



Magistrada:

DIANA MARCELA CAMACHO FERNANDEZ
Tribunal Superior de Bogotá – Sala Laboral
E. S. D.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA

RADICADO: 11001310501020190087401

DEMANDANTE: JORGE ELIECER VIGOYA CASAS

DEMANDADO: ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES COLFONDOS

REFERENCIA:

RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO DE QUEJA

NÉSTOR EDUARDO PANTOJA GÓMEZ mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Medellín, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.085.288.587 de la ciudad de Pasto con Tarjeta Profesional de abogado No. 285.871 del Consejo Superior de la Judicatura, con email npantoja@realcontract.com.co, obrando en nombre y representación de COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS (en adelante COLFONDOS S.A.), identificada con NIT 800149496 - 2, dentro del término para hacerlo, con toda atención me permito presentar **RECURSO DE REPOSICIÓN EN SUBSIDIO DE QUEJA**, así:

I. HECHOS

La A Quo dictó sentencia condenatoria, en los siguientes términos:

Juzgado 40 Laboral del Circuito de Bogotá, quien terminó la instancia con sentencia del 25 de septiembre de 2023, en la que el fallador de primera instancia, declaró la ineficacia del traslado del RPMPD al RAIS administrado en su momento por Colfondos S.A. por omitirse el deber de información que rige en materia de seguridad social; declaró que el demandante, ha estado afiliado al RPMPD sin solución de continuidad desde su elección inicial; declaró no probadas las excepciones formuladas; condenó a las demandadas a devolver todas las sumas de dinero que están consignadas en la cuenta de ahorro individual del recurrente, incluidos los rendimientos financieros, así como los porcentajes correspondientes a los gastos y/o comisiones de administración y primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia cobrados, al igual que los aportes con destino al fondo de garantía de pensión mínima, y con cargo a sus propios recursos y, eventualmente, de los bonos pensionales, si los hubiere o, en su defecto, cuando se rediman y finalmente, condenó a Colpensiones a recibir los recursos de las otras administradoras a satisfacción a efectos de reflejarlos en la historia laboral del demandante, con sus respectivos valores, IBC y un detalle pormenorizado de los ciclos de cotización. Por



último, gravó en costas a Colfondos S.A. a la suma de un salario mínimo legal mensual vigente.

1. Contra la sentencia de primera instancia, en representación de COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTIAS, se interpuso el respectivo recurso de apelación, concediéndose ante la Sala de Decisión laboral del Tribunal.

2. El Tribunal Superior de Bogotá. – Sala Laboral -, en sentencia de segunda instancia, resolvió:

PRIMERO: ADICIONAR al numeral cuarto de la sentencia proferida el 25 de septiembre de 2023, por el Juzgado Cuarenta Laboral del Circuito de Bogotá D.C., y, en consecuencia, ORDENAR a las AFP COLFONDOS S.A., AFP PROTECCIÓN S.A. Y AFP PORVENIR S.A. (durante el tiempo de permanencia del actor en cada AFP) devolver a COLPENSIONES, además de los aportes, cotizaciones, rendimientos financieros de la cuenta de ahorro individual, las sumas descontadas por concepto de comisiones, gastos de administración y porcentajes destinados a seguros previsionales y a constituir el Fondo de Garantía de Pensión Mínima, que en su momento se descontaron de la cuenta de ahorro individual de JORGE ELIECER VIGOYA CASAS, ordenando que dichos conceptos se devuelvan debidamente indexados, conforme a lo motivado SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia en mención, de conformidad con la parte motiva de este fallo. TERCERO: CONDENAR en COSTAS en esta instancia en favor del demandante y a cargo de Colfondos.

3. Dentro del término procesal oportuno, por parte de COLFONDOS S.A., se interpuso recurso Extraordinario de Casación.

4. El 5 de abril de 2024, el Tribunal Superior de Bogotá – Sala Laboral -, mediante auto interlocutorio, notificado en estados electrónicos del 8 de abril 2024, resolvió:

SEGUNDO: NO CONCEDER el recurso extraordinario de casación interpuesto por la parte demandada AFP COLFONDOS S.A

Entre las razones expuso:

De acuerdo con el 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 segunda instancia asciende a la suma de \$139'200.000,00.

En el sub examine la sentencia de primer grado declaró la ineficacia del traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad efectuado por el demandante, decisión que, apelada y estudiada en grado jurisdiccional de consulta, fue adicionada y confirmada en esta instancia.

