

Honorable Magistrada

Doctora PAOLA ANDREA ARCILA SALDARRIAGA
Y DEMÁS HONORABLES MAGISTRADOS QUE CONFORMAN LA SALA LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR JUDICIAL DE CALI
E.S.D.

REF.: Proceso Ordinario Laboral de Primera Instancia
de **CIELO RUTH VALENCIA HERNÁNDEZ**
contra **COLFONDOS S.A. y Otros.**
RAD.: 2017-00664
ASUNTO: Alegatos de Conclusión

DILMA LINETH PATIÑO IPUS, mayor y vecina de Cali, portadora de la cédula de ciudadanía número 1.061.370.120 expedida en Viterbo, abogada en ejercicio con Tarjeta Profesional No. 295.789 del C.S.J., obrando en mi condición de apoderada judicial de **COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS**, conforme al poder especial que obra en el expediente, atentamente manifiesto que por medio del presente escrito presento alegatos de conclusión en el siguiente sentido:

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La presente acción se fundamenta en el convencimiento errado de la parte demandante de creer que al momento de su afiliación fue inducida en error o hubo indebida asesoría para afiliarse a **COLFONDOS**. Es importante apreciar que como se demostrará a continuación, que **COLFONDOS** cumplió con las formalidades para la afiliación de la señora **CIELO RUTH VALENCIA HERNÁNDEZ** al tiempo que esta vinculación fue resultado de la voluntad libre y espontánea de la afiliada.

SOBRE EL DEBER DE ASESORÍA DE CONFORMIDAD CON EL MANDATO DE LA SUPERINTENDENCIA FINANCIERA:

De conformidad con el mandato de la Superintendencia Financiera sobre el deber de información que tiene una administradora, debe advertirse que la existencia del deber de asesoría, es solo hasta la expedición de la Ley 1748 de 2014 y el Decreto 2071 de 2015, es claro que el deber legal de las administradoras de “poner a disposición de sus afiliados herramientas financieras que les permitan conocer las consecuencias de traslado”, que en los traslados realizados por fuera de la vigencia de estas disposiciones no se les puede exigir que demuestren circunstancia sobre las cuales no había obligatoriedad, como argumento para responsabilizarlas sobre circunstancias que son única y exclusivamente responsabilidad del afiliado.

AFILIACIÓN LIBRE Y ESPONTÁNEA DE LA PARTE DEMANDANTE:

COLFONDOS S.A., tiene establecido un procedimiento de capacitación dirigido a los asesores comerciales, el cual consiste en darles todas las herramientas e información necesarias para que entiendan y transmitan la información sobre las características propias del RAIS a los posibles afiliados. Así mismo los trabajadores son quienes manifiestan de manera libre y voluntaria su intención de afiliarse al Fondo de Pensiones Administrado por mi representada.

Teniendo en cuenta lo anterior, mi representada informó de manera adecuada y completa a la demandante, con anterioridad a su vinculación a **COLFONDOS S.A.**, acerca de las condiciones bajo las cuales opera el RAIS. Dada la particularidad de cada caso concreto, la persona encargada de explicar tales condiciones es el asesor que tramita la solicitud de cada persona, lo cual ocurrió en este caso.

Lo anterior resulta claramente demostrado toda vez que al suscribir el formulario de afiliación, la demandante dejó constancia que su elección fue efectuada de forma libre, espontánea y sin presiones.

“HAGO CONSTAR QUE LA SELECCIÓN DEL RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD LA HE EFECTUADO EN FORMA LIBRE, ESPONTÁNEA Y SIN PRESIONES, MANIFIESTO QUE HE ELEGIDO A LA COMPAÑÍA COLOMBIANA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS S.A. COLFONDOS S.A. PARA QUE ADMINISTRE MIS APORTES PENSIONALES Y QUE LOS DATOS PROPORCIONADOS EN ESTA SOLICITUD SON VERDADEROS.”

En relación con el formulario de afiliación previstos por mi representada y suscritos por la demandante al momento de vincularse, éstos formularios se ajustan a la Ley y contiene la información requerida para el efecto; situación que se corrobora en lo dispuesto por el artículo 11 del Decreto 692 de 1994, según el cual el "...formulario previsto para el efecto por la Superintendencia Bancaria, que deberá contener por lo menos los siguientes datos:

- a) Lugar y fecha;
- b) Nombre o razón social y NIT del empleador;
- c) Nombre y apellidos del afiliado;
- d) Número de cédula o NIT del afiliado;
- e) Entidad administradora del régimen de pensiones a la cual desea afiliarse, la cual podrá estar preimpresa;
- f) Datos del cónyuge, compañero o compañera permanente, hijos o beneficiarios del afiliado.

