

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA DE DECISIÓN LABORAL

REF. ORDINARIO LABORAL
DTE: JESUS HENRY COLLAZOS VIDAL
DDO: COLPENSIONES Y PORVENIR S.A.
RADICACIÓN: 76001310500320190056101

AUTO INTERLOCUTORIO N° 434

Santiago de Cali, veintiocho (28) de octubre de dos mil veinte (2020)

La apoderada judicial de la parte demandada, **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** interpone dentro del término procesal, recurso extraordinario de casación para ante la Honorable Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Laboral, contra la **sentencia N° 092 proferida el día 29 de mayo del 2020**, por esta Sala de Decisión Laboral dentro del proceso de la referencia.

Para resolver se, **CONSIDERA:**

De conformidad con lo establecido en el artículo 43 de la Ley 712 de 2001, vigente en virtud de la declaratoria de inexecutable proferida por la Corte Constitucional contra la reforma introducida por el artículo 48 del Decreto Ley 1395 de 2010, en materia laboral son susceptibles de casación los negocios cuya cuantía exceda de ciento veinte (120) veces el salario mínimo legal mensual vigente.

Teniendo en cuenta que a la fecha de la sentencia el valor del salario mínimo fijado por el Gobierno Nacional mediante Decreto 2360 de diciembre 26 de 2019, es de \$877.803, el interés para recurrir en casación debe superar la cuantía de \$105.336.360.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali – Sala Laboral mediante **sentencia N° 092 proferida el día 29 de mayo del 2020** resolvió:

“PRIMERO: ADICIONAR el Numeral Segundo de la parte resolutive de la Sentencia Apelada N° 55 de 18 de febrero de 2020, emanada del Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de que PORVENIR respecto al señor JESÚS HENRY COLLAZOS deberán devolver a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES, los pagos por comisión de todo orden, las primas por seguros previsionales y el porcentaje destinado para garantía de pensión mínima, todas esas sumas se devolverán con sus respectivos rendimientos causados de no haberse dado el traslado de régimen, así como la obligación de devolver al demandante las cotizaciones voluntarias, si se hicieron, con cargo a su propio patrimonio, de acuerdo con los respectivos periodos de vinculación en cada uno de dichos fondos. La cancelación del bono pensional, si lo hubiere, el cual deberá remitirse al emisor.

ORDENAR a COLPENSIONES que reciba al demandante sin solución de continuidad, ni imponer cargas adicionales. CONFIRMAR dicho Numeral en todo lo demás.

SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás la Sentencia Consultada y Apelada.

TERCERO: COSTAS en esta instancia a cargo PORVENIR S.A. y COLPENSIONES apelantes infructuosos. Agencias en derecho en segunda instancia \$900.000,00 a cargo de cada una de las demandadas y en favor de la demandante.

CUARTO: a partir del día siguiente de la notificación de la presente decisión comienza a correr el termino para la interposición del recurso extraordinario de casación, día siguiente hábil, para ante la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, si a ello hubiere lugar.”

Ahora, respecto al recurso de Casación interpuestos por los Fondos Privados de Pensiones con ocasión de los traslados de régimen pensional, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en proveído del 04 de marzo de 2015, radicación 66744, MP. Dr. Gustavo Hernando López Algarra, reiteró:

“La Corte tiene precisado que para recurrir en casación se debe tener interés jurídico, es decir que de la sentencia susceptible de ataque se derive un agravio o perjuicio en contra del recurrente, cuya cuantía sea superior a 120 salarios mínimos legales mensuales vigente para el momento en que se emitió la sentencia de segunda instancia, que en tratándose del demandado, lo constituye el monto de las condenas que se le impusieron.

