ARANA BRANDO S.A.S.
ABOGADOS LABORALISTAS

HONORABLES MAGISTRADOS
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI.
SALA LABORAL.
Magistrada Ponente: Dra. María Nancy García.
E. S. D.

PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE CLAUDIA MARIA VALENCIA VS SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A.
Rad. 76001310501420190006701

ASUNTO: ALEGATOS

LUIS FELIPE ARANA MADRIÑAN, en calidad de apoderado judicial de la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A.**, me permito en primer lugar reasumir cualquier poder de sustitución conferido con anterioridad y una vez REASUMIDO, procedo a presentar los alegatos en esta instancia, solicitando de manera respetuosa se sirvan **REVOCAR** la sentencia proferida por el Juzgado Catorce Laboral del Circuito de Cali y como consecuencia de ello se **ABSUELVA** a la AFP de las condenas impuestas, lo anterior bajo los siguientes argumentos:

1. No es factible declarar la ineficacia o inexistencia del traslado, como quiera que no se probó que faltaba uno de los elementos esenciales de este acto jurídico, ni tampoco procede la nulidad del cambio de régimen, pues igualmente no se acreditó que para ese momento la afiliada fuera incapaz absoluta o que faltara algún requisito formal para su validez, lo que entraña sin lugar a vacilación que en gracia de discusión, de haberse presentado alguna irregularidad en el cambio de régimen, necesariamente se trataría de las catalogadas por la ley como nulidades relativas, las cuales pueden ser ratificadas de manera expresa o tácita y están sometidas al fenómeno prescriptivo; como ocurrió en el presente asunto, sin que sea viable se mantenga la decisión del a-quo.

2. No se puede obviar que el consentimiento informado para su libre escogencia se materializó con la suscripción de la solicitud de afiliación, que en su momento diligenció la afiliada, la asesoría brindada por el asesor del fondo y con los actos que ejecutó en forma posterior a su vinculación, por cuanto ejecutó varios actos de convalidación de su voluntad de pensionarse en el R.A.I.S, como por ejemplo, realizar el pago de los aportes que en un futuro le generaran el derecho a percibir la pensión de vejez, invalidez o dejar causado a sus beneficiarios el derecho a percibir la pensión de sobrevivencia, lo que de plano contradice las afirmaciones de la parte actora, en el sentido de haber sido engañada al momento de afiliarse al R.A.I.S., actuar que se atemperó también conforme lo exigía el artículo 114 de la Ley 100 de 1993; es decir, no se trataba de una simple declaración vacía incluida en un formato de afiliación, sino un requerimiento legal expresamente señalado sobre la firma de la parte demandante quien se presume como una persona capaz para obligarse, máxime cuando la actora se trasladó entre diferentes AFP pertenecientes al mismo régimen.

3. Mi representada siempre garantizó a todos los afiliados el derecho de retracto, como lo dispuso inicialmente el artículo 3º del Decreto 1161 de 1994, también el literal e) del artículo 13 original de la Ley 100 de 1993, y la modificación introducida por el artículo 2º de la Ley 797 de 2003 reglamentado por el Decreto 3800 del mismo año, informándose sobre la posibilidad con la que contaban los afiliados para trasladarse entre regímenes de conformidad con las modificaciones introducidas por la ley 797 de 2003.

4. Sobre la obligación de información, este tema fue tratado mediante concepto No. 2015123910-002 de fecha 29 de diciembre de 2015, emitido por la Superintendencia Financiera, donde se concluyó que SOLO a partir de la vigencia de la Ley 1748 de 2014 y del Decreto 2071 de 2015, existía para los fondos la aludida obligación, por lo que, bajo la existencia del Instituto de Seguros Sociales, no existía tal requisito, conceptuándose textualmente lo siguiente:

Sobre este particular, debe advertirse que no obstante la existencia del deber de asesoría, sólo hasta la expedición de la Ley 1748 de 2014 y el Decreto 2071 de 2015, es claro el deber legal de las administradoras de "poner a disposición de sus afiliados herramientas financieras que les permitan conocer las consecuencias de su traslado", por lo que en vigencia del Instituto de Seguros Sociales los traslados realizados por fuera de la vigencia de estas disposiciones la asesoría podía no contener la ilustración correspondiente a la favorabilidad en cuanto al monto de la pensión.

5. Frente al tema de la proyección de la mesada pensional, el hecho de no realizarse la misma o no cumplirse las expectativas, no configura causal de nulidad de la afiliación, tal y como lo estableció la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia del 11 de noviembre de 2008, magistrado ponente Dr. Eduardo López Villegas expediente 31989, en la que puntualizó:

"Un segundo conjunto de elementos son las proyecciones que, a partir de los datos anteriores, se construyen con fórmulas actuariales, y que dan cuenta del posible valor de la pensión en el sistema de ahorro individual, y su comparación con la que recibiría en el régimen de prima media; **el valor de la primera, dando por admitida la corrección de las fórmulas, de su aplicación y de su pertinencia, es una proyección cuyo resultado o final, depende del comportamiento real e histórico de variables, como el rendimiento financiero de los fondos, razón por la cual, del mero hecho de no cumplirse las expectativas, no puede predicarse engaño**". Negrillas y subrayas fuera del texto.

6. En cuanto a las condiciones propias del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, para tener derecho al reconocimiento de una pensión de vejez. Estos beneficios pensionales no se reconocen bajo los presupuestos de edad y densidad de cotizaciones al Sistema General de Pensiones, tal y como sucede en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, sino que su reconocimiento depende del capital que se logre acumular en la cuenta de ahorro pensional del afiliado, conforme lo dispone el artículo 64 de la Ley 100 de 1993, por lo cual,

dependerá del capital que el demandante logre acumular en su cuenta de ahorro pensional, para tener derecho a este beneficio, asunto que solo puede verificarse cuando la parte actora presente la petición acompañada de las documentación que se exige para este tipo de prestaciones.

7. Adicionalmente la acción presentada, se encuentra cobijada por los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del C.P.T. y de la S.S, toda vez que en el presente asunto se ha presentado prescripción de la acción, teniendo en cuenta que la nulidad de los actos debe demandarse dentro de un término expresamente señalado por la ley, que en el presente caso, no fue tenido en cuenta por el hoy demandante, cualquier declaración de nulidad o de ineficacia de dicho acto jurídico estaría actualmente **PRESCRITA** conforme lo dispone el también el artículo 1750 del Código de Civil.

8. Por último debo manifestar a la honorable sala que la totalidad de los recursos que existieron en la cuenta de ahorro individual de la actora mientras estuvo vinculada al fondo que represento, fueron trasladados a OLD MUTUAL PENSIONES Y CESANTIAS S.A.

En estricto sentido se debe entender que, de confirmarse la declaratoria de la nulidad o ineficacia del traslado, el contrato de afiliación que suscribió la actora ante PORVENIR S.A. nunca existió y por ende nunca mi representada debió administrar los recursos de la cuenta de ahorro individual, los rendimientos que produjo dicha cuenta no se causaron, por lo cual no sería viable tampoco ordenar el traslado por ningún concepto, por una afiliación que no nació a la vida jurídica.

En los anteriores términos, dejo presentado el respectivo alegato de segunda instancia.

De los honorables magistrados,

LUIS FELIPE ARANA MADRIÑAN
C.C. 79.157.258 de Bogotá
T.P. 54.805 del C.S. de la Judicatura.

Correos electrónicos para notificaciones: lfarana@une.net.co, informesaranabrando@gmail.com,vvidal.vvl@gmail.com, orlincaicedo@hotmail.com.