

**Santiago de Cali, Junio de 2021**

**HONORABLE MAGISTRADA**

**MARIA NANCY GARCIA**

**E.S.D.**

**REFERENCIA: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.**

**DEMANDANTE: CONSUELO OVIEDO VALENCIA.**

**DEMANDADO: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, PROTECCION S.A, PORVENIR S.A.**

**RADICACIÓN: 76001310500720200015701**

**VIVIANA BERNAL GIRÓN**, ciudadana mayor de edad, identificada con cédula de ciudadanía **29.688.745** de Palmira, abogada titulada y en ejercicio portadora de la **T.P 177.865** del CSJ, en calidad de apoderada de la señora **CONSUELO OVIEDO VALENCIA**, en contra de la entidad **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, PROTECCION S.A, PORVENIR S.A.**, en el proceso con radicación **76001310500720200015701** me permito presentar alegatos de conclusión en los siguientes términos:

1. La señora CONSUELO OVIEDO VALENCIA nació el 23 de Junio de 1962, se encontraba afiliada a COLPENSIONES antes ISS desde el 1 de febrero de 1991, se traslado a la ADMINISTRADORA DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCION S.A el 1 de Julio de 1997 y posteriormente a HORIZONTE PENSIONES Y CESANTIAS hoy PORVENIR S.A. el 1 de marzo del 2000 bajo la influencia de malas asesorías donde se le aseguraba una pensión superior a la que percibiría en el ISS hoy COLPENSIONES, así como que el ISS se iba a liquidar y su futuro pensional estaba en riesgo inminente; adicionalmente que el saldo de su fondo en caso de que falleciera solo sería entregado a sus herederos en el fondo de ahorro individual, tampoco se le dio una asesoría precisa donde le indicaran las ventajas y desventajas de su traslado ni se le informaron las implicaciones que conllevaría dejar su régimen anterior, y menos aun se le realizo una proyección frente a su futura pensión que le permitiera tomar una buena decisión.

2. Se hace necesario entonces recalcar la Actitud y decisión de la AFP PROTECCION y posteriormente de la AFP PORVENIR, de afiliar a la demandante a esa administradora trasladándola del régimen de prima media al régimen de ahorro individual, y no acceder a la solicitud de nulidad del traslado por falta del lleno de requisitos legales, o el incumplimiento de los mismos, vulnera los derechos fundamentales de la actora, al no haberle suministrado toda la información necesaria, abusando de su posición dominante y ofreciendo beneficios irreales generando en mi prohijada expectativas falsas basadas en publicidad engañosa y sin un estudio claro y objetivo sobre el resultado final de las consecuencias del traslado
3. Dentro de las situaciones fácticas que rodean la solicitud pensional de NULIDAD DE TRASLADO de la señora CONSUELO OVIEDO VALENCIA, la administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir no cumplió con las obligaciones establecidas en el Decreto 1161 de 1994 sobre el traslado de régimen, pues a la demandante no se le informó en ningún momento el derecho que le asistía a retractarse de que trata el artículo 3 del citado decreto, como tampoco se le brindó información real y verdadera sobre el comportamiento de su pensión cuando cumpliera los requisitos .
4. Tampoco se cumplió con el deber de entregar a la demandante al momento de afiliación el plan de pensiones y el reglamento de funcionamiento como lo determina el Decreto 654 de 1994 en sus artículos 14 y 15, omisión que genera en este acto jurídico una causal para declarar la nulidad absoluta del acto cuando hay un objetivo ilícito y cuando se omiten requisitos o formalidades que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos.
5. El régimen de prestaciones sociales de la seguridad social es en efecto un régimen contractual legal que tiene límites, entre ellos el respeto a la dignidad humana, el principio de igualdad, la prohibición de la arbitrariedad, el abuso del derecho en una posición dominante y el derecho a la asistencia y prestaciones sociales, suficientes casos de necesidad que la constitución garantiza en sus artículos 48 y 53.
6. A cerca de la gravedad de la omisión de los fondos de pensiones, de cumplir con la obligación de proporcionar una información completa y veras a los asegurados se manifestó la

Honorable Corte Suprema de Justicia entre otros fallos en sentencia del 09 de septiembre de 2008 radicado 31989 M.P. EDUARDO LOPEZ VILLEGAS:

*Es razón de existencia de las Administradoras la necesidad del sistema de actuar mediante instituciones especializadas e idóneas, con conocimientos y experiencia, que resulten confiables a los ciudadanos quienes les van a entregar sus ahorros y sus seguros de previsión para su vejez, su invalidez o para su familia cercana en caso de muerte prematura.*

*Esas particularidades ubican a las Administradoras en el campo de la responsabilidad profesional, obligadas a prestar de forma eficiente, eficaz y oportuna todos los servicios inherentes a la calidad de instituciones de carácter previsional, la misma que, por ejercerse en un campo que la Constitución Política estima que concierne a los intereses públicos, tanto desde la perspectiva del artículo 48 como del artículo 335, se ha de estimar con una vara de rigor superior a la que se utiliza frente a las obligaciones entre particulares.*

*Por lo dicho es que la responsabilidad de las administradoras de pensiones es de carácter profesional, la que le impone el deber de cumplir puntualmente las obligaciones que taxativamente le señalan las normas, en especial las de los artículos 14 y 15 del Decreto 656 de 1994, cumplirlas todas con suma diligencia, con prudencia y pericia, y además todas aquellas que se le integran por fuerza de la naturaleza de las mismas, como lo manda el artículo 1603 del C.C., regla válida para las obligaciones cualquiera que fuere su fuente, legal, reglamentaria o contractual.*

