado.

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

En el presente asunto se estructuran los dos primeros requisitos que se estudiaron, debido a que la sentencia objeto del recurso de casación se profirió en un juicio ordinario laboral y el recurrente presentó dicho medio de impugnación en forma oportuna y acreditó la legitimación adjetiva.

En lo concerniente al interés económico para recurrir, se advierte que el fallo impugnado confirmó la ineficacia del

traslado que efectuó el demandante del régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual con solidaridad, así como la orden a la AFP Porvenir S.A. de trasladar a Colpensiones todo el capital ahorrado en la cuenta individual del demandante, con sus rendimientos financieros, gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades. Asimismo, adicionó el fallo de primer grado en el sentido que dicha AFP también debía restituir, con cargo a sus propios recursos y con destino Colpensiones, los valores utilizados en seguros previsionales y garantía de pensión mínima, y que esto y las cuotas de administración debían ser indexadas.

Pues bien, la Corporación en oportunidades anteriores ha precisado que cuando en este tipo de asuntos la sentencia se restringe a que el fondo privado traslade a Colpensiones los saldos existentes en la cuenta del afiliado, la AFP carece de interés económico para recurrir en casación, por cuanto las sumas acumuladas en la cuenta de ahorro individual y los rendimientos financieros que comprende esa medida no hacen parte de su patrimonio, sino que son de la persona asegurada.

Así, debe entenderse que el único agravio que pudo recibir la parte recurrente respecto a la orden de trasladar los recursos de la cuenta, fue el hecho de habersele privado de su función de administradora del régimen pensional del demandante y que en ese sentido 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 (CSJ AL, 13 mar. 2012, rad. 53798, CSJ AL3805-2018 y CSJ AL2079-2019). Precisamente, en la primera providencia referida la Corporación 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 [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 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.

Ahora, en cuanto a la condena relativa a que la AFP sufrague con cargo a sus propios recursos o utilidades las comisiones, gastos de administración y los valores utilizados por seguros previsionales y garantía de pensión mínima, debidamente indexadas, la Sala destaca que si bien de ello podría pregonarse una carga económica para la recurrente, lo cierto es que esta no alegó ni demostró que tal imposición

superaba la cuantía exigida para efectos de recurrir en casación, pues no aportó algún elemento de juicio que permitiera inferirlo (CSJ AL1251-2020). En esta sentencia la Corte indicó:

De otro lado, aun cuando respecto del ordenamiento que se hizo en la providencia cuestionada, atinente a la «devolución de los valores correspondientes a gastos de administración que fueron contados durante el lapso en que el demandante estuvo afiliado a esta entidad, con cargo a sus propios recursos y, debidamente indexados, si podría pregonarse que la misma se constituye (sic) en una carga económica para el Fondo demandado, no se demostró que tal imposición superara la cuantía exigida para efectos de recurrir en casación.

En este punto debe indicarse que si bien en el plenario obra la historia laboral del accionante entre agosto de 1994 y el 2018, que da cuenta de los salarios base de cotización de los aportes pensionales, ello, a juicio de la Sala, no es suficiente para realizar un cálculo objetivo y determinado respecto al agravio que puede generarle a la accionada la condena de pagar con sus propios recursos los gastos de administración, primas de seguros previsionales y comisiones. Lo anterior porque la accionada no acreditó la forma en que se distribuyeron las cotizaciones del afiliado en torno a la eventual reducción de los costos de administración y las primas mencionadas según las reglas vigentes en el artículo 20 de la Ley 100 de 1993 original y que mantuvo el artículo 7.º de la Ley 797 de 2003.

Con todo, aún si la Sala tomara el porcentaje legal que por regla general se aplica por estos conceptos, esto es el 3,5% en vigencia de la Ley 100 de 1993 y el 3% a partir de la Ley 797 de 2003, y además sumara los dineros destinados al

fondo de garantía de pensión mínima y por *comisiones rezago* que están acreditados en el reporte en comento -último concepto que la Sala puede entender como equivalente a las comisiones establecidas en el literal q) del artículo 2.º de la Ley 797 de 2003-, ello seguiría siendo insuficiente para superar el equivalente a 120 salarios mínimos legales mensuales vigentes en el 2021 (\$109.023.120), fecha del fallo impugnado, conforme se advierte en el siguiente cuadro:

FECHAS		I.B.C.	3,5% HASTA EL 31/12/2002 Y 3% A PARTIR DEL 1/01/2003 ARTÍCULO 20 LEY 100 DE 1993.	No. DE	VALOR	VALOR	VALOR	TOTAL	VALOR
DESDE	HASTA		GASTOS ADMINISTRACIÓN Y SEGUROS PREVISIONALES	PAGOS	GASTOS ADMINISTRACIÓN Y SEGUROS PREVISIONALES	FONDO DE GARANTÍA DE PENSIÓN MÍNIMA-FGPM	COMISIONES		INDEXACIÓN AL 3/03/2021
01/08/1994	31/12/1994	\$ 107.975,00	\$ 3.779,13	1	\$ 3.779,13		\$ 5.420,00	\$ 9.199,13	\$ 44.677,87
01/01/1995	31/12/1995	\$ 118.933,00	\$ 4.162,66	4	\$ 16.650,62		\$ 22.956,00	\$ 39.606,62	\$ 154.654,42
01/01/1996	31/12/1996	\$ 142.126,00	\$ 4.974,41	4	\$ 19.897,64		\$ 14.949,00	\$ 34.846,64	\$ 105.747,41
01/01/1997	31/12/1997	\$ 172.005,00	\$ 6.020,18	5	\$ 30.100,88		\$ 18.489,00	\$ 48.589,88	\$ 118.075,11
01/01/1998	31/12/1998	\$ 203.826,00	\$ 7.133,91	4	\$ 28.535,64		\$ 15.576,00	\$ 44.111,64	\$ 85.631,33
01/01/1999	31/12/1999	\$ -	\$ -	0	\$ -		\$ -	\$ -	\$ -
01/01/2000	31/12/2000	\$ 261.000,00	\$ 9.135,00	9	\$ 82.215,00		\$ 26.040,00	\$ 108.255,00	\$ 159.743,05
01/01/2001	31/12/2001	\$ 286.000,00	\$ 10.010,00	12	\$ 120.120,00		\$ 33.909,00	\$ 154.029,00	\$ 200.191,41
01/01/2002	31/12/2002	\$ 309.000,00	\$ 10.815,00	12	\$ 129.780,00		\$ 29.818,00	\$ 159.598,00	\$ 183.491,26
01/01/2003	31/12/2003	\$ 332.000,00	\$ 9.960,00	12	\$ 119.520,00	\$ 16.590,00	\$ 29.749,00	\$ 165.859,00	\$ 168.921,78
01/01/2004	31/12/2004	\$ 358.000,00	\$ 10.740,00	12	\$ 128.880,00	\$ 61.766,00	\$ 29.609,00	\$ 220.255,00	\$ 201.136,60
01/01/2005	31/12/2005	\$ 382.000,00	\$ 11.460,00	12	\$ 137.520,00	\$ 66.669,00	\$ 27.673,00	\$ 231.862,00	\$ 191.256,53
01/01/2006	31/12/2006	\$ 848.000,00	\$ 25.440,00	12	\$ 305.280,00	\$ 78.562,00	\$ 29.206,00	\$ 413.048,00	\$ 308.388,52
01/01/2007	31/12/2007	\$ 999.000,00	\$ 29.970,00	12	\$ 359.640,00	\$ 147.101,00	\$ 56.713,00	\$ 563.454,00	\$ 367.696,76
01/01/2008	31/12/2008	\$ 1.019.000,00	\$ 30.570,00	12	\$ 366.840,00	\$ 162.536,00	\$ 56.039,00	\$ 585.415,00	\$ 313.004,12
01/01/2009	31/12/2009	\$ 1.059.000,00	\$ 31.770,00	12	\$ 381.240,00	\$ 167.411,00	\$ 47.868,00	\$ 596.519,00	\$ 300.940,48
01/01/2010	31/12/2010	\$ 1.015.000,00	\$ 30.450,00	12	\$ 365.400,00	\$ 166.373,00	\$ 39.302,00	\$ 571.075,00	\$ 261.784,82
01/01/2011	31/12/2011	\$ 1.089.000,00	\$ 32.670,00	12	\$ 392.040,00	\$ 176.092,00	\$ 38.191,00	\$ 606.323,00	\$ 246.142,15
01/01/2012	31/12/2012	\$ 1.153.000,00	\$ 34.590,00	12	\$ 415.080,00	\$ 169.684,00	\$ 37.052,00	\$ 621.816,00	\$ 231.597,58
01/01/2013	31/12/2013	\$ 1.203.000,00	\$ 36.090,00	12	\$ 433.080,00	\$ 221.311,00	\$ 35.583,00	\$ 689.974,00	\$ 239.010,60
01/01/2014	31/12/2014	\$ 1.884.000,00	\$ 56.520,00	12	\$ 678.240,00	\$ 209.668,00	\$ 30.722,00	\$ 918.630,00	\$ 274.575,35
01/01/2015	31/12/2015	\$ 1.229.000,00	\$ 36.870,00	12	\$ 442.440,00	\$ 211.351,00	\$ 22.527,00	\$ 676.318,00	\$ 146.477,96
01/01/2016	31/12/2016	\$ 1.353.000,00	\$ 40.590,00	12	\$ 487.080,00	\$ 217.029,00	\$ 14.496,00	\$ 718.605,00	\$ 108.126,47
01/01/2017	31/12/2017	\$ 1.373.840,00	\$ 41.215,20	12	\$ 494.582,40	\$ 228.698,00	\$ 4.307,00	\$ 727.587,40	\$ 76.572,34
01/01/2018	31/10/2018	\$ 1.451.275,00	\$ 43.538,25	10	\$ 435.382,50	\$ 206.830,00	\$ 1.364,00	\$ 643.576,50	\$ 48.660,82
TOTAL								\$ 9.548.552,80	\$ 4.536.504,75

