

Dra. MARIA NANCY GARCIA GARCIA
Magistrado
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE CALI – SALA LABORAL
E.S.D.
Cali – Valle

Demandante: JORGE HERNAN LOPEZ PEREZ
Demandado: PROTECCIÓN S.A.
Radicado: 76001-31-05-011-2019-00452-00
Asunto: Presentación de alegatos de conclusión.

Reciba cordial saludo,

ROBERTO CARLOS LLAMAS MARTINEZ, abogado en ejercicio e identificado como aparece al pie de mi firma, en mi condición de apoderado judicial de la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, en adelante **PROTECCIÓN**, Sociedad con domicilio principal en Medellín (Antioquia), constituida mediante escritura pública número 3100 del 12 de Agosto de 1991, otorgada en la Notaría 11 de Medellín, según certificado de existencia y representación expedido por la Superintendencia Financiera, representada dentro de este proceso por la doctora **JULIANA MONTOYA ESCOBAR**, identificada con cédula de ciudadanía No. 39.176.497 de Medellín (Antioquia), mayor de edad y domiciliada en Medellín, siendo la oportunidad procesal correspondiente y encontrándome dentro del término previsto para ello, manifiesto al despacho que, de conformidad con el **Estado del 08 de julio de 2021**, procedo a presentar los alegatos de conclusión dentro del proceso con **76001-31-05-011-2019-00452-00**, adelantado por el señor **JORGE HERNAN LOPEZ PEREZ**, así:

Solicito al Honorable Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral revoque la Sentencia de primera instancia, proferida por el **Juzgado 11 laboral del circuito de Cali**, en lo que tiene que ver con la condena en gastos de administración por las siguientes razones:

LA COMISIÓN DE ADMINISTRACIÓN es aquella que cobran las AFP para administrar los aportes que ingresan a la cuenta de ahorro individual de los afiliados, de cada aporte del 16% del IBC que ha realizado la demandante al Sistema General de Pensiones, la AFP ha descontado un 3% para cubrir los gastos de administración antes mencionados y para pagar el seguro previsional a la compañía de seguros, descuento que se encuentra debidamente autorizado en el artículo 20 de la ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003, y que opera tanto para el Régimen de Ahorro Individual como para el Régimen de Prima Media.

Durante todo el tiempo que la demandante ha estado afiliada al Fondo de Pensiones Obligatorias administrado por **PROTECCIÓN S.A.**, mi representada ha administrado los dineros que la misma ha depositado en su cuenta de ahorro individual, gestión que se ha realizado con la mayor diligencia y cuidado, pues **PROTECCIÓN** es una entidad financiera experta en la inversión de los recursos de propiedad de sus afiliados; adicionalmente, dicha gestión de administración se ve evidenciada en los buenos rendimientos financieros que ha generado la cuenta de ahorro individual de la demandante.



Así, NO es procedente que se ordene la devolución de lo que mi representada descontó por comisión de administración, toda vez que se trata de comisiones ya causadas durante la administración de los dineros de la cuenta de ahorro individual de la demandante, descuentos realizados conforme a la ley y como contraprestación a una buena gestión de administración, como es legalmente permitido frente a cualquier entidad financiera.

En este orden de ideas, si la consecuencia de la ineficacia y/o nulidad de la afiliación es que las cosas vuelvan al estado anterior, en estricto sentido se debe entender que el contrato de afiliación nunca existió y por ende nunca **PROTECCION** debió administrar los recursos de la cuenta de ahorro individual, los rendimientos que produjo dicha cuenta no se causaron y tampoco se debió cobrar una comisión de administración, sin embargo el artículo 1746 habla de las **restituciones mutuas, intereses, frutos y del abono de mejoras**, con base en esto debe entenderse que aunque se declare una ineficacia y/o nulidad de la afiliación y se haga la ficción que nunca existió contrato, no se puede desconocer que el bien administrado produjo unos frutos y unas mejoras, por eso el fruto o mejora que obtuvo el afiliado son los rendimientos de la cuenta de ahorro individual, producto de la buena gestión de la AFP y el fruto o mejora de la AFP es la comisión de administración, la cual debe conservar si efectivamente hizo rentar el patrimonio del afiliado.

Así las cosas, se puede hablar de unas prestaciones acaecidas que no pueden desconocerse sobre todo cuando se trata de contratos que tienen que ver con el derecho laboral y de la seguridad social, toda vez que si se aplicara en estricto sentido la teoría de la nulidad del derecho privado mediante la restitución completa de las prestaciones que uno y otro hubieren dado o recibido, se llegaría a la conclusión que el afiliado debe devolver los rendimientos de su cuenta a la AFP y ésta última la comisión de administración al afiliado, toda vez que si la comisión nunca se debió haber descontado, tampoco nunca debieron haber existido rendimientos.

Frente a los presuntos "*deterioros sufridos*" que alega la demandante fueron ocasionados por **PROTECCION S.A.**, es claro que estos no se han configurado y no existe culpa alguna imputable a la AFP demandada. Entiéndase **PROTECCION S.A.** Ello significa que los presupuestos del presunto deterioro de capital no se han configurado en el presente caso, teniendo en cuenta que además de no existir un daño, la actuación de esta administradora fue ajustada a derecho en el caso en particular, por lo que no se configuran dos de los elementos constitutivos del mismo.

Así las cosas, resulta totalmente ilegal pretender que por un acto producto de la voluntad de la afiliada, entiéndase **RUTH OBREGÓN MIRANDA**, se solicite que la administradora "*deba asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado*", en especial si tenemos en cuenta que durante la vigencia de la afiliación a esta Administradora, se le han garantizado a la demandante las rentabilidades de ley, lo que hace que lejos de producirse un detrimento patrimonial, se vea reflejado que la demandante se ha venido beneficiando desde hace Veintidós (22) años de las rentabilidades reconocidas en el RAIS, acorde con el traslado de régimen que solicitó la demandante ante **PROTECCION S.A.** en el año de 1996.

Debe observarse que el actuar de mi representada siempre se ha enmarcado en los postulados de la buena fe y en lo regulado por la Ley 100 de 1993, sin que exista mala fe, y por ende, la norma sobre la cual se fundamenta la parte actora - artículo 963 de C.C-, para elevar sus pretensiones, no tiene aplicación porque exige como elemento esencial que se advierta o presente mala fe, la cual jamás se presentó, ni en los trámites que generó la vinculación al fondo como traslado de AFP ni en su permanencia, destacándose entonces



que **RUTH OBREGÓN MIRANDA** tuvo las oportunidades que le brindó la ley, para regresar a **PROTECCION**, sin embargo decidió permanecer en el RAIS, para obtener los beneficios pensionales que este régimen le otorga a sus afiliados.

Ello indica que, al no demostrar la existencia de un daño, mucho menos puede derivarse una responsabilidad patrimonial de esta administradora, frente a un presunto "deterioro".

Los perjuicios que pretende reclamar la demandante ante **PROTECCION S.A.**, no se han configurado y no existe perjuicio alguno que reparar. Los presupuestos para hablar de un perjuicio, daño o deterioro, no se configuran en el presente caso, teniendo en cuenta que además de no existir perjuicio alguno, la actuación de mi representada fue ajustada a derecho, por lo que no se configuran dos de los elementos constitutivos del mismo.

En efecto, algunos doctrinantes señalan lo siguiente: (...) *cuando hablamos del carácter directo del daño, en realidad nos referimos al nexo de causalidad (De Cupid, 1975, p. 247), otro elemento sine qua non de los regímenes de responsabilidad. La relación de causalidad es el enlace que se reconoce entre dos fenómenos jurídicos: la causa y el efecto jurídico. Se trata del "nexo etiológico material (es decir, objetivo o externo) que liga un fenómeno a otro, que en cuanto concierne al daño, constituye el factor de su imputación material al sujeto."*

Así mismo, el daño debe ser cierto, veraz, real. El juez debe estimar como evidente el actual o futuro empobrecimiento patrimonial o la actual o futura transgresión de un derecho extra patrimonial. La prueba del daño le corresponde a la víctima, so pena de que la acción de responsabilidad no prospere (...).

En efecto decimos que el actor debe probar la existencia del daño- cur debeatur-. Concretamente, nos referimos a los perjuicios patrimoniales o materiales -daño emergente o lucro cesante, artículos 1613 y 1614 C.C.-. De manera concreta se afirma desde la jurisprudencia que el " *fundamento de cualquier condena por perjuicios materiales es su demostración idónea*" (Corte Suprema de Justicia de Colombia. Sala de Casación Civil, 1999 5 de octubre (...))

El tema de los perjuicios y su demostración ha tenido innumerables pronunciamientos por parte de la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil, entre los cuales citamos:

- En sentencia del 9 de julio de 2012, magistrado ponente doctor Ariel Salazar Ramírez, radicado 11001-3103-006-2002-00101-01, concluyó:

"Es por ello que esta corte ha afirmado que esos perjuicios sólo dan lugar a indemnización si quien los aduce logra probar que son ciertos, porque incluso en los eventos en que se deja establecida la responsabilidad por un hecho injusto, ésta no conduce en todos los casos, ni de manera indefectible, a la imposición de la condena en perjuicios..."

"... para que haya lugar a indemnización se requiere que perjuicios, los que deben demostrarse porque la culpa, por censurable que sea, no los produce de suyo. Vale esto como decir que quien demanda que se le indemnice debe probar que los ha sufrido. Más todavía: bien puede haber culpa y haberse demostrado perjuicios y, sin embargo, no prosperar la acción indemnizatoria porque no se haya acreditado que esos sean efecto de aquella; en otros términos, es preciso establecer el vínculo de causalidad entre una y otros".

- Sentencia del 17 de noviembre de 2011, magistrado ponente doctor William Namén Vargas radicado 11001-3103-018-1999-00533-01, en la que se dijo: " 3. *Centra la corte en la rogada responsabilidad, y concebida la civil como el deber legal de reparar, resarcir o indemnizar el quebranto inmotivado de un derecho, bien, valor o interés jurídicamente protegido, para su surgimiento es menester la concurrencia íntegra de sus elementos*



estructurales conforme a su clase o especie, cuya demostración, salvo norma expresa contraria corresponde al demandante".

Ello indica que al no demostrar la existencia de un "daño", los mismos no pueden derivar en una responsabilidad patrimonial en contra de la AFP demandada, que repetimos no ha causado. En este orden de ideas, mi representada no está llamada a asumir el pago de perjuicios o deterioros que claramente no se han causado.

En ese sentido presento alegatos,

De su Señoría atentamente,

ROBERTO LLAMAS M

ROBERTO CARLOS LLAMAS MARTINEZ

C.C. 73.191.919 de Cartagena (Bol)

T.P. 233.384 expedida por el CSJ.



LLAMAS MARTINEZ
ABOGADOS LABORALISTAS

Santiago de Cali – Valle del Cauca

Honorable Magistrado

Dra. **MARIA NANCY GARCIA GARCIA**

Y DEMAS HONORABLES MAGISTRADOS QUE CONFORMAN LA SALA LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE CALI
E.S.D

REFERENCIA: INTERPOSICION RECURSO
EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN
EN PROCESO ORDINARIO
LABORAL

DEMANDANTE: JORGE HERNAN LOPEZ PEREZ

DEMANDADO: PROTECCIÓN S.A.

RADICACIÓN: 76001310501120190045200 (Juzgado de origen:
Cuarto (11) Laboral del Circuito de Cali – Valle.

ROBERTO CARLOS LLAMAS MARTINEZ, mayor de edad y domiciliado en la ciudad de Cali- Valle del Cauca, identificado con la cédula de ciudadanía número 73.191.919 expedida en Cartagena (Bol), abogado en ejercicio y portador de la tarjeta profesional número 233.384 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de apoderado de la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías **PROTECCIÓN S.A.**, muy respetuosamente, informo al Despacho que de proferirse sentencia de segunda instancia desfavorable a los intereses de mi representada en cualquiera de los numerales de la parte resolutive de la sentencia tenga por admitido el **RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN** que se interpone con el presente escrito.

De sus señorías, muy respetuosamente,

Roberto Llamas

ROBERTO CARLOS LLAMAS MARTINEZ

C.C. 73.191.919 de
Cartagena (Bol) T.P.
233.384 del C.S. de la J.