*La información debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.*

*Las administradoras de pensiones tienen el deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego, en materias de alta complejidad.*

*Es una información que se ha de proporcionar con la prudencia de quien sabe que ella tiene el valor y el alcance de orientar al potencial afiliado o a quien ya lo está, y que cuando se trata de asuntos de consecuencias mayúsculas y vitales, como en el sub lite, la elección del régimen pensional, trasciende el simple deber de información, y como emanación del mismo reglamento de la seguridad social, la administradora tiene el deber del buen consejo, que la compromete a un ejercicio más activo al proporcionar la información, de ilustración suficiente dando a conocer las diferentes alternativas,*

*con sus beneficios e inconvenientes, y aún a llegar, si ese fuere el caso, a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica.*

*.En estas condiciones el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa en proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue; de esta manera la diligencia debida se traduce en un traslado de la carga de la prueba del actor a la entidad demandada.*

*No desdice la anterior conclusión, lo asentado en la solicitud de vinculación a la Administradora de Pensiones que aparece firmada por el demandante, que su traslado al régimen de ahorro individual se dio de manera voluntaria, que “se realizó de forma libre, espontánea y sin presiones”, pues lo que se echa de menos es la falta de información veraz y suficiente, de que esa decisión no tiene tal carácter si se adopta sin el pleno conocimiento de lo que ella entraña.*

*Se ha de señalar que la actuación viciada de traslado del régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual, no se convalida por los traslados de administradoras dentro de este último régimen; ciertamente, la decisión de escoger entre una y otra administradora de ahorro individual, no implica la ratificación de la decisión de cambio de régimen que conlleva modificar sensiblemente el contenido de los derechos prestacionales..*

*En instancia se ha de indicar que como consecuencia de lo analizado con ocasión del recurso extraordinario, se declarará la nulidad de la afiliación del actor al régimen de ahorro individual.*

*Esta declaración trae como consecuencia su regreso automático al régimen de prima media administrado por el I.S.S., habida cuenta de tratarse de un afiliado que desde antes del traslado de régimen había cumplido con requisitos mínimos para acceder a un derecho pensional.*

*Las consecuencias de la nulidad de la vinculación del actor a la Administradora de Pensiones del Régimen Individual, por un acto indebido de ésta, tiene la consecuencia de no producir sus efectos propios, sino los que en su lugar establece la ley, de conformidad con lo que se pasa a decir.*

*La nulidad de la vinculación a partir de cuando esta se declara la priva hacia futuro de todo efecto, esto es, de ella no se puede derivar ningún derecho u obligación entre el actor y la entidad demandada, por mesadas pensionales o gastos de administración*

*a partir de la fecha de notificación de esta sentencia; de esta manera la nulidad de la vinculación acarrea la del acto de reconocimiento del derecho pensional que el primero venía disfrutando, y así por tanto la Administradora queda relevada de toda obligación de pago futuro por mesadas pensionales.*

*Las consecuencias de la nulidad de la vinculación respecto a las prestaciones acaecidas no es plenamente retroactiva como lo determina la normatividad del derecho privado, la que no tienen cabida enteramente en el derecho social, de manera que a diferencia de propender por el retorno al estado original, al momento en que se formalizó el acto anulado, mediante la restitución completa de las prestaciones que uno y otro hubieren dado o recibido, ha de valer el carácter tutelar y preservar situaciones consolidadas ya en el ámbito del derecho laboral ora en el de la seguridad social; en la doctrina es indiscutido que la nulidad del contrato de trabajo, no priva al trabajador del derecho a su remuneración; o que en materia de seguridad social, en el laboral administrativo, según el mandato expreso del artículo 136 del C.C.A. el trabajador o el afiliado de buena fe, tiene el derecho a conservar, sin deber de restituir las prestaciones que le hubieren sido pagadas.*

*En el sub lite, la anulación de la vinculación ha de obrar sin perjuicio de dejar incólume la situación consolidada por el otorgamiento de las mesadas pensionales; el afiliado, que lo fue de buena fe, no está en el deber de restituir las mesadas pensionales a su administradora y ésta debe asumir lo erogado por ella como un deterioro de la cosa entregada en administración; el afiliado a la seguridad social tendrá derecho a reclamar por cobertura de vejez por el tiempo en el que las mesadas fueron pagadas, sólo la diferencia que se presentare entre las mesadas que ya le fueron pagadas, y las que resultaren del reconocimiento que hiciere la administradora de régimen de prima media al que retorna.*

*La administradora tiene el deber de devolver al sistema todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del actor, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses como los dispone el artículo 1746 del C.C., esto es, con los rendimientos que se hubieren causado.*

*Como la nulidad fue conducta indebida de la administradora ésta debe asumir a cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de mesadas*

pensionales en el sistema de ahorro individual, ora por los gastos de administración en que hubiere incurrido, los cuales serán asumidos por la Administradora a cargo de su propio patrimonio, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C.

(Subrayado fuera de texto)

En estos términos dejo expuestos mis alegatos de conclusión, reiterando al despacho la solicitud de acoger todas y cada una de las pretensiones formuladas en la demanda de referencia.

Cordialmente,



**VIVIANA BERNAL GIRÓN.**

**C.C. 29.688.745 De Palmira.**

**T.P 177.865 del CSJ.**