Tal como se lee en los antecedentes, a la demandada SAFP Protección S.A., **se le impuso la condena de «devolver al [ISS], todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación de la actora, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses como lo dispone el artículo 1746 del C.C., esto es, con los rendimientos que hubieren causados», como consecuencia de la declaratoria de nulidad del traslado de la accionante, del RPM al RAI.**

Al respecto la Corte estima que la SAFP Protección S.A., no tiene interés para recurrir en casación, por lo siguiente:

Dispone el artículo 90 de la Ley 100 de 1993, en conjunto con los artículos 1 y 4 del Decreto 656 de 1994, que los fondos de pensiones del RAI son sociedades de carácter previsional, cuyo objeto exclusivo es la administración y manejo de las cotizaciones y pensiones derivadas de dicho régimen de pensiones.

En el RAIS, cada afiliado tiene a su nombre una cuenta individual de ahorro pensional, y el conjunto de dichas cuentas constituyen un patrimonio autónomo propiedad de los afiliados, denominado fondo de pensiones, independiente del patrimonio de la entidad administradora, siendo responsabilidad de la administradora, con su patrimonio, garantizar el pago de una rentabilidad mínima al fondo de pensiones (artículo 60 de la Ley 100 de 1993, y 48 de la Ley 1328 de 2009). La misma norma prevé que de los aportes que hagan los afiliados y empleadores, sus rendimientos financieros, y los subsidios del Estado cuando a ello hubiere lugar, una parte se capitalizará en la cuenta individual de ahorro pensional de cada afiliado, otra parte se destinará al pago de las primas de seguros para atender las pensiones de invalidez y de sobrevivencias y la asesoría para la contratación de la renta vitalicia, financiar el fondo de solidaridad pensional, y cubrir el costo de administración de dicho régimen.

Es decir, el afiliado es el titular tanto de las cuentas de ahorro individual, como de los dineros depositados en ellos, así como de sus rendimientos financieros, y del Bono Pensional; mientras que la administradora de fondos de pensiones actúa, como su nombre lo indica, como su regente, sin confundir su propio patrimonio con los montos que se encuentran a nombre del afiliado.

En este sentido, cuando la sentencia de segunda instancia ordenó a la SAFP Protección S.A., como consecuencia de la declaratoria de la nulidad del traslado de la actora del ISS a la

administradora de fondos de pensiones y cesantías Protección S.A., el traslado al ISS de «todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación de la actora, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses como lo dispone el artículo 1746 del C.C., esto es, con los rendimientos que hubieren causado», **no hizo otra cosa que instruir a ésta sociedad para que el capital pensional que administra de la actora, sea retornado al ISS, para que, como otrora, asuma de nuevo el rol de administradora de pensiones de la accionante**, y con dichos valores financie la pensión de vejez que debe tramitar y otorgar por disposición del juez colegiado.

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 actora, 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 resultan tasables para efectos del recurso extraordinario**, como si lo sería frente al ISS, por cuanto resultó condenada al reconocimiento y pago de la pensión de vejez de la accionante, que dicho sea de paso, con su silencio manifestó conformidad con la decisión, pues no la recurrió en casación, teniendo la posibilidad de hacerlo.

Por ello se equivocó el Tribunal cuando concedió el recurso extraordinario de casación, al asumir que con la orden impuesta a la SAFP Protección S.A., le había irrogado perjuicios de tal magnitud que hacía posible la interposición del recurso antes dicho.

En consecuencia, la Corte declarará inadmisibile el recurso extraordinario de casación interpuesto por la sociedad administradora de fondos de pensiones y cesantías Protección S.A., y ordenará la devolución del expediente al sentenciador colegiado de origen”. [Negritas y subrayados no están en el texto]

En auto AL 1533-2020, Radicación No 83297 de 15 de julio de 2020 M.P. Dr. LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia aclaró su precedente, así:

“Sin embargo, de un nuevo estudio, la Sala considera oportuno reevaluar la anterior posición jurisprudencial, para, en su lugar, sostener que el concepto económico sobre el cual debe calcularse el monto del interés jurídico para recurrir en casación del demandante, en casos como el presente, en el que se discute la real y válida afiliación a uno de los dos regímenes pensionales previstos en la Ley 100 de 1993: el de ahorro individual con solidaridad o el de prima media con prestación definida, es el de la diferencia económica en la prestación pensional que eventualmente podría producirse de acceder el afiliado al derecho a cargo del régimen pensional que señaló el fallo atacado, teniendo en cuenta para efectuar el cálculo dos factores: i) la probabilidad de vida de aquél, y ii) las afirmaciones de la demanda que sobre el monto de la pensión hiciera el interesado.” (El subrayado es nuestro).

Es pertinente acotar que el cambio de precedente se circunscribe al interés jurídico para recurrir en casación del demandante, sin que cobije al fondo de pensiones privado que recurre en casación, respecto al cual no se impuso carga alguna referente a la diferencia de pensión de vejez entre ambos regímenes.

Atendiendo lo anterior en el presente caso no se causaría agravio económico a la recurrente **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, salvo lo atinente a los costos o gastos de administración, por cuanto los dineros que administra son de la cuenta individual del demandante.

Los costos de administración regulados por la ley 100 de 1993 y reglamentados por el artículo 39 del decreto 656 de 1994, en armonía con el artículo 1 de la Resolución 2549 de 1994 de la Superintendencia Financiera, cuentan con una base de cálculo y porcentaje de

fijación libre por parte de cada AFP, sin embargo, en la medida que no puede superar el 3% de la cotización establecida legalmente a partir de la vigencia de la ley 797 de 2003 (29 de enero de 2003) y con antelación el 3,5%, será sobre dicha base que deba realizarse el cálculo pertinente, amén del valor que por la comisión o costos de administración resulta acreditada en el expediente.

En el presente asunto de la relación de los ingresos base de cotización del demandante, en el periodo en que estuvo afiliado con la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** -2007/12 al 2019/11-, surgen los siguientes valores:

Periodo	IBC	Porcentaje de Administración	Costo de Administración
2007-12	\$ 1.300.000	3,00%	\$ 39.000
2008-01	\$ 1.300.000	3,00%	\$ 39.000
2008-02	\$ 737.000	3,00%	\$ 22.110
2008-09	\$ 1.240.000	3,00%	\$ 37.200
2008-10	\$ 1.550.000	3,00%	\$ 46.500
2008-11	\$ 1.711.000	3,00%	\$ 51.330
2008-12	\$ 1.750.000	3,00%	\$ 52.500
2009-01	\$ 1.550.000	3,00%	\$ 46.500
2009-02	\$ 1.550.000	3,00%	\$ 46.500
2009-03	\$ 1.910.000	3,00%	\$ 57.300
2009-04	\$ 1.670.000	3,00%	\$ 50.100
2009-05	\$ 1.670.000	3,00%	\$ 50.100
2009-09	\$ 936.000	3,00%	\$ 28.080
2009-10	\$ 1.170.000	3,00%	\$ 35.100
2009-11	\$ 1.170.000	3,00%	\$ 35.100
2009-12	\$ 1.170.000	3,00%	\$ 35.100
2010-01	\$ 1.170.000	3,00%	\$ 35.100
2010-02	\$ 585.000	3,00%	\$ 17.550
2010-08	\$ 515.000	3,00%	\$ 15.450
2010-09	\$ 515.000	3,00%	\$ 15.450
2010-10	\$ 515.000	3,00%	\$ 15.450
2010-11	\$ 515.000	3,00%	\$ 15.450
2010-12	\$ 515.000	3,00%	\$ 15.450
2011-01	\$ 18.000	3,00%	\$ 540
2011-07	\$ 1.462.000	3,00%	\$ 43.860
2011-08	\$ 1.500.000	3,00%	\$ 45.000
2011-09	\$ 1.308.000	3,00%	\$ 39.240
2011-10	\$ 1.308.000	3,00%	\$ 39.240
2011-11	\$ 1.549.000	3,00%	\$ 46.470
2011-12	\$ 1.315.000	3,00%	\$ 39.450
2012-01	\$ 1.461.000	3,00%	\$ 43.830
2012-01	\$ 18.733	3,00%	\$ 562
2012-02	\$ 1.451.000	3,00%	\$ 43.530
2012-03	\$ 433.000	3,00%	\$ 12.990

