

Oscar Andrés Blanco Rivera

Abogado

Señores

Honorables Magistrados

Sala Laboral

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá D. C.

M.P. Dra. LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

E. S. D.

REF: Proceso ordinario de SARA INES CASTIBLANCO BELTRAN contra SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A. Y COLPENSIONES. RAD. 028-2018-00108.

En mi condición de apoderado principal de la demandada AFP PORVENIR S.A. en el proceso de la referencia, comedidamente manifiesto que interpongo RECURSO DE REPOSICIÓN y en subsidio de QUEJA de conformidad con lo dispuesto en el artículo 68 del CPTySS para ante el inmediato superior, contra el auto del 31 de mayo de 2021, notificado por estado N° 94 del 01 de junio de 2021, por medio del cual la Sala Laboral resolvió NEGAR el recurso extraordinario de casación interpuesto por el apoderado de la demandada PORVENIR S.A. contra la sentencia proferida el 31 de julio de 2020.

Para negar el recurso de casación la H. Sala Laboral del Tribunal trajo en cita el artículo 86 del CPTySS que establece que *“solo serán susceptibles del recurso de casación los procesos cuya cuantía exceda de ciento veinte (120) veces el salario mínimo legal mensual vigente”*.

Se fundamentó en lo expuesto en sentencia de la Sala Laboral de la Corte con Rad. 66744 (AL4048-2015) de 4 de marzo de 2015, donde en pocas palabras advierte que como los dineros depositados en cuenta de ahorro individual de pensiones el titular es el afiliado junto con sus rendimientos financieros y el bono pensional, mientras que la administradora actúa, como su nombre lo indica, de regente, sin confundir su propio patrimonio con los montos que se encuentran a nombre del afiliado.

Con el debido respeto, me aparto de ese criterio y sustento el recurso de queja contra la decisión que denegó el recurso extraordinario de casación, por las siguientes razones de derecho:

1. No es cierto que las administradoras de fondos de pensiones sean unos meros tenedores o depositarios de los aportes que hace un afiliado -como la demandante- en el RAIS.
2. Las administradoras tienen deberes para con el afiliado, como los de: i) velar por el recaudo de los aportes en forma cumplida y completa; ii) proteger al afiliado el valor constante de la moneda que se traduce en garantizarle una rentabilidad mínima; iii) descontarle la prima de seguro previsional de invalidez y sobrevivencia; iv) responder ante el afiliado y/o beneficiarios por la prestación correspondiente de invalidez o sobrevivencia; v) mantener una solidez financiera en la administración del Fondo de Pensiones, que se traduce precisamente en la conservación y aumento de los afiliados, puesto que lo contrario, como sería la deserción del RAIS con argumentos alejados de las disposiciones jurídicas que reglamentan el sistema general de pensiones, conlleva una pérdida de la sostenibilidad financiera del sistema de pensiones.

3. Lo anterior significa que, no es que la administradora de pensiones esté “apropiándose” de los aportes del afiliado que son de su propiedad, sino que tiene el deber de conservarlos y acrecerlos en la forma brevemente antes expuesta, en especial, cuando violando todas las reglas jurídicas del sistema, a pesar de haber estado vinculada al régimen de ahorro individual una afiliada como la demandante, resuelve, por si y ante si, después de 15, 20 o más años de permanencia al RAIS, reclamar que fue engañada o que no fue informada y que por lo tanto se declare la nulidad o ineficacia de un acto jurídico que en términos del derecho común, constitucionalmente aceptado en nuestro estado social de derecho, no se puede declarar su nulidad o ineficacia del traslado que decidió a entera voluntad y libre selección de régimen de pensiones el afiliado hoy demandante, dejando de lado que con su traslado se está causando un menoscabo en el equilibrio financiero del sistema de pensiones en cabeza de una administradora que hace parte del mismo, y que durante todo el tiempo de vinculación le ha asegurado su patrimonio y le ha amparado de los riesgos inherentes a la persona, como puede ser al declararlo inválido o que con motivo del fallecimiento, amparar a sus beneficiarios con una pensión de sobrevivientes, en la cual la aseguradora previsional aporta una parte del capital necesario para su financiación.
4. Nótese que lo resuelto por el Tribunal al negar el recurso de casación a la demandada PORVENIR, aplicaría de igual forma al demandante, puesto que si la tesis es que la administradora no sufre ningún deterioro o pérdida que pueda traducirse en un menoscabo de al menos 120 smlmv, ese argumento debería ser aplicado, en igualdad de situaciones procesales, al demandante, cuando es la parte que interpone el recurso de casación siguiendo la regla jurídica de que *“ante una misma situación de hecho, cabe una misma razón de derecho”*.
5. Debe tenerse presente que los argumentos que negaron el traslado se encuentran amparados en las leyes vigentes, por lo que la demandante al introducir criterios ajenos a la libre selección de traslado sustentados en la ausencia de asesoría para el traslado acogido por el Aquo y confirmado por el Ad quem, no puede ser reducida la negación de la concesión del recurso extraordinario de casación a la ausencia de interés jurídico por no tener cuantía el proceso, cuando es todo lo contrario: desde luego que los procesos ordinarios laborales que persiguen la nulidad del traslado si tienen interés jurídico cuya cuantía supera con creces los perjuicios económicos que recibe el sistema general de pensiones administrado en este caso por las administradoras PORVENIR S.A. y COLPENSIONES, toda vez que, sin tener derecho al traslado por no cumplir ninguno de los requisitos mínimos legales y jurisprudenciales arriba anotados, sea denegado el recurso de casación interpuesto en tiempo por mi representada, al pretender que su pensión de vejez se financie bajo otros parámetros económicos fijados en la Ley 100 de 1993.
6. Finalmente, la decisión sobre la cual recae el recurso de casación interpuesto en tiempo en audiencia y denegado por esa Honorable Sala Laboral del Tribunal, contradice, por error en la interpretación de las disposiciones que gobiernan el Código Civil Colombiano sobre la regla de nulidad de los actos y contratos que gobiernan todo el conjunto de las obligaciones que contraemos como ciudadanos y como personas y que no se puede ahora elaborar una especie de “nuevos principios” bajo el argumento que se está en el sistema de seguridad social, como si ese estatuto jurídico fuera algo que escapa al control jurisdiccional del país.
7. En consecuencia, solicito a la Honorable Sala Laboral del Tribunal resolver favorablemente a mi representada el recurso de reposición o, en su defecto, solicito a la H. Sala de la Corte Suprema de Justicia que resuelva el recurso de queja en el sentido de ser concedido por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá y admitido por la Honorable Sala Laboral de la Corte.

