



Señores.

**JUEZ DIECINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI.**

**E. S. D.**

<b>REFERENCIA</b>	<b>PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA.</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA.</b>
<b>DEMANDADOS</b>	<b>COLPENSIONES y COLFONDOS S.A.</b>
<b>RADICACIÓN</b>	<b>76 001 31 05 019 2022 00414 00</b>
<b>ASUNTO</b>	<b>SUBSANACION DE DEMANDA.</b>

**MANUEL LATORRE NARVAEZ**, identificado con cédula de ciudadanía No. 6.254.380 de Cali (Valle del Cauca), abogado en ejercicio, portador de la T.P. No. 229739 del C.S. de la J., obrando conforme al poder conferido por el señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA**, identificado con cédula de ciudadanía No.85.449.445, me permito presentar **SUBSANACION DE DEMANDA ORDINARIA LABORAL**, de la siguiente manera:

**I. NOMBRE DE LAS PARTES Y DIRECCIÓN: (NUMERAL 2 y 3, ARTÍCULO 25 DEL CPT Y SS):**

**PARTE DEMANDANTE:**

- **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA**, identificado con cédula de ciudadanía No.85.449.445 expedida en Santa Marta / Domiciliado en la carrera 7 No. 74b -56- oficina 606 de la ciudad de Bogotá. / Tel: 3134314161/ E-mail: [jfacevedo@aclegal.net.co](mailto:jfacevedo@aclegal.net.co)

**PARTE DEMANDADA:**

- **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, Empresa Industrial y Comercial del Estado, cuyo domicilio principal es en la Carrera 10 No. 72 – 33, Torre B, Piso 11, en Bogotá D.C., representada legalmente por su presidente Dr. Juan Miguel Villa Lora, o quien haga sus veces al momento de la notificación de la demanda / Correo electrónico de notificación judicial: [notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co) , correo electrónico que se sustrajo de la página oficial de COLPENSIONES.
- **COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTIAS**, persona jurídica de derecho privado cuyo domicilio principal es la calle 67 No. 7-94 P 21 de la ciudad de Bogotá D.C., / Teléfono 3765066-3765155, representada legalmente por la señora Marcela Giraldo García o quien haga sus veces al momento de la notificación de la demanda - correo electrónico de notificación judicial: [procesosjudiciales@colfondos.com.co](mailto:procesosjudiciales@colfondos.com.co) , correo electrónico que se sustrajo del certificado de existencia y representación.  
**NIT:800149496-2**  
**Siglas: COLFONDOS S.A y COLFONDOS.**

**II. DOMICILIO Y/O DIRECCIÓN DEL APODERADO DEL DEMANDANTE: (NUMERAL 4, ARTÍCULO 25 DEL CPT Y SS):**

Carrera 100 No. 5-169 / oficina 313D / Edificio Oasis del C.C. Unicentro de la ciudad de Cali (Valle del Cauca), teléfono 3759195 – 3187945227 / E-mail: [manuel.latorre@tgconsultores.net](mailto:manuel.latorre@tgconsultores.net)

**III. CLASE DE PROCESO: (NUMERAL 5, ARTÍCULO 25 DEL CPT Y SS):**

Bogotá · Medellín · Cali · Barranquilla

New York · Texas · Tamarac - Florida · Madrid - España · Barcelona - España · Valencia - España · Canadá · Panamá · Costa Rica



Por la naturaleza de la acción y la cuantía de las pretensiones, se trata de un PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA.

#### IV. PRETENSIONES: (NUMERAL 6 ARTÍCULO 25 DEL CPT Y SS):

##### PRINCIPALES.

##### DECLARATIVAS:

1. Declarar la **ineficacia de la afiliación efectuada al RAIS** del señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA**, realizada y promovida por COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTIAS en el mes de abril de 1994, por el incumplimiento de los deberes legales de información al **demandante**.
2. Como consecuencia de **ineficacia**, se declare que todas las afiliaciones posteriores que hubiere efectuado **el demandante** en el RAIS carecen de validez jurídica.
3. Declarar que el señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA**, se encuentra **válidamente afiliado** al régimen de prima media con prestación definida administrado por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.

##### CONDENATORIAS:

1. Condenar a COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTIAS, como la administradora de pensiones en la que se encuentra afiliado **el demandante**, a registrar en el sistema de información de los fondos que la afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad del señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA** estuvo viciada de **ineficacia**.
2. Condenar a COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTIAS, como administradora en la que se encuentra afiliado actualmente el **demandante** a trasladar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, la totalidad del capital acumulado en la cuenta de Ahorro Individual del señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA**, junto con sus rendimientos y gastos de administración.
3. Condenar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, a activar la afiliación en pensión del señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA** en el RPMD.
4. Condenar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, a recibir los aportes del **demandante** trasladados del RAIS.
5. Condenar a las administradoras de pensiones demandadas sobre los demás derechos que resulten probados conforme a las facultades ultra y extra petita.
6. Condenar a las entidades demandadas al pago de las costas y agencias en derecho que se causen con ocasión de este proceso.

##### SUBSIDIARIAS.

##### DECLARATIVAS:



1. Declarar la **nulidad de la afiliación efectuada al RAIS** del señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA**, realizada y promovida por COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTIAS en el mes de abril de 1994, por el incumplimiento de los deberes legales de información al **demandante**.
2. Como consecuencia de **nulidad**, se declare que todas las afiliaciones posteriores que hubiere efectuado el **demandante** en el RAIS carecen de validez jurídica.
3. Declarar que el señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA**, se encuentra **válidamente afiliado** al régimen de prima media con prestación definida administrado por la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES.

#### CONDENATORIAS:

1. Como consecuencia de la nulidad de afiliación en el RAIS, **condenar** a COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTIAS, a trasladar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES, la totalidad del capital acumulado en la cuenta de Ahorro Individual del señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA**, junto con sus rendimientos y gastos de administración.
2. Condenar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, a activar la afiliación en pensión del señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA** en el RPMD.
3. Condenar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES, a recibir los aportes del **demandante** trasladados del RAIS.

#### V. HECHOS Y/O OMISIONES: (NUMERAL 7, ARTÍCULO 25 DEL CPT Y SS):

1. El señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA**, nació el 18 de febrero de 1967, según consta en su documento de identificación y registro civil de nacimiento.
2. El señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA**, cotizo al sistema de pensiones en el entonces Instituto del Seguros Sociales hoy COLPENSIONES, desde el 27 de abril de 1987 hasta el mes de mayo de 1994. Tal como se evidencia en la historia laboral de COLPENSIONES.
3. El señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA**, perteneció al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por el I.S.S. hoy COLPENSIONES. Tal como se evidencia en el certificado emitido por COLPENSIONES de fecha 06 de octubre del 2022.
4. El señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA**, suscribió formulario de afiliación con COLFONDOS S.A., **en el mes de abril del año 1994**. Tal como se evidencia en el formulario solicitud de afiliación No. 024231 de fecha 22-04-1994, y la historia laboral de COLFONDOS S.A.
5. COLFONDOS S.A., no realizó el acompañamiento, orientación, apoyo y guía al señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA** al momento del traslado de régimen pensional, para que pudiera elegir el régimen que más le convenía.



6. COLFONDOS S.A., no le brindo al señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA** al momento de traslado de régimen pensional **la información clara, completa y profesional sobre las desventajas y consecuencias** que le ocasionaría al vincularse al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.
7. COLFONDOS S.A., no informo al señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA** al momento del traslado de régimen pensional, **sobre los riesgos a los cuales se sometería en este nuevo régimen**, tales como: que el monto de la pensión depende de los rendimientos financieros y las características del mercado bursátil.
8. COLFONDOS S.A., no le realizo al señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA** al momento del traslado de régimen pensional, escenarios comparativos de pensión entre los dos regímenes pensionales existentes, ni proyecciones pensionales.
9. COLFONDOS S.A., no informo al señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA** al momento del traslado de régimen pensional, sobre la posibilidad que tenía de devolverse al Régimen de Prima Media o de retractarse de su afiliación en el RAIS.
10. El señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA**, durante la permanencia en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad no recibió por parte de COLFONDOS S.A., la asesoría completa, oportuna, transparente y comprensible sobre su situación pensional.
11. COLFONDOS S.A., no le brindo la debida asesoría al **demandante** sobre su situación pensional antes de cumplir los 52 años de edad.
12. El señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA**, continuó realizando sus aportes obligatorios a pensión en el RAIS desde el mes de mayo de 1994 hasta la actualidad.
13. El señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA**, actualmente se encuentra afiliado a COLFONDOS S.A.,
14. El señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA**, en el mes de junio del 2022, contrató una asesoría para conocer su situación pensional y en consecuencia el monto real de su pensión en los dos regímenes existentes.
15. Con el estudio pensional realizado en el mes de junio del 2022, anexo a la presente demanda, el señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA** se da cuenta que el fondo de pensiones donde ha permanecido afiliado le hizo tomar una decisión que le perjudica su futuro como pensionado.
16. El señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA**, por medio de apoderado radico derecho de petición ante el punto de atención de COLFONDOS S.A. de la ciudad de Cali, solicitando la nulidad o ineficacia de afiliación en pensión en el RAIS, y copia de todos los documentos que haya firmado en el fondo de pensiones desde el momento de la afiliación.
17. COLFONDOS S.A., mediante oficio del 25 de julio del 2022 dio respuesta desfavorable a la petición del hecho anterior, y hace entrega de los siguientes documentos: copia del formulario de solicitud de afiliación No. 024231 del 22-04-1994 de Colfondos, copia de la historia de bono pensional.



18. El **demandante**, radico un derecho de petición ante el punto de atención de COLPENSIONES de la ciudad de Cali, **solicitando la activación de la afiliación al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, bajo radicado No. 2022-9957989 del 21-07-2022, agotando la reclamación administrativa.**
19. COLPENSIONES, mediante oficio del 21 de julio del 2022 emite respuesta desfavorable a la petición del hecho anterior.

**VI. FUNDAMENTOS Y RAZONES DE DERECHO: (NUMERAL 8, ARTÍCULO 25 DEL CPT Y SS):**

**CONSTITUCION POLITICA NACIONAL.**

**Artículo 13 de la Constitución Política Nacional:** *Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.*

**Artículo 48 de la Constitución Política Nacional:** *La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley.*

**Artículo 53 de la Constitución Política Nacional:** *Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.*

**Artículo 334 de la Constitución Política Nacional – párrafo:** *“Al interpretar el presente artículo, bajo ninguna circunstancia, autoridad alguna de naturaleza administrativa, legislativa o judicial, podrá invocar la sostenibilidad fiscal para menoscabar Los derechos fundamentales, restringir su alcance o negar su protección efectiva”.*

**LEY 100 DE 1993.**

**Artículo 13- características del sistema general de pensiones.**

**El Sistema General de Pensiones tendrá las siguientes características:**

(...) b. *La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos por el artículo anterior es libre y voluntaria por parte del afiliado, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o del traslado. El empleador o cualquier persona natural o jurídica que desconozca este derecho en cualquier forma, se hará acreedor a las sanciones de que trata el inciso 1o. del artículo 271 de la presente ley.*



*e. Literal modificado por el artículo 2 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente: Los afiliados al Sistema General de Pensiones podrán escoger el régimen de pensiones que prefieran. Una vez efectuada la selección inicial, estos sólo podrán trasladarse de régimen por una sola vez cada cinco (5) años, contados a partir de la selección inicial. Después de un (1) año de la vigencia de la presente ley, el afiliado no podrá trasladarse de régimen cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez;*

**Artículo 12- regímenes del sistema general de pensiones.** *El Sistema General de Pensiones está compuesto por dos regímenes solidarios excluyentes pero que coexisten, a saber:*

- a-Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida.*
- b-Régimen de Ahorro individual con solidaridad.*

**Artículo 52- entidades administradoras.** *El régimen solidario de prima media con prestación definida será administrado por el Instituto de Seguros Sociales.*

*Las cajas, fondos o entidades de seguridad social existentes, del sector público o privado, administrarán este régimen respecto de sus afiliados y mientras dichas entidades subsistan, sin perjuicio de que aquéllos se acojan a cualesquiera de los regímenes pensionales previstos en esta Ley...*

**Artículo 271- sanciones para el empleador.** *El empleador, y en general cualquier persona natural o jurídica que impida o atente en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos e instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral se hará acreedor, en cada caso y por cada afiliado, a una multa impuesta por las autoridades del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social o del Ministerio de Salud en cada caso, que no podrá ser inferior a un salario mínimo mensual vigente ni exceder cincuenta veces dicho salario. El valor de estas multas se destinará al Fondo de Solidaridad Pensional o a la subcuenta de solidaridad del Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General de Seguridad Social en Salud, respectivamente. La afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador.*

Por lo anterior, el **demandante** se encontraba afiliado al RPMD administrado por el ISS hoy COLPENSIONES antes de vincularse al RAIS, y sin recibir la debida y oportuna asesoría por parte del fondo de pensiones COLFONDOS S.A., el señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA** se vinculó al RAIS en el mes de abril de 1994, por lo que se puede deducir que mi representado no pudo escoger de forma libre e informado el régimen que más le convenía.

## **CÓDIGO CIVIL COLOMBIANO.**

**Artículo 1502. requisitos para obligarse.** *Para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario:*

- 1o.) que sea legalmente capaz.*
- 2o.) que consienta en dicho acto o declaración y su consentimiento no adolezca de vicio.*
- 3o.) que recaiga sobre un objeto lícito.*
- 4o.) que tenga una causa lícita.*

*La capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, sin el ministerio o la autorización de otra.*



**Artículo 1508. vicios del consentimiento.** *Los vicios de que puede adolecer el consentimiento, son error, fuerza y dolo.*

**Artículo 1510. error de hecho sobre la especie del acto o el objeto.** *El error de hecho vicia el consentimiento cuando recae sobre la especie de acto o contrato que se ejecuta o celebra, como si una de las partes entendiese empréstito y la otra donación; o sobre la identidad de la cosa específica de que se trata, como si en el contrato de venta el vendedor entendiese vender cierta cosa determinada y el comprador entendiese comprar otra.*

**Artículo 1740. concepto y clases de nulidad.** *Es nulo todo acto o contrato a que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato según su especie y la calidad o estado de las partes. La nulidad puede ser absoluta o relativa.*

**Artículo 1741. nulidad absoluta y relativa.** *La nulidad producida por un objeto o causa ilícita y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas. Hay así mismo nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces. Cualquier otra especie de vicio produce nulidad relativa, y da derecho a la rescisión del acto o contrato.*

**Artículo 1742. obligación de declarar la nulidad absoluta.** *<Artículo subrogado por el artículo 2o. de la Ley 50 de 1936. El nuevo texto es el siguiente:> La nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aún sin petición de parte, cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello; puede así mismo pedirse su declaración por el Ministerio Público en el interés de la moral o de la ley. Cuando no es generada por objeto o causa ilícitos, puede sanearse por la ratificación de las partes y en todo caso por prescripción extraordinaria.*

**Artículo 1746. efectos de la declaratoria de nulidad.** *La nulidad pronunciada en sentencia que tiene la fuerza de cosa juzgada, da a las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo; sin perjuicio de lo prevenido sobre el objeto o causa ilícita. En las restituciones mutuas que hayan de hacerse los contratantes en virtud de este pronunciamiento, será cada cual responsable de la pérdida de las especies o de su deterioro, de los intereses y frutos, y del abono de las mejoras necesarias, útiles o voluntarias, tomándose en consideración los casos fortuitos, y la posesión de buena fe o mala fe de las partes; todo ello según las reglas generales y sin perjuicio de lo dispuesto en el siguiente artículo”.*

En torno al consentimiento que debe anteceder un acto o declaración, ha de decirse que este necesariamente debe ser claro, es decir, no debe dar lugar a duda alguna de que la persona se está obligando, bien sea porque manifiesta expresamente su intención de hacerlo o porque realiza actos inequívocamente dirigidos a asumir ese rol.

En tratándose de la afiliación al sistema pensional, lo primero que debe decirse es que los afiliados al mismo cuentan con el derecho de escoger libremente a que régimen se afilian, tal como lo indica el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993. En esa libertad de escogencia, es fundamental el consentimiento libre e informado que debe asistir al usuario de la seguridad social y en caso de que se vea truncado, bien sea por la inexistencia del



mismo, por la existencia de un vicio en su producción o por la indebida información o su ausencia, será pasible de nulidad tal escogencia.

A su vez, el artículo 1604 del Código Civil consagra que la prueba de la diligencia o cuidado en la celebración de contratos, **incumbe al que ha debido emplearlo**. *“Y en este específico caso no se agotan con solo traer a colación los documentos suscritos, sino que la evidencia de la asesoría brindada era suficiente para la persona, y eso no se satisfacía únicamente con llenar los espacios vacíos de un documento, sino con la evidencia real sobre la información plasmada correspondiente a la realidad y atendiera las pautas para que se adoptara una decisión completamente libre”* Sentencia SL19447-2017 Radicado 47125 del 27 de septiembre de 2017, M.P. Gerardo Botero Zuluaga.

Más adelante señala la anterior providencia que: *“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 pensionales, la información, es este caso, del traslado de régimen debe ser de transparencia máxima y la administradora tiene el deber del buen consejo, que la compromete a un ejercicio más activo para proporcionar la información suficiente”*.

La elección de cualquiera de los dos regímenes debe ser libre y voluntaria, **lo que se exige no es cualquier tipo de asesoría, sino aquella que permita el ejercicio de la libertad informada, cuya infracción castiga la propia normatividad** en la medida en que indica que si el empleador o cualquier persona natural o jurídica la desconoce, se hace merecedor de sancione previstas en el inciso 1 del artículo 271 de la Ley 100 de 1993, esto es que: *“el empleador y en general cualquier persona natural o jurídica que impida o atente en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos e instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral se hará acreedor, en cada caso y por cada afiliado a una multa impuesta por las autoridades”*. Así mismo tal disposición prevé las consecuencias en la infracción de la información veraz cual es, que *“la afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador”*.

Lo anteriormente señalado es muy relevante en el presente caso, dado que COLFONDOS S.A., **no cumplió con el deber mínimo de información al momento del traslado de régimen pensional del demandante**, teniendo como consecuencia que la afiliación del señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA** en el RAIS quede sin efecto.

## LA INEFICACIA – DEFINICIÓN GENERAL EN EL DERECHO PRIVADO.

La ineficacia del negocio jurídico, en su definición general, hace alusión a la ausencia de los efectos del mismo, conforme con lo querido o deseado por los contratantes, lo que puede ocurrir porque el contrato no produjo ningún efecto o porque los produce en menores rasgos o rasgos distintos de lo que las partes quisieron. El concepto de ineficacia, por regla general en el derecho privado colombiano, es entendido como el acto inexistente que no produce los efectos que estaría llamado a producir.

Para que un acto jurídico exista y produzca los efectos jurídicos propios de su naturaleza se requiere que en el respectivo acto se encuentren completamente consolidados los elementos esenciales, aquellos sin los cuales el acto no existe.

## LA INEFICACIA DE LA AFILIACIÓN EN EL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES.



Aplicando la definición general de ineficacia al caso de estudio, que es determinar la ineficacia de las afiliaciones al RAIS del demandante. En sentencia SL 9519 de 2015 la Corte Suprema de Justicia indico que “*se ha preocupado especialmente por destacar que, en el ámbito del sistema integral de seguridad social, la afiliación y la selección de un régimen de pensiones son actos rodeados de ciertas formalidades, con vocación de permanencia y que deben provenir de la elección libre, voluntaria y sin presiones del afiliado.*”

En igual sentido la Corte Suprema de Justicia en sentencia 1689 de 2019 advirtió que la ineficacia de la afiliación se presenta cuando la misma se ha realizado de manera desinformada al afiliado, textualmente indico:

*“la Corte advierte que la reacción del ordenamiento jurídico a la afiliación desinformada, es la ineficacia o la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado -artículos 271 y 272 Ley 100 de 1993-; de ahí que, es este, el tratamiento que le corresponde a la Sala darle al examen del acto de cambio de régimen pensional por trasgresión al deber de información.”*

Por lo cual, cuando la afiliación se ve influenciada por el empleador o cualquier tercero **sin la información** necesaria para que la persona conozca las consecuencias tanto positivas como negativas de la vinculación la misma se torna ineficaz, consecuencia que se deriva de los artículos 271 y 272 de la Ley 100 de 1993, los cuales me permito citar a continuación:

*“ARTÍCULO 271 DE LA LEY 100 DE 1993. “SANCIONES PARA EL EMPLEADOR. El empleador, y en general cualquier persona natural o jurídica que impida o atente en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos e instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral se hará acreedor, en cada caso y por cada afiliado, a una multa impuesta por las autoridades del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social o del Ministerio de Salud en cada caso, que no podrá ser inferior a un salario mínimo mensual vigente ni exceder cincuenta veces dicho salario. El valor de estas multas se destinará al Fondo de Solidaridad Pensional o a la subcuenta de solidaridad del Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General de Seguridad Social en Salud, respectivamente. **La afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador.**” (negrilla y subrayado fuera de texto)*

*“ARTÍCULO 272 DE LA LEY 100 DE 1993. “APLICACIÓN PREFERENCIAL. El Sistema Integral de Seguridad Social establecido en la presente Ley, **no tendrá, en ningún caso, aplicación cuando menoscabe la libertad, la dignidad humana o los derechos de los trabajadores.** En tal sentido, los principios mínimos fundamentales consagrados en el artículo 53 de la Constitución Política tendrán plena validez y eficacia.”*

Es así que para que el acto jurídico de afiliación a una administradora del sistema de seguridad social, en este caso de pensiones, surta efectos debe cumplir con ciertas formalidades y provenir de la elección libre y voluntaria, sin presiones del afiliado, además del cumplimiento por parte de las administradoras del sistema de ciertas obligaciones de información o asesoría.

En ese orden de ideas, **la expresión (de manera libre y voluntaria)** del artículo 13 de la ley 100 de 1993, debe estar **precedida de una asesoría clara, completa y comprensible a la asimetría de un afiliado lego en el tema, la cual solo se alcanza cuando se conocen las características, consecuencias, ventajas, desventajas y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales.** Razón por la cual el legislador desde la expedición de la Ley 100 de 1993 y en consonancia con los Decretos 663 de 1993 y 656 de 1994 les endilgo la



**obligación a las AFP de brindar la información necesaria** que le permita al afiliado a través de elementos de juicios claros y objetivos elegir de las ofertas del mercado lo que mejor le convenga a sus intereses, por lo que son responsables de los perjuicios que por su culpa puedan ocasionar a sus afiliados, por lo cual para que el acto jurídico tenga plena validez y surta los efectos jurídicos que está llamado a cumplir por su naturaleza se debe evaluar que la AFP haya cumplido con el deber de información y asesoría que le fue indilgado desde la ante sala de la afiliación hasta el disfrute efectivo de la prestación, así lo ha indicado la Corte Suprema de Justicia en diversa jurisprudencia.

Para el caso en concreto, la administradora del RAIS hoy demandada, omitió brindar información de suma importancia al demandante, sobre hechos relevantes a su situación pensional, al momento de afiliarse y permanecer en régimen de ahorro individual, sin el estudio previo de las condiciones pensionales particulares de su condición, por lo que el actor nunca tuvo la oportunidad de escoger libremente el régimen pensional que le era más favorable, por consiguiente, las afiliaciones efectuadas al RAIS se tornan ineficaces o nulas en los términos de la jurisprudencia emitida por la H. Corte Suprema de Justicia Sala Laboral y los Tribunales Superiores en su especialidad Laboral.

**En la sentencia SL 17595 del 18 de octubre de 2017**, la Honorable Corte Suprema de Justicia indicó, que cuando la AFP ha incumplido con el deber de ofrecer una información completa sobre las ventajas, desventajas y consecuencias del traslado al RAIS la afiliación es INEFICAZ. Así indicó textualmente:

*“(…) aquí y ahora , se recuerda que no es dable argüir que existe una manifestación libre y voluntaria cuando las personas desconocen sobre la incidencia que aquella pueda tener frente a sus derechos prestacionales, ni puede estimarse satisfecho tal requisito con una simple expresión genérica; de allí que desde el inicio haya correspondido a las Administradoras de Fondos de Pensiones dar cuenta de que documentaron clara y suficientemente los efectos que acarrea el cambio de régimen, so pena de declarar ineficaz ese tránsito”* (negrilla fuera de texto)

Teniendo en cuenta que la ineficacia de la afiliación se desprende del incumplimiento de las Administradoras de Pensiones en el deber de información que hace que la vinculación no estuviese precedida de la libertad y voluntad del afiliado, pues este desconocía de las consecuencias positivas y negativas de la vinculación, se pasa a analizar justamente el deber que tenían las administradoras frente a mi representado.

**LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA LABORAL**, mediante sentencia **SL 1452 del 03 abril del 2019**, consideró:

**1- El deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones: Un deber exigible desde su creación.**

(...)

*De esta manera, como puede verse, desde su fundación, las sociedades administradoras de fondo de pensiones tenían la obligación de garantizar una afiliación libre y voluntaria, mediante la entrega de la obligación suficiente y transparente que permitiera al afiliado elegir entre las distintas opciones posibles del mercado, aquella que mejor se ajustara a sus intereses. No se trataba por tanto de una carrera de los promotores de la AFP por capturar a los ciudadanos incautos mediante habilidades y destrezas en el ofrecimiento de los servicios, sin importar las repercusiones colectivas que ello pudiese traer en el futuro. La actividad de explotación económica del servicio de la seguridad social debía estar precedida del*



*respeto debido a las personas e inspirado en los principios de prevalencia del interés general, transparencia y buena fe de quien presta un servicio público.*

*Por tanto, la incursión en el mercado de las AFP no fue totalmente libre, pues aunque la ley les permitía lucrarse de su actividad, correlativamente les imponía un deber de servicio público, acorde a la inmensa responsabilidad social y empresarial que les asistía de dar a conocer a sus potenciales usuarios “la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado”*

*Ahora bien, la información necesaria a la que alude el estatuto orgánico del sistema financiero hace referencia a la inscripción de las características, condiciones, acceso y servicio de cada uno de los regímenes pensionales, de modo que el afiliado pueda conocer con exactitud la lógica de los sistemas y privados de pensiones. por lo tanto, implica un parangón entre las características, ventajas y desventajas objetivas de cada uno de los regímenes vigentes, así como de las consecuencias jurídicas de traslado...*

**2- El simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente- necesidad de un consentimiento informado.**

*Para el tribunal basta la suscripción del formulario de afiliación, y además, que el documento no sea tachado de falso, para darle plena validez al traslado.*

**La sala considera desacertada esta tesis, en la medida que la firma del formulario, al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos preimpresos de los fondos de pensiones, tales como “ la afiliación se hace libre y voluntaria”, “ se ha efectuado libre, espontanea y sin precisiones” u otro tipo de leyendas de este tipo o aseveraciones, no son suficientes para dar por demostrado el deber de información. A lo sumo, acreditan un consentimiento, pero no informado.**

**3- De la carga de la prueba- inversión a favor del afiliado.**

(...)

*En consecuencia, si se arguye que a la afiliación, la AFP no suministro la información veraz y suficiente, pese a que debía hacerlo, se dice con ello, que la entidad incumplió voluntariamente una gama de obligaciones de las que depende la validez del contrato de aseguramiento. En ese sentido, tal afirmación tal afirmación se acredita con el hecho positivo contrario, esto es, que se suministró la asesoría correcta. Entonces, como el trabajador no puede acreditar que no recibió información, corresponde a su contraparte demostrar que sí la brindo, dado que es quien está en la posición de hacerlo...*

De igual manera, la honorable **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA LABORAL**, mediante sentencia **SL 1688 del 08 de mayo del 2019- Radicado No. 68838- M.P- CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO-**, considero:

(...)

*La oportunidad de la información se juzga al momento del acto jurídico del traslado, no con posterioridad. Como se dijo, el afiliado requiere para tomar decisiones la entrega de datos bajo las variables de tiempo e información que le*



*permitan ponderar costos, desventajas y beneficios hacia el futuro. Desde el punto de vista, un dato será relevante si es oportuno, es decir, si al momento en que se entrega brinda al destinatario su máximo de utilidad. Por el contrario, si la asesoría no se otorga oportunamente y, por tanto, pierde su utilidad, ello equivale a la ausencia de información...*

En complemento de lo anterior, la Honorable **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA LABORAL**, mediante sentencia **SL-3464 del 14 de agosto del 2019- Radicado No. 76284. M.P CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO-**, considero:

(...)

***1- La reacción jurídica al incumplimiento del deber de información es la ineficacia***

*En sentencia CSJ SL1688-2019 la Corte precisó que la sanción impuesta por el ordenamiento jurídico a la afiliación desinformada es la ineficacia o exclusión de todo efecto al traslado. Por ello, el examen del acto de cambio de régimen pensional, por transgresión del deber de información, debe abordarse desde la institución de la ineficacia en sentido estricto.*

*En la citada providencia, la Corte recordó que la ineficacia se caracteriza porque desde su nacimiento el acto carece de efectos jurídicos, es decir, este instituto excluye o le niega toda consecuencia jurídica. Según este concepto, la sentencia que declara la ineficacia de un acto no hace más que comprobar o constatar un estado de cosas (la ineficacia) surgido con anterioridad al inicio de la litis.*

*Igualmente, recordó la Corte que este instituto tiene una finalidad tuitiva y de reequilibrio de la posición desigual de ciertos grupos o sectores de la población que concurren en el medio jurídico en la celebración de actos y contratos. De ahí que en los últimos años haya tenido un desarrollo vertiginoso en legislaciones tutelares, caracterizadas por la protección a ciertos grupos vulnerables, o que, por distintas razones, se encuentran en un plano desigual frente a su contratante. En estos sectores, el Estado interviene para salvaguardar la autonomía de las personas, reducir el desequilibrio negocial o evitar abusos de las posiciones dominantes de grupos económicos. Un ejemplo de ello es el derecho del trabajo, la legislación de protección al consumidor o del consumidor financiero.*

(...)

Por lo anterior, se deduce que el asesor de COLFONDOS S.A., no brindo información clara, completa y profesional al señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA** al momento del traslado de sus aportes a pensión al Régimen de ahorro Individual con solidaridad.

**CASO CONCRETO.**

El problema jurídico en la presente demanda se trata de determinar, si el traslado realizado por el señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA** del RPMD al RAIS, promovido por COLFONDOS S.A., es ineficaz, así como las demás afiliaciones en el RAIS, y como consecuencia de la ineficacia, determinar si el demandante tiene derecho a ser aceptado y trasladado al RPMD administrado hoy por COLPENSIONES.

Como consecuencia de esa falta de información **clara, completa, oportuna, cierta, veraz, especial, profesional, que debe trascender al simple deber de información**, el



**demandante** nunca tuvo la oportunidad de escoger libremente el régimen pensional que le era más favorable y por consiguiente la afiliación efectuada al RAIS es nula, en los términos de la jurisprudencia emitida por la H. Corte Suprema de Justicia Sala Laboral y los Tribunales Superiores en su especialidad Laboral.

## **RESPONSABILIDAD DE LAS ADMINISTRADORAS DE PENSIONES FRENTE A SUS AFILIADOS. -DEBER DE INFORMACIÓN.**

### **DECRETO 663 de 1993.**

#### **Artículo 97°. “Información.**

*1. Información a los usuarios. Modificado por el art. 23, Ley 795 de 2003. El nuevo texto es el siguiente: Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado y poder tomar decisiones informadas.*

*En tal sentido, no está sujeta a reserva la información correspondiente a los activos y al patrimonio de las entidades vigiladas, sin perjuicio del deber de sigilo que estas tienen sobre la información recibida de sus clientes y usuarios.*

#### **Texto anterior:**

**Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado.** Negrilla y subrayado fuera de texto.

### **DECRETO 656 DE 1994.**

**Artículo 4°.-**“En su calidad de administradoras del régimen de ahorro individual con solidaridad, las administradoras son instituciones de carácter previsional y, como tales, se encuentran obligadas a prestar en forma eficiente, eficaz y oportuna todos los servicios inherentes a dicha calidad. Por lo tanto, serán responsables **de los perjuicios que por su culpa leve se puedan ocasionar a los afiliados.**”(Negrillas fuera de texto).

a- Los derechos y deberes de los afiliados y de la administradora...”

**Artículo 15.** Todo fondo de pensiones deberá tener un plan de pensiones y un reglamento de funcionamiento aprobados de manera previa e individual por la Superintendencia Bancaria. El reglamento debe contener, a lo menos, las siguientes previsiones:

- a) Los derechos y deberes de los afiliados y de la administradora;
- b) El régimen de gastos conforme a las disposiciones que establezca la Superintendencia Bancaria, y
- c) Las causales de disolución del fondo.

*El texto del reglamento, así como del respectivo plan, deberá ser entregado a cada afiliado a más tardar al momento de su vinculación.*



Los reglamentos deberán ser redactados de forma tal que sean de fácil comprensión para los afiliados y la copia que de los mismos se entregue a éstos deberá emplear caracteres tipográficos fácilmente legibles.

**Artículo 18°.-**

(...)

“Parágrafo.- Los informes sobre modalidades de pensión que suministren las administradoras a los afiliados deberán contener los datos necesarios y suficientes sobre las alternativas existentes, de tal forma que permitan a los afiliados tomar decisiones que consulten sus mejores intereses.”

**DECRETO 720 DE 1994.**

**Artículo 12. OBLIGACIÓN DE LOS PROMOTORES.** *Los promotores que empleen las sociedades administradoras del sistema general de pensiones deberán suministrar suficiente, amplia y oportuna información a los posibles afiliados al momento de la promoción de la afiliación, durante toda la vinculación con ocasión de las prestaciones a las cuales tenga derecho el afiliado.*

Por lo anterior, las administradoras de pensiones tienen el deber de informar a sus afiliados o futuros afiliados sobre las consecuencias de la toma de decisiones que afecten sus derechos pensionales, **información que debe ser clara, completa, especial y profesional** en razón a la naturaleza de las administradoras de pensiones y del principio de confianza legítima que encuentran los afiliados en este tipo de entidades.

En complemento de lo anterior, la sala laboral de la Honorable Corte Suprema de Justicia ha resuelto estos asuntos de forma pacífica:

**SENTENCIA DEL 9 DE SEPTIEMBRE DE 2008 REFERENCIA: EXPEDIENTE NO. 31989, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DENTRO DEL PROCESO INSTAURADO POR JUAN RAFAEL VARGAS JARAMILLO contra PORVENIR S.A., con ponencia del Dr. EDUARDO LOPEZ VILLEGAS, que señaló:**

*“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 un afiliado lego, en materias de alta complejidad.*

*“...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 lo perjudica.** Negrilla fuera de texto.*

(...)

*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.*” Negrilla fuera de texto

**SENTENCIA CON RADICADO 33083 DEL 22 DE NOVIEMBRE DE 2011, M.P. DRA. ELSY DEL PILAR CUELLO, expuso textualmente:**

*“En ese sentido, resultaba necesario y obligado que el Fondo de Pensiones demandado proporcionara al actor una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras”* negrilla fuera de texto.

(...)

*“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.* Negrilla fuera de texto

*“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 DEL 3 DE SEPTIEMBRE DE 2014, RADICACIÓN RAD 12136 - 46292 M.P. ELSY DEL PILAR CUELLAR, señaló:**

*En efecto, es el propio Estatuto de la Seguridad Social el que conceptúa que el régimen de ahorro individual con solidaridad, si bien propende por «la competencia entre las diferentes entidades administradoras del sector público y sector social solidario», se rige bajo el respeto del «que libremente escojan los afiliados», lo que exhibe que el legislador, si bien permitió que nuevos actores económicos incursionaran en la administración del Sistema Pensional, no descuidó que se honraran las prerrogativas de los afiliados, menos*



si se tiene en cuenta, se insiste, que regularía derechos constitucionalmente protegidos como la pensión.

(...) el afiliado debe conocer los riesgos del traslado, pero a su vez los beneficios que aquel le reportaría, de otro modo no puede explicarse el cambio de un régimen al otro.

A juicio de esta Sala *no podría argüirse que existe una manifestación libre y voluntaria cuando las personas desconocen sobre la incidencia que aquella pueda tener frente a sus derechos prestacionales, ni puede estimarse satisfecho tal requisito con una simple expresión genérica; de allí que desde el inicio haya correspondido a las Administradoras de Fondos de Pensiones dar cuenta de que documentaron clara y suficientemente los efectos que acarrea el cambio de régimen, so pena de declarar ineficaz ese tránsito.*

Solo a través de la demostración de la existencia de la libertad informada para el cambio de régimen, es que el juzgador podría avalar su transición; no se trata de demostrar razones para verificar sobre la anulación por distintas causas fácticas, sino de determinar si hubo eficacia en el traslado, lo que es relevante para entrar a fijar la pérdida o no de la transición normativa.

COLFONDOS S.A., paso por alto el deber legal de advertir al afiliado, que dicho régimen no le convenía, porque en el régimen de ahorro individual mi poderdante no iba a alcanzar una mesada similar a la que obtendría en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, situaciones que vician de nulidad la afiliación en el fondo de pensiones privado.

En el caso particular del señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA**, la afiliación al RAIS lo perjudicó, pues le hizo perder el régimen de prima media con prestación definida y además que el valor de la mesada pensional va a estar por debajo de la que reconocería dicho régimen (conforme al estudio pensional del 15-06-2022), a pesar de continuar cotizando de forma ininterrumpida manteniendo su promedio salarial el valor de la mesada será inferior en el RAIS, circunstancias particulares que COLFONDOS S.A., omitió proporcionar al afiliado la asesoría profesional, incumpliendo con el deber de información al momento de traslado de régimen pensional.

No hubo por parte de COLFONDOS S.A., al momento de traslado de régimen pensional un análisis especial del caso en particular, ni proyecciones actuariales de un grupo liquidador especializado a fin de establecer y asesorar al señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA**, sobre las consecuencias que conllevaría trasladarse del régimen de prima media al de ahorro individual. Como lo ha señalado la H. Corte Suprema de Justicia, la afiliación conlleva una serie de derechos y obligaciones de los fondos, entre las obligaciones se encuentra la de brindar un estudio integral, que muestre las ventajas, desventajas, beneficios e inconvenientes al futuro de la afiliada, ello porque conforme el derecho constitucional a la seguridad social en materia pensional, la afiliación no puede implicar la pérdida de condiciones más favorables en el disfrute o en el propio acceso a la pensión, como la disminución del monto o acceder a la pensión en tiempo posterior.

De lo anterior, es posible concluir que el solo formulario de afiliación no es prueba de que la selección de dicho régimen se ha tomado de manera libre, espontánea y sin presiones, pues es obligación de los fondos al momento de efectuar la afiliación brindar la información completa, adecuada, suficiente, cierta y comprensible, “la elección del régimen pensional trasciende al simple deber de información y como emanación del mismo reglamento de la seguridad social la administradora tiene el deber del buen consejo que le 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 aun a llegar si este fuera el caso a desanimar al interesado de tomar una decisión que claramente le perjudica si ese fuera el caso”.**

En cuanto a la **CARGA DE LA PRUEBA**, como se indicó en **SENTENCIA RAD- No. 33083 DE NOVIEMBRE DE 2011**, de la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA** “la carga de la prueba corresponde precisamente al fondo demandado en atención al deber de información profesional pues debe tener la iniciativa de proporcionar todos los elementos que resulten relevantes para la toma de la decisión, es decir, mostrar su gestión de acuerdo a objeto de su prestación”. **Criterio al que debe sumarse el principio de la carga dinámica de la prueba, pues se encuentra COLFONDOS S.A., en mejor posición de probar los hechos y omisiones que se han puesto a consideración del Despacho, pues cuenta con las bases de datos, con la tecnología de punta suficiente, no solo para archivar documentos de acuerdo a las disposiciones legales que sobre la materia existen (para acreditar los posibles planes o proyecciones ofrecidas al demandante previo a la afiliación), sino que también podía documentar las actuaciones o situaciones que se presentaron al momento de la afiliación.**

Esta posición también fue ratificada por la misma **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA** en **Sentencia SL 1452 del 03 de abril del 2019 – Radicado No. 68852-magistrada ponente CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO**. Tal como fue expuesto anteriormente.

En este orden, **LA CARGA DE LA PRUEBA** recae en COLFONDOS S.A. correspondiente a demostrar que cumplió con su deber de ofrecer al afiliado una información veraz y suficiente cuando definía su situación de permanencia o cambio de régimen pensional, circunstancia que no alcanza a materializarse en el *examine* con la simple afirmación de haber cumplido con los requisitos exigidos por el artículo 11 del Decreto 692 de 1994 **pues le incumbía acreditar que le explico en detalle las consecuencias de la vinculación a su administradora.**

La administradora del RAIS hoy demandada, debe probar dentro de este proceso, que realmente le estaban ofreciendo la mejor oferta del mercado al señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA**, a fin de que pudiese tomar la decisión de manera informada, conforme lo dispone el **DECRETO 663 de 1993 en el Artículo 97°**.

**No se puede llegar a suponer que COLFONDOS S.A., asesoro o verifico la conveniencia de trasladarse de régimen pensional al señor JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA, si nunca le informo las diferencias tan importantes que existen entre los dos regímenes, no le informo sobre las consecuencia, desventajas, riesgos a los que se sometería si se trasladaba al RAIS, tampoco estimo el valor de la pensión en uno u otro régimen para establecer si en realidad le era más conveniente al demandante trasladarse.**

Por lo anterior, hasta el mes de junio del 2022, el **demandante** contrato por su cuenta un estudio pensional, donde evidencio que había sido engañado y que la información brindada sobre su situación pensional fue errada.

Del análisis actuarial adjunto en la demanda, se puede inferir que la administradora del RAIS demandada indujo en error al **demandante**, al hacerle pensar y creer que la afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad era lo que más le convenía, **era deber de COLFONDOS S.A., desanimarlo, al resultarle inconveniente el traslado de régimen y la continuidad en el RAIS, sin embargo, lo que hicieron fue incentivarlo para que tomara una decisión errada.**

Conforme lo anterior, se puede concluir que el señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA** no recibió la debida y oportuna asesoría de su situación pensional por parte de



COLFONDOS S.A. al momento del traslado de régimen ni durante el tiempo que ha permanecido afiliado al RAIS, y por el solo hecho de que firmará el formulario de afiliación al RAIS, no significa que estuviera expresando una voluntad y consentimiento libre de todo vicio, sino más bien obedece al engaño efectuado por los asesores del fondo privado y que a través de información que no correspondía con la realidad lograron persuadirlo para que suscribiera el formulario de afiliación para trasladarse a un régimen de pensiones; Como ha sido interpretado por la Corte Suprema de Justicia, para que esto ocurriera, era necesario establecer que “el afiliado efectivamente recibió una asesoría clara e ilustración suficiente acerca de las ventajas y desventajas que representaba para él, el cambio de R.P.M. a R.A.I.S., la manera en que se pensionaría en el R.P.M. y en qué posible cuantía, el capital necesario que se requeriría en el R.A.I.S. para obtener al menos una pensión del 110% del salario mínimo, datos que eran posibles de mostrarle al futuro pensionado, así fuera aproximativamente” en caso de que esta asesoría realmente se hubiese brindado al **demandante**, él no se habría trasladado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad y muy seguramente en el I.S.S., se habría beneficiado de todas las prerrogativas y requisitos propios de este régimen.

De tal forma es procedente declarar la NULIDAD y/o INEFICACIA de la afiliación en pensión de mi representado al régimen de ahorro individual con solidaridad; como consecuencia de ello ordenar a COLFONDOS S.A., como entidad en la que se encuentra afiliado el demandante, a trasladar todos los aportes en pensión al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, y ordenar a COLPENSIONES activar la afiliación en pensión del señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA** y recibir los aportes trasladados del RAIS.

#### **VII. MEDIOS DE PRUEBA: (NUMERAL 9, ARTÍCULO 25 DEL CPT Y SS):**

Solicito se decrete, practique y tenga en cuenta las siguientes pruebas:

##### ➤ **DOCUMENTALES.**

1. Copia de la cédula del señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA**.
2. Copia del registro civil de nacimiento del demandante.
3. Copia de certificación de afiliación del demandante en el RPMD, emitida por COLPENSIONES.
4. Copia del reporte de semanas cotizadas en el I.S.S. hoy COLPENSIONES.
5. Copia de la Historia laboral consolidada de COLFONDOS S.A.
6. Solicitud de nulidad y/o ineficacia de afiliación radicada ante COLFONDOS S.A. en la fecha de 18-07-2022.
7. Copia de la respuesta de COLFONDOS S.A., mediante oficio del 25 de julio del 2022.
8. Copia del formulario solicitud de afiliación No. 024231 de fecha 22-04-1994 de COLFONDOS S.A.
9. Copia de la historia del bono pensional del demandante.
10. Reclamación administrativa ante COLPENSIONES, Solicitud de activación de afiliación en el RPMD, radicada en la fecha del 21 de julio del 2022.
11. Respuesta de COLPENSIONES, mediante oficio del 21 de julio del 2022.
12. Estudio pensional, realizado el 15 de junio del 2022, por el actuario Vidal Arturo Castelblanco Castelblanco.

##### ➤ **INTERROGATORIO DE PARTE.**

- Solicito se sirva citar al **representante legal o a quien haga sus veces de COLFONDOS S.A.** para que absuelva el interrogatorio de parte que le formularé en audiencia, con el fin de determinar si se tuvo en cuenta las características especiales y particulares del señor **JUAN FERNANDO ACEVEDO NOGUERA**, y si se



cumplió con los deberes legales de información y asesoría al momento de la afiliación.

**VIII. CUANTÍA Y COMPETENCIA:(NUMERAL 10 Y 1, ART 25 DEL CPT Y SS):**

Por la naturaleza de la acción, al tratarse de una controversia referente al sistema de seguridad social integral que se suscita entre la demandante y las entidades administradoras de fondos de pensiones demandadas, en virtud de lo señalado en el **Numeral 4 del Artículo 2°** del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, es usted señor juez competente para resolver sobre las pretensiones de esta demanda.

**Por el lugar donde se agotó la reclamación administrativa, también es usted competente su señoría, por lo que el demandante escoge como factor de competencia ante el juez laboral del circuito de Cali -Valle del Cauca.**

Así mismo es usted competente para conocer del proceso en primera instancia instancia por la cuantía de las pretensiones, que estimo son superiores a 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes, esto es mayor a \$ **23.200.000**.

**IX. ANEXOS: (ARTÍCULO 26 DEL CPT Y SS):**

1. Poder para actuar debidamente otorgado.
2. Certificado de existencia y representación legal de COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTIAS.
3. Copia de la tarjeta profesional del suscrito.
4. Certificación de envío de la demanda a COLPENSIONES y COLFONDOS S.A.

Cordialmente;

**MANUEL LATORRE NARVAEZ.**  
**C. C. No 6.254.380 de Cali (Valle del Cauca).**  
**T.P No. 229739 del C.S. de la J.**