2012-06	\$ 1.053.000	3,00%	\$ 31.590
2012-07	\$ 762.000	3,00%	\$ 22.860
2012-07	\$ 283.350	3,00%	\$ 8.501
2012-08	\$ 567.000	3,00%	\$ 17.010
2012-09	\$ 567.000	3,00%	\$ 17.010
2012-10	\$ 397.000	3,00%	\$ 11.910
2012-11	\$ 1.372.000	3,00%	\$ 41.160
2012-12	\$ 1.562.000	3,00%	\$ 46.860
2013-01	\$ 1.812.000	3,00%	\$ 54.360
2013-02	\$ 1.802.000	3,00%	\$ 54.060
2013-03	\$ 1.794.000	3,00%	\$ 53.820
2013-04	\$ 2.109.000	3,00%	\$ 63.270
2013-05	\$ 2.154.000	3,00%	\$ 64.620
2013-07	\$ 1.419.000	3,00%	\$ 42.570
2013-08	\$ 2.027.000	3,00%	\$ 60.810
2013-09	\$ 2.187.000	3,00%	\$ 65.610
2013-10	\$ 2.027.000	3,00%	\$ 60.810
2013-11	\$ 811.000	3,00%	\$ 24.330
2014-03	\$ 1.155.000	3,00%	\$ 34.650
2014-04	\$ 1.650.000	3,00%	\$ 49.500
2014-05	\$ 1.650.000	3,00%	\$ 49.500
2014-06	\$ 1.650.000	3,00%	\$ 49.500
2014-07	\$ 1.650.000	3,00%	\$ 49.500
2014-08	\$ 1.650.000	3,00%	\$ 49.500
2014-09	\$ 1.650.000	3,00%	\$ 49.500
2014-10	\$ 1.650.000	3,00%	\$ 49.500
2014-11	\$ 1.650.000	3,00%	\$ 49.500
2014-12	\$ 1.650.000	3,00%	\$ 49.500
2015-01	\$ 2.400.000	3,00%	\$ 72.000
2015-02	\$ 1.981.000	3,00%	\$ 59.430
2015-03	\$ 2.228.000	3,00%	\$ 66.840
2015-04	\$ 2.007.000	3,00%	\$ 60.210
2015-05	\$ 1.992.000	3,00%	\$ 59.760
2015-06	\$ 2.248.000	3,00%	\$ 67.440
2015-07	\$ 2.522.000	3,00%	\$ 75.660
2015-08	\$ 2.521.000	3,00%	\$ 75.630
2015-09	\$ 2.148.000	3,00%	\$ 64.440
2015-10	\$ 1.780.000	3,00%	\$ 53.400
2015-11	\$ 1.953.000	3,00%	\$ 58.590
2015-12	\$ 2.040.000	3,00%	\$ 61.200
2016-01	\$ 2.364.000	3,00%	\$ 70.920
2016-02	\$ 2.189.000	3,00%	\$ 65.670
2016-03	\$ 2.292.000	3,00%	\$ 68.760
2016-04	\$ 2.124.000	3,00%	\$ 63.720
2016-05	\$ 2.068.000	3,00%	\$ 62.040
2016-06	\$ 2.547.000	3,00%	\$ 76.410
2016-07	\$ 2.555.000	3,00%	\$ 76.650
2016-08	\$ 2.690.000	3,00%	\$ 80.700
2016-09	\$ 2.673.000	3,00%	\$ 80.190