De esta manera, el interés jurídico para recurrir en casación de la parte demandada COLFONDOS SA, se



encuentra determinado por el monto de las condenas impuestas en las instancias, es decir, una vez declarada la ineficacia del traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad, se ordenó a COLFONDOS S.A a devolver a COLPENSIONES además del saldo en la cuenta de ahorro individual, rendimientos, gastos de administración, y comisiones, los valores pagados por concepto de bono pensional si se hubiere causado o si existiere, primas de seguros previsionales, y porcentaje destinado a pensión; todos estos valores se deberán pagar debidamente indexados.

II. FUNDAMENTOS Y RAZONES DEL RECURSO

1. PRINCIPIO CONGRUENCIA EN LA JURISDICCION ORDINARIA LABORAL

Sobre este tópico el máximo órgano de cierre de la jurisdicción laboral ha dejado las siguientes enseñanzas:

“La sentencia debe estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda - si el ad quem omite pronunciarse sobre el tema de intereses moratorios pese a que en el recurso de apelación se solicita su revocatoria, vulnera el principio de congruencia

Tesis:

«[...] se observa que el juez de segundo grado omitió pronunciarse en torno al tema de los intereses moratorios, pese a que en la apelación se pidió la revocatoria íntegra de la decisión de primera instancia, con lo que, a todas luces, violentó el principio de congruencia, respecto al cual esta Corporación en la providencia CSJ SL440-2021, recordó lo siguiente:

“2. Principio de congruencia

El principio procesal de congruencia establecido en el entonces vigente artículo 305 del Código de Procedimiento Civil, aplicable a los litigios del trabajo por autorización expresa del precepto 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, es una expresión del debido proceso y el derecho de defensa, que se manifiesta en la obligación del juez de adecuar la definición del juicio a las pretensiones y hechos planteados en la demanda inicial, a las excepciones y circunstancias fácticas presentadas por la contraparte, así como a lo alegado por las partes en las oportunidades procesales pertinentes.

Dichas actuaciones limitan la autonomía judicial del juez, quien debe obrar dentro de ese marco trazado por las partes, dado que es lo que edifica la relación jurídica sustancial y procesal de estas en el espacio

jurisdiccional.

Ahora, ello no es obstáculo para que el juez, eventualmente pueda interpretar la demanda. De hecho, la Corte ha señalado que “constituye su deber dado que está en la obligación de referirse “a todos los hechos y asuntos planteados en el proceso por los sujetos procesales” (art. 55, L.270/1996), de manera que su decisión involucre las peticiones del escrito inicial en armonía con los hechos que le sirven de fundamento (CSJ SL2808-2018)”.

[...] Así, la Corte tiene adoctrinado que las anteriores directrices procesales hacen parte de la denominada congruencia externa del fallo, según la cual ‘toda sentencia debe tener plena coincidencia entre lo resuelto, en un juicio o recurso, con la litis planteada por las partes, en la demanda respectiva y en la contestación, sin omitir o introducir aspectos ajenos a la controversia (CSJ SL2808-2018)’.

A su vez, la congruencia interna ‘exige armonía y concordancia entre las conclusiones judiciales derivadas de las valoraciones fácticas, probatorias y jurídicas implícitas en la parte considerativa, con la decisión plasmada en la parte resolutive. Por tanto, el fallo conforma un todo inescindible, un acto complejo, una unidad temática, entre la parte motiva y la resolutive’ (CSJ SL2808-2018)»

Con lo anterior, y una vez analizado lo sufrido en el caso que nos convoca, ha de revisarse que la decisión de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá., omitió hacer un estudio juicioso del caso en concreto como quiera que está dando aplicación a un precedente jurisprudencial que aun cuando puede ser empleado en el plenario por tratarse de la misma pretensión de INEFICACIA DEL TRASLADO DE REGIMEN, este no abarca la totalidad de los aspectos de este litigio, pues no se avizora un análisis de las complejidad de las restituciones mutuas y la forma en la que fueron ordenadas, V.Gr., con indexación y/o intereses moratorios, lo que implicaría un detrimento patrimonial para esta AFP, máxime si se tiene en cuenta que también se está afectando el principio sostenibilidad financiera, ya que el pago de los recursos con cargo a su patrimonio causa un deterioro a la situación financiera de COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS, y en igual sentido, puede afectar la sostenibilidad financiera del sistema debido a que esta no solo se predica del régimen de prima medía, sino también del régimen de ahorro individual y en consecuencia de sus administradoras como parte del “sistema general de pensiones” , lo que es contrario al principio constitucional previsto en el inciso 7 del artículo 48 de la Constitución Nacional.