EN DERECHO:

Las disposiciones antes citadas, en especial el artículo 68 del CPTySS.

Atentamente,

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'O' followed by 'A', 'B', 'R', and 'I' in a cursive script.

Oscar Andrés Blanco Rivera
T. P. No. 11.289 CS de J.
C. C. 19.090.427 de Bogotá

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA LABORAL**

Bogotá D.C., diez (10) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

El apoderado de la **parte demandada SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, interpuso recurso extraordinario de casación, dentro del término de ejecutoria, contra el fallo proferido en esta instancia el treinta y uno (31) de julio de dos mil veinte (2020), dado el resultado desfavorable.

Para resolver la viabilidad del recurso de casación interpuesto se considera

El Artículo 86 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, establece que: *"sólo serán susceptibles del recurso de casación los procesos cuya cuantía exceda de ciento veinte (120) veces el salario mínimo legal mensual vigente."*

Tal cuantía se determina bajo el concepto de *"interés jurídico para recurrir"*, que en forma clara la H. Corte Suprema de Justicia lo ha interpretado como el perjuicio que sufre la parte afectada con la sentencia impugnada¹, definiéndose para el demandante, las pretensiones que no hubieran sido acogidas en segunda instancia y para la demandada las condenas impuestas, en ambos casos teniendo en cuenta los recursos de apelación que hubieran sido interpuestos.

En el presente asunto la sentencia de primera instancia declaró la nulidad del traslado de régimen pensional efectuado por la demandante al régimen de ahorro individual con solidaridad realizado el 8 de septiembre de 1994, por intermedio de Colfondos S.A. y en consecuencia declaró como afiliación válida la del régimen de prima media con prestación definida administrada por Colpensiones, asimismo, condenó a Porvenir S.A. a trasladar los aportes pensionales tales como cotizaciones o bonos pensionales, con sus frutos e intereses, sin deducción alguna por concepto de gastos de administración y seguro de invalidez y sobrevivencia, contenidos en la cuenta de ahorro individual de la demandante.

Por otra parte, condenó a Colpensiones a activar la afiliación de la demandante en el régimen de prima media con prestación definida y a actualizar su historia laboral, decisión que fue apelada por las demandadas y adicionada en segunda instancia por esta Corporación.

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:

¹ Al respecto de tiempo atrás la Corte Suprema de Justicia ha manifestado y reiterado: *"el interés jurídico para recurrir en casación está determinado por el agravio que sufre el impugnante con la sentencia acusada, que tratándose del demandado como el caso en estudio, se traduce en la cuantía de las resoluciones que económicamente lo perjudiquen y, respecto del demandante, el monto de las pretensiones que Radicación n° 73011-4 hubiesen sido negadas por la sentencia que se intenta impugnar, teniendo en cuenta la conformidad o inconformidad del interesado respecto del fallo de primer grado"* Auto AL1514-2016 del 16 de marzo de 2016, Sala de Casación Laboral. M.P. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.

En el sublite, se tiene que el fallo que se pretende recurrir en casación confirmo 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 CSJ AL3805-2018 y CSJ AL2079-2019, señalo:

(...) 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 efectúan 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...

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

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, D.C., Sala de Decisión Laboral,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR el recurso de casación interpuesto por la parte demandada **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A**

SEGUNDO: En firme este proveído, prosígase con el trámite correspondiente.

Notifíquese y Cúmplase,


LILLY YOLANDA VEGA BLANCO
Magistrada


LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL
Magistrado


LUCY STELLA VASQUEZ SARMIENTO
Magistrada