

CONSTANCIA SECRETARIAL: 17 de septiembre de 2021. A Despacho de la señora juez el presente proceso, en el que la parte demandada contestó la demanda. Sírvase proveer.

La secretaria,



LIGIA AMELIA VÁSQUEZ CEBALLOS

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



JUZGADO DIECISÉIS LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

AUTO INTERLOCUTORIO

Santiago de Cali, 17 de septiembre de 2021.

Teniendo en cuenta que la contestación de la demanda reúne los requisitos del artículo 31 del código de procedimiento laboral, y la misma fue presentada dentro del término legal, el juzgado

RESUELVE

PRIMERO: TENER por contestada la demanda por parte de **ALMACENES ÉXITO INVERSIONES S.A.S.**, a través de curador ad-litem.

SEGUNDO: SEÑALAR el día **2 DE DICIEMBRE DE 2021 A LAS 9:30 DE LA MAÑANA**, fecha y hora en la que se llevará a cabo la audiencia de los artículos 77 y 80 del CPL, esto es, se realizará audiencia obligatoria de conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento, fijación del litigio y, en lo posible se dictará la respectiva sentencia.

TERCERO: INFORMAR a las partes que la audiencia fijada se llevara a cabo a través de manera virtual por la plataforma Microsoft Teams y una vez realizado el agendamiento respectivo, se les notificara a los apoderados judiciales y a sus

representados a través del correo electrónico o números telefónicos proporcionados, el link para acceder a la diligencia.

CUARTO: RECONOCER personería a la doctora ROSINA PALACIOS FERNÁNDEZ para que represente a la demandada de acuerdo a poder conferido con posterioridad a la contestación efectuada por el curador ad-litem.

NOTIFÍQUESE

La juez,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Maritza Luna Canelo', with a stylized, flowing script.

MARITZA LUNA CANELO

ORDINARIO

DEMANDANTE: LEIDY JOHANA HENAO HENAO

DEMANDADO: ALMACENES ÉXITO INVERSIONES S.A.S.

2019-204-00

CONSTANCIA SECRETARIAL: 17 de septiembre de 2021. A Despacho de la señora juez el presente proceso, en el que la parte demandada contestó la demanda. Sírvase proveer.

La secretaria,



LIGIA AMELIA VÁSQUEZ CEBALLOS

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



JUZGADO DIECISÉIS LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

AUTO INTERLOCUTORIO

Santiago de Cali, 17 de septiembre de 2021.

Teniendo en cuenta que la contestación de la demanda reúne los requisitos del artículo 31 del código de procedimiento laboral, y la misma fue presentada dentro del término legal, el juzgado

RESUELVE

PRIMERO: TENER por contestada la demanda por parte de **ELIZABETH GÓMEZ MORALES**, a través de curador ad-litem.

SEGUNDO: SEÑALAR el día **2 DE DICIEMBRE DE 2021 A LAS 9:00 DE LA MAÑANA**, fecha y hora en la que se llevará a cabo la audiencia de los artículos 77 y 80 del CPL, esto es, se realizará audiencia obligatoria de conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento, fijación del litigio y, en lo posible se dictará la respectiva sentencia.

TERCERO: INFORMAR a las partes que la audiencia fijada se llevara a cabo a través de manera virtual por la plataforma Microsoft Teams y una vez realizado el agendamiento respectivo, se les notificara a los apoderados judiciales y a sus

representados a través del correo electrónico o números telefónicos proporcionados, el link para acceder a la diligencia.

NOTIFÍQUESE

La juez,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Maritza Luna Canelo', with a stylized, flowing script.

MARITZA LUNA CANDELO

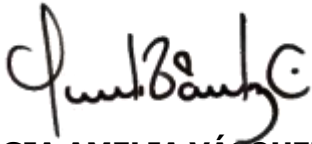
ORDINARIO

DEMANDANTE: EDINSON JAVIER PALACIOS SÁNCHEZ

DEMANDADO: ELIZABETH GÓMEZ MORALES

2018-432-00

SECRETARÍA: Santiago de Cali, 28 de septiembre de 2021. A Despacho de la señora juez el presente proceso ejecutivo el cual se encuentra pendiente de perfeccionar la medida de embargo. Sírvasse proveer.



LIGIA AMELIA VÁSQUEZ CEBALLOS

Secretaria

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



JUZGADO DIECISÉIS LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

AUTO DE SUSTANCIACIÓN

Santiago de Cali, 28 de septiembre de 2021.

Atendiendo el informe de secretaría, se

RESUELVE

PRIMERO: DECRETAR la medida EMBARGO Y RETENCIÓN de los dineros susceptibles de esta medida que COLPENSIONES, posea o pueda llegar a tener depositados en el BANCO DAVIVIENDA de esta ciudad. Líbrese el oficio correspondiente, limitando la orden de embargo y retención a la suma de **\$1.478.652,00**.

NOTIFÍQUESE

La juez,



MARITZA LUNA CANDELO

EJECUTIVO

DEMANDANTE: ANGEL RAUL PAZ ESCOBAR

DEMANDADO: COLPENSIONES

2019-523-00

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



JUZGADO DIECISÉIS LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, 28 de septiembre de 2021.

Oficio circular No. 2019-00523-00-LAVC

Señor Gerente
BANCO DAVIVIENDA
Oficina Principal
Cali - Valle

Ref.: **PROCESO EJECUTIVO LABORAL**
DTE.: **ANGEL RAUL PAZ ESCOBAR – C.C. 6.325.384**
DDO.: **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES – NIT 9003360047**
RAD.: **76001-31-05-016 -2019-00523-00**

Mediante el presente se le comunica que en proceso de la referencia se decretó **LA ORDEN DE EMBARGO Y SECUESTRO** de los dineros que a cualquier título se encuentren depositados a nombre de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES – NIT 9003360047**, en las oficinas principales y sucursales locales y nacionales.

Se informa que, dicha solicitud obedece a una obligación de **ACREENCIAS LABORALES**, que conforme a la Sentencia T-1195 de 2004, emanada de Corte Constitucional, constituye una **EXCEPCION A LA INEMBARGABILIDAD DE LOS RECURSOS PÚBLICOS.**

El límite del embargo es de **\$1.478.652,00.**, por lo que recaudado el monto fijado como límite del embargo deberá dársele aplicación al **numeral 10 del Artículo 593 del Código General del Proceso. EFFECTIVIZADA LA MEDIDA ARRIBA MENCIONADA DESEMBÁRGUESE AUTOMÁTICAMENTE LA CUENTA.**

Es pertinente señalarle que no acatar esta medida, que como ya se le indicó, Usted constituye un flagrante **DESACATO A ORDEN JUDICIAL**, por lo que se le concede el término perentorio de **3 DÍAS** para que en su calidad de Gerente de la entidad bancaria acate la orden de embargo y secuestro comunicada, so pena de hacerse acreedor a la sanción que establece el numeral 3º del artículo 44 del C. General del Proceso que indica a su letra: "Poderes correccionales del Juez: **Sancionar con multas hasta por diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes (smlmv)** a sus empleados, a los demás empleados públicos y a los particulares que sin justa causa incumplan las órdenes que les imparta en ejercicio de sus funciones o

demoren su ejecución". Subrayado fuera de texto.

Ante lo anterior se dispuso por parte del Despacho que, si vencido el término de **3 días** antes concedido, Usted no ha dado cumplimiento a la orden judicial y puesto a disposición del juzgado el dinero embargado, se procederá de manera automática a sancionar al **GERENTE DE LA OFICINA PRINCIPAL DEL BANCO DAVIVIENDA DE LA CIUDAD DE CALI**, a una multa equivalente a 10 salarios mínimos mensuales legales vigentes, que como persona natural particular deberá pagar con destino al Tesoro Nacional. Cabe anotar que, ante el incumplimiento del banco a la orden judicial ya comunicada, se adelantará en este Despacho incidente en contra del **GERENTE DE LA OFICINA PRINCIPAL DEL BANCO DAVIVIENDA DE LA CIUDAD DE CALI** que se tramitará de forma independiente a la actuación del proceso de la referencia, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo del artículo 44 del Código General del Proceso.

Por lo anterior, sírvase consignar **DE MANERA INMEDIATA Y SIN DILACIONES, so pena de hacer efectiva la sanción antes indicada** los dineros mencionados, en el Banco Agrario y ponerlos a disposición del Juzgado, en la Cuenta No. **760012032016**, citando las partes de la referencia y enviar a este Despacho copia de la consignación respectiva.

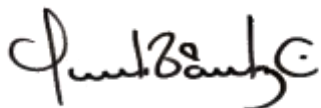
Cordialmente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Ligia Vásquez Ceballos', with a stylized flourish at the end.

LIGIA AMELIA VÁSQUEZ CEBALLOS
Secretaria

CONSTANCIA SECRETARIAL: 27 de septiembre de 2021. A Despacho de la señora juez el presente proceso, en el que las demandadas contestaron la demanda, la parte demandante no reformó la demanda y la agencia nacional de defensa jurídica del estado no se hizo parte. Sírvase proveer.

La secretaria,



LIGIA AMELIA VÁSQUEZ CEBALLOS

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL

JUZGADO DIECISÉIS LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

AUTO INTERLOCUTORIO

Santiago de Cali, 27 de septiembre de 2021.

Teniendo en cuenta que las contestaciones de la demanda reúnen los requisitos del artículo 31 del código de procedimiento laboral, y las mismas fueron presentadas dentro del término legal, que no fue reformada la demanda por el demandante y que no se hizo parte la agencia nacional de defensa jurídica del estado, el juzgado

RESUELVE

PRIMERO: TENER por contestada la demanda por parte de AFP COLFONDOS S.A., AFP PROTECCIÓN S.A. y, COLPENSIONES.

SEGUNDO: SEÑALAR el día **8 DE NOVIEMBRE DE 2021 A LAS 10:30 DE LA MAÑANA**, fecha y hora en la que se llevará a cabo la audiencia de los artículos 77 y 80 del CPL, esto es, se realizará audiencia obligatoria de conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento, fijación del litigio y, en lo posible se dictará la respectiva sentencia.

TERCERO: INFORMAR a las partes que la audiencia fijada se llevara a cabo a través de manera virtual por la plataforma Microsoft Teams y una vez realizado el agendamiento respectivo, se les notificara a los apoderados judiciales y a sus representados a través del correo electrónico o números telefónicos proporcionados, el link para acceder a la diligencia.

CUARTO: RECONOCER PERSONERIA al doctor **ROBERTO CARLOS LLAMAS MARTINEZ**, para que actúe en representación de AFP COLFONDOS S.A.

RECONOCER PERSONERIA a la doctora **MARIA ELIZABETH ZUÑIGA**, para que actúe en representación de AFP PROTECCIÓN S.A.

RECONOCER PERSONERIA a la doctora **MARIA JULIANA MEJIA GIRALDO**,
para que actúe en representación de COLPENSIONES.

NOTIFÍQUESE

La juez,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Maritza Luna Canelo', written in a cursive style.

MARITZA LUNA CANELO

ORDINARIO
DEMANDANTE: GABRIEL CAICEDO POVEDA
DEMANDADO: COLPENSIONES Y OTRAS
2019-733-00

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

1

Santiago de Cali, 12 de Marzo de 2020

Señor

JUEZ 11 LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI.
E. S. D.

Referencia: PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE: GABRIEL CAICEDO POVEDA
DEMANDADOS: ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y
CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.,
ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y
CESANTÍAS COLFONDOS S.A., y la
ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES
"COLPENSIONES"
RADICACION: 2019- 00733

María Elizabeth Zúñiga, identificada con la cédula de ciudadanía N° 41.599.079 de Bogotá, abogada, con T.P. 64.937 del Consejo Superior de la Judicatura, haciendo uso del poder conferido por la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantía **PROTECCIÓN S.A.**, que se encuentra en el expediente, procedo a dar contestación a la demanda ordinaria laboral del proceso de la referencia, en los siguientes términos:

FRENTE A LAS PRETENSIONES

A LAS PRINCIPALES DECLARATIVAS

A LA 1: Nos oponemos a que se "...declare la ineficacia de la afiliación...", al RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD, toda vez que el traslado, cumplió con el lleno de los requisitos legales, donde la demandante recibió toda la información respecto de las bondades, beneficios y limitaciones de los dos regímenes pensionales, incluido el régimen de transición.

Lo cierto es que la parte actora suscribió con total conocimiento de causa y aceptación, su vinculación a la Administradora de Fondo de Pensiones que represento, toda vez que fue asesorada por éste, en cumplimiento de los requisitos legales y en ejercicio de sus obligaciones ha mantenido informado a sus afiliados de los cambios normativos de interés, ello sin perjuicio del deber de los afiliados de mantenerse informados respecto de su futuro pensional.

Ahora bien, el traslado de régimen pensional, que efectuó el demandante, fue un acto libre y voluntario, razón por la cual, la parte actora no puede pretender, luego de que han transcurrido más

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E - mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

2

de 20 años desde su traslado de régimen pensional, endilgarle a la mi representada, la responsabilidad de una decisión propia, pues recordemos que NUNCA se le obligó, ni presionó para que se trasladara de régimen pensional, ni de AFP, pese a que luego de la asesoría brindada, tuvo la oportunidad de determinar si lo que le ofrecía el R.A.I.S – y lo expresamente señalado en la ley – era viable frente a sus intereses pensionales.

De otro lado, el traslado de AFP que efectuó la parte actora ante la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, se sujeta a la presunción de validez por cuanto se hizo de conformidad con lo establecido en la Ley 100 de 1993, que en su artículo 13, estipula lo siguiente:

“CARACTERÍSTICAS DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES. (...) b. La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos por el artículo anterior es libre y voluntaria por parte de la afiliada, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o del traslado. (...)”

Y lo dispuesto en su artículo 2 que en su redacción original dice: *“(...) e) Los afiliados al Sistema General de Pensiones podrán escoger el régimen de pensiones que prefieran. (...)”*

Al respecto, la Corte Constitucional en la Sentencia C-789 de 2002 señala lo siguiente en relación con el caso que nos ocupa:

“(...) En el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 al cual pertenecen los incisos demandados, se configura un régimen de transición en pensiones, que hace parte de las instituciones pertenecientes a la prestación social denominada pensión de vejez. A su vez el sistema general de pensiones contempla dos regímenes solidarios excluyentes pero que coexisten, a saber: el régimen solidario de prima media con prestación definida o tradicional del ISS, y el régimen de ahorro individual con solidaridad. Es importante resaltar que tanto los trabajadores del sector público como los del sector privado pueden elegir libremente entre cualquiera de estos dos regímenes que estimen más conveniente. (...)”

De otro lado, ya supero el cumplimiento de la edad requerida para tener derecho a la pensión de vejez en el R.P.M.D., (62 años de edad), y por ende, también está inmerso en la prohibición contenida en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2 de la Ley 797 de 2003, razón por la cual NO sería procedente su traslado de régimen en la forma pretendida por él.

A LA 2: Nos oponemos a que se “...declare la ineficacia de la afiliación...”, a PROTECCION , toda vez que el traslado, cumplió con el lleno de los requisitos legales, donde la demandante recibió toda la información respecto de las bondades, beneficios y limitaciones de los dos regímenes pensionales, incluido el régimen de transición.

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

3

Lo cierto es que la parte actora suscribió con total conocimiento de causa y aceptación, su vinculación a la Administradora de Fondo de Pensiones que represento, toda vez que fue asesorada por éste, en cumplimiento de los requisitos legales y en ejercicio de sus obligaciones ha mantenido informado a sus afiliados de los cambios normativos de interés, ello sin perjuicio del deber de los afiliados de mantenerse informados respecto de su futuro pensional.

Ahora bien, el traslado de régimen pensional, que efectuó el demandante, fue un acto libre y voluntario, razón por la cual, la parte actora no puede pretender, luego de que han transcurrido más de 20 años desde su traslado de régimen pensional, endilgarle a la mi representada, la responsabilidad de una decisión propia, pues recordemos que NUNCA se le obligó, ni presionó para que se trasladara de régimen pensional, ni de AFP, pese a que luego de la asesoría brindada, tuvo la oportunidad de determinar si lo que le ofrecía el R.A.I.S – y lo expresamente señalado en la ley – era viable frente a sus intereses pensionales.

De otro lado, el traslado de AFP que efectuó la parte actora ante la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, se sujeta a la presunción de validez por cuanto se hizo de conformidad con lo establecido en la Ley 100 de 1993, que en su artículo 13, estipula lo siguiente:

“CