Señor
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI – SALA LABORAL
E. S. D.

REFERENCIA:	Proceso Ordinario Laboral de **MARIANA FRANCO KISSEMBERG contra ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., y OTROS**
M. P:	**MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA**
RADICACIÓN:	**76001310500420190005301**
ASUNTO:	Alegatos de conclusión de segunda instancia por **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**

ANA MARÍA RODRÍGUEZ MARMOLEJO, identificada como aparece al pie de mi correspondiente firma, en mi condición de abogada inscrito en el Certificado de existencia y representación Legal de la sociedad **GODOY CÓRDOBA ABOGADOS S.A.S**., quien obra como apoderada y representante legal de la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.,** demandada dentro del proceso de la referencia, por medio del presente escrito y de conformidad con el Auto No 397 del 02 de Julio de 2021, y el artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, me permito presentar alegatos de conclusión de segunda instancia. A continuación, se presentan los argumentos por los que deberá absolverse a mi representada de todas y cada una de las condenas impuestas.

1. SUSTENTACIÓN DE LOS ALEGATOS

Las condenas impuestas en la sentencia apelada tienen su fundamento en la supuesta ausencia del cumplimiento del deber de información por parte de mi representada en relación con la demandante. Por lo cual pretendo demostrarle al despacho que el *a quo* erró al proferir sentencia condenatoria frente los intereses de mi representada.

Sea lo primero aclarar que Porvenir S.A., siempre actuó de buena fe en relación con el traslado de régimen pensional que realizó el demandante de forma libre, voluntaria y consciente, tal como quedo expresado en el formulario de afiliación, cuya forma preimpresa se encuentra ajustada a los requisitos establecidos en el artículo 11 del Decreto 692 de 1994, siendo dicho documento prueba suficiente de la libertad de afiliación de la accionante al RAIS.

En el caso que nos ocupa la información para el traslado de régimen pensional se entregó de manera verbal y, para dicho momento, no existía obligación alguna de dejar documentada la asesoría que se brindaba al potencial afiliado, pues el único documento que se exigía para efectuar el traslado era el formulario de afiliación, por lo cual no resulta plausible que, el Juzgado de conocimiento alegue que este documento no es prueba suficiente, imponiéndole a las administradoras la carga de allegar un documento diferente al formulario de afiliación.

Porvenir S.A., cumplió con las obligaciones a su cargo, de acuerdo con la normatividad vigente para el momento del traslado, esto es, las establecidas en los artículos 14 y 15 del Decreto 656 de 1994, dentro de las cuales no se establecía el deber de información alegado en el escrito de demanda, puesto que la obligación de explicar a los potenciales afiliados las consecuencias del traslado de régimen pensional surge a partir del inciso cuarto del artículo 3 del Decreto 2071 de 2015, que modificó el Decreto 2555 de 2010, e incluso con rigurosidad derivada de la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

En igual sentido, se tiene que la obligación de entregar cálculos no estaba vigente para el momento del traslado inicial de régimen pensional, por el contrario, sólo fue hasta el Decreto 2071 de 2015 y la Ley 1748 de 2015 que se estipularon en cabeza de las AFP dichas obligaciones. Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que las proyecciones de mesada pensional no constituyen hechos ciertos, en la medida que las mismas pueden variar en el tiempo, según los rendimientos, el comportamiento del mercado, las cotizaciones del afiliado y las demás características propias del afiliado, por lo cual, no resulta dable que la demandante alegue una omisión de información por parte del fondo que realizó el traslado de régimen.

Aunado a lo anterior, debe tenerse en cuenta que mi mandante ha cumplido con todas las obligaciones de carácter legal a su cargo durante el período de afiliación de la accionante, sin que pueda colegirse ni encontrarse probado una acción y omisión de esta que pueda conllevar a la declaración de ineficacia del traslado de régimen pensional. Es más, se resalta que en los hechos de la demanda no se menciona ninguna inconformidad con la gestión de mi mandante, situación que no fue contemplada por el juez de instancia.

En el presente caso, se evidencia que la reclamación de ineficacia del traslado del régimen pensional surge por parte de la accionante cuando se encuentra cerca al cumplimiento de los requisitos para el derecho a la pensión de vejez, y ello permite concluir que, la necesidad de retornar al RPM no obedece a falta de información o engaño al momento del traslado, sino a razones de carácter económico frente a expectativa del monto de la prestación pensional.

SOBRE LA DEVOLUCIÓN DE LOS GASTOS DE ADMINISTRACIÓN

De conformidad con la condena impuesta en la sentencia apelada, mi representada está obligada a devolver los dineros correspondientes a los gastos de administración en relación con los periodos en los que administró los recursos de la demandante, sin embargo, esta condena no solo es improcedente porque la afiliación fue válida, sino que lo es porque no es una consecuencia lógica que pueda desprenderse de la correcta aplicación del art 1746 y 1747 del Código Civil, norma de carácter legal que regula los efectos de la declaratoria de nulidad.