Por último, es oportuno destacar que la decisión CSJ AL1237-2018 que la recurrente refiere, no aplica en este caso, pues los aspectos analizados en dicha providencia tienen relación con el interés económico que le asiste al demandante afiliado, lo que dista del presente asunto. Además, a la AFP no la condenaron a reconocer una pensión de vejez ni intereses de mora, de modo que tales conceptos no pueden ser objeto de cuantificación del interés económico.

En el anterior contexto, el *ad quem* no incurrió en error alguno al negar la concesión del recurso extraordinario de casación, por lo que se declarará bien denegado tal medio de impugnación.

III. DECISIÓN

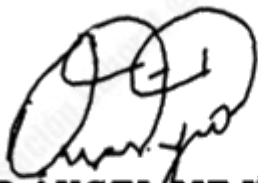
Por lo expuesto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar bien denegado el recurso extraordinario de casación que la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** interpuso contra la sentencia que la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira profirió el 3 de marzo de 2021, en el proceso ordinario laboral que **LUIS HUMBERTO BERMEO CABRERA** promovió contra la recurrente y la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES.**

SEGUNDO: Devolver el expediente al Tribunal de origen.

Notifíquese y cúmplase.



OMAR ANGEL MEJÍA AMADOR

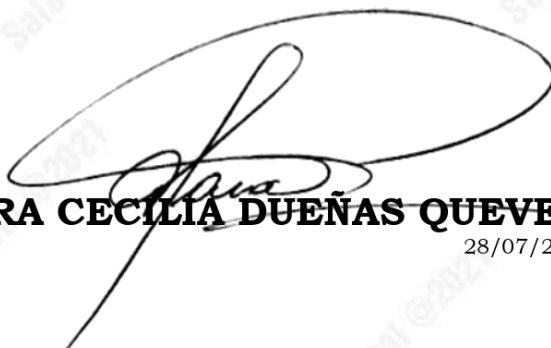
Presidente de la Sala



GERARDO BOTERO ZULUAGA

FERNANDO CASTILLO CADENA

(Impedido)



CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

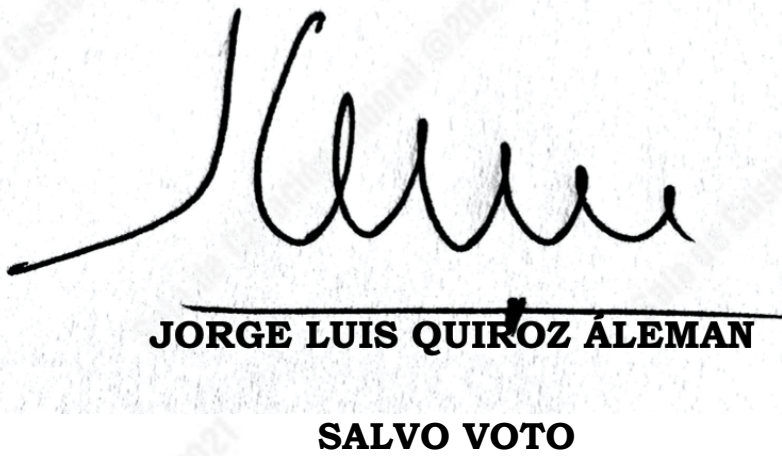
28/07/2021



LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ
ACLARA VOTO



IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ



JORGE LUIS QUIROZ ÁLEMAN
SALVO VOTO

CÓDIGO ÚNICO DEL PROCESO	660013105002201800591-01
RADICADO INTERNO:	90270
RECURRENTE:	SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A.
OPOSITOR:	LUIS HUMBERTO BERMEO CABRERA, ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES
MAGISTRADO PONENTE:	DR.IVAN MAURICIO LENIS GOMEZ



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

En la fecha **23 de septiembre de 2021**, Se notifica por anotación en estado n.º **157** la providencia proferida el **28 de julio de 2021**.

SECRETARIA _____



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

En la fecha **28 de septiembre de 2021** y hora 5:00 p.m., queda ejecutoriada la providencia proferida el **28 de julio de 2021**.

SECRETARIA _____