2016-10	\$ 561.000	3,00%	\$ 16.830
2016-11	\$ 689.455	3,00%	\$ 20.684
2016-12	\$ 689.455	3,00%	\$ 20.684
2017-01	\$ 689.455	3,00%	\$ 20.684
2017-02	\$ 738.000	3,00%	\$ 22.140
2017-03	\$ 737.717	3,00%	\$ 22.132
2017-03	\$ 540.000	3,00%	\$ 16.200
2017-04	\$ 1.800.000	3,00%	\$ 54.000
2017-05	\$ 1.800.000	3,00%	\$ 54.000
2017-06	\$ 1.875.000	3,00%	\$ 56.250
2017-07	\$ 1.875.000	3,00%	\$ 56.250
2017-08	\$ 1.856.250	3,00%	\$ 55.688
2017-09	\$ 1.837.500	3,00%	\$ 55.125
2017-10	\$ 1.800.000	3,00%	\$ 54.000
2017-11	\$ 1.818.750	3,00%	\$ 54.563
2017-12	\$ 1.837.500	3,00%	\$ 55.125
2018-01	\$ 1.872.750	3,00%	\$ 56.183
2018-02	\$ 1.909.125	3,00%	\$ 57.274
2018-03	\$ 1.927.875	3,00%	\$ 57.836
2018-04	\$ 1.947.750	3,00%	\$ 58.433
2018-05	\$ 2.078.925	3,00%	\$ 62.368
2018-06	\$ 1.096.400	3,00%	\$ 32.892
2018-06	\$ 1.142.813	3,00%	\$ 34.284
2018-07	\$ 2.890.898	3,00%	\$ 86.727
2018-08	\$ 3.080.769	3,00%	\$ 92.423
2018-09	\$ 3.052.217	3,00%	\$ 91.567
2018-10	\$ 3.491.919	3,00%	\$ 104.758
2018-11	\$ 3.593.280	3,00%	\$ 107.798
2018-12	\$ 3.536.716	3,00%	\$ 106.101
2019-01	\$ 3.289.200	3,00%	\$ 98.676
2019-02	\$ 3.520.334	3,00%	\$ 105.610
2019-03	\$ 3.717.666	3,00%	\$ 111.530
2019-04	\$ 3.659.777	3,00%	\$ 109.793
2019-05	\$ 3.375.250	3,00%	\$ 101.258
2019-06	\$ 2.935.000	3,00%	\$ 88.050
2019-07	\$ 3.558.688	3,00%	\$ 106.761
2019-08	\$ 3.742.125	3,00%	\$ 112.264
2019-09	\$ 3.399.709	3,00%	\$ 101.991
2019-10	\$ 3.937.791	3,00%	\$ 118.134
2019-11	\$ 3.249.901	3,00%	\$ 97.497
TOTAL			\$ 6.531.661


En consecuencia, tampoco respecto de la condena que representaría interés económico para la recurrente **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, no se logra acceder al monto exigido para recurrir en casación.

En mérito de lo expuesto se,

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR IMPROCEDENTE el Recurso Extraordinario de Casación interpuesto por la parte demandada **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, contra la Sentencia N° 092 del 29 de mayo del 2020, proferida por la Corporación, por no reunir el interés jurídico y económico.

SEGUNDO.- Ejecutoriada la presente providencia, envíese el expediente al juzgado de origen.



CARLOS ALBERTO OLIVER GALÉ
Magistrado Ponente



LUIS GABRIEL MORENO LOVERA
Magistrado



Art. 11 Dec. 49128-03-2020
MÓNICA TERESA HIDALGO OVIEDO
Magistrada

Firmado Por:

CARLOS ALBERTO OLIVER GALE
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
Despacho 005 De La Sala Laboral Del Tribunal Superior De Cali

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

6e96f5ca76e0b84cdaed3c5da89977fec07207b1622e1bdd75b53dad0f3ade73

Documento generado en 28/10/2020 12:24:21 p.m.

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