

Neiva, febrero 08 de 2021

Honorables Magistrados

TRIBUNAL SUPERIOR DE NEIVA

SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

E.

S.

D.

Referencia: Proceso ordinario laboral de SONIA MORA URREGO contra la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. y Colpensiones

Radicación: 41 001 31 05 001 2018-00316-01

Alegato de conclusión de segunda instancia.

NEFTALÍ VÁSQUEZ VARGAS, abogado, identificado con la cédula de ciudadanía número 12.106.814 y portador de la tarjeta profesional 21.035 del C. S. de la J., en mi calidad de apoderado de la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., dentro del término señalado por su Despacho, en virtud de la apelación presentada contra la sentencia proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Neiva, en audiencia celebrada el 15 de octubre de 2019 con el fin de que sea revocada, respetuosamente presento alegato de conclusión de segunda instancia, en los siguientes términos:

En primer lugar, procede solicitar respetuosamente al H. Tribunal que, al momento de proferir fallo de segunda instancia, sean tenidas en cuenta las argumentaciones presentadas tanto en la contestación de la demanda como en el alegato de conclusión y lo expuesto para sustentar el recurso de apelación ante el Juzgado, una vez se produjo la sentencia objeto de la alzada.

Dicho lo anterior, se reitera lo expresado en nombre de PORVENIR S.A. en cuanto no se comparte la postura consignada en la sentencia para declarar la ineficacia de la afiliación por traslado de régimen, bajo el amparo de una carga de la prueba que considera el juzgado le es atribuible a las administradoras de fondos de pensiones, como si a la parte actora le bastara sentirse insatisfecha con las explicaciones dadas hace más de 24 años, para deprecar la nulidad o ineficacia de un acto de voluntad que tuvo todas las características de libertad y

consensualidad, en acatamiento de lo reglado por el literal b) del artículo 13 de la ley 100 de 1993. No es de recibo que después de tantos años se traiga como argumento una mala información o insuficiencia de esta, habiendo tenido la demandante la oportunidad, no solo de retractarse en tiempo respecto de la decisión inicialmente tomada, sino indagar sobre su estado pensional y tomar las decisiones que la misma ley le permitía. Por eso la interposición del recurso de apelación se dirigió a cuestionar la actitud de la señora SONIA MORA URREGO, cuando hizo la reclamación a las accionadas pretendiendo anular administrativamente unos actos de voluntad que constan en el formulario diligenciado el 01 de agosto de 1995, lo cual quedó consignado en los siguientes términos: “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 PENSIONES Y CESANTÍAS COLMENA., PARA QUE ADMINISTRE MIS APORTES PENSIONALES Y QUE LOS DATOS PROPORCIONADOS EN ESTA SOLICITUD SON VERDADEROS”. Y posteriormente, con fecha 19 de octubre de 2006, se trasladó de AFP dentro del mismo RAIS, suscribiendo el formulario de vinculación N° 02689590 a PORVENIR S.A, es decir, mediante otro acto voluntario continuó en el mismo régimen, y con su firma ratificó su voluntad en los siguientes términos: “REITERO QUE HE SIDO ASESORADO SUFICIENTEMENTE ACERCA DE SIGNIFICADO E IMPLICACIONES DEL RÉGIMEN DE TRANCISIÓN DEL CUAL SOY BENEFICIARIO Y QUE DE PERMANECER EN EL RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA ADMINISTRADO POR EL ISS PODRIA ACCEDER A LA PENSIÓN DE VEJEZ EN CONDICIONES ESPECIALES. SIENDO CONSCIENTE HAGO CONSTAR QUE LO REALIZO DE FORMA LIBRE, ESPONTÁNEA Y SIN PRESIONES. LA ESCOGENCIA DEL RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL, HABIENDO SIDO ASESORADO ADEMAS DE TODOS LOS ASPECTOS PROPIOS DEL MISMO PARTICULARMENTE SOBRE LA PÉRDIDA DEL RÉGIMEN DE TRANCISIÓN, SOBRE LOS BONOS PENSIONALES Y LA FORMA DE FINANCIACIÓN DE LAS PENSIONES Y SOBRE LOS REQUISITOS VIGENTES PARA ACCEDER A LAS PENSIONES EN ESTE RÉGIMEN. IGUALMENTE DECLARO QUE SELECCIONO A PORVENIR PARA QUE SEA LA ÚNICA QUE ADMINISTRE MIS APORTES PENSIONALES, HABIENDO SIDO INFORMADO TAMBIÉN, EN FORMA PREVIA, DEL DERECHO QUE ME ASISTE DE RETRACTARME DE MI DECISIÓN DENTRO DE LOS CINCO (5) DÍAS HÁBILES SIGUIENTES A LA FECHA DE LA PRESENTE SOLICITUD.DECLARO QUE LOS DATOS PROPORCIONADOS EN ESTA SOLICITUD SON VERDADEROS Y, EN CONSECUENCIA, AUTORIZO EXPRESA E IRREVOCABLEMENTE A PORVENIR PARA QUE VERIFIQUE LA EXACTITUD Y VERACIDAD DE LO INFORMADO” Entonces, no es de recibo

que después de 24 años de permanencia en el RAIS, pretenda la demandante desconocer los efectos jurídicos de sus propios actos de voluntad.