En primer lugar, si las partes deben ser restituidas al mismo estado en el que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo, debería entenderse que si la demandante hubiera permanecido afiliada al ISS hoy Colpensiones, su capital estaría en una bolsa común y correspondería al aporte realizado conforme al IBC reportado, pero no hubiera tenido nunca una cuenta individual en la que se administraran sus recursos a través de inversiones de capital, generando rendimientos financieros. Ahora, el inciso segundo del art. 1747 indica que "será cada cual responsable de la pérdida de las especies o de su deterioro, de los intereses y los frutos, y del abono de las mejoras necesarias, útiles o voluptuarias". Bajo este panorama la parte demandante debería asumir el valor que fue pagado por concepto de gastos de administración y en contraprestación recibe como mejoras los rendimientos financieros producidos en virtud de la gestión.

No tiene ningún sentido, y no se corresponde con las normas legales que gobiernan las restituciones mutuas en caso de nulidad de un acto jurídico, que la persona a la cual se le ordena restituir o devolver un bien, en este caso unas sumas depositadas en una cuenta, igualmente deba devolver las sumas que invirtió para mantener ese bien y para incrementarlo, en cumplimiento de mandatos legales que estaba obligada a acatar. Es claro, por lo tanto, que las sumas destinadas a los gastos de administración ya se agotaron o extinguieron por haber sido dirigidas al cumplimiento de su objetivo: manejar los fondos y las cuentas individuales. No están en poder de la administradora, ya que por exigencia de la ley estuvo obligada a invertirlas en la obtención de la rentabilidad mínima que debe garantizar, superando en varias ocasiones, ese margen mínimo.

Así mismo, tampoco es procedente que mi representada deba restituir las sumas que pagó por concepto de primas de los seguros previsionales, por cuanto ya no están en su poder, sino en el de la compañía aseguradora que contrató para la cobertura de las contingencias de invalidez y muerte. La destinación de estas sumas también cumplió su objetivo y, en

consecuencia, aquellas ya se agotaron y extinguieron. La cobertura que brindó la respectiva compañía de seguros ya se hizo efectiva y no puede retrotraerse en el tiempo, por ser material y jurídicamente imposible. En otras palabras, la demandante durante todo el tiempo que estuvo afiliada con mi representada y en general en el R.A.I.S., estuvo y ha estado amparada en los riegos de invalidez y muerte a través de los seguros contratados, primas que fueron pagadas a terceros y causadas, y que por tanto no se encuentran en poder de mi representada para ser devueltas.

Así las cosas, la devolución de estos rubros por parte de mi representada, como condena impuesta en la sentencia de primera instancia resulta improcedente y por lo tanto solicito que sea revocada la condena a devolver estos rubros.

En este orden de ideas, Porvenir S.A. no incurrió en ningún tipo de falta de derecho, por tanto, no tendría por qué mi representada ver afectado su patrimonio propio al verse obligada a devolver los gastos de administración si en ningún momento obró de mala fe o en desconocimiento de la normatividad vigente Por el contrario, se le estarían violando sus derechos al imponérsele de manera injustificada una condena cuando su comportamiento se ajustó a derecho. Por ende, le solicito a la sala respetuosamente revocar la decisión objeto del recurso de apelación y, en consecuencia, absolver a mi representada de todas y cada una de las condenas impuestas en su contra.

2. PETICIÓN.

En consecuencia, de lo anterior, respetuosamente solicito:

1. **REVOCAR** en su integridad el fallo proferido por el Juzgado Cuarto (04) Laboral del Circuito de Santiago de Cali, el 13 de julio de 2020, para en su lugar ABSOLVER a mi representada de todas pretensiones incoadas.

2. **CONDENAR EN COSTAS** a la parte demandante.

3. NOTIFICACIONES.

Las recibiré en mi oficina ubicada en la Calle 36 norte No. 6 A - 65 Oficina 1701 World Trade Center – Pacific Mall en la ciudad de Cali o en el correo electrónico arodriguez@godoycordoba.com o notificaciones@godoycordoba.com

Por último, informo que en esta ocasión no es posible enviar por este medio las alegaciones a todos los sujetos procesales, dado que se desconocen los correos electrónicos de contacto.

Del Señor Juez,

ANA MARÍA RODRÍGUEZ MARMOLEJO
C.C 1.151.946.356 de Cali
T.P. 253.718 del C. S. de la J.
CEL: 3217574828

Bogotá D.C., Colombia | Av. Calle 82 # 10-33, Piso 11
PBX: (57-1) 317 4628
Santiago de Cali, Colombia | World Trade Center – Pacific Mall
Calle 36 Norte # 6ª – 65, Oficina 1701
PBX: (57-5) 317 7132
www.godoycordoba.com