

SEÑOR
JUEZ LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTA (Reparto)
E. S. D.

REFERENCIA: Proceso Ordinario Laboral de YANIRA ARIAS NUÑEZ contra AFP PROTECCION Y LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.

JUAN MANUEL GOMEZ OSORIO, abogado titulado, mayor de edad, domiciliado y residente en la ciudad de Bogotá, identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma, en ejercicio del poder a mi conferido por la señora **YANIRA ARIAS NUÑEZ** identificada con **C.C. 51.858.673**, me permito formular demanda Ordinaria Laboral de primera instancia contra la **AFP PROTECCION Y LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** representadas por sus representantes legales o quien hagan sus veces, para que previo el trámite legal correspondiente, mediante sentencia se profieran las condenas que indicaré en el acápite de las Pretensiones y de conformidad con los siguientes.

HECHOS

1. En el mes de abril de 1995 se realizó el traslado al fondo de pensiones AFP PROTECCION, sin que dicha entidad hubiere dado información sobre las condiciones del régimen de ahorro individual.
2. Que el traslado anterior se realizó sin respetar el término legal de permanencia del fondo de pensiones.
3. Nunca se me expusieron las consecuencias adversas que podía representar el traslado de régimen para aquellos servidores que ya contaban con una expectativa legítima en el régimen de prima media con prestación definida.
4. Se omitió realizar una proyección que acreditara que el régimen de ahorro individual en realidad le podía ofrecer unas condiciones más favorables en materia pensional que el de prima media con prestación definida al cual se encontraba afiliada hasta esa data.
5. Se omitió asimismo informar y explicar de manera clara y puntual la naturaleza del régimen privado de pensiones.
6. Ante la información incompleta y engañosa suministrada por el asesor de la AFP PROTECCION, y ante la errada expectativa generada por el asesor del fondo de pensiones, de que mejoraría sus condiciones pensionales, se suscribió el formulario de afiliación con el cual se tramitó su traslado de régimen, a favor del régimen de ahorro individual con solidaridad.

7. La demandante fue inducida a error por la AFP PROTECCION, ya que nunca se puso de presente información clara y suficiente sobre los efectos que su decisión de traslado de régimen podría tener en su derecho pensional. específicamente sobre la expectativa legítima que en las condiciones previstas en el régimen de prima momento le asistía de que las condiciones previstas en el régimen de prima media le fueran aplicadas por resultar más favorables a su situación pensional.
8. Se advierte entonces el error al que fue inducida la demandante por el fondo privado, error que vició el consentimiento a la hora de realizar el traslado de régimen y que deriva en la nulidad del acto de afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad.
9. Que al momento del traslado no se respetó el tiempo de permanencia.
10. A la fecha, la demandante se encuentra afiliada a la AFP PROTECCION, la cual la pensionara con una mesada pensional que no cubre el mínimo vital.
11. Al pensionarse con el régimen de prima media administrado por COLPENSIONES, la mesada pensional sería superior a la reconocida por el fondo de ahorro individual.

PRETENSIONES.

Con fundamento en los hechos expuestos, respetuosamente solicito señor juez se acceda a las siguientes pretensiones:

1. Declarar que la afiliación efectuada por la señora **YANIRA ARIAS NUÑEZ** al **FONDO DE PENSIONES PROTECCION** en el mes de abril de 1995, es inválida y/o nula por falta de Consentimiento Informado e ilegalidad en la misma por no cumplir el tiempo establecido en el respectivo fondo.
2. Declarar que la afiliación es nula por estar viciada la realizada en el mes de abril del año 1995, por falta de Consentimiento Informado e ilegalidad en la misma por no cumplir el tiempo establecido en el respectivo fondo.
3. Ordenar al **AFP PROTECCION** que autorice el traslado de la señora **YANIRA ARIAS NUÑEZ** a **COLPENSIONES** junto con los aportes que obren en su historia laboral y sus respectivos rendimientos.
4. Ordenar a **COLPENSIONES** que reciba la afiliación de la señora **YANIRA ARIAS NUÑEZ** y acredite en su historia laboral el tiempo cotizado ante el **AFP PROTECCION**.

5. Condenar a las demandadas al pago de las costas procesales, incluidas en estas las agencias en derecho

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. ILEGALIDAD DEL TRASLADO POR NO CUMPLIR EL TIEMPO DE PERMANENCIA MINIMA:

Para lo cual debemos indicar que ha considerado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, que como quiera que solo a partir del 1 de abril de 1994, empezaron a existir en Colombia dos regímenes diferentes entre los cuales se puede escoger como son el Régimen de Prima Media (RPM) y el Régimen de Ahorro Individual (RAI), pues antes de esta fecha solo existía el Régimen de Prima Media, la permanencia mínima de tres años que exigía el artículo, debe contabilizarse a partir de este 1 de abril de 1994 y por ende todos los traslados entre regímenes efectuados antes del 1 de abril de 1997, son inválidos o ilegales por el no respeto de este tiempo de permanencia mínima.