Entonces, en esta sustentación del recurso de apelación, se pone de presente que decisiones como la adoptada, de alguna manera menoscaban la seguridad jurídica que debe existir dentro de un Estado Social de Derecho; y precisa traer a colación lo expuesto en esta materia por la H. Corte Constitucional al referirse al *DEBER GENERAL DE OBEDIENCIA DEL DERECHO / IGNORANCIA DE LA LEY NO SIRVE DE EXCUSA*-, cuando en sentencia C-651 del 3 de diciembre de 1997, con ponencia del doctor Carlos Gaviria Díaz (q.e.p.d.), así se pronunció:

“Puede afirmarse con certeza que no hay siquiera un jurista especializado en una disciplina jurídica particular que pueda responder por el conocimiento cabal de las que constituyen el área de su especialidad. Mucho menos puede esperarse que un ciudadano corriente conozca todas las normas que se refieren a su conducta”. No obstante “...es necesario exigir de cada uno de los miembros de la comunidad que se comporte como si conociera las leyes que tienen que ver con su conducta. La obediencia al derecho no puede dejarse a merced de la voluntad de cada uno, pues si así ocurriera, al mínimo de orden que es presupuesto de la convivencia comunitaria, se sustituiría la anarquía que la imposibilita”.

La cita de este pasaje jurisprudencial tiene como propósito precaver que se entronice la costumbre de suscribir acuerdos, contratos, documentos o convenir acogerse a reglamentos, para luego, después de muchos años de ejercicio de lo pactado, indicar que no se tuvo la suficiente ilustración sobre aspectos consagrados en la ley y bajo el pretexto, hoy tan de moda, de acogerse a la figura de las negaciones o afirmaciones indefinidas, para atribuirle a la otra parte la obligación de demostrar que explicó el contenido de la ley. Con esta práctica, bien podría cualquiera negarse a pagar un crédito o reconocer un compromiso como trabajador, advirtiéndose parte débil de la contratación y decir que su contraparte no le explicó el texto de lo que firmó voluntariamente, dando al traste con la seguridad jurídica que debe estar presente en toda sociedad moderna que se precie de profesar los más elementales principios de la concepción de estado, que no es otra cosa que la nación jurídicamente organizada.

Con base en lo anteriormente expuesto y lo ya señalado al sustentar el recurso de apelación interpuesto ante el A quo, comedidamente solicito al Honorable Tribunal se sirva REVOCAR la sentencia proferida el 15 de octubre de 2019 por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de

Neftalí Vásquez Vargas

Abogado

Calle 21 N° 5Bis-21 Of. 503 Tel.: 8721089 Neiva

Neiva y, en su lugar, ABSOLVER a mi representada de todas las pretensiones incoadas en su contra y declarar probadas las excepciones propuestas por PORVENIR S.A.

Atentamente,



NEFTALÍ VÁSQUEZ VARGAS

C.C. 12.106.814 de Neiva

T.P. 21.035 del C. S. de la J.



Honorable Magistrada:

GILMA LETICIA PARADA PULIDO

Tribunal Superior del Distrito Judicial- Sala Laboral-

Neiva – Huila

E.S.D

Ref. Proceso ordinario laboral promovido por SONIA MORA URREGO bajo radicado 2018-316, contra COLPENSIONES y otros.

EDNA KATHERINE GÓMEZ LOSADA, identificada con CC- 1075285003 y T.P. 286.772, actuando en representación de los intereses de la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, en virtud del poder de sustitución otorgado por la Dra. YOLANDA HERRERA MURGUEITIO, me permito presentar alegatos de conclusión, de la siguiente manera:

La situación fáctica del presente asunto, tiene su origen en la suscripción del contrato de afiliación con el fondo de pensiones privado, el cual entre otras cosas, goza de la presunción de buena fe establecido en el art. 83 de la Constitución política, la cual no fue desvirtuada en la transcurso del proceso.

En este sentido se debía probar la mala fe, vicios de consentimiento o falta de información alegada, teniendo por ella la parte demandante la carga probatoria de conformidad con el art. 165 del CGP (regla general), que por analogía se aplica a materia laboral. No obstante, como quedo demostrar en el transcurso del proceso no se logro probar lo alegado por la parte actora.

Sin embargo, el juzgado de manera errónea en la sentencia invirtió la carga probatoria, ejerciendo por ende una mala técnica probatoria, toda vez que este medio de prueba debe quedar establecido a petición de parte o de oficio en la fijación del litigio, a fin de dotarle a la parte demanda la oportunidad de defender en procura del principio constitucional al debido proceso y de contradicción.

Aunado lo anterior, la distribución de la carga probatoria en procesos de ineficacia del traslado del régimen de fondos de pensión lo ha determinado la Corte Suprema de Justicia en una línea pacífica bajo lo presupuestado en el artículo 1604 del CC, el cual dispone lo siguiente:

ARTICULO 1604. <RESPONSABILIDAD DEL DEUDOR>. El deudor no es responsable sino de la culpa lata en los contratos que por su naturaleza solo son útiles al acreedor; es responsable de la leve en los contratos que se hacen para beneficio recíproco de las partes; y de la levisima en los contratos en que el deudor es el único que reporta beneficio.

El deudor no es responsable del caso fortuito, a menos que se haya constituido en mora (siendo el caso fortuito de aquellos que no hubieran dañado a la cosa debida, si hubiese sido entregado al acreedor), o que el caso fortuito haya sobrevenido por su culpa.

La prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo; la prueba del caso fortuito al que lo alega.

Todo lo cual, sin embargo, se entiende sin perjuicio de las disposiciones especiales de las leyes, y de las estipulaciones expresas de las partes.

No obstante, este artículo debe aplicársele una interpretación de forma conjunta y universal y en este sentido darle aplicación a lo dispuesto en el último inciso el cual dispone “se entiende sin perjuicio de las disposiciones especiales de las leyes,



y de las estipulaciones expresas de las partes”, para lo cual desde el año 2010 existe en la vida jurídica el Decreto 2255 en cual en su artículo 2.6.10.1.4 4 establece los deberes de los consumidores financieros del Sistema General de Pensiones, entre los cuales:

1. *Informarse adecuadamente de las condiciones del Sistema General de Pensiones, del nuevo sistema de administración de multifondos y de las diferentes modalidades de pensión.*

2. *Aprovechar los mecanismos de divulgación de información y de capacitación para conocer el funcionamiento del Sistema General de Pensiones y los derechos y obligaciones que les corresponden.*

3. *Emplear la adecuada atención y cuidado al momento de tomar decisiones, como son entre otras, la afiliación, el traslado de administradora o de régimen, la selección de*

elección de tipo de fondo dentro del esquema de “Multifondos”, según sea el caso.

En todo caso, toda decisión por parte del consumidor financiero deberá contener la manifestación expresa de haber recibido la capacitación e información requerida para entender las consecuencias de la misma o en su defecto la manifestación de haberse negado a recibirla.

4. *Leer y revisar los términos y condiciones de los formatos de afiliación, así como diligenciar y firmar los mismos y cualquier otro documento que se requiera dentro del Sistema General de Pensiones, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 25 del decreto 692 de 1994 y las normas que lo modifiquen o sustituyan.*

Normatividad vigente desde el año 2010, es decir, dentro del lapso de término de los 10 años que tuvo la demandante para realizar el traslado al régimen de prima media con prestación definida, no obstante, la usuario no lo realizo pese a tener la obligación y el deber legal de informarse sobre todo lo que concierne a la toma de decisiones sobre su afiliación al sistema pensiona

Lo anterior aplica aunado al principio constitucional establecida en el artículo 9 de la Constitución Política en lo que respecta “a la ignorancia de la ley no sirve de excusa”, el cual no puede dejarse de aplicar al caso como el que nos ocupa pues la misma Corte Constitucional⁶ al evaluar la constitucionalidad de esa norma estableció que la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 9° del Código Civil, dejaría sin aplicación el artículo 95 de la Constitución, que establece que “...*Toda persona está obligada a cumplir la Constitución y las leyes...*”, “por cuanto permitiría llegar al absurdo de que algún asociado, alegando la ignorancia de una ley que reconoce derechos ajenos, los desconozca.” Es claro que el cumplimiento de este deber establecido por la Constitución, es un presupuesto necesario para preservar un orden justo y su cumplimiento no puede ser desconocido.