Así mismo, el artículo 11 del decreto 692 de 1994, consagra:

"Diligenciamiento de la selección y vinculación. La selección del régimen implica la aceptación de las condiciones propias de éste, para acceder a las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes, y demás prestaciones económicas a que haya lugar.

La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos en los artículos anteriores es libre y voluntaria por parte del afiliado....

Quienes decidan afiliarse voluntariamente al sistema, manifestarán su decisión al momento de vincularse a una determinada administradora".

Las normas citadas anteriormente y la voluntad expresada en el formulario de afiliación, evidencian que el ingreso de la parte demandante al RAIS, cumplió las exigencias legales para tal fin.

COLFONDOS S.A. es una institución seria que nació bajo el amparo de la Ley 100 de 1993, que ha logrado posicionarse dentro del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, como una de las administradoras más serias y respetadas del país. Así las cosas, desde su nacimiento, ha contado con un departamento especializado, donde capacita a todos sus funcionarios y especialmente a sus asesores comerciales, en los dos regímenes existentes dentro del Sistema General de Pensiones, para que puedan explicar de manera satisfactoria, las características, particularidades, bondades y limitaciones de ambos regímenes, siendo finalmente el afiliado quien elige vincularse o no al RAIS, lo cual nos lleva a rechazar las afirmaciones temerarias vertidas en la demanda, en el sentido de que mí representada engañó a la demandante para que realizara su afiliación, por cuanto fue ella quien voluntariamente eligió trasladarse al RAIS, una vez fue ilustrada sobre las características y particularidades de cada régimen.

Por otra parte, sobre la afiliación al Sistema General de Pensiones, el literal b del artículo 13 de la ley 100 de 1993, vigente para la fecha en la cual la actora aceptó trasladarse de régimen, señalaba: "...

a-.

b-. La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos por el artículo anterior es libre y voluntaria por parte del afiliado, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o del traslado...

c-. Los afiliados tendrán derecho al reconocimiento y pago de las prestaciones y de las pensiones de invalidez, de vejez y de sobrevivientes, conforme a lo dispuesto en la presente ley;

d-. La afiliación implica la obligación de efectuar los aportes que se establecen en esta ley;

e) Los afiliados al Sistema General de Pensiones podrán escoger el régimen de pensiones que prefieran. Una vez efectuada la selección inicial, éstos sólo podrán trasladarse de régimen por una sola vez cada tres (3) años, contados a partir de la selección inicial, en la forma que señale el gobierno nacional."

MARCO LEGAL DEL TRASLADO DE REGÍMENES PENSIONALES:

El literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 establecía la posibilidad para los afiliados al Sistema General de Pensiones de trasladarse de un régimen a otro por una sola vez cada tres (3) años, en los siguientes términos:

“Los afiliados al Sistema General de Pensiones podrán escoger el régimen de pensiones que prefieran. Una vez efectuada la selección inicial, estos solo podrán trasladarse de régimen por una sola vez cada tres (3) años, contados a partir de la selección inicial, en la forma que señale el Gobierno Nacional”.

La Ley 797 de 2003 buscó darle mayor estabilidad al sistema y modificó, entre otros, el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993. En efecto, el artículo 2 señala:

“Los afiliados al Sistema General de Pensiones podrán escoger el Régimen de pensiones que prefieran. Una vez efectuada la selección inicial, estos sólo podrán trasladarse de régimen por una sola vez cada cinco (5) años, contados a partir de la selección inicial. Después de un (1) año de la vigencia de la presente ley, el afiliado no podrá trasladarse de régimen cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez”.

Como podemos observar, la Ley 797 de 2003 estableció un nuevo término de cinco (5) años, para el traslado de régimen, aplicable a todos los afiliados al Sistema General de Pensiones, derogando expresamente el término de los tres (3) años, que establecía originalmente la Ley 100 de 1993.

En otras palabras, a partir del 29 de enero de 2003, todos los afiliados tendrán que cumplir con este requisito de los cinco (5) años para poder trasladarse de régimen y así evitar conflictos de múltiple vinculación con el Sistema.

