



Señores:

JUZGADOS LABORALES DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C. (Reparto)

E.

S.

D.

Demandante : **CLAUDIA XIMENA TORRES ESCOBAR**
Demandados : **COLFONDOS S.A.**
SOCIEDAD AFPC PORVENIR S.A.
SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS S.A.
COLPENSIONES
Proceso : **Ordinario laboral de primera instancia**
Asunto : **DEMANDA**

JHON ALEXÁNDER FLÓREZ SÁNCHEZ, mayor de edad y domiciliado en esta ciudad, abogado en ejercicio, identificado como aparece al pie de mi firma, obrando como apoderado de la señora **CLAUDIA XIMENA TORRES ESCOBAR**, identificada conforme al poder adjunto y que acepto expresamente, respetuosamente interpongo ante su Despacho demanda para adelantar un **PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA** en contra de **COLFONDOS S.A.**, **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** (En adelante **AFPC PORVENIR S.A.**), **SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS S.A.** y la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-** para que surtido el trámite legal correspondiente y mediante sentencia se confieran las condenas que indicare en la parte petitoria, escrito que se formula en los siguientes términos,

PARTES

- **DEMANDANTE. CLAUDIA XIMENA TORRES ESCOBAR**, mayor de edad, identificada con la cédula de ciudadanía 51.816.438 de Bogotá D.C., con dirección de notificación en la Calle 93 B N° 17 – 42 oficina 507 de la misma ciudad y al correo electrónico corporative@aviationis.us

DEMANDADOS:

- **COLFONDOS S.A.**, sociedad de derecho privado con **NIT 800.149.496-2** con domicilio en Bogotá D.C., representada legalmente por **JAIME RESTREPO PINZÓN**, o quien haga sus veces al momento de la notificación, ubicada en la Calle 67 N° 7 – 94 y al correo electrónico procesosjudiciales@colfondos.com.co y jemartinez@colfondos.com.co el cual se obtuvo del certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá.
- La **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, sociedad de derecho privado con **NIT 800.144.331-3** con domicilio en Bogotá D.C., representada legalmente por **MIGUEL LARGACHA MARTÍNEZ**, o quien haga sus veces al momento de la notificación, ubicada en la carrera 13 No 26 A – 65 de Bogotá D.C. y al correo electrónico





notificacionesjudiciales@porvenir.com.co y porvenir@en-contacto.co el cual se obtuvo del certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá.

➤ **SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS S.A.**, sociedad de derecho privado con **NIT 800.148.514-2** con domicilio en Bogotá D.C., representada legalmente por **Santiago García**, o quien haga sus veces al momento de la notificación, ubicada en la Avenida 19 N°. 109 A - 30 y al correo electrónico cliente@skandia.com.co el cual se obtuvo del certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá.

➤ La **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-**, es una Empresa Industrial y Comercial del Estado organizada como Entidad financiera de carácter especial, vinculada al Ministerio del Trabajo, con domicilio principal en esta ciudad, representada legalmente por su **Presidente – JUAN MANUEL VILLA** o quien haga sus veces al momento de la notificación y ubicada en la carrera 10 No 72 – 33 torre b piso 11 de esta ciudad y al correo electrónico notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co el cual se obtuvo de la página principal de esta administradora www.colpensiones.gov.co

INTERVINIENTES (Arts. 610 y 612 CGP)

➤ La **AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO**: representada legalmente por la **DIRECTORA GENERAL – MARTHA LUCÍA ZAMORA ÁVILA** o quien haga sus veces al momento de la comunicación de la presente acción, en la carrera 7 N° 75 – 66 piso 2 y 3 de Bogotá D.C. y al correo procesosnacionales@defensajuridica.gov.co el cual se obtuvo de la página principal de esta Entidad www.defensajuridica.gov.co

➤ El **MINISTERIO PÚBLICO** a través de los **PROCURADORES DELEGADOS PARA ASUNTOS DEL TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL** de la **PGN** a los **JUZGADOS LABORALES DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.** en la carrera 5 N° 15 – 80 de la misma ciudad y al correo electrónico procesosjudiciales@procuraduria.gov.co el cual se obtuvo de la página principal de esta Entidad www.procuraduria.gov.co

NARRACIÓN DE HECHOS

1. La señora CLAUDIA XIMENA TORRES ESCOBAR, nació el 1º de febrero de 1966.
2. La accionante a la fecha cuenta con 56 años de edad.
3. La promotora del proceso se afilió al régimen de prima media para el 02 de octubre de 1990 derivado de la relación laboral con NIT patronal 1006120612.
4. La demandante para abril de 1995 prestaba sus servicios en la empresa ASECONES LTDA.





5. A la fecha indicada en el numeral anterior, la demandante tenía conformado su grupo familiar con CARLOS ARTURO SIERRA VÉLEA, identificado con cédula de ciudadanía 16.589.478, como cónyuge.
6. Para el 18 de abril de 1995 el comercial JOSÉ DEIBI FRANCO SERNA de COLFONDOS S.A. realizó el acompañamiento para la firma del contrato de afiliación de la demandante a esta AFP cuando laboraba al servicio de ASECONES LTDA.
7. Para motivar el traslado de régimen pensional el comercial de COLFONDOS S.A. le indicó a la demandante:
 - a. Que el sistema político del país era muy inestable.
 - b. Que el Instituto de Seguro Social se acabaría y por tanto, no se tendría certeza sobre la posibilidad de pensionarse.
 - c. Que la mesada pensional que podría obtener la demandante al momento de pensionarse iba a ser más elevada que la del ISS.
 - d. Que la rentabilidad que se reconocía por las cotizaciones era más alta en el fondo privado que en el ISS.
 - e. Que se podía pensionar a cualquier edad, de acuerdo con el capital que tuviera ahorrado y si este era considerable.
 - f. Que podía retirar el dinero ahorrado en la AFP.
8. El traslado de régimen pensional de la actora del ISS hoy COLPENSIONES a COLFONDOS S.A. se hizo efectivo a partir del ciclo mayo de 1995.
9. Según la información suministrada por mi poderdante, fue trasladada a la AFPC PORVENIR S.A. con el formulario diligenciado el 26 de marzo de 2010, sin embargo, nunca firmó el contrato de vinculación por traslado entre fondos.
10. El traslado entre fondos, esto es, de COLFONDOS S.A. a la AFPC PORVENIR S.A. se hizo efectivo a partir del ciclo mayo de 2010.
11. La comercial y conocida de mi representada, señora SANDRA MARINA RESTREPO VERA de SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS S.A. le ofreció el traslado entre fondos para el mes de junio de 2012, lo que motivó a diligenciar el contrato de vinculación por traslado entre fondos del 24 de junio de 2012.





12. La comercial de SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS S.A. adujo para motivar el traslado entre fondos de la señora CLAUDIA XIMENA TORRES ESCOBAR que:
- Las administradoras de pensiones por regla general tenían condiciones similares, en comparación con donde fue trasladada irregularmente, es decir, la AFPC PORVENIR S.A.
 - Que brindaban la posibilidad de vincularse a un Fondo Mutuo de Inversión.
 - Que SKANDIA tenía un respaldo financiero y seguridad que le permitía mantener seguros sus recursos pensionales.
13. A la fecha indicada en el numeral 11 , la demandante tenía conformado su grupo familiar por:
- CARLOS ARTURO SIERRA VÉLEZ, identificado con cédula de ciudadanía 16.589.478 de Cali, como cónyuge.
 - CAMILA ANDREA SIERRA TORRES, identificada con cédula de ciudadanía 1.020.842.158 de Bogotá D.C., como hija de la demandante.
 - MARÍA GABRIELA SIERRA TORRES, nacida el 02 de marzo de 2006, con tarjeta de identidad número 1.031.648.648 de Bogotá D.C., como hija de la demandante.
14. Como resultado de lo narrado en el hecho número 12, la accionante se trasladó de la AFPC PORVENIR S.A. a SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS S.A., haciéndose efectiva a partir del ciclo julio de 2012.
15. Los comerciales de la AFP demandadas COLFONDOS y SKANDIA, jamás le informaron a mi poderdante:
- La incidencia del traslado de régimen pensional y entre fondos.
 - Que el término para retornar (en caso de desearlo), al régimen de prima media con prestación definida, debía ser conforme lo establecido en la Ley 100 de 1993 o en su defecto, la Ley 797 de 2003.
 - La diferencia entre la prestación definida (RPM) y la prestación definible (RAIS).
 - La comparación entre el fondo común del RPM y la cuenta individual del RAIS.
 - Modalidades pensionales del RAIS, esto es: (i) renta vitalicia inmediata, (ii) retiro programado, (iii) retiro programado con renta vitalicia diferida, (iv) retiro temporal variable con renta vitalicia diferida, (v) retiro temporal cierto con renta vitalicia de diferimiento cierto, (vi) renta temporal variable con renta vitalicia inmediata y (vii) retiro programado sin negociación de bono pensional.
 - Existencia o no de beneficiarios de la pensión, en caso de fallecimiento.





- g) La incidencia del contexto familiar para determinar el capital mínimo de la pensión en un fondo privado.
 - h) La manifestación expresa y enfática verbal de retracto, como un derecho de los afiliados al sistema general de pensiones
16. Los comerciales de las AFP demandadas COLFONDOS y SKANDIA jamás le informaron a CLAUDIA XIMENA TORRES ESCOBAR, las consecuencias adversas del traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad (RAIS).
 17. Las AFP demandadas COLFONDOS y SKANDIA no realizaron inducción, capacitación y supervisión idónea de sus comerciales para que informaran adecuadamente a CLAUDIA XIMENA TORRES ESCOBAR, en aras de tomar la mejor decisión, en los referente al traslado de régimen y entre fondos, sobre la liquidación y causación del derecho pensional, tal como lo dispone la Ley.
 18. La suscripción del formulario por parte de CLAUDIA XIMENA TORRES ESCOBAR relacionados con el traslado de régimen pensional y entre fondos, se motivaron en el error y el dolo generados por los comerciales de las AFP demandadas COLFONDOS y SKANDIA, al momento de la suscripción de cada contrato de afiliación.
 19. La accionante presentó escrito ante COLPENSIONES con el radicado 2022_4746222 del 18 de abril de 2022, agotando con ello la reclamación administrativa.
 20. La asesora del PAC de COLPENSIONES indicó al demandante la imposibilidad de traslado de régimen pensional, como quiera que debía haberse realizado antes de cumplir diez (10) años previos a la edad para pensionarse, tal como lo dispone el artículo 13 de la Ley 100 de 1993.
 21. La anterior información se consignó en el oficio del 18 de abril de 2022 e identificado con el caso 2022_4746222, por el que COLPENSIONES rechazó la solicitud de mi representado.
 22. La demandante tiene cotizadas al régimen de prima media 327,29 semanas (ver historial de COLFONDOS)
 23. La accionante tiene cotizadas en fondos del RAIS, 1.172,29 semanas con corte a diciembre de 2020.
 24. La promotora del proceso tiene cotizadas al sistema general de pensiones 1.499,58 semanas.

Con base en las anteriores situaciones fácticas, solicito al (a la) honorable Juez(a) acceda a las siguientes,

PETICIONES:

DECLARATIVAS:





PRIMERA. DECLARAR la nulidad de la afiliación por traslado de régimen pensional de CLAUDIA XIMENA TORRES ESCOBAR con la sociedad COLFONDOS S.A. al régimen de ahorro individual con solidaridad, por cuanto la misma contenía los vicios del consentimiento del error y dolo.

SEGUNDA. DECLARAR la nulidad de la afiliación por traslado entre fondos de CLAUDIA XIMENA ESCOBAR TORRES, entre la AFPC PORVENIR S.A. y SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS S.A., por cuanto contenían vicios del consentimiento del error y dolo.

TERCERA. DECLARAR que con ocasión a la nulidad del traslado con la sociedad COLFONDOS S.A. se deberán remitir todos los aportes, junto con sus rendimientos a COLPENSIONES por cuanto la afiliación de la demandante al régimen de prima media queda nuevamente vigente.

CONDENATORIAS:

PRIMERA. CONDENAR a SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS S.A., a realizar todas las gestiones para trasladar los aportes efectuados por CLAUDIA XIMENA TORRES ESCOBAR junto con todos sus rendimientos a COLPENSIONES.

SEGUNDA. CONDENAR a COLPENSIONES a recibir los aportes, rendimientos y cuotas de administración canceladas por CLAUDIA XIMENA TORRES ESCOBAR a las AFP demandadas como resultado de lo anterior.

TERCERA. CONDENAR a las demandadas a pagar las costas del proceso.

CUARTA. CONDENAR a las demandadas a lo extra y ultra petita en caso de ser procedente.

PRETENSIONES SUBSIDIARIAS. - DE LAS DECLARATIVAS:

PRIMERA. DECLARAR la ineficacia de la afiliación por traslado de régimen pensional de CLAUDIA XIMENA TORRES ESCOBAR, con la sociedad COLFONDOS S.A. al régimen de ahorro individual con solidaridad.

SEGUNDA. DECLARAR la ineficacia de la afiliación por traslado entre fondos de CLAUDIA XIMENA TORRES ESCOBAR, entre la AFPC PORVENIR S.A. y SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS S.A.

TERCERA. DECLARAR que con ocasión a la ineficacia del traslado con la sociedad COLFONDOS S.A. se deberán remitir todos los aportes, junto con sus rendimientos a COLPENSIONES.

PRETENSIONES SUBSIDIARIAS. - DE LAS CONDENATORIAS:

PRIMERA. CONDENAR a SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS S.A., a realizar todas las gestiones para remitir los aportes y rendimientos efectuados por CLAUDIA XIMENA TORRES ESCOBAR a COLPENSIONES.





SEGUNDA. CONDENAR a COLPENSIONES a recibir los aportes, rendimientos y cuotas de administración canceladas por CLAUDIA XIMENA TORRES ESCOBAR a las AFP demandadas, como consecuencia de lo anterior.

FUNDAMENTOS Y RAZONES DE DERECHO

VICIOS DEL CONSENTIMIENTO E INDUCCIÓN AL ERROR Y DOLO POR PARTE DE LOS COMERCIALES DE COLFONDOS S.A.

Es claro que **CLAUDIA XIMENA TORRES ESCOBAR**, suscribió formulario de traslado de régimen pensional y entre fondos, a excepción del de la AFPC PORVENIR S.A. pues a simple vista se observa que no es la firma de mi representada, convencida en que estaba eligiendo la mejor opción pensional, puesto que las comerciales lo engañaron bajo toda clase de ardises y promesas fraudulentas, tal como se expuso en los hechos planteados en la demanda.

Entonces las argucias de las comerciales pertenecientes a las AFP COLFONDOS S.A. y SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS, generaron en la promotora del proceso, un actuar con el convencimiento errado en que podría o mantendría sus condiciones pensionales, sin que se indicara en ningún momento que la demandante con dicha elección perdiera la facultada de movilidad que ofrece el artículo 13 de la Ley 100 de 1993¹ (modificada por la Ley 797 de 2003), que dispone:

“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. <Aparte subrayado **CONDICIONALMENTE** exequible> <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;**(...) Subrayas y negrillas más*

¹ La norma que regía el correcto actuar de asesoría pensional a favor de CLAUDIA XIMENA TORRES ESCOBAR era el artículo 13 de la Ley 100 de 1993 original o *pura* como se conoce en el argot judicial que específicamente rezaba: **Los afiliados al Sistema General de Pensiones podrán escoger el régimen de pensiones que prefieran. Una vez efectuada la selección inicial, éstos sólo podrán trasladarse de régimen por una sola vez cada tres (3) años, contados a partir de la selección inicial, en la forma que señale el gobierno nacional.**





En este orden de ideas, es claro que a la demandante NO le fue suministrada la información completa y necesaria para tomar una decisión tan trascendental en su vida, como lo era la de elegir el mejor régimen pensional, pues desconocía y no fue informado (como es su deber legal) por los(as) vendedores(as) de las AFP COLFONDOS S.A. y SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS, que en el momento en el cual se trasladara al régimen de ahorro individual con solidaridad tenía la oportunidad de trasladarse conforme lo ha desarrollado la ley, so pena, de perder la movilidad que el sistema garantiza a los afiliados al sistema general de pensiones.

Teniendo en cuenta lo anterior, se puede establecer con mediana claridad que el consentimiento por parte de CLAUDIA XIMENA TORRES ESCOBAR, con su rúbrica en el formulario de traslado y contrato de afiliación al RAIS y entre fondos con las AFP COLFONDOS S.A. y SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS, es insuficiente por cuanto mediaron sendos vicios del consentimiento, consistentes en el actuar doloso de las comerciales, quienes propugnaron diversas ideas que no se ajustaban a la realidad jurídica de la demandante, incurriendo en mala fe, que no es otra cosa que lo que *Sartre* denominaba "*actividad-pasiva*", conducta que se encamina en el actuar simulando que no se actúa, se piensa y se calcula lo que causa una acción-inacción estratégica, el objetivo es que los demás no adviertan que uno en verdad está actuando, que está decidiendo, que quiere manejar la situación pero sin que se note, suprimiendo las manifestaciones visibles de esa acción.

Veamos entonces que existía información importantísima, la cual fue omitida con bastante conocimiento de causa, es decir, de mala fe por parte de las comerciales de la AFP, esto es, con dolo, que de habérsela comunicado a la señora CLAUDIA XIMENA TORRES ESCOBAR, jamás hubiese firmado formulario de traslado de régimen o entre fondos o contrato de afiliación alguno, información como: a-. La diferencia entre prestación definida (RPM) y prestación definible (RAIS), a-. En el RPM hoy administrado por COLPENSIONES los aportes de los afiliados constituyen un fondo común de naturaleza pública, en donde los recursos se distribuyen para pagar las pensiones de todos, b-. En las AFP, los aportes de los afiliados constituyen una cuenta de ahorro individual pensional, c-. En el régimen de prima media, el valor de la pensión de vejez, no depende del ahorro sino del tiempo acumulado y del salario base de cotización, d- En el régimen de Ahorro Individual el monto de la pensión de vejez depende del capital ahorrado y la expectativa de vida del afiliado, establecida para rentistas vigente a la fecha de causación y disfrute de la prestación, e-. El valor de la pensión en el RPM no está sujeto al comportamiento de la economía y el mercado financiero, mientras que el RAIS, el monto acumulado por los afiliados sí depende del mercado financiero. Cuando los precios de los activos suben, se obtendrán ganancias y cuando caen, se podrá incluso perder parte del capital destinado para el financiamiento de la pensión, f-. Las personas que se encuentren en el RPM reciben una pensión vitalicia, siempre y cuando cumplan las condiciones estipuladas. Por otra parte, los afiliados al RAIS tienen diferentes modalidades para pensionarse (pueden escoger la que más se acomode a sus necesidades): renta vitalicia, retiro programado y retiro programado con renta vitalicia diferida, etc., g-. En el RAIS las pensiones se pagan con el ahorro individual de cada uno de los afiliados y contempla mecanismos de solidaridad como el Fondo de Garantía de Pensión Mínima. Mientras tanto, en el RPM, las pensiones se financian con los recursos del fondo común y con las transferencias que hace el Gobierno Nacional para garantizar los pagos de las mesadas de todos los pensionados bajo este régimen, h-. Para pensionarse, en el





RPM los afiliados deben cumplir con un número de semanas mínimas de cotización y cumplir con una edad determinada (57 años si es mujer y 62 años si es hombre). Lo cual permite concluir sin discusión alguna que la prestación es definida. Por su parte, en el RAIS, todo depende del saldo que tenga en su cuenta individual. Las semanas mínimas de cotización solo aplican para acceder a la garantía de pensión mínima y para liquidar pensiones de sobrevivencia e invalidez., i-. En el RPM, el afiliado no tiene una cuenta individual sino un número de semanas cotizadas, donde lo que cuenta al calcular la mesada es el salario promedio de los 10 últimos años. v. gr., si durante 30 años cotizó con el máximo legal y por vueltas de la vida, los últimos 10 cotiza sobre el mínimo, su pensión será determinada sobre el salario mínimo. Pero bajo otra óptica, si cotizó durante 12 años o más con base en el mínimo, y los últimos 10 los cotiza con el máximo legal, su mesada será el 55 % del máximo legal, j-. En el RAIS de acuerdo con lo establecido en el artículo 64 de la Ley 100 de 1993 tendría derecho a una pensión de vejez, a la edad que escojan, siempre y cuando el capital acumulado en su cuenta de ahorro individual les permita obtener una pensión mensual, superior al 110% del salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de expedición de esta ley, reajustado anualmente según la variación porcentual del índice de precios al consumidor certificado por el DANE, k-. En el RAIS, no tendría derecho a retroactivo pensional, mientras que en el RPM se causa retroactivo pensional, desde la data del cumplimiento de los requisitos legales para acceder a las prestaciones.

Conforme a lo anterior, en el presente caso emergía información provechosa, la cual fue omitida con bastante conocimiento de causa, es decir de mala fe por parte de las comerciales de las AFP COLFONDOS S.A. y SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS, con dolo, que de habérsela comunicado a CLAUDIA XIMENA TORRES ESCOBAR, jamás hubiese firmado el formulario de traslado y contrato de afiliación alguno.

La omisión de información por parte de las AFP COLFONDOS S.A. y SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS, fue tan ostensible y gravosa en contra de los intereses de mi representada, que no hay lugar a dudas que influyó, si o si, en la decisión que pudo haber tomado la afiliada pues se les hace creer a la mayoría de la gente que está en las AFP, mediante los diferentes sistemas de información que esos fondos son una preciosidad, con publicidad engañosa, haciéndole imaginar a la ciudadanía lo que quieren escuchar y no lo que la realidad jurídica y legal les designa para asesorar correctamente a los afiliados a tomar la decisión más trascendental de su vida y la cual no es otra que, escoger el destino para sobrellevar las contingencias de la vejez a través de la modalidad pensional que pueden cumplir para acceder a las prestaciones que establece la ley.

Ahora bien, observando la realidad este tipo de publicidad (engañosa) en contenidos por medios escritos, televisión, internet y radio, le informan a la población la verdad de este sistema pensional, la mayoría de las personas se enteran cuando están *ad portas* de su pensión o como en este caso particular cuando desean trasladarse al RPM, es decir que el grueso de la población, la gente joven, no tienen ni idea, en donde es que están incurso, ni qué consecuencias jurídicas les ocasiona su elección; aunado a lo anterior, tenemos la desinformación y la mala administración del Estado respecto de la administradora del régimen de prima media en este caso, de COLPENSIONES, situación que es aprovechada por los meros vendedores de los fondos privados para comercializar sofismas y se apartan de ser verdaderos asesores pensionales.





Ahora bien, los formularios de traslados, esto es, de régimen pensional y entre fondos formalizados con los respectivos contratos de afiliación de las AFP, y de acuerdo con la teoría general de los contratos conforme lo establecido en el art. 1502 del C.C., en el acto o contrato las partes se obligan recíprocamente, estableciéndose como requisitos para la validez del acto jurídico los contenidos en la norma.

En este orden de ideas, los requisitos que se debían tener en cuenta para la validez del contrato de traslado y afiliación con las AFP demandadas, son: **1- CONSENTIMIENTO EXENTO DE VICIOS** (error, fuerza, dolo, temor reverencial). **2- CAPACIDAD LEGAL** (contrario sensu, es la incapacidad, absoluta o relativa) **3- OBJETO LÍCITO** **4- CAUSA LÍCITA**, pero de acuerdo a lo manifestado anteriormente y con lo que la parte actora demostrará, más la carga que le asiste a la demandada, se establece que CLAUDIA XIMENA TORRES ESCOBAR, fue objeto de un engaño por parte de las(os) comerciales de las AFP COLFONDOS S.A. y SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS, quienes actuaron con dolo; porque le hicieron creer que estaba en lo correcto, tomando la mejor decisión para su vejez, le hizo crear el convencimiento errado de estar escogiendo la mejor opción en materia de pensiones, circunstancia inexacta pues con la suscripción de la afiliación lo único que obtuvo la demandante, fue renunciar, a su mejor opción pensional, con el agravante, que jamás le mencionaron la facultad de movilidad que garantiza el sistema general de pensiones.

No hay que hacer mayores análisis y lucubraciones para determinar que estas *meros(as) vendedores(as)* no le proporcionaron a la actora, la información necesaria y suficiente, respecto de las bondades de trasladarse a una AFP (RAIS) o peor aún, se omitió información o ésta fue de carácter sesgado.

En esos supuestos, la promotora del proceso tendrá el derecho a desafilarse del RAIS para volver al RPM, como causa de la nulidad del traslado y de la afiliación con dicha AFP o con los efectos de la ineficacia de este acto; con la perversa consecuencia de haber sentido la impotente zozobra de un aleatorio resultado en el proceso judicial, pero de otra parte, con la tranquilidad, que percibirá una mesada acorde con toda una vida laboral cotizando al sistema de seguridad social en pensiones, ello en concordancia con el derecho a la información; consagrado como derecho fundamental de toda persona, reconocido no solo en nuestra Constitución Política de 1991, sino también en leyes de menor jerarquía, como la ley de defensa del consumidor.

Entonces, si las comerciales de las AFP, hubieran suministrado la información adecuada, clara y concisa, a la señora CLAUDIA XIMENA TORRES ESCOBAR, podría haber tomado una decisión razonada y haber realizado las ponderaciones del caso y como esta información no lo fue, la decisión que se tomó fue a todas luces errónea, pero bajo el entendido que dicha circunstancia es imputable únicamente a los comerciales porque transmitieron las políticas y directrices de la AFP y no las de interés para la actora, amén que únicamente es la receptora de los beneficios que ofrece el sistema pensional en Colombia y si o si, tenía y tiene el derecho a la información financiera que en materia pensional pregonan la legislación tuitiva de la seguridad social.





En nuestro ordenamiento jurídico, se establece que no hay consentimiento válido, si se ha obtenido por el error, arrancado por violencia o sorprendido por el dolo, según el Código Civil. Los vicios del consentimiento consisten en la carencia de una voluntad sana con el objetivo de falsear, adulterar o anular dicha voluntad y alcanzar propósitos deseados, lo cual compromete su eficacia. La voluntad queda excluida cuando el consentimiento en su forma exterior está viciado y ha causado consecuencias nocivas a la afiliada (demandante), las cuales no precavía por la celebración de un negocio jurídico determinado.

En este estado de cosas, es forzoso determinar la ocurrencia de un error, entendido como una idea inexacta que se forma un contratante sobre uno de los elementos del contrato, en el que podemos creer que un hecho que es falso o es verdadero y viceversa. Implica el defecto de concordancia entre la voluntad verdadera, la voluntad interna y la voluntad declarada lo que crea un desequilibrio en el contrato. La doctrina distingue los errores que excluyen el consentimiento, a aquellos que lo vician y los que jurídicamente resultan irrelevantes. Vale precisar que existen 3 categorías de errores.

El primero de ellos es el *error obstáculo* ocasionando que el acto jurídico inexistente, porque no sólo vicia, sino que destruye el consentimiento, impidiendo que el acto jurídico se forme, el cual se puede materializar cuando i- Cuando recae sobre la naturaleza misma del acto jurídico, ii- Cuando recae sobre la existencia del objeto de la obligación y iii- Cuando recae sobre la identidad del objeto de la convención.

El error que causa el acto jurídico anulable se manifiesta cuando recae sobre la sustancia misma de la cosa que constituye el objeto del contrato, según el art. 1510 del Código Civil. Dentro de este se distingue: el *error in-substantia* o error sobre la sustancia de la cosa: según la teoría tradicional, es la que afecta la materia que forma la “cosa” y según la teoría moderna el error recae sobre ésta cuando se refiere a la cualidad de la cosa que los contratantes tomaron principalmente en cuenta para celebrar el acto o negocio jurídico.

Precisamente en esta categoría del error fue en el que cayó CLAUDIA XIMENA TORRES ESCOBAR, al tener el convencimiento errado dada protuberantes mentiras y silencios de los comerciales de las AFP COLFONDOS S.A. y SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS de que se estaba trasladando a lo mejor en materia pensional, cualidades que indiscutiblemente un fondo privado de pensiones nunca tendrá frente al RPM, con el agravante que en ningún escenario le indicaron a mi mandante que, solo podía retornar al RPM antes de tener diez o menos años, antes de cumplir la edad, con ocasión a lo reglado en la Ley 100 de 1993 (original o modificada), que al ser un hecho sencillo y claro, también fue objeto de silencio por lo comerciales de las AFP, lo que nos lleva a inferir que si un hecho tan simple como indicar la posibilidad de traslado por el requisito de fidelidad con cada administradora no fue objeto de comentario alguno, tampoco fue socializado las consecuencias o incidencias de traslado de régimen pensional.

CONTEXTO JURÍDICO DEL NEGOCIO PENSIONAL





Las administradoras de pensiones hacen parte del Sistema General de Seguridad Social; mediante ellas el Estado provee el servicio público de pensiones, y por lo tanto, están sometidas al imperio de la Constitución y la Ley. De otra parte, 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. Sobre la naturaleza de estas, la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA** ha manifestado que ejercen una actividad fiduciaria así:

"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 4º 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 el afiliado cuando le llega el momento de su retiro de la vida productiva por imposición o disfrute de la vejez.

Las administradoras de pensiones son el patrimonio autónomo propiedad de los afiliados, según lo prescribe el artículo 97 de la Ley 100 de 1993; la ley radica en ella: el deber de gestión de los intereses de quienes se vinculen a ellas, y cuyos deberes surgen desde las etapas previas y preparatorias 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 pensión 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, 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 administración 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.” **SL CSJ radicación 31989 del 9 de septiembre de 2008.** Subrayas y negrillas nuestras*

Bajo estos derroteros es evidente que el engaño que protesta mi mandante es fundado, ya que tiene su fuente en la falta al deber de información en que incurrieron las AFP COLFONDOS S.A. y SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS, en un asunto neurálgico, como era el cambio de régimen de pensiones al RAIS, con el agravante que no se le indicó la oportunidad para retornar al RPM conforme con la normatividad legal vigente, así mismo nunca se le advirtió, que eventualmente tenía una mejor expectativa pensional en el sistema de prima media, su obligación era la de anteponer a su interés propio de ganar un afiliado, la clara inconveniencia de renunciar a retornar al RPM o al RAIS, para que efectivamente beneficiaran a su potencial cliente, a quien hoy represento. En estas condiciones el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en el silencio que guarda el profesional, quienes no eran verdaderos asesores, sino *vendedores*, en lugar de proporcionar toda aquella información que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue.

CARGA DE LA PRUEBA A INSTANCIA DE LAS AFP - LÍNEA JURISPRUDENCIAL SOBRE LA NULIDAD O INEFICACIA POR TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL





En la sentencia traída a colación en el punto anterior, se consagra una inversión en la carga de la prueba, consistente en que las AFP, deben demostrar que sus agentes actuaron con la debida diligencia, mientras que bastará a la demandante argumentar las condiciones de las que deduce el engaño, que de haber sido conocidas por ella en aquel momento, hubieran implicado la decisión de continuar afiliada al régimen de prima media con prestación definida y no al RAIS. Para el efecto, la CSJ precisó:

“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 asentarle 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 entrañan.” CSJ. Rad. 31989 del 9 de septiembre de 2008 Subrayas y negrillas nuestras

De otra parte, traemos a colación diversas providencias sobre el *sub judice*, tenemos la **sentencia SL12136-2014** radicación 46292 donde se indicó: **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.** Subrayas y negrillas nuestras

De igual manera, en **sentencia SL9519-2015** radicación 55050 se expuso:

“En efecto, esta Sala de la Corte 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.

Tales características se derivan de lo dispuesto en el literal b) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, con arreglo al cual «...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...»; del artículo 16 de la Ley 100 de 1993, según el cual «...ninguna persona podrá distribuir las cotizaciones obligatorias entre los dos Regímenes del Sistema General de Pensiones.»; del artículo 11 del Decreto 692 de 1994, por virtud del cual «...la selección de uno cualquiera de los regímenes previstos en los artículos anteriores es libre y voluntaria por parte del afiliado...»; y el artículo 114 de la Ley 100 de 1993, de acuerdo con el cual «...los trabajadores y servidores públicos que en virtud de lo previsto en la presente Ley se trasladen por primera vez del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro





individual con solidaridad, deberán presentar a la respectiva entidad administradora comunicación escrita en la que conste que la selección de dicho régimen se ha tomado de manera libre, espontánea y sin presiones.»

En este caso, la Corte no puede pasar por alto el hecho de que el presunto traslado del actor, del régimen de prima media con prestación definida, al de ahorro individual con solidaridad, no cumplió en la materialidad con los propósitos legales de tal figura, con todas las implicaciones que ello conlleva y que se traducen en la posibilidad de brindarle al afiliado la facultad de seleccionar el régimen que más convenga a sus intereses pensionales. Dicho cambio de régimen, por otra parte, no tuvo la efectividad suficiente para rescindir una afiliación al Instituto de Seguros Sociales, continua, duradera y con vocación de permanencia.” Subrayas y negrillas nuestras

En sentencia SL 17595-2017 radicación 46292 la CSJ manifestó:

“Pues bien, analizado el material persuasivo, no encuentra la Corte que COLFONDOS haya cumplido con el deber de ofrecer una información completa sobre las ventajas, desventajas y consecuencias del traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad.

Así, en el asunto bajo escrutinio, brilla por su ausencia, los deberes y obligaciones que la jurisprudencia ha trazado en aquellos casos de traslado entre regímenes, entre los cuales se destaca: (i) la información que comprende todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional; (ii) 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; (iii) 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 (sentencia CSJ SL, del 9 de sep. 2008, rad. 31989).

(...) 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. (...) Puestas en ese escenario las cosas, y siendo coherentes con lo discurrido, se declarará la nulidad de la afiliación del actor al régimen de ahorro individual (...)

En sentencia SL4718-2108 radicación 59341 la CSJ reflexionó: **De lo anterior se concluye, que los jueces del trabajo y de la seguridad social, en su labor de impartir justicia, están obligados a interpretar el escrito de la demanda, en pro de descubrir la auténtica intención del suplicante, la contestación de la demanda y cualquier otra actuación, como también apreciar en su correcta**





dimensión el material probatorio recaudado, para concretar la declaración del derecho sustancial, haciendo uso inclusive de sus facultades oficiosas y empleando todos los medios legales que estén a su alcance, en aras de proteger el derecho a favor de quien corresponda.” Subrayas y negrillas nuestras

La referida providencia se trae a colación por cuanto en muchos casos análogos como el planteado se distorsiona el objeto del proceso, inclusive al punto extremo de considerar que para abordar el tema de la nulidad o ineficacia de traslado, es necesario que la parte demandante ostente el *régimen transicional*, o que tenga *expectativa de pensión*, no esté *prescrita la acción*, o que *la carga de la prueba está exclusivamente en cabeza del afiliado*, etc., lo cual es desproporcionado e inequitativo violando toda regla lógica de justicia, en relación con el sujeto débil de la relación jurídica como es el afiliado al Sistema de Seguridad Social en Pensiones y Financiero extendido armónicamente a los temas previsionales. En **sentencia SL4989-2018 radicación 47125** se adoctrinó:

(...) como en oportunidades anteriores lo ha dispuesto la Sala, pudiéndose traer a colación la sentencia CSJ SL17595-2017, donde se rememoró la CSJ SL, 8 sep. 2008, rad. 31989, en la que se dijo:

Sobre las consecuencias de la nulidad del traslado entre regímenes esta Sala en sentencia SL, del 8 de sep. 2008, rad. 31989, reiterada en varias oportunidades, adoctrinó:

[...] “La administradora tiene el deber de devolver al sistema todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del actor, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses como los dispone el artículo 1746 del C.C., esto es, con los rendimientos que se hubieren causado.

“Como la nulidad fue conducta indebida de la administradora ésta debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual, ora por los gastos de administración en que hubiere incurrido, los cuales serán asumidos por la Administradora a cargo de su propio patrimonio, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C.” Subrayas y negrillas nuestras

En **sentencia SL039-2019 radicación 53176** manifestó la máxima Corporación del Trabajo y de la Seguridad Social:

“Así las cosas, la Ley 100 de 1993 tanto en su artículo 36 como en el 13 literal b) prevé que cuando la decisión de traslado entre regímenes tiene que ser libre y voluntaria por parte del afiliado, y cuando ello no es así, contempló en el artículo 271 una sanción que consiste en que «la afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador», y el 272 dispuso la inaplicación de disposiciones lesivas a los asociados cuando quiera que con ellas se menoscabara la libertad, la dignidad humana y los derechos de los trabajadores, y advirtió sobre la preponderancia de los principios mínimos contenidos en el precepto 53 Constitucional.





Respecto de lo anterior, la jurisprudencia de esta Corporación ha expuesto que en temas tan importantes como la pérdida del régimen de transición y consecuentemente la imposibilidad de acceder a la pensión de vejez, se debe acudir a los principios y reglas que inspiran el sistema de seguridad social integral, en los que se dispone el traslado libre y voluntario, y la protección de un derecho constitucionalmente protegido como lo es la pensión. De lo que surge determinante que las entidades ya sea del régimen de prima media –RPM- o del régimen de ahorro individual con solidaridad –RAIS-, encargadas de su dirección y funcionamiento, garanticen que existió una decisión informada, y que esta fue verdaderamente autónoma y consciente, siendo su deber demostrar que le dio a conocer al afiliado los riesgos de su traslado y los beneficios de este. Así quedó plasmado en sentencia CSJ SL12136-2014 (...)

Debe resaltarse entonces, que cuando un afiliado toma la importante decisión de trasladarse de régimen, las administradoras de pensiones están obligadas a suministrarle información suficiente, clara y calificada, con el fin de ilustrarlo adecuadamente sobre todas las consecuencias que acarreará esa determinación; en especial para que no se incumpla lo que esta Corporación ha denominado «deber de información»; máxime si como en este caso, la afiliada al momento de su traslado pertenecía al régimen de transición, y como consecuencia de su decisión frente al cambio de régimen, está de un lado, perdería ese beneficio y de otro, afectaría su incidencia en el valor de la futura prestación.

(...) Nótese que la AFP PORVENIR S.A., entidad experta en materia pensional, y obligada a analizar cada caso y así proporcionar con la mayor claridad posible la información acerca de los beneficios y consecuencias que le acarrearía a la recurrente el traslado de régimen, no lo hizo, evidenciándose graves falencias en la información suministrada a esta y que sin duda influyeron en la decisión adoptada por la censura, además de la deficiente actividad probatoria por parte de la pasiva, en acreditar que sí cumplió con su deber de suministrar a la demandante una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría ese traslado, circunstancia que viciaba el consentimiento informado, pues bajo este panorama no podría afirmarse en este caso en particular y con las connotaciones especiales estudiadas, que su decisión fue libre y voluntaria, ante la orfandad probatoria de la demandada a quién como le correspondía demostrar su diligencia y cuidado en la asesoría brinda a la accionante.” Subrayas y negrillas nuestras

En sentencia SL1421-2019 radicación 56174 se consignó:

*“En cuanto al cumplimiento de los deberes de información por parte de las AFP y su acreditación en el proceso, esta Sala en la sentencia **CSJ SL4964-2018**, afirmó que las simples manifestaciones genéricas del afiliado de aceptar las condiciones del traslado no eran suficientes y quien debía probar la diligencia y cuidado era quien estaba obligado a emplearla, en este caso la AFP (...).*

(...) Para la Corte existen unas reglas básicas en cuanto a la calidad de la información que deben recibir quienes manifiestan su interés de trasladarse de régimen pensional, especialmente para los beneficiarios del régimen de transición; la Sala en la sentencia CSJ SL, 3 sep. 2014, rad. 46292, determinó que no solamente debe orientarse al afiliado hacia los beneficios que brinda el régimen al que pretende trasladarse, que puede ser cualquiera de los dos (prima media con prestación definida o ahorro individual con solidaridad), sino además el monto de la pensión que en cada uno de ellos se proyecte, la diferencia en el pago de los aportes que allí se realizarían, las implicaciones y la conveniencia o no de la eventual decisión y obviamente la declaración de aceptación de esa





situación. Esas reglas básicas, permiten en caso de controversia estimar si el traslado cumplió los mínimos de transparencia, y de contera, sirven de soporte para considerar si el régimen de transición le continuaba o no siendo aplicable.

(...) Bajo el anterior contexto, queda claro que existirá ineficacia de la afiliación cuando quiera que i) la insuficiencia de la información afecte los intereses del afiliado en procura de reivindicar su derecho o el acceso al mismo; ii) no será suficiente la simple suscripción del formulario, sino el cotejo con la información brindada, la cual debe corresponder a la realidad; iii) en los términos del artículo 1604 del Código Civil, corresponde a las Administradoras de Fondo de Pensiones allegar prueba sobre los datos proporcionados a los afiliados, los cuales, de no ser ciertos, tendrán además las sanciones pecuniarias del artículo 271 de Ley 100 de 1993, y en los que debe constar los aspectos positivos y negativos de la vinculación y la incidencia en el derecho pensional.” Subrayas y negrillas nuestras

En **sentencia SL1688-2019 radicación 68838** se dejaron importantes enseñanzas que por su trascendencia resumimos por temarios que servirán de base al despacho para fallar el sub judice. Tenemos que en este fallo se indicó que i) el deber de información a cargos de la AFP es un deber exigible desde su creación o fundación en el entendido de suministrar información necesaria, suficiente y transparente; ii) los cambios normativos entre la expedición de la Ley 1328 de 2009 y el Decreto 2241 de 2010 sobre el *deber de asesoría y buen consejo*, iii) ratificación del deber de información con la expedición de la Ley 1748 de 2014, el Decreto 2071 de 2015 y la Circular Externa No 016 de 2016 de la Superintendencia Financiera de Colombia sobre el *deber de la doble asesoría* resumiendo el tránsito legislativo así:

<i>Etapas acumulativas</i>	<i>Normas que obligan a las administradoras de pensiones a dar información</i>	<i>Contenido mínimo y alcance del deber de información</i>
<i>Deber de información</i>	Arts. 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993 Art. 97, numeral 1.º del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003 Disposiciones constitucionales relativas al derecho a la información, no menoscabo de derechos laborales y autonomía personal	<i>Ilustración de las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales, lo que incluye dar a conocer la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales</i>
<i>Deber de información, asesoría y buen consejo</i>	Artículo 3.º, literal c) de la Ley 1328 de 2009 Decreto 2241 de 2010	<i>Implica el análisis previo, calificado y global de los antecedentes del afiliado y los pormenores de los regímenes pensionales, a fin de que el asesor o promotor pueda emitir un consejo, sugerencia o recomendación al afiliado acerca de lo que más le conviene y, por tanto, lo que podría perjudicarle</i>





<i>Deber de información, asesoría, buen consejo y doble asesoría.</i>	<i>Ley 1748 de 2014 Artículo 3.º del Decreto 2071 de 2015 Circular Externa n.º 016 de 2016</i>	<i>Junto con lo anterior, lleva inmerso el derecho a obtener asesoría de los representantes de ambos regímenes pensionales.</i>
---	--	---

De lo narrando concluyó la CSJ SL que, la constatación del deber de información por parte de la AFP son ineludibles; el simple consentimiento consignado con la expresión de una firma en el formulario de afiliación es insuficiente, pues debe mediar el consentimiento informado, significa que existe consentimiento del acto pero no informado; la carga de la prueba está en favor del afiliado y a instancia de la AFP por estar en la posición y obligación legal de hacerlo; se precisaron los diversos criterios jurisprudenciales bajo el derrotero que no es exigible para abordar el temario tener consolidado un derecho pensional, menoscabo económico ni ostentar la garantía de la transición, pues el litigio debe versar sobre la información que se le suministró al afiliado en el momento del acto jurídico.

En **sentencia SL1689-2019 radicación 65791** delineó la inoperancia de la prescripción en estos asuntos y para tales fines ejemplificó: **En esa dirección, esta Sala ha construido una sólida y reiterada jurisprudencia relativa a que todas aquellas cuestiones innatas al derecho pensional no pueden verse afectadas por el trascurso del tiempo, tales como el porcentaje de la misma, los topes máximos pensionales, los linderos temporales para determinar el IBL, la actualización de la mesada pensional, su reajuste por inclusión de nuevos factores salariales e, incluso, el reconocimiento de títulos pensionales –bonos y cálculos actuariales–** (CSJ SL 23120, 19 de may. 2005; CSJ SL 28552, 5 dic. 2006; CSJ SL 40993, 22 en. 2013; CSL SL6154-2015, CSJ SL8544-2016, CSJ SL3937-2018). Subrayas y negrillas nuestras

Continuó diciendo la citada providencia: **En conclusión: la declaración de ineficacia del traslado de régimen pensional es imprescriptible, en tanto se trata de una pretensión meramente declarativa y por cuanto los derechos que nacen de aquella tienen igual connotación, pues, se reitera, forman parte del derecho irrenunciable a la seguridad social, calidad que implica al menos dos cosas: (i) no puede ser parcial o totalmente objeto de dimisión o disposición por parte de su titular (inalienable e indisponible), (ii) como tampoco puede extinguirse por el paso del tiempo (imprescriptible) o por imposición de las autoridades sin título legal (irrevocable).**

De lo anterior se desprendió la **sentencia SL1845-2019 radicación 57203**: *De modo que resulta imperioso que el actor recibiera información sobre las implicaciones del traslado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.*

Sobre los efectos de la declaratoria de nulidad o ineficacia la **sentencia SL 1897-2019 radicación 55013** indicó: **Dada la decisión en sede extraordinaria, se impone declarar la ineficacia de la afiliación de la actora al régimen de ahorro individual con solidaridad, esto es, que no surtió efecto alguno y, en consecuencia no perdió el régimen de transición a que se refiere el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, y como secuela Citi Colfondos S.A. debe transferir las cotizaciones que le hizo la actora, con los rendimientos financieros y gastos de administración al Instituto de Seguros Sociales (...)**





Por último, la cobra suma importancia, el contenido de la **sentencia SL1452-2019 radicación 68852** donde la CSJ excluyó y pone una barrera a lo sofismas planteados por los fondos de pensiones cuando expones exóticas tesis con carácter persuasivo, pero desconociendo el **derecho a la información del consumidor en materia pensional** y **deber del buen consejo**, al concluir:

4. El alcance de la jurisprudencia de esta Corporación en torno a la ineficacia del traslado – No es necesario estar ad portas de causar el derecho o tener un derecho causado

La Corte considera necesario hacer una precisión frente al razonamiento del Tribunal según el cual no hubo ninguna omisión por parte del fondo de pensiones accionado, puesto que la demandante no contaba con una expectativa pensional en atención al número de semanas cotizadas.

Tal argumento es equivocado, puesto que ni la legislación ni la jurisprudencia tiene establecido que se debe contar con una suerte de expectativa pensional o derecho causado para que proceda la ineficacia del traslado a una AFP por incumplimiento del deber de información.

De hecho, la regla jurisprudencial identificable en las sentencias CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL 31314, 9 sep. 2008 y CSJ SL 33083, 22 nov. 2011, así como en las proferidas a la fecha CSJ SL12136-2014, CSJ SL19447-2017, CSJ SL4964-2018 y CSJ SL4989-2018, es que las administradoras de fondos de pensiones deben suministrar al afiliado información clara, cierta, comprensible y oportuna de las características, condiciones, beneficios, diferencias, riesgos y consecuencias del cambio de régimen pensional y, además, que en estos procesos opera una inversión de la carga de la prueba en favor del afiliado.

Lo anterior, se repite, sin importar si se tiene o no un derecho consolidado, se tiene o no un beneficio transicional, o si está próximo o no a pensionarse, dado que la violación del deber de información se predica frente a la validez del acto jurídico de traslado, considerado en sí mismo. Esto, desde luego, teniendo en cuenta las particularidades de cada asunto.

De acuerdo con lo expuesto, el Tribunal cometió todos los errores imputados, primero, al sustraerse de su deber de verificar si la AFP brindó al afiliado información necesaria y objetiva sobre las características, riesgos y consecuencias del traslado; segundo, al plantear que la suscripción del formulario de afiliación era suficiente para materializar el traslado; tercero, al invertir la carga de la prueba en disfavor de la demandante y, cuarto, al supeditar su ineficacia a que el afiliado tuviese una suerte de derecho consolidado o proximidad a pensionarse.” Subrayas y negrillas nuestras

De la misma manera se podrá consultar, claro está para facilitar la labor judicial del despacho, las Sentencia SL5543 de 2021, SL5525 de 2021, SL5570 de 2021, SL5573 de 2021, SL5617 de 2021, SL5492 de 2021, SL5485 de 2021, SL5488 de 2021, SL5499 de 2021, SL5502 de 2021, entre muchísimas otras.

Por todo, es suficiente para aportar y facilitar la labor judicial en la resolución de las pretensiones planteadas, lo cual hace procedente condenar a SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS S.A. y como consecuencia, declarar la nulidad o ineficacia de la afiliación del traslado de régimen pensional y/o entre fondos de la señora CLAUDIA XIMENA TORRES ESCOBAR.





FUNDAMENTOS DE DERECHO

Son aplicables a este caso concreto, los artículos 1º, 48, 53 y 83 de la Constitución política de 1991, preámbulo, artículos 1, 48, 53 y 83, 1502, 1508 al 1519 del Código Civil Colombiano, 12, 14 y 15 del Decreto 692 de 1994, el artículo 13, literal 2 y 271 de la Ley 100 de 1993 modificada, 1º a 4 y 10 del Decreto 720 de 1994, 3 del Decreto 1161 de 1994, la Ley 795 de 2003 artículo 21, la Ley 1328 de 2009, sobre la información previa sobre ambos regímenes previo al traslado al consumidor financiero (afiliado al sistema pensional), el Decreto 2241 de 2010, artículos 1 a 7, 9º numeral 1, 3 e inciso del mismo artículo, el Decreto 1748 de 2014, sobre la información transparente a los consumidores del sector financiero, art. 2 y S.S., el Decreto 2071 de 2015, mediante el cual se establece el régimen de protección en el sector financiero y demás normas complementarias, sin perjuicio que el Despacho aplique el principio social *iura novit curia*.

MEDIOS DE PRUEBA

- a. **INTERROGATORIO DE PARTE:** Solicito al Despacho se sirva decretar y practicar este medio probatorio a instancia de la parte actora al representante legal de la **COLFONDOS PENSIONES Y CESANTÍAS S.A., AFPC PORVENIR S.A. y SKANDIA AFPC S.A.**, a través de cuestionario o formulación verbal que le realizaré en la fecha y hora que disponga su Despacho, la cual tiene como fundamento esclarecer los hechos puestos consideración de la autoridad judicial a través del presente proceso y que la incumben a cada uno de estos sujetos procesales.
- b. **DOCUMENTOS:**
1. Poder para actuar.
 2. Copia de la cédula de ciudadanía de la demandante.
 3. Certificado de existencia y representación legal de COLFONDOS S.A. expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá D.C.
 4. Certificado de existencia y representación legal de la AFPC PORVENIR S.A. expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá.
 5. Certificado de existencia y representación legal de SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS S.A. expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá.
 6. Copia de la cédula de ciudadanía de CARLOS ARTURO SIERRA VÉLEZ, esposo de la demandante.
 7. Registro civil de matrimonio entre la demandante y el señor CARLOS ARTURO SIERRA VÉLEZ.
 8. Copia de la cédula de ciudadanía de CAMILA ANDREA SIERRA TORRES, hija de la demandante.
 9. Copia de la tarjeta de identidad de MARIA GABRIELA SIERRA TORRES, hija de la demandante.
 10. Historia laboral de la actora, expedida por COLPENSIONES.





11. Formulario de afiliación por traslado de régimen pensional de la actora con COLFONDOS S.A.
12. Formulario entre fondos, que nunca fue firmado por mi representada, con la AFPC PORVENIR S.A.
13. Formulario de afiliación por traslado entre fondos de la AFP PORVENIR S.A. con SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS S.A.
14. Extracto de pensión obligatoria de la demandante expedida el 21 de enero de 2021, expedida por SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS.
15. Historia laboral para reclamación de bono pensional del 05 de abril de 2021, expedida por SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS.
16. Historia laboral de la demandante expedida por SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS.
17. Reclamación administrativa elevada por la demandante mediante escrito de diciembre de 2021 y radicado 2022_4746222 del 18 de abril de 2022.
18. Solicitud traslado de régimen pensional de la demandante con su firma y huella, la cual presentó con el reclamo administrativo 2022_4746222 del 18 de abril de 2022 y anexo del poder otorgado.
19. Oficio de respuesta a la reclamación administrativa BZ 2022_3903177-0819649 del 03 de mayo de 2022.
20. Reporte de vigencia de la tarjeta profesional y antecedentes disciplinarios del suscrito apoderado.

COMUNICACIÓN PREVIA – PRESENTACIÓN DEMANDA LEY 2213 DE 2022

Se anexa el correo electrónico del 16 de diciembre de 2022, por el cual se comunica a las accionadas la existencia del proceso, anexándoles el libelo introductor, anexos y medios de prueba que se harán valer en el presente litigio. Lo anterior, en observancia del artículo 6 de la Ley 2213 de 2022.

PROCEDIMIENTO – COMPETENCIA Y CUANTÍA

A la presente demanda debe dársele el trámite de un proceso ordinario laboral de primera instancia, en atención los artículos 11 y 12 del CPTSS, modificado por modificados por las Leyes 712 de 2001 y 1395 de 2010. En consecuencia, es usted competente Señor(a) Juez(a), para conocer de la demanda, por la naturaleza del proceso, el lugar en que se presentó la reclamación administrativa, el domicilio principal de las demandadas y de la cuantía, que supera los 20 smlmv.

RECLAMACIÓN ADMINISTRATIVA

Para dar cumplimiento al mandato contenido en el artículo 6° del CPTSS, modificado por el artículo 4 de la Ley 712 de 2001, y que determina un factor de competencia, se radicó ante la





ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-, reclamación administrativa con fecha 18 de abril de 2022, con número de radicación 2022_4746222.

ANEXOS

El poder conferido por la demandante, los documentos relacionados como prueba y el certificado de existencia y representación legal del fondo de pensiones convocado al proceso.

NOTIFICACIONES

Mi representada en la Calle 93 B N°. 17 – 42 oficina 507 de Bogotá D.C. y al correo electrónico corporative@aviationis.us ; **COLFONDOS S.A.**, en la Calle 67 N° 7 – 94 y al correo electrónico procesosjudiciales@colfondos.com.co y jemartinez@colfondos.com.co el cual se obtuvo del certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá; la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** en la carrera 13 No 26 A – 65 de Bogotá D.C. y al correo electrónico notificacionesjudiciales@porvenir.com.co y porvenir@en-contacto.co el cual se obtuvo del certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá; **SKANDIA PENSIONES Y CESANTÍAS S.A.**, en la Avenida 19 N°. 109 A - 30 y al correo electrónico cliente@skandia.com.co el cual se obtuvo del certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá y la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES-**, en la carrera 10 No 72 – 33 torre b piso 11 de esta ciudad y al correo electrónico notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co el cual se obtuvo de la página principal de esta administradora www.colpensiones.gov.co

Las intervinientes, **AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO** en la carrera 7 N° 75 – 66 piso 2 y 3 y al correo procesosnacionales@defensajuridica.gov.co y el **MINISTERIO PÚBLICO** en la carrera 5 N° 15 – 80 ambas en Bogotá D.C. y al correo electrónico procesosjudiciales@procuraduria.gov.co

El suscrito apoderado en la calle 26 A N° 13 – 97 oficina 906 Edificio Bulevar Tequendama de Bogotá D.C., al correo electrónico jhon.florez@laacc-asociados.com o al teléfono 3214114338.

Al (A la) H.H. Señor(a) Juez(a),


JHON ALEXÁNDER FLÓREZ SÁNCHEZ
C.C. 80.750.983 de Bogotá D.C.
T.P. 241.565 del C.S. de la Judicatura

