

Señor
JUEZ LABORAL DEL CIRCUÍTO DE BOGOTÁ D.C (Reparto)
Ciudad

REFERENCIA: DEMANDA ORDINARIA LABORAL
DEMANDANTE: JAIME ALBERTO CASTRO DIAZ
CÉDULA: 19.286.265
DEMANDADOS: ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y
CESANTÍAS PORVENIR S.A.
COLFONDOS PENSIONES Y CESANTÍAS Y
ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES
COLPENSIONES.

NATALIA GARZÓN SARMIENTO, mayor de edad y vecina de la ciudad de Bogotá D.C, abogada en ejercicio, identificada como aparece al pie de mi correspondiente firma, obrando en mi condición de apoderada del señor **JAIME ALBERTO CASTRO DIAZ**, persona igualmente, mayor y vecino de esta ciudad, conforme al poder que adjunto, respetuosamente me permito impetrar ante su despacho **DEMANDA ORDINARIA LABORAL** de primera instancia contra la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, la representada legalmente por el señor **MIGUEL LARGACHA MARTÍNEZ** o por quien haga sus veces al momento de la notificación de la presente demanda, contra **COLFONDOS PENSIONES Y CESANTÍAS**, la representada legalmente por **MARCELA GIRALDO GARCIA** o por quien haga sus veces al momento de la notificación de la presente demanda, y contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES**, representada legalmente por el Señor **JUAN MIGUEL VILLA LORA**, o por quien haga sus veces al momento de la notificación de la presente demanda, para que mediante el trámite legal correspondiente y mediante sentencia, se confieran las condenas que indicare en la parte petitoria, teniendo en cuenta los siguientes:

I. HECHOS

PRIMERO: Mi poderdante tiene 66 años de edad y cuenta con un total de 1.661 semanas cotizadas al Sistema General de Pensiones (688,5 semanas en el Régimen de Prima Media y 972,7 semanas en el Régimen de Ahorro Individual) con corte a agosto del 2022.

SEGUNDO: Aproximadamente en el mes de octubre del 2000, mi defendido fue visitado por un promotor comercial de la AFP Colfondos S.A., quien le mencionó las supuestas bondades que ofrecía el naciente Régimen de Ahorro Individual RAIS, tales como alta rentabilidad que le garantizaría una mayor mesada pensional en ese Fondo que en Seguro Social, pensión a cualquier edad, entre otras.

TERCERO: El promotor comercial de Colfondos S.A, afirmó a mi poderdante que dado el promedio de su salario **(\$4.000.000)**, superior a quince (15) salarios mínimos legales vigentes para la fecha del traslado y en consecuencia los aportes pensionales que venía y seguiría realizando, la rentabilidad que según él, podrían tener sus aportes, aunado al valor del bono pensional que se constituiría por su traslado, serían capaces de financiar una mesada pensional superior al promedio de su salario, lo anterior, según el promotor, era garantía suficiente para poder afirmar que su mesada pensional sería considerablemente más alta en ese Fondo de Pensión y en general en el Régimen de Ahorro individual que en el Régimen de Prima Media, Régimen que según el mencionado promotor estaba ad portas de ser liquidado y que por ende se encontraba en riesgo su ahorro pensional de no trasladarse al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, RAIS.

CUARTO: Mi defendido quien era y sigue siendo inexperto en el tema pensional, creyó de buena fe en las palabras del promotor comercial y dio credibilidad a su asesoría.

QUINTO: El promotor comercial de Colfondos S.A **NO** le entregó copia alguna de los estudios pensionales o matemáticos que soportaran las cifras mencionadas con las que indujo a mí defendido al traslado.

SEXTO: A pesar de la falta de soporte y evidencia, mi defendido se dejó llevar por las promesas de servicio e inducido por el promotor comercial y basado en su buena fe, realizó la afiliación a Colfondos S.A y en consecuencia al Régimen de Ahorro individual en el mes de noviembre del 2000 (fecha de efectividad).

SÉPTIMO: Posteriormente en el mes de noviembre del 2000, cuando mi defendido se encontraba laborando en la empresa ASOCIACION DE LABORATORIOS FARMACEUT, fue visitado por un promotor comercial de la AFP PORVENIR S.A.

OCTAVO: El promotor de AFP Porvenir S.A le mencionó a mi defendido las supuestas bondades que ofrecía esta AFP, tales como alta rentabilidad que le garantizaría una mayor mesada pensional en ese régimen y en esa administradora de pensiones.

NOVENO: Nuevamente, mi defendido quien era y sigue siendo inexperto en el tema pensional, creyó de buena fe en las palabras del promotor comercial y dio credibilidad a su asesoría.

DECIMO: Como había ocurrido en casos anteriores, el promotor comercial de AFP Porvenir S.A, **NO** le entregó copia alguna de los estudios pensionales o matemáticos que soportaran las cifras mencionadas con las que indujo a mí defendido al traslado.

DECIMO PRIMERO: A pesar de la falta de soporte y evidencia, mi defendido se dejó llevar por las promesas de servicio e inducido por el promotor comercial y basado en su buena fe, realizó la afiliación a la AFP Porvenir S.A en el mes de diciembre del 2000.

DECIMO SEGUNDO: Durante los años de vinculación ante la AFP Porvenir S.A., (es decir, entre el año 2000 hasta la actualidad, durante 23 años) mi defendido **JAMÁS** recibió acompañamiento o re-asesoría alguna por parte de esta AFP, salvo el envío ocasional de extractos, documentos mismos que mi poderdante no entendía y que en su AFP tampoco explicaron ni enseñaron en ningún momento sobre cómo interpretarlo.

DECIMO TERCERO: El traslado entre administradoras de fondos de pensiones y entre regímenes descrito anteriormente es prueba fehaciente de la desinformación sobre la cual se basó la afiliación de mi poderdante al sistema pensional desde el año 2000, pues **JAMÁS** durante el tiempo de su vinculación recibió información útil, completa, veraz, verificable y objetiva respecto de su situación pensional.

DECIMO CUARTO: Desde su vinculación al Régimen de Ahorro Individual, mí poderdante ha cotizado continuamente y siempre sobre salarios superiores al mínimo legal establecido anualmente, generalmente superiores a quince (15) salarios mínimos vigentes por cada año de afiliación a Porvenir S.A como consta en la historia laboral emitida por el Fondo mencionado anteriormente.

DECIMO QUINTO: Tras veintitrés (23) años de afiliación al Régimen de Ahorro Individual, a través de las AFP Colfondos y Porvenir S.A., mi defendido **JAMÁS** recibió una asesoría detallada, personalizada, objetiva y transparente, o seguimiento de parte de Porvenir S.A (AFP actual), no recibió consejo acerca de que decisiones podría tomar para mejorar sus cotizaciones y así programar una pensión de vejez digna y acorde a sus cotizaciones y calidad de vida.

DECIMO SEXTO: Al encontrarse cercano a su edad de pensión, mi poderdante comienza a cuestionarse sobre su futuro y su situación pensional, por lo que el día 28 de septiembre de 2021 radica solicitud de AFILIACIÓN al Régimen de Prima Media, ante COLPENSIONES, con el fin de lograr su afiliación al mencionado régimen.

DECIMO SÉPTIMO: En respuesta de la misma fecha, mediante comunicación escrita Colpensiones le indicó que su solicitud no era procedente por encontrarse a 10 años o menos de la edad de pensión. De esta restricción de traslado mi defendido **NO** tenía conocimiento.

DECIMO OCTAVO: Teniendo en cuenta la negativa de COLPENSIONES, el día 04 de octubre 2021 mi poderdante radica derecho de petición ante la AFP Porvenir S.A., mediante el cual solicita copia de su formulario de afiliación, copia de su Historia Laboral emanada por Porvenir S.A., así como del estudio pensional que sirvió de base para que la aludida AFP le convenciera de que su Administradora le era más conveniente para garantizar un mejor futuro pensional, y para finalizar, solicitó proyección comparativa de su posible mesada pensional tanto en el régimen de prima media como el régimen de ahorro individual al cual se encuentra afiliado.

DÉCIMO NOVENO: En la misma petición, del 04 de octubre de 2021, mi prohijado radica reclamación administrativa ante Porvenir S.A., solicitando se declare la ineficacia de su traslado a tal Administradora de pensiones y, en consecuencia, se le retorne al RPM junto con los valores totales consignados en su cuenta de ahorro individual.

VIGÉSIMO: La AFP Porvenir S.A., da respuesta a la solicitud de que habla el numeral anterior argumentando a grandes rasgos que no cuenta con las herramientas necesarias para aceptar la ineficacia de la afiliación de mi representado a su administradora de pensiones, así mismo arguye, sin adjuntar soporte documental alguno, que ha cumplido con su deber legal de información al afiliado y expresa de manera errónea que mi prohijado estuvo afiliado a ING y que por lo tanto, se asume que ya contaba con conocimiento suficiente sobre el sistema pensional debido a sus traslados horizontales entre AFPS, mi defendido nunca estuvo afiliado a ING y dichos traslados solo reafirman la omisión de información de los fondos de pensiones a sus afiliados.

VIGÉSIMO PRIMERO: En la misma respuesta, la AFP Porvenir S.A., pretende saldar su deber legal de asesoría y buen consejo alegando que informó a sus afiliados de la restricción del traslado mediante comunicación por medios de amplia circulación, comunicados mismos que eran generales y abstractos, y que NO

garantizaron de ningún modo el acceso de los afiliados a tal información de vital importancia para asegurar un mejor futuro pensional.

VIGÉSIMO SEGUNDO: El día 15 de diciembre del 2021 mi defendido radicó derecho de petición ante la AFP Colfondos S.A., mediante la cual solicitó Copia de la afiliación, copia de la asesoría inicial y copia de la historia laboral ante la AFP Colfondos S.A.

VIGÉSIMO TERCERO: De la misma manera, a través de reclamación administrativa el día 15 de diciembre del 2021, mi defendido solicita a Colfondos S.A declarar la nulidad del contrato de afiliación ante esta AFP y en consecuencia la ineficacia del traslado, cuyo producto sería el retorno como afiliado al RPM

VIGÉSIMO CUARTO: En respuesta del día 22 de diciembre del 2021, Colfondos S.A se negó a todas las pretensiones teniendo en cuenta que mi defendido se encontraba ahora afiliado a la AFP PORVENIR, motivo por el cual esas solicitudes debían hacerse a su actual Fondo de pensiones.

VIGÉSIMO QUINTO: Con todo lo anterior, el día 17 de febrero de 2022 el abogado Felipe Andrés Garcés Parra, en representación del aquí demandante presentó demanda ordinaria laboral en contra de la Administradora de Pensiones y cesantías Porvenir S.A., Colfondos Administradora de Pensiones y cesantías y Administradora de Pensiones Colpensiones, misma que correspondió por reparto al Juzgado 38 Laboral del circuito de Bogotá bajo radicado 11001310503820220007000.

VIGÉSIMO SEXTO: El día 15 de septiembre de 2022, el juzgado 38 laboral del circuito de Bogotá, inadmite la demanda de que habla el numeral anterior.

VIGÉSIMO SÉPTIMO: El día 19 de septiembre de 2022 se envía subsanación de la demanda.

VIGÉSIMO OCTAVO: El día 20 de septiembre de 2022, la suscrita apoderada envía solicitud de retiro de la demanda ante el juzgado 38 laboral del circuito de Bogotá.

VIGÉSIMO NOVENO: El 28 de septiembre de 2022 la secretaria del juzgado 38 laboral del circuito de Bogotá debidamente autorizada, hace entrega de la demanda ordinaria laboral de JAIME ALBERTO CASTRO DÍAZ, contra COLFONDOS, PORVENIR S.A., y COLPENSIONES radicada bajo el número 11001310503820220007000

TRIGÉSIMO: Posteriormente, el 14 de octubre de 2022 mi prohijado radicó reclamación administrativa ante su actual administradora de pensiones PORVENIR S.A., bajo el argumento debidamente demostrado, que su Fondo de Pensiones no cumplió a cabalidad con su deber legal de información y como consecuencia de la omisión de tal información, mi poderdante ha visto vulnerado y desmejorado su futuro pensional.

TRIGÉSIMO PRIMERO: Misma solicitud elevó mi poderdante ante Colpensiones, mediante el cual solicitó de manera más actualizada y con fundamentos más profundos, se acepte su afiliación a su Administradora de pensiones y se declare la ineficacia del traslado del régimen de prima media al régimen de ahorro individual.

TRIGÉSIMO SEGUNDO: El día 24 de octubre de 2022 la Administradora de pensiones Colpensiones, dio respuesta a la solicitud mencionada anteriormente argumentando que no cuenta con herramientas para acceder a la citada solicitud y que, en todo caso, no es posible aceptar la afiliación de mi poderdante al régimen de prima media con prestación definida toda vez que el mismo se encuentra a 10 años o menos de cumplir su edad de pensión.

TRIGÉSIMO TERCERO: Porvenir da respuesta a la aludida solicitud el día 03 de noviembre de 2022 exponiendo que procederá al traslado de la totalidad de los dineros obrantes en su cuenta individual de ahorro pensional cuando Colpensiones le notifique sobre la reactivación de su vinculación.

TRIGÉSIMO CUARTO: Pese a que en la solicitud de referencia mi poderdante solicita entre otras cosas que se le realice un estudio pensional comparativo de su posible mesada pensional en el régimen de prima media con prestación definida y el régimen de ahorro individual, la AFP Porvenir ignora esta solicitud por lo que mi prohijado se ve obligado a contratar un particular que le exponga y explique, lo ya solicitado y referenciado.

TRIGÉSIMO QUINTO: Como resultado del estudio pensional comparativo y proyección de la mesada pensional de mi defendido en el régimen de prima media, se obtiene que tendría derecho a una posible mesada pensional de TRES MILLONES OCHOCIENTOS CINCO MIL CUATROCIENTOS VEINTITRÉS PESOS (3.805.423) si se encontrase afiliado a Colpensiones, y sabiendo ya que la proyección de su mesada pensional con Porvenir S.A. da un resultado de DOS MILLONES CUATROCIENTOS VEINTISEIS NOVECIENTOS PESOS (\$2.426.900) se observa una diferencia superior a un millón de pesos, lo que claramente vulnera y desmejora de manera considerada el futuro pensional de mi prohijado.

II. PRETENSIONES

Con fundamento en los hechos expuestos, muy comedidamente solicito al señor juez, que previo el reconocimiento de mi personería para actuar como apoderado de la parte demandante y cumplidos los trámites del proceso ordinario laborales de primera instancia, se declare:

PRIMERO: DECLARAR la **NULIDAD Y/O INEFICACIA DE LA AFILIACIÓN** al régimen de ahorro individual de mi poderdante la cual se materializó a través de la AFP Porvenir S.A.

SEGUNDO: CONDENAR a Porvenir S.A. a trasladar los aportes realizados por mí poderdante a Colpensiones, junto con los rendimientos generados.

TERCERO: CONDENAR a Colpensiones a aceptar el traslado de mí poderdante y recibir los aportes pensionales junto con los rendimientos generados.

CUARTO: CONDENAR a Porvenir S.A a asumir cualquier diferencia actuarial que deba asumir la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones, por el pago del derecho pensional a que tenga derecho en el futuro mi poderdante.

QUINTO: CONDENAR a las demandadas a las costas del proceso.

III. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Fundamento mi petición con base en el siguiente marco legal:

Artículo 21 del Código Sustantivo del Trabajo. En el cual prevalece el principio de aplicación de la norma más favorable en los siguientes términos: *“En caso de conflicto o duda sobre la aplicación de normas vigentes de trabajo, prevalece la más favorable al trabajador. La norma que se adopte debe aplicarse en su integridad.”*

Artículo 340 del Código Sustantivo del Trabajo. *“PRINCIPIO GENERAL Y EXCEPCIONES. Las prestaciones sociales establecidas en este código ya sean eventuales o causadas, son irrenunciables”*

El mencionado artículo del Código Sustantivo del Trabajo define las prestaciones sociales ya sean eventuales o causadas como irrenunciables, razón por la cual, solicito la ineficacia de la afiliación al Régimen de Ahorro Individual a través de la la AFP, Porvenir y demás traslados horizontales entre Administradoras de Fondos de Pensiones, toda vez que, por falsa motivación se indujo a mí defendido al error de

afiliarse y permanecer en dicho Régimen, aun cuando no era la decisión más conveniente y apropiada para él, afectando de manera evidente el principio de favorabilidad de mí poderdante.

Artículo 11 del Decreto 2127 de 1945: “Los derechos consagrados por las leyes en favor de los trabajadores, no son renunciables.”

El derecho a la irrenunciabilidad de los derechos consagrados del Régimen de Prima Media fue vulnerado por la AFP Porvenir no solo porque con base en falsa motivación y desinformación indujeron su afiliación al mencionado Régimen, sino porque omitieron informar acerca de la prohibición de regreso al régimen de prima media a más tardar el 22 de enero de 2009 cuando aún estaba facultado para hacerlo y continuaba vigente su afiliación al Régimen de Ahorro Individual.

Lo anterior toma especial relevancia si se tiene en cuenta que el artículo 2, literal e de la ley 797 de 2003, otorgó un año de plazo para efectuar el traslado de régimen pensional aun cuando faltaren menos de 10 años para la edad de pensión, en consecuencia, creo firmemente que la AFP Porvenir, tenía la obligación de informar a mí defendido en ese momento cual era la decisión más favorable para él en materia pensional y de esa manera haber evitado futuros perjuicios, lo anterior en razón a que al administrar su cuenta pensional contaba con todas las herramientas tanto jurídicas como financieras para determinar la situación más favorable para mí poderdante. Por el contrario, la AFP citada guardó silencio.

Artículo 1 de la Ley 100 de 1993: “Sistema de seguridad social integral. El sistema de seguridad social integral tiene por objeto garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afecten. (Subraya fuera de texto)

El sistema comprende las obligaciones del Estado y la sociedad, las instituciones y los recursos destinados a garantizar la cobertura de las prestaciones de carácter económico, de salud y servicios complementarios, materia de esta ley, u otras que se incorporen normativamente en el futuro.”

Artículo 3 de la Ley 100 de 1993: *“Del derecho a la seguridad social. El Estado garantiza a todos los habitantes del territorio nacional, el derecho irrenunciable a la seguridad social.*

Este servicio será prestado por el sistema de seguridad social integral, en orden a la ampliación progresiva de la cobertura a todos los sectores de la población, en los términos establecidos por la presente ley.”

Artículo 1502 del Código Civil: *“REQUISITOS PARA OBLIGARSE. Para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario:*

1.) que sea legalmente capaz.

2.) que consienta en dicho acto o declaración y su consentimiento no adolezca de vicio.

3.) que recaiga sobre un objeto lícito.

4.) 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.” (Subraya fuera de texto)

La conducta de la AFP Porvenir, y Colfondos, vició el consentimiento de mí poderdante, toda vez que lo indujeron al error y la decisión de afiliarse al mencionado régimen y no buscar el posterior cambio de régimen pensional no era la más conveniente para mí defendido.

Artículo 1511 del Código Civil: *“ERROR DE HECHO SOBRE LA CALIDAD DEL OBJETO. El error de hecho vicia asimismo el consentimiento cuando la sustancia o calidad esencial del objeto sobre que versa el acto o contrato es diversa de lo que se cree; como si por alguna de las partes se supone que el objeto es una barra de plata, y realmente es una masa de algún otro metal semejante.*

El error acerca de otra cualquiera calidad de la cosa no vicia el consentimiento de los que contratan, sino cuando esa calidad es el principal motivo de una de ellas para contratar, y este motivo ha sido conocido de la otra parte.” (Subraya fuera de texto)

De manera evidente, la decisión de mí poderdante de afiliarse al Régimen de Ahorro Individual, se vio inducida, pues la misma obedeció a los argumentos esgrimidos por el asesor comercial de los Fondos de Pensiones referidos, toda vez que afirmaban que su mesada pensional sería sustancialmente mayor si se realizaba la afiliación, cosa que en efecto no solo no es así, sino que a la fecha cuando cada vez se encuentra más cerca de la edad de pensión no podrá aspirar a una mesada justa. En consecuencia, la vulneración al principio fundamental de favorabilidad de mí poderdante fue constante y permanente, más aún cuando las Administradoras de los Fondos de Pensiones, omitieron advertirle que su mejor panorama pensional sería en el Régimen de Prima Media, advertencia que debieron realizar a más tardar

antes del 22 de enero 2009 cuando mí poderdante se encontraba facultado para trasladarse a dicho régimen.

En razón a lo anterior afirmo que el consentimiento de mí defendido fue viciado y lo indujo al error con base en el mencionado artículo 1511 del Código Civil, más aún si se tiene en cuenta que los Fondos de Pensiones la AFP, Porvenir, contaron con más de veintiocho (22) años para asesorar de manera clara y oportuna a mí defendido e informarle que su mejor panorama pensional sería efectivo en el Régimen de Prima Media administrado por Colpensiones.

El deber de información veraz, clara, oportuna y transparente: El Doctor Josep Llobet Aguado, en su libro “El deber de información en la formación de los contratos”, Ed Marcial Pons, Madrid, 1996, expresa la importancia que toma el deber de información en la etapa contractual y pre-contractual, partiendo del principio de la buena fe, sin embargo, no es necesario acudir a un argumento a fortiori, pues la buena fe objetiva implica per-se una conducta leal entre las partes, por lo que, en palabras del autor, **“viola la buena fe la parte que ha retenido o deformado información, teniendo conocimiento que la contraparte no habría consentido de haberlas conocido, o lo habría hecho en otras condiciones.”**

De igual forma nuestra legislación ha previsto el deber de información, respecto de su claridad y suficiencia, en tal sentido el Decreto 3466 de 1982 en su artículo 14 lo reguló en los siguientes términos: **“Toda información que se dé al consumidor acerca de los componentes y propiedades de los bienes y servicios que se ofrezcan al público deberá ser veraz y suficiente”** (Subraya fuera de texto)

Artículo 10 del Decreto 720 de 1994. En la situación particular de mí defendido, la AFP Porvenir S.A, a través de sus promotores comerciales, incumplieron cabalmente lo expuesto en el Artículo 10 del Decreto 720 de 1994, que exigió: **“Artículo 10. RESPONSABILIDAD DE LOS PROMOTORES. Cualquier infracción, error u omisión -en especial aquellos que impliquen perjuicio a los intereses de los afiliados- en que incurran los promotores de las sociedades administradoras del sistema general de pensiones en el desarrollo de su actividad compromete la responsabilidad de la sociedad administradora respecto de la cual adelante de sus labores de promoción o con la cual, con ocasión de su gestión, se hubiere realizado la respectiva vinculación sin perjuicio de la responsabilidad de los promotores frente a la correspondiente sociedad administradora del sistema general de pensiones.”** (Subraya fuera de texto)

Artículo 12 del Decreto 720 de 1994. En consecuencia, el promotor comercial de la AFP Porvenir S.A, al actuar en nombre y representación del mencionado fondo,

lo cual responsabiliza de manera tácita a la Administradora, quien incurrió en falta grave al contravenir el Artículo 12 del Decreto 720 de 1994, que menciona: “Artículo 12. OBLIGACION 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.” (Subraya fuera de texto)

Con todo ello, las AFP Porvenir y Colfondos incumplieron con lo ordenado en el mencionado artículo 12 del Decreto 720 de 1994, no solo al momento de la afiliación o vinculación inicial que fue producto de inducción al error, sino también durante la vigencia de la afiliación a cada Administradora de Pensiones, toda vez que, como administradoras de fondos de pensiones, con el conocimiento legal, técnico y financiero que poseen sobre el sistema pensional, debieron advertir de la enorme diferencia pensional que tendría que asumir mí defendido si decidía continuar afiliado en el Régimen de Ahorro Individual, más aún le debieron informar a tiempo acerca de la restricción de traslado al Régimen de Prima Media cuando faltaren 10 o menos años para la edad de pensión, con el fin de que mí defendido tuviese a su mano y alcance la información veraz y oportuna que le hubiese permitido elegir la situación más favorable para su ahorro pensional y en consecuencia para su vejez.

Artículo 1 de la Ley 1480 de 2011 (Estatuto del consumidor). A su vez, la ley 1480 de 2011, por medio de la cual se expidió el estatuto del consumidor, previó lo siguiente en su artículo 1, numeral 2: “2. El acceso de los consumidores a una información adecuada, de acuerdo con los términos de esta ley, que les permita hacer elecciones bien fundadas.” (Subraya fuera de texto)

Si bien, el estatuto del consumidor no se encontraba vigente al momento en el cual mí poderdante realizó el traslado entre regímenes, quiero llamar la atención, toda vez que la información que le brindaron para inducir la afiliación de mí defendido, fue incompleta, falsa y abusiva de su buena fe, de igual manera la expedición del estatuto del consumidor respondió a la necesidad nacional de regular la información brindada a consumidores de bienes y servicios quienes cansados de los abusos de las entidades de poder como las AFP, han venido exigiendo auxilio de parte del estado.

Sin embargo, también es cierto que, durante la afiliación de mi poderdante a los Fondos de Pensiones referidos, se expidió el estatuto del consumidor, por lo cual los mismos debieron brindar información suficiente y oportuna con el fin de clarificar su situación pensional.

Es evidente entonces que, el principio de buena fe de mí poderdante, fue violentado por parte de las Administradoras de Fondos de Pensiones al momento de inducirlo a realizar con base en falsa motivación, y mantenerlo vigente más aún cuando doctrinalmente la buena fe se atribuye a cada una de las partes que intervienen en un contrato (como lo es el de afiliación a fondos de pensiones), imponiendo el deber de actuar con lealtad y honestidad.

Artículo 97 del Decreto 663 de 1993. Quiero mencionar que la Superintendencia Financiera a través del Artículo 97 del Decreto 663 de 1993, conocido como el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (EOSF), obligó a las entidades financieras (Entre ellas los fondos privados de pensiones) al deber de la información con sus afiliados, en tal sentido, expresó el mencionado artículo lo 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” (Subraya fuera de texto)

Artículo 9 de la Ley 1328 de 2009. También reguló la calidad y contenido de la información que debe trasladarse al usuario final con el fin de que este se encuentre lo suficientemente informado para tomar las mejores decisiones, en tal sentido, declaró: “Artículo 9°. Contenido mínimo de la información al consumidor financiero. En desarrollo del principio de transparencia e información cierta, suficiente y oportuna, las entidades vigiladas deben informar a los consumidores financieros, como mínimo, las características de los productos o servicios, los derechos y obligaciones, las condiciones, las tarifas o precios y la forma para determinarlos, las medidas para el manejo seguro del producto o servicio, las consecuencias derivadas del incumplimiento del contrato, y la demás información que la entidad vigilada estime conveniente para que el consumidor comprenda el contenido y funcionamiento de la relación establecida para suministrar un producto o servicio. En particular, la información que se suministre previamente a la celebración del contrato deberá permitir y facilitar la adecuada comparación de las distintas opciones ofrecidas en el mercado.” (Subraya fuera de texto)

Artículo 3 del Decreto 2071 de 2015: El Gobierno Nacional, consciente de que millones de afiliados al Régimen de Ahorro Individual, tomaron la decisión de retirarse del Régimen de Prima Media, basados en información incompleta que los indujo al error en detrimento de sus derechos y convenientes intereses en materia pensional, reguló a través del Decreto 2071 de 2015, el deber de asesoría e información de los fondos de pensiones a sus afiliados, con el fin que estos últimos

tenham la información veraz, oportuna y necesaria antes de realizar un traslado de régimen pensional, en ese sentido, declara el Artículo 3 del Decreto en mención lo siguiente: “Asesoría e información al Consumidor Financiero. Las administradoras del Sistema General de Pensiones tienen el deber del buen consejo, por lo que se encuentran obligadas a proporcionar a los consumidores financieros información completa respecto a los beneficios, inconvenientes y efectos de la toma de decisiones en relación con su participación en cualquiera de los dos regímenes del Sistema General de Pensiones.” (Subraya fuera de texto)

Más adelante, el mencionado artículo 3° continuó en los siguientes términos: “En particular, las administradoras del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad deberán poner a disposición de sus afiliados herramientas financieras que les permitan conocer las consecuencias de su traslado al Régimen de Prima Media, así mismo deben suministrar una información clara, cierta, comprensible y oportuna respecto de: las condiciones de su afiliación al régimen, de manera tal que el consumidor financiero pueda tomar la decisión informada de vincularse a dicho régimen o de trasladarse entre administradoras del mismo o de elegir el tipo de fondo dentro del esquema de "Multifondos" o de seleccionar la modalidad de pensión o de escoger la aseguradora previsional en el caso de seleccionar una renta vitalicia. Lo anterior, sin perjuicio de la información que deberá ser remitida a los consumidores financieros en los extractos de conformidad con la reglamentación existente sobre el particular y las instrucciones que imparta la Superintendencia Financiera de Colombia para el efecto.” (Subraya fuera de texto)

Respecto de la responsabilidad de los promotores de los fondos de pensiones y de estos últimos en los casos en que con base en error u omisión promuevan el traslado de afiliados entre regímenes, se pronunció así el mencionado artículo 3° del Decreto 2071 de 2015: “Parágrafo 3°. Las administradoras de los dos regímenes del Sistema General de Pensiones responderán por la actuación de los promotores de conformidad con lo previsto en el artículo 10 del Decreto número 720 de 1994”. (Subraya fuera de texto)

Quiero indicar que si bien la expedición del Decreto 2071 de 2015 de la Superintendencia Financiera que obliga a los fondos de pensiones a suministrar información clara, veraz, completa y oportuna, para la toma de decisiones respecto del traslado de régimen pensional, es posterior al traslado de régimen del cual solicito nulidad, también lo es que la expedición del mismo hoy en día supone una prueba fehaciente de la falta del deber de información en que incurrieron las Administradoras de Fondos de Pensiones, y de la que fueron víctimas millones de colombianos, entre ellas, mi poderdante, por la cual el Estado tuvo que regular su actuación.

Por último, quiero mencionar ante su despacho que en razón a que mí poderdante fue inducido al error en su afiliación al momento del traslado entre Regímenes y demás traslados horizontales, se ven y verán claramente afectados sus derechos pensionales en consecuencia, por conexidad, su derecho fundamental a la seguridad social y al mínimo vital, razón por la cual considero que el tema de la presente toma una especial relevancia constitucional.

IV. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES

Artículo 29 de la Constitución Política de Colombia: “El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”

Artículo 48 de la Constitución Política de Colombia: “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. Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social. El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la Ley. La Seguridad Social podrá ser prestada por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley. No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella. La ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante.” (Subraya fuera de texto)

Artículo 53 de la Constitución Política de Colombia: “El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales: 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. El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales. Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados hacen parte de la legislación interna. La ley, los contratos,

los acuerdos y convenios de trabajo no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.” (Subraya fuera de texto)

V. JURISPRUDENCIA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Sentencia 31989 09 de septiembre de 2008 CSJ: La Honorable Corte Suprema de Justicia a través de Sentencia de la Sala de Casación Laboral, Expediente N° 31989, MP Eduardo López Villegas, del 09 de septiembre de 2008, al resolver un recurso de casación se pronunció en los siguientes términos respecto de la solicitud de nulidad del traslado de régimen pensional cuando el mismo es efectuado con base en engaños o falta de información veraz y útil: **“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.** (Subraya fuera de texto) **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.** (Subraya fuera de texto)

Las administradoras de pensiones tienen el deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego, en materias de alta complejidad. Es una información que se ha de proporcionar con la prudencia de quien sabe que ella tiene el valor y el alcance de orientar al potencial afiliado o a quien ya lo está, y que cuando se trata de asuntos de consecuencias mayúsculas y vitales, como en el sub lite, la elección del régimen pensional, trasciende el simple deber de información, y como emanación del mismo reglamento de la seguridad social, la administradora tiene el deber del buen consejo, que la compromete a un ejercicio más activo al proporcionar la información, de ilustración suficiente dando a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes, y aún a llegar, si ese fuere el caso, a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica.” (Subraya fuera de texto)

Más adelante en mencionada Sentencia prosiguió la Corte así: **“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.”

Se hace necesario aclarar que en la mencionada Sentencia, lo que aclara la Corte Suprema de Justicia, es que el traslado debe operar con base en información clara, veraz y detallada, tal condición la sentenció la Corte en los siguientes términos: ***“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.”*** (Subraya fuera de texto)

Aclaró la Corte Suprema de Justicia, en sentencia mencionada, que tras declararse nulo el traslado de régimen pensional, la administradora tiene la obligación de devolver al sistema la totalidad de aportes más sus rendimientos, aseveración realizada en los siguientes términos: ***“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.”

Sentencia 31314 del 09 de septiembre de 2008 CSJ: Recordó la Honorable Corte lo expuesto en Sentencia con radicado 31989 del mismo Tribunal, respecto de lo siguiente: ***“Esas particularidades ubican a las Administradoras en el campo de la responsabilidad profesional, obligadas a prestar de forma eficiente, eficaz y oportuna todos los servicios inherentes a la calidad de instituciones de carácter previsional, la misma que, por ejercerse en un campo que la Constitución Política estima que concierne a los intereses públicos, tanto desde la perspectiva del artículo 48 como del artículo 335, se ha de estimar con una vara de rigor superior a la que se utiliza frente a las obligaciones entre particulares.***

Por lo dicho es que la responsabilidad de las administradoras de pensiones es de carácter profesional, la que le impone el deber de cumplir puntualmente las obligaciones que taxativamente le señalan las normas, en especial las de los

artículos 14 y 15 del Decreto 656 de 1994, cumplirlas todas con suma diligencia, con prudencia y pericia, y además todas aquellas que se le integran por fuerza de la naturaleza de las mismas, como lo manda el artículo 1603 del C.C., regla válida para las obligaciones cualquiera que fuere su fuente, legal, reglamentaria o contractual.

La doctrina ha bien elaborado un conjunto de obligaciones especiales, con específica vigencia para todas aquellas entidades cuya esencia es la gestión fiduciaria, como la de las administradoras de pensiones, que emanan de la buena fe, como el de la transparencia, vigilancia, y el deber de información.

La información debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.” (Subraya fuera de texto)

Sentencia 33083 del 22 de noviembre de 2011 CSJ: En mencionada Sentencia, en donde un ciudadano solicita la nulidad del traslado de régimen pensional toda vez que el mismo fue provocado con base en mentiras y engaños, recordó la Corte Suprema de Justicia, con base en jurisprudencia previa lo siguiente: **“Precisamente, la Corte en asuntos de similares características al que es objeto de estudio, al referirse a la obligación que tienen los Fondos de Pensiones de proporcionar a los afiliados una información completa, en sentencias del 9 de septiembre de 2008, radicaciones 31989 y 31314, dijo:**

“Aquí falta la administradora a su deber de proporcionar una información completa, pues se incumple de manera grave si se plantea el valor de una eventual pensión a los sesenta años, sin advertir, que se trataba de una persona que ya tenía el derecho causado a los 55 años de edad, y que de todas maneras la posibilidad de tener una pensión en el fondo privado a los 60 años debía ser descartada de entrada para quien como el actor, en su posición de potencial vinculado al Régimen de Ahorro Individual, su capital para gozar la pensión, era el de un bono pensional causado por sus servicios y cotizaciones por veinte o más años de trabajo, redimible a los sesenta y dos años, y el cual era el capital principalísimo, frente al que podía acumular mediante cotizaciones y rendimientos en los tres años que le faltaban para llegar a esa edad.

“En la oferta se le hizo al actor una comparación pura y simple entre una pensión de prima media y una de ahorro individual, sin advertir que el mayor valor pensional que ofrecía Porvenir era bajo la modalidad del retiro programado con un monto posible y que en ningún caso sería definitivo, pues

quedaba sujeto a los rendimientos del capital que podían disminuir su valor si las tasas de interés del mercado fueran inferiores a lo esperado llegando incluso a ser temporal, todo esto, frente a un derecho en el régimen de prima media que ya estaba causado, era cierto y de valor vitalicio constante.

"Se estaban entonces comparando dos pensiones de naturaleza distinta, una de valor eventual con otra de valor cierto por todo el tiempo que se llegare a disfrutar, y que podía incluso reconocerse cinco años antes, pues se encontraba ya estructurada al cumplimiento de los 55 años de edad.

"Resulta aquí trascendente la información que fue parcial para la decisión que llevó al actor a optar por cambio de régimen, y que posteriormente se advierte equivocada, cuando al reclamar su derecho a la edad de los sesenta años, el camino que le ofrecen es el del retiro programado, con la venta de los bonos pensionales en el mercado secundario, con enorme sacrificio económico, circunstancia que no se le hizo saber por parte de la administradora siendo éste su deber. (Subraya fuera de texto)

"El yerro del Tribunal estuvo entonces, en no haberse percatado de que el documento analizado, muestra que evidentemente al actor no se le suministró la información adecuada, suficiente y cierta para su traslado."

Sentencia SL 12136-2014 del 03 de septiembre de 2014 CSJ: La Corte Suprema de Justicia privilegió el derecho al deber de la información completa, veraz y oportuna que deben cumplir los fondos privados de pensiones con el fin de que las afiliaciones y los traslados entre regímenes operen de manera consciente para el afiliado, tal apreciación fue realizada en los siguientes términos: ***"Bajo el entendido de que «el sistema de seguridad social integral tiene por objeto garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afectan» (artículo 1º, Ley 100 de 1993) y que la elección tanto del modelo de prima media con prestación definida, como el de ahorro individual con solidaridad, es determinante para predicar la aplicación o no del régimen de transición, es necesario entender, que las entidades encargadas de su dirección y funcionamiento, garanticen que existió una decisión informada, y que esta fue verdaderamente autónoma y consciente; ello es objetivamente verificable, en el entendido de que 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."*** (Subraya fuera de texto)

Continuó la Corte aduciendo que una afiliación o traslado de régimen pensional viciado por la falta de información completa, clara y suficiente, no puede ser

procedente y en consecuencia carecería de eficacia y validez. Así lo concluyó en mencionada Sentencia: **“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.”** (Subraya fuera de texto)

Recordó además esta Corporación que, no basta concluir que la decisión del traslado fue libre y voluntaria, sino que tal libertad haya sido basada bajo parámetros específicos de información. **“En perspectiva del literal b) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, es imperativo para el Juez que deba resolver sobre la viabilidad o no de la aplicación del régimen de transición, ante la existencia del traslado, no simplemente verificar los requisitos atrás descritos, sino, además dar cuenta sobre si el mismo se realizó bajo los parámetros de libertad informada.”**

En mencionada Sentencia, fue enfática la Corte Suprema de Justicia, quien recordó que es menester acompañar una decisión tan trascendental de información precisa donde se valoren todas las posibles consecuencias, con el fin de no viciar la decisión del afiliado, en tal sentido, sentenció la Corte lo siguiente: **“Realizar dicha tarea debe partir de elementos objetivos, esto es que la libertad en la toma de una decisión de esa índole, solo puede justificarse cuando está acompañada de la información precisa, en la que se delimiten los alcances positivos y negativos en su adopción.”** (Subraya fuera de texto)

Una inoportuna o insuficiente asesoría sobre los puntos del tránsito de régimen son indicativos de que la decisión no estuvo precedida de la comprensión suficiente, y menos del real consentimiento para adoptarla.

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

Sentencia SL 19447-2017 del 27 de septiembre de 2017 CSJ: La Corte Suprema de Justicia, recordó su línea jurisprudencial al respecto y recordó la obligación de las administradoras de suministra información completa, veraz y objetiva en los

siguientes términos: “Por demás las implicaciones de la asimetría en la información, determinante para advertir sobre la validez o no de la escogencia del régimen pensional, no solo estaba contemplada con la severidad del artículo 13 atrás indicado, sino además el Estatuto Financiero de la época, para controlarla, imponía, en los artículos 97 y siguientes que las administradoras, entre ellas las de pensiones, debían obrar no solo conforme a la ley, sino soportadas en los principios de buena fe «y de servicio a los intereses sociales» en las que se sancionaba que no se diera información relevante, e incluso se indicaba que «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».

Ese mismo compendio normativo, en su precepto 98 indica que al ser, entre otras las AFP entidades que desarrollan actividades de interés público, deben emplear la debida diligencia en la prestación de los servicios, y que «en la celebración de las operaciones propias de su objeto dichas instituciones deberán abstenerse de convertir cláusulas que por su carácter exorbitante puedan afectar el equilibrio del contrato o dar lugar a un abuso de posición dominante», es decir, no se trataba únicamente de completar un formato, ni adherirse a una cláusula genérica, sino de haber tenido los elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión adoptada, tanto en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, encontrándose o no la persona en transición” (Subraya fuera de texto)

Continuó la Corte Suprema así: “De manera que, conforme lo discurrido queda claro que existirá ineficacia de la afiliación cuando quiera que i) la insuficiencia de la información genere lesiones injustificadas en el derecho pensional del afiliado, impidiéndole su acceso al derecho; 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.” (Subraya fuera de texto)

Sentencia SL 4964-2018 del 14 de noviembre de 2018 CSJ: En citada Sentencia, precisó la Corte Suprema el deber legal de las AFP de proporcionar información útil y veraz en todas las etapas de la afiliación. Tal precisión se condensa así: “para esta Sala de la Corte es claro, que es la AFP a quien incumbe acreditar que cumplió con el deber de asesoría e información a quienes tienen la intención de ser sus

nuevos afiliados, la que debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional” (Subraya fuera de texto)

Adicionalmente, expresó lo siguiente en citada Sentencia la Corte Suprema: “ha puntualizado la Sala, que la información que se ha de proporcionar al afiliado, debe efectuarse bajo la óptica de que quien la brinda sabe de su importancia y valor, a fin de orientar a este, en aquellos aspectos que pueden acarrear consecuencias mayúsculas como es el caso del cambio de régimen, evento en el que la administradora tiene el deber del buen consejo, de ilustración suficiente dándole a conocer las diferentes alternativas, lo que en todo caso va más allá de una simple información o diligenciamiento de un formulario de vinculación o traslado.” (Subraya fuera de texto)

Sentencia SL 4989-2018 del 14 de noviembre de 2018 CSJ: Recuerda la Corte Suprema que al declararse la nulidad o ineficacia de la afiliación, las cosas vuelven a su estado original, en consecuencia, la AFP debe reintegrar la totalidad de los aportes, rendimientos financieros y gastos de administración a Colpensiones, tal aclaración la dispuso así la Corte: “Debe declararse la ineficacia de la afiliación de la demandante al sistema pensional de ahorro individual, debiendo retrotraerse las cosas al estado en que se encontraban antes de ocurrir este, es decir, como si ello no hubiera ocurrido, lo cual trae como consecuencia, que la actora jamás perdió el régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100/93, y de igual forma, que el Fondo de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A. deba devolver los aportes por pensión, los rendimientos financieros y los gastos de administración al Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones, como en oportunidades anteriores lo ha dispuesto la Sala” (Subraya fuera de texto)

Sentencia SL 1452-2019 del 03 de abril de 2019 CSJ: Recordó la Corte Suprema de Justicia, que la expresión libre y voluntaria presupone un conocimiento que solo es posible lograr cuando se tiene a la mano todas las consecuencias e implicaciones de tomar una decisión, como lo es la afiliación a un régimen pensional determinado. Así se refirió la Corte al respecto, recordando la Sentencia SL12136-2014: “En efecto, la jurisprudencia del trabajo ha entendido que la expresión libre y voluntaria del literal b), artículo 13 de la Ley 100 de 1993, necesariamente presupone conocimiento, lo cual solo es posible alcanzar cuando se saben a plenitud las consecuencias de una decisión de esta índole. De esta forma, la Corte ha dicho que no puede alegarse «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»” (Subraya fuera de texto)

Más adelante en misma Sentencia prosiguió así la Corte Suprema: “De esta manera, como puede verse, desde su fundación, las sociedades administradoras de fondos de pensiones tenían la obligación de garantizar una afiliación libre y voluntaria, mediante la entrega de la información suficiente y transparente que permitiera al afiliado elegir entre las distintas opciones posibles en el mercado, aquella que mejor se ajustara a sus intereses. No se trataba por tanto de una carrera de los promotores de las 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.” (Subraya fuera de texto)

Sentencia SL 1688-2019 del 08 de mayo de 2019 CSJ: Re afirmó la Corte el deber de información de las AFP a partir de la transparencia así: “La transparencia es una norma de diálogo que le impone a la administradora, a través del promotor de servicios o asesor comercial, dar a conocer al usuario, en un lenguaje claro, simple y comprensible, los elementos definitorios y condiciones del régimen de ahorro individual con solidaridad y del de prima media con prestación definida, de manera que la elección pueda realizarse por el afiliado después de comprender a plenitud las reglas, consecuencias y riesgos de cada uno de los oferentes de servicios. En otros términos, la transparencia impone la obligación de dar a conocer toda la verdad objetiva de los regímenes, evitando sobredimensionar lo bueno, callar sobre lo malo y parcializar lo neutro.

Desde este punto de vista, para la Corte es claro que, desde su fundación, las administradoras ya se encontraban obligadas a brindar información objetiva, comparada y transparente a los usuarios sobre las características de los dos regímenes pensionales, pues solo así era posible adquirir «un juicio claro y objetivo» de «las mejores opciones del mercado».

En concordancia con lo expuesto, desde hace más de 10 años, la jurisprudencia del trabajo ha considerado que, dada la doble calidad de las AFP de sociedades de servicios financieros y entidades de la seguridad social, el cumplimiento de este deber es mucho más riguroso que el que podía exigirse a otra entidad financiera, pues de su ejercicio dependen caros intereses sociales” (Subraya fuera de texto)

Sentencia SL 17447-2019 del 12 de diciembre de 2019 CSJ: Preciso el Alto Tribunal, la obligación de las administradoras de fondos de pensiones respecto de brindar SIEMPRE información clara, cierta, comprensible y oportuna respecto a la

afiliación y los dos regímenes sin importar, la edad, o si se tiene o no consolidado derecho pensional alguno. 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, CSJ SL4989-2018 y SL1452-2019, 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. (Subraya fuera de texto)

Sentencia SL 373-2020 del 12 de febrero de 2020 CSJ: Trajo a colación, el insoslayable deber del consentimiento informado como mecanismo de validez de una afiliación a una AFP, so pena de nulidad o ineficacia de la afiliación por incumplimiento a ese deber en los siguientes términos: “Así lo ha reiterado pacíficamente esta Sala de la Corte, bajo la consideración de que, dada la doble calidad de las administradoras, de sociedades de servicios financieros y entidades de la seguridad social, el cumplimiento de este deber es mucho más riguroso que el que pudiese exigirse a otro ente financiero, en tanto de su ejercicio dependen claros intereses sociales, como la protección a la vejez, la invalidez y de la muerte (CSJ SL, 9 sep. 2008, rad. 31989), de suerte que su incumplimiento implica la nulidad o por lo menos la ineficacia del acto jurídico de traslado” (Subraya fuera de texto)

VI. PRECEDENTE JUDICIAL

Respecto del precedente judicial y su cumplimiento se ha pronunciado en diferentes ocasiones la Honorable Corte Constitucional, quien en virtud de la igualdad y el principio de la seguridad jurídica ha resaltado lo siguiente:

Sentencia C-836 de 2001: En mencionada Sentencia de Constitucionalidad, recordó el Alto Tribunal Constitucional lo siguiente respecto de la fuerza normativa de la doctrina dictada por la Corte Suprema de Justicia: “La fuerza normativa de la doctrina dictada por la Corte Suprema proviene (1) de la autoridad otorgada constitucionalmente al órgano encargado de establecerla y de su función

como órgano encargado de unificar la jurisprudencia ordinaria; (2) de la obligación de los jueces de materializar la igualdad frente a la ley y de igualdad de trato por parte de las autoridades; (3) del principio de la buena fe, entendida como confianza legítima en la conducta de las autoridades del Estado; (4) del carácter decantado de la interpretación del ordenamiento jurídico que dicha autoridad ha construido, confrontándola continuamente con la realidad social que pretende regular.” (Subraya fuera de texto)

En mencionada Sentencia, recordó la Corte Constitucional, la trascendencia constitucional del derecho a la igualdad ante la Ley, en los siguientes términos: **“El fundamento constitucional de la fuerza normativa de la doctrina elaborada por la Corte Suprema se encuentra en el derecho de los ciudadanos a que las decisiones judiciales se funden en una interpretación uniforme y consistente del ordenamiento jurídico. Las dos garantías constitucionales de igualdad ante la ley –entendida ésta como el conjunto del ordenamiento jurídico- y de igualdad de trato por parte de las autoridades, tomada desde la perspectiva del principio de igualdad –como objetivo y límite de la actividad estatal-, suponen que la igualdad de trato frente a casos iguales y la desigualdad de trato entre situaciones desiguales obliga especialmente a los jueces.**” (Subraya fuera de texto)

De igual manera, en mencionada Sentencia, recordó la Corte Constitucional la vital y trascendente importancia del principio de seguridad jurídica para los ciudadanos, en tal sentido se pronunció así: **“La certeza que la comunidad jurídica tenga de que los jueces van a decidir los casos iguales de la misma forma es una garantía que se relaciona con el principio de la seguridad jurídica. La previsibilidad de las decisiones judiciales da certeza sobre el contenido material de los derechos y obligaciones de las personas, y la única forma en que se tiene dicha certeza es cuando se sabe que, en principio, los jueces han interpretado y van a seguir interpretando el ordenamiento de manera estable y consistente. Esta certeza hace posible a las personas actuar libremente, conforme a lo que la práctica judicial les permite inferir que es un comportamiento protegido por la ley. La falta de seguridad jurídica de una comunidad conduce a la anarquía y al desorden social, porque los ciudadanos no pueden conocer el contenido de sus derechos y de sus obligaciones. Si en virtud de su autonomía, cada juez tiene la posibilidad de interpretar y aplicar el texto de la ley de manera distinta, ello impide que las personas desarrollen libremente sus actividades, pues al actuar se encontrarían bajo la contingencia de estar contradiciendo una de las posibles interpretaciones de la ley.**” (Subraya fuera de texto)

Sentencia C-621 de 2015: En la citada Sentencia de Constitucionalidad, se refirió así la Corte, respecto del valor jurídico de la jurisprudencia de las Altas Cortes como órganos de cierre de sus respectivas jurisdicciones: **“Como bien lo ha sostenido la Corte, la fuerza normativa de la doctrina dictada por la Corte Suprema, el Consejo de Estado, el Consejo Superior de la Judicatura -sala disciplinaria- y a Corte Constitucional, como órganos de cierre de sus jurisdicciones, proviene fundamentalmente: (i) de la obligación de los jueces de aplicar la igualdad frente a la ley y de brindar igualdad de trato en cuanto autoridades que son; (ii) de la potestad otorgada constitucionalmente a las altas corporaciones, como órganos de cierre en sus respectivas jurisdicciones y el cometido de unificación jurisprudencial en el ámbito correspondiente de actuación; (iii) del principio de la buena fe, entendida como confianza legítima en la conducta de las autoridades del Estado; (iv) de la necesidad de seguridad jurídica del ciudadano respecto de la protección de sus derechos, entendida como la predictibilidad razonable de las decisiones judiciales en la resolución de conflictos, derivada del principio de igualdad ante la ley como de la confianza legítima en la autoridad judicial.”** (Subraya fuera de texto)

VII. COMPETENCIA

El Honorable Juzgado Laboral del Circuito de Bogotá, es competente para conocer en primera instancia del presente asunto, en concordancia con el artículo 8, de la ley 712 de 2001.

Es igualmente competente para conocer de esta demanda por la naturaleza del acto impugnado, por el domicilio de las Entidades demandadas, así como por el lugar donde suceden los hechos.

VIII. PRUEBAS Y ANEXOS

Para los efectos pertinentes anexo los siguientes documentos probatorios:

1. Copia cédula de ciudadanía del señor Jaime Alberto Castro Díaz
2. Consulta RUAF.
3. Formulario de afiliación a Colfondos S.A
4. Formulario de afiliación de Porvenir S.A.
5. Historia Laboral de Porvenir S.A.
6. Carta de rechazo a solicitud de afiliación a Colpensiones fechada del 28 de septiembre de 2021

7. Derecho de petición de solicitud documental radicado ante Porvenir el 04 de octubre de 2021.
8. Reclamación Administrativa radicada ante Porvenir el 04 de octubre de 2021.
9. Respuesta de Porvenir a derecho de petición radicado el 04 de octubre de 2021.
10. Respuesta de Porvenir a reclamación administrativa fechada el 04 de octubre de 2021
11. Respuesta de Colpensiones a solicitud de ineficacia del traslado fechada del 06 de octubre de 2021.
12. Derecho de petición radicado ante Colfondos el 15 de diciembre de 2021
13. Reclamación administrativa radicada ante Colfondos el 15 de diciembre de 2021
14. Respuesta de Colfondos a solicitud de ineficacia del traslado fechada del 22 de diciembre de 2021
15. Auto emanado del juzgado 38 laboral del circuito de Bogotá mediante el cual se inadmite la demanda
16. Memorial de subsanación de la demanda.
17. Memorial de solicitud de retiro de la demanda.
18. Acta de retiro de la demanda.
19. Reclamación administrativa a Porvenir mediante la cual se solicita se declare la ineficacia del traslado entre regímenes pensionales fechada del 14 de octubre de 2022
20. Reclamación administrativa radicada ante Colpensiones mediante la cual se solicita se declare la ineficacia del traslado entre regímenes pensionales fechada del 21 de octubre de 2022
21. Respuesta de Colpensiones a solicitud de ineficacia fechada del 24 de octubre de 2022
22. Respuesta de Porvenir fechada del 03 de noviembre de 2022
23. Certificación de tiempos laborados en la Gobernación del departamento del Putumayo.
24. Certificado electrónico de tiempos laborados ante el ministerio de salud y protección social
25. Certificación laboral de tiempos laborados desde 07 de junio de 1996 al 19 de abril de 1998
26. Certificación de tiempos laborados desde el 01 de febrero del 85 al 31 de agosto de 1986
27. Certificación laboral de tiempos laborados desde 19 de enero de 1987 y el 19 de enero de 1988. Entre el 15 de junio de 1989 y el 29 de marzo de 1990 y el 30 de marzo de 1990 y el 01 de febrero de 1991

- 28. Certificado de existencia y representación legal de Colfondos S.A.
- 29. Certificado de existencia y representación legal de Porvenir S.A.

IX. NOTIFICACIONES

Parte Demandante: Carrera 56 # 147-58 casa 6 o al correo electrónico jaimecastrod@gmail.com

Apoderado del Demandante. Recibirá notificaciones personales a nombre de **Integral Soluciones Pensionales ISP** en la Calle 26 A # 13 – 97 Oficina: 1205, Edificio Bulevar Tequendama, torre de oficinas, en Bogotá D.C., Y a través del siguiente correo electrónico: juridico@integralsolucionespensionales.com

Parte demandada. ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍA PORVENIR S.A en la carrera 13 # 26A-65 en Bogota D.C o en el correo electrónico notificacionesjudiciales@porvenir.com.co

Parte demandada: Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías en la dirección Calle 67 No. 7 - 94 Pisos 3, 6, 10, 11, 14 al PH o al correo electrónico procesosjudiciales@colfondos.com.co

Parte Demandada. COLPENSIONES Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones en la Carrera 10 # 72 – 33, Torre. B, Piso. 11 en Bogotá D.C. o en el correo electrónico notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co

Respetuosamente;



NATALIA GARZÓN SARMIENTO
CC 1.010.230.341
TP. 358.110 del C. S. de la J.

Abogada designada de Integral Soluciones Pensionales ISP