No obstante, lo anterior, el artículo 1 del Decreto 3800 de 2003 reglamentó por su parte el artículo 2 de la ley 797 de 2003 señalando lo siguiente:

“Traslado de régimen de personas que les falten menos de diez años para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez. De conformidad con lo señalado en el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, las personas a las que, a 28 de enero de 2004, les faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez, podrán trasladarse por una única vez, entre el régimen de prima media con prestación definida y el régimen de ahorro individual con solidaridad, hasta dicha fecha.”

Ahora bien, es importante, considerar la sentencia C 1024 de 2004, la cual se manifestó sobre la exequibilidad del artículo 2° de la Ley 797 de 2003 indicando que:

“En consecuencia, la norma acusada será declarada exequible en la parte resolutive de esta providencia, por el cargo analizado en esta oportunidad. Sin embargo, esta Corporación en Sentencia C-789 de 2002 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), precisó que aquellas personas que habiendo cumplido el requisito de quince (15) años o más de servicios cotizados al momento de entrar en vigencia el sistema de seguridad social en pensiones, cuando previamente se hubiesen trasladado al régimen de ahorro individual con solidaridad, tienen el derecho de regresar – en cualquier tiempo – al régimen de prima media con prestación definida, con el propósito de preservar la intangibilidad de su derecho a pensionarse conforme al régimen de transición”.

Por otra parte y atendiendo a los pronunciamientos del Consejo de Estado frente al decreto 3800 de 2003, artículo tercero, tenemos entonces que en esencia aquel afiliado al RAIS, los cuales se podrán trasladar en cualquier tiempo de regreso al Régimen de Prima Media para recuperar su régimen de transición, deben cumplir los siguientes requisitos:

- a) Contar con al menos 15 años de servicios, o su equivalente en semanas cotizadas que corresponden a 750 semanas como mínimo, al 1 de abril de 1994.
- b) Satisfecho el requisito anterior, trasladar el monto total del ahorro efectuado del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, al régimen de prima media.

La señora **CIELO RUTH VALENCIA HERNÁNDEZ**, **NO** cumplió con ninguno de los requisitos anteriores para eventualmente realizar un traslado válidamente a COLPENSIONES.

SOBRE LA NULIDAD DE LA AFILIACIÓN Y/O VICIO DEL CONSENTIMIENTO:

En cuanto a la pretensión de anulación de la afiliación, debemos referirnos a la nulidad de los actos y a las circunstancias que la ley determina para invalidar su existencia para concluir que no le asiste razón a la parte demandante.

La nulidad, es una situación genérica de invalidez del acto jurídico, que provoca que una norma, acto jurídico, acto administrativo o acto judicial deje de desplegar sus efectos jurídicos, retrotrayéndose al momento de su celebración. Para que una norma o acto sean nulos se requiere de una declaración de nulidad, expresa o tácita.

La declaración de nulidad busca proteger intereses que resultan vulnerados por no cumplirse las prescripciones legales al celebrarse un acto jurídico o dictarse una norma judicial.

Así, el artículo 899 del Código Civil, dispone que “será nulo absolutamente el negocio jurídico en los siguientes casos:

1. Cuando contraría una norma imperativa, salvo que la ley disponga otra cosa;
2. Cuando tenga causa u objeto ilícitos, y
3. Cuando se haya celebrado por persona absolutamente incapaz.”

Lo que significa que, la nulidad absoluta es aquella que se produce por un objeto o causa ilícita o por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos y no la calidad del estado de las personas que los ejecutan o acuerdan. La nulidad relativa es la que se produce por cualquier otra especie de vicio y da derecho a la rescisión del acto o contrato.

El Artículo 1741 del Código Civil, dispone: “La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas. Hay así mismo nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces. Cualquiera otra especie de vicio produce nulidad relativa, y da derecho a la rescisión del acto o contrato.”

Ahora bien, en cuanto a los vicios del consentimiento se refiere y siguiendo la lectura del Artículo 1508 del Código Civil son el error, la fuerza y el dolo. La parte demandante NO especifica claramente en qué consistió la acción fraudulenta de esta Administradora.

Si se estaba refiriendo a error de derecho, de conformidad con lo preceptuado en el Artículo 1509 ídem no produce vicio del consentimiento.