Ahora bien, respecto al traslado mismo al fondo de prima media, no es posible por una prohibición expresa legal que trata el art. 13 de la L/797 de 2003, puesto que el afiliado solo tenía la oportunidad para realizarlo cuando le faltaren 10 años o menos para cumplir con la edad para tener derecho a la pensión y al no hacer parte del régimen de transición no le aplica normatividad diferente.

En este sentido, queda claro que no es viable ordenar el traslado del afiliado al régimen de prima media, si embargo, es caso que el Tribunal decida confirmar la decisión de primer grado, solicito respetuosamente:

1. Se adicione a la sentencia la devolución de los gastos de administración, por ser esta una consecuencia misma de la declaratoria de ineficacia, así lo ha determinado la CSJ SL 4343-2019, y SL 5462 de 2019.



SERVICIOS LEGALES LAWYER'S LTDA.

Nit. 900 198 281-8 RÉGIMEN COMÚN

2. No se condene en costas a Colpensiones, toda vez que la administradora que represento hace parte del proceso como un tercero: a) es de buena fe, todo este tiempo estuvo ajeno al negocio jurídico celebrado entre al AFP y la afiliada, b) Al desconocer los hechos, solo le basta afirmar o negar los hechos que se encuentren probados en el expediente, c) no tiene disposición de derechos porque se esta sujeto al ordenamiento jurídico, el cual le señala existir una prohibición legal para aceptar el traslado de un afiliado en los términos del art. 13 de la L/797 de 2003, d) y d) es llamado al proceso por ser la única entidad del régimen de prima media del País.

En este sentido, solicito se revoque la decisión de primera instancia.

Agradezco su atención.

Cortésmente,

EDNA KATHERINE GÓMEZ LOSADA
Apoderada Colpensiones



Señores

JUZGADO 001 LABORAL DE CIRCUITO DE NEIVA

E. S. D.

Ref.: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA de SONIA MORA URREGO contra COLPENSIONES. RAD. 41001310500120180031600.

Asunto: Sustitución de Poder.

YOLANDA HERRERA MURGUEITIO, mayor de edad, domiciliada en la ciudad de Cali, identificada con la cédula de ciudadanía No. 31.271.414 expedida en Cali, portador de la tarjeta profesional No. 180.706 del C.S. de la J., obrando como representante legal de la sociedad SERVICIOS LEGALES LAWYERS LTDA, identificada comercialmente bajo el Nit 900198281-8, quien actúa como apoderada judicial de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, cordialmente me permito aportar a su despacho poder general que me ha sido conferido mediante escritura pública N° 3366 de 02 de septiembre de 2019, para actuar en calidad de apoderada de la demandada dentro del proceso de la referencia, razón por la cual solicito reconocerme personería adjetiva para actuar en los términos señalados en el referido poder.

Del mismo modo, me dirijo al Señor Juez a fin de manifestar que SUSTITUYO PODER al Doctor(a) EDNA KATHERINE GOMEZ LOSADA igualmente mayor de edad, identificado con la cedula de ciudadanía No. 1075285003 de NEIVA, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 286772 del C. S. de la J., para que continúe ejerciendo la representación judicial de COLPENSIONES dentro del proceso de la referencia.

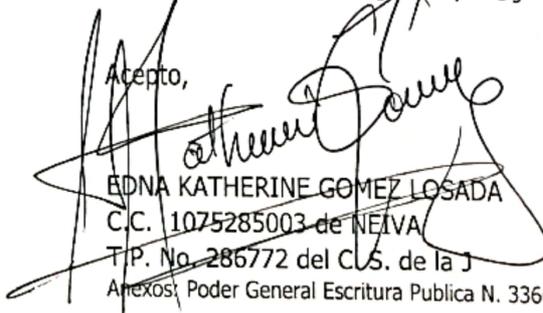
El apoderado sustituto queda facultado para continuar con el proceso hasta su culminación e intervenir atendiendo la defensa de los legítimos derechos de mi poderdante, con las mismas facultades inicialmente a mí conferidas por parte de COLPENSIONES, especialmente la facultad de sustituir.

Sírvase Señor Juez reconocerle personería al Doctor(a) EDNA KATHERINE GOMEZ LOSADA, para los efectos y fines del presente mandato.

Del Señor Juez,


YOLANDA HERRERA MURGUEITIO
C. C. No.31.271.414 de Cali
T.P. No. 180706, del C. S. de la J.
Correo electrónico: servicioslegaleslawyers@gmail.com

Acepto,


EDNA KATHERINE GOMEZ LOSADA
C.C. 1075285003 de NEIVA
T.P. No. 286772 del C.S. de la J.

Anexos: Poder General Escritura Publica N. 3366 del 2 de Septiembre de 2019