2. DEVOLUCIÓN DE RENDIMIENTOS FINANCIEROS

Es importante indicar que, si bien el a quo declaró ineficaz el traslado, esta afiliación supera los 15 años, y mientras la afiliación permaneció vigente, la realidad es que ello produjo efectos jurídicos validos hasta hoy, por lo que en razón a dicha validez se originaron los rendimientos que se solicitan trasladar a COLPENSIONES.



Luego, en atención al principio de la congruencia del artículo 281 del C.G.P, al no haberse discutido y menos probado la mala fe de COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS en la celebración del acto jurídico de traslado, no puede condenarse a mi representada a “restituir a favor del afiliado y por ende de un tercero como es COLPENSIONES”, los rendimientos financieros que logró mi representada por la gestión que adelantó en la administración de los aportes en el RAIS.

3. CONDENAS A CUOTAS DE ADMINISTRACIÓN.

El mencionado porcentaje en ningún caso corresponde a un capital destinado para financiar la pensión, razón por la cual, la no devolución de este concepto no afecta el monto de la pensión del afiliado en el RPM.

Cuando la AFP devuelve los gastos de administración los mismos no llegan al afiliado, sino que ingresan al patrimonio de Colpensiones y, por tanto, no puede considerarse que dicho pago indemniza un supuesto perjuicio que sufrió el afiliado, razón por la cual, un cambio de posición respecto de los gastos de administración en ningún caso afecta al afiliado y, en esa medida, no va en contravía de la “ratio deciden di” de la línea jurisprudencial de la CSJ.

Debe anotarse que los gastos de administración devueltos no ingresan al fondo común del RPM, sino que son recibidos por Colpensiones y, por tanto, aumentan su patrimonio, luego no es correcto el argumento que en relación con este aspecto ha esgrimido la CSJ.

En consecuencia, es improcedente el reintegro de las cuotas de administración de la cuenta de ahorro individual habría que considerar que están prescritos parcialmente porque si bien es cierto no prescribe el traslado ni prescriben los aportes a pensiones lo cierto es que esos dineros no tienen esa misma naturaleza porque son por unos gastos de administración por administrar unas cuentas de ahorro individual que han administrado por más de 15 años el fondo a quien represento.

Adicionalmente, el Decreto 2555 de 2010 señala que el manejo de estos recursos son vigilados por la Superfinanciera, e incluso los fondos de pensiones de las utilidades que reciben como sociedad (es decir lo que si reportan dentro del PyG), deben crear reservas que garanticen la rentabilidad mínima mediante el mecanismo creado por este Decreto y que periódicamente señala la Superfinanciera; y si los fondos de pensiones, no garantizan la rentabilidad mínima, deben incluso sus socios responder con su propio patrimonio. Por lo que entonces, la norma y el órgano de vigilancia y control, prevén mecanismos suficientes para que los fondos hagan un buen uso de esos gastos de administración.

En caso de que no se reponga la decisión por parte del H. Tribunal, se proceda a conceder la queja para que



la H. CORTE SUPREMA - SALA LABORAL, resuelva la queja y definan si estuvo bien denegado o no el recurso de casación.

III. PETICIÓN FINAL

Con fundamento en lo expuesto, comedidamente solicito al Honorable Tribunal Superior de Bogotá– Sala Laboral, **ACCEDER AL RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN**, interpuesto, o en subsidio el de queja, conforme a los argumentos antes expuestos.

I. NOTIFICACIONES

- **LA DEMANDADA:** Las recibirá en la calle 67 No. 7 - 94 Piso 19 de la ciudad de Bogotá D.C., correo electrónico: procesosjudiciales@colfondos.com.co.
- **DEL SUSCRITO APODERADO:** Las notificaciones las recibo en mi domicilio profesional ubicado en la Carrera 74B Nro. 65-41 Barrio San German oficina 223 en la ciudad de Medellín, Te. 3178819553 e-mail: npantoja@realcontract.com.co

Atentamente,

NÉSTOR EDUARDO PANTOJA GÓMEZ

C.C. No. 1.085.288.587

T.P. No. 285.871 del C.S. de la J.