Si se refirió al error de hecho, por virtud de lo señalado en el Artículo 1510 del mismo estatuto civil, sólo vicia el consentimiento cuando se yerra en cuanto a la especie del acto o contrato, o sobre la identidad de la cosa específica. Errores que no aparecen como cometidos en el contrato celebrado por la parte demandante y **COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS**, ya que la parte demandante sí pretendió afiliarse al Fondo de Pensiones perteneciente al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.

En efecto, en sentencia del 18 de mayo de 2010, el Juzgado 5 laboral del Circuito de Bogotá, al estudiar un caso similar al presente, señaló que:

“(…) Como se trata de comprobaciones subjetivas, es necesario entonces tener en cuenta las circunstancias específicas de cada parte, para deducir si las maniobras fueron suficientemente elaboradas de una parte y si tenían la capacidad suficiente de engañar a la otra parte. Adicionalmente, se requiere que las argucias o maniobras empeladas por la otra parte, sean contrarias al orden social, la buena fe, la moral y las buenas costumbres, y que sin la presencia de dichas maniobras la parte afectada no hubiera contratado.

Ahora bien, es preciso referir que los vicios del consentimiento, error, fuerza y dolo, no surgen en abstracto sino que deben provenir de hechos que de manera clara afecten el consentimiento de modo que, de no existir ellos, la declaración de voluntad no se habría emitido; siendo imperioso para los actores acreditar su causación y efectos, a fin de dar viabilidad a las pretensiones de la demanda (...)

Es principio general del derecho, que la ignorancia de la ley no sirve de excusa (art.6 C.C.) luego el desconocimiento o ignorancia de los preceptos legales y la presunta falta de información por parte de las administradoras, no puede ser considerada como un engaño que amerite la declaración del dolo como vicio del consentimiento (...) (Proceso de Myriam Garcés contra Porvenir S.A. fallo absolutorio del 18 de mayo de 2010)

SOBRE LA EFICACIA DE LA AFILIACIÓN:

Conviene advertir que la selección de cualquiera de los regímenes previstos en la Ley, sea el RAIS o el RPM, es libre y voluntaria por parte del afiliado, quien manifiesta por escrito su selección al momento de la vinculación o del traslado, hecho que se realiza con la suscripción de la solicitud de afiliación al respectivo fondo.

Estipulan los artículos 13° y 271° de la Ley 100 de 1993, como elementos que hicieren ineficaz una afiliación al Sistema General de Pensiones, en primer lugar, que la suscripción de la vinculación, no provenga de la afiliada, lo cual para el presente caso no ocurrió, pues fue la señora **CIELO RUTH VALENCIA HERNÁNDEZ**, quien de su puño y letra, suscribió el formulario de vinculación al Fondo de Pensiones Obligatorias administrado por **COLFONDOS S.A.**

En segundo lugar, que la afiliación se hubiera efectuado bajo presión o coacción, vulnerando la libre voluntad de afiliación, situación que tampoco se presentó en el caso que nos ocupa, pues como se desprende de la solicitud de vinculación suscrita por la actora, dicha afiliación se realizó de manera informada, libre, espontánea y sin coacción alguna, en donde quedó claramente plasmado su consentimiento en señal de aceptación.

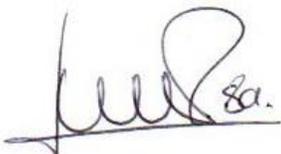
Ahora bien, y si con posterioridad al traslado de régimen pensional las previsiones que tuvo en mente a decidir el traslado de régimen no se hubieren podido cumplir tal y como la demandante hubiera querido, esto es algo imprevisible, tanto para la parte afiliada como para la persona que asesoró en el diligenciamiento del formulario correspondiente, luego el no cumplimiento de las expectativas económicas no es motivo para afirmar que fue engañada o mal informada.

Así las cosas y por cada una de las razones jurídicas, jurisprudenciales y doctrinales, solicito de manera respetuosa al señor Magistrado denegar las pretensiones de la demanda y no se profiera condena en contra de mi representada.

NOTIFICACIONES. -

Las personales las recibiré en la secretaría de su despacho o en mi oficina de Abogados ubicada en la Carrera 5 Nro. 10-63 Oficina 718, Edificio Colseguros. Teléfonos 321-8160821, 310-4580010. Correo electrónico linethpatino@hotmail.com.

Del señor Magistrado, muy atentamente,



DILMA LINETH PATIÑO IPUS.

C.C. No. 1.061.370.120 expedida en Viterbo

T.P. No. 295.789 del C.S.J.