En este caso particular como ya vimos, al momento de trasladarse la señora **YANIRA ARIAS NUÑEZ**, en el mes de abril de 1995, no había trascurrido aun este tiempo de permanencia mínima que señalaba la ley 100 de 1993 en su momento.

Por otro lado se debe tener en cuenta lo señalado por la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación laboral, en especial el radicado bajo el número **39772 del 5 de octubre de 2010** con ponencia del Magistrado FRANCISCO JAVIER RICAURTE GÓMEZ, donde se resolvió un caso similar como el que aquí nos ocupa señalando lo siguiente:

*“Del hecho que la afiliación al Sistema General de Pensiones sea única y permanente, no se desprende, entonces, como lo dedujo el Tribunal, que para efectos de la selección de régimen de pensiones a que se refiere el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, el trabajador ya estuviere matriculado en el correspondiente al de prima media con prestación definida, desde el año 1985, cuando se afilió por primera vez al ISS, porque esa vinculación anterior apenas se dio hasta el año de 1990, de modo que cuando entró a regir el nuevo sistema se encontraba inactivo, y el afiliado vino a manifestar su voluntad de matricularse en uno u otro de los regímenes contemplados en la nueva legislación apenas en el año de 1995, cuando se afilió al ISS, estando vigente la Ley 100 de 1993. **Además, debe decirse que no cabe entender que el trabajador hubiere seleccionado régimen de pensiones desde el 8 de abril de 1985, como lo entendió el Tribunal, cuando aún no había entrado en vigencia el nuevo sistema general de pensiones y, por lo tanto, ni siquiera existía opción de régimen pensional a escoger, ya que el único existente era el administrado por los Seguros Sociales en el sector privado.**”*

2. ILEGALIDAD DEL TRASLADO POR FALTA DE CONSENTIMIENTO INFORMADO:

Ha venido estableciendo la Corte Suprema de Justicia, a partir de la **sentencia proferida dentro del radicado 31314 del 9 de septiembre de 2008**, una línea jurisprudencial respecto al denominado consentimiento informado, indicando que son nulas las afiliaciones efectuadas al Régimen de Ahorro Individual, cuando dicha decisión de afiliación no ha estado precedida de una clara, precisa, completa y honesta información al por afiliarse por parte de la administradora del RAI, sobre las consecuencias legales, patrimoniales y pensionales de dicha decisión, para que una vez la reciba y si es su voluntad allí si proceda en forma libre, voluntaria y con la debida información a afiliarse, correspondiendo la carga de la prueba en cuanto a demostrar que cumplió con dicho deber de información a la administradora de pensiones. .

Así lo ha dicho en diferentes providencias, algunas de las cuales se reseñan:

- Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral y de la Seguridad social, Magistrada Ponente Dra. Elsy del Pilar Cuello Calderón, dentro del radicado número 31314, calendada el nueve (09) de septiembre de dos mil ocho (2008), en donde manifestó lo siguiente:

“Las administradoras de pensiones hacen parte, como elemento estructural, del sistema; mediante ellas el Estado provee el servicio público de pensiones; tienen fundamento constitucional en el artículo 48 de la Carta Política, que autoriza su existencia, -desarrollado por los artículos 90 y s.s. de la Ley 100 de 1993 - cuando le atribuye al Estado la responsabilidad por la prestación del servicio público, “la dirección, coordinación y control” de la Seguridad Social, y autoriza su prestación a través de particulares. Las administradoras de pensiones han de estar autorizadas para fungir como tales si cumplen una serie de requisitos que las cualifican, hacen parte del elenco de las entidades financieras, cumplen una actividad que en esencia es fiduciaria y han de ajustar su funcionamiento a los requerimientos técnicos propios para esta clase de establecimientos, pero bajo el entendido de que todos ellos han de estar ordenados a cumplir con la finalidad de prestar un servicio público de la seguridad social.

La doble condición de las administradoras de pensiones, de sociedades que prestan servicios financieros y de entidades del servicio público de seguridad social, es compendiada en la calificación de instituciones de carácter previsional, que les atribuye el artículo 4° del Decreto 656 de 1994, y que se ha de traducir en una entidad con solvencia en el manejo financiero, formada en la ética del servicio público. Ciertamente las administradoras de pensiones son en esencia fiduciarias del servicio público de pensiones, razón por la cual su comportamiento y determinaciones deben estar orientadas no sólo a alcanzar sus propias metas de crecimiento y beneficio, sino a satisfacer de la mejor manera el interés colectivo que se realiza en cada persona que queda desprotegida por haberse cernido sobre sí una enfermedad o trauma que lo deja inválido, o la muerte sobre el miembro de la familia del cual depende, o sobre su afiliado cuando le llega el momento de su retiro de la vida productiva por imposición o disfrute de la vejez.

Las administradoras de pensiones lo son de un patrimonio autónomo propiedad de los afiliados, según lo prescribe el artículo 97 de la Ley 100 de 1993; la ley radica en ellas el deber de gestión de los intereses de quienes se vinculen a ellas, y cuyos deberes surgen desde las etapas previas y preparatorias a la formalización de su afiliación a la administradora. 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 doctrina ha bien elaborado un conjunto de obligaciones especiales, con específica vigencia para todas aquellas entidades cuya esencia es la gestión fiduciaria, como la de las administradoras de pensiones, que emanan de la buena fe, como el de la transparencia, vigilancia, y el deber de información. 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.

Bajo estos parámetros es evidente que el engaño que protesta el actor tiene su fuente en la falta al deber de información en que incurrió la administradora; en asunto neurálgico, como era el cambio de régimen de pensiones, de quien ya había

alcanzado el derecho a una pensión en el sistema de prima media, su obligación era la de anteponer a su interés propio de ganar un afiliado, la clara inconveniencia de postergar el derecho por más de cinco años, bajo la advertencia de que el provecho de la pensión a los sesenta años, era solo a costa de disminuir el valor del bono pensional, castigado por su venta anticipada a la fecha de redención. 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”.

- Sentencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia **SL – 12136 del 3 de septiembre de 2014, proferida dentro del radicado No 46292**, con ponencia de la Dra. Elsy Del Pilar Cuello Calderón, en donde reseño:

“Surge obvio que el alcance del tránsito del régimen de prima media al de ahorro individual con solidaridad, pudo traer para un contingente de personas la pérdida de la transición; por las características que el mismo supone, es necesario determinar si también en esos eventos puede predicarse simple y llanamente que existió libertad y voluntariedad para que el mismo se efectuara. Realizar dicha tarea debe partir de elementos objetivos, esto es que la libertad en la toma de una decisión de esa índole, solo puede justificarse cuando está acompañada de la información precisa, en la que se delimiten los alcances positivos y negativos en su adopción. (...) Una inoportuna o insuficiente asesoría sobre los puntos del tránsito de régimen son indicativos de que la decisión no estuvo precedida de la comprensión suficiente, y menos del real consentimiento para adoptarla.

Es evidente que cualquier determinación personal de la índole que aquí se discute, es eficaz, cuando existe un consentimiento informado; en materia de seguridad social, el juez no puede ignorar que, por la trascendencia de los derechos pensionales, la información, en este caso, del traslado de régimen, debe ser de transparencia máxima”

- En cuanto a las consecuencias de la declaratoria de la nulidad de la vinculación de una persona al RAI, la Corte Suprema de Justicia, a través de su Sala de Casación Laboral y de la Seguridad Social, con ponencia del Magistrado Eduardo López Villegas, explicó en la sentencia 31989 del nueve (09) de septiembre de dos mil ocho (2008), lo siguiente:

“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”.

3. Igualmente invoco como sustento jurídico de la presente demanda lo dispuesto en el artículo 53 de la Constitución Nacional de Colombia, El Código Sustantivo del Trabajo, El Código Procesal del Trabajo y demás normas aplicables al caso.

COMPETENCIA Y CUANTÍA.

La cuantía la estimo en suma superior a CIENTO MILLONES DE PESOS (\$100.000.000) Moneda corriente, y por el lugar en donde tienen su domicilio las partes, tiene usted competencia para conocer de esta demanda.

PRUEBAS

- **DOCUMENTALES QUE SE APORTAN.**

1. Certificado de existencia y Representación legal de la demandada
2. Proyección de la mesada pensional
3. Solicitud de nulidad de traslado ante COLPENSIONES

- **DECLARACIÓN DE TERCEROS**

Ruego recibir testimonio de la señora LUZ HELENA VELANDIA identificada con cedula de ciudadanía No. 52.047.688, JAIME ROJAS identificado con cedula de ciudadanía No. 93.120.438, quienes declararán sobre la falta de información que hubo por parte de los asesores de **AFP PROTECCION**, al momento de vincularse a dicha entidad.

COPIAS Y TRASLADO.

Anexo, tres copias (3) para los traslados y una copia para el archivo.

NOTIFICACIONES Y DIRECCIONES.

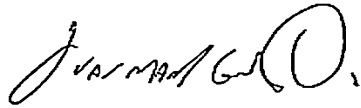
- **De los Demandados:**

1. **COLPENSIONES**, puede ser notificada en la Carrera 10 N° 72–33.
2. **AFP PROTECCION**, puede ser notificado en la Carrera 7 No. 32- 99 Bogotá.

- **La demandante y su Apoderado:**

Mi poderdante en la Carrera 6 No. 10 - 42 Of. 505 en esta ciudad de Bogotá D.C. y el suscrito en la Av Cra. 24 No. 40- 69 Of. 502 A, Celular 302 360 2711, correo electrónico soculmen@gmail.com de esta ciudad de Bogotá D.C.

Atentamente,



JUAN MANUEL GOMEZ OSORIO
C.C. 1.069.724.499
T.P. 284.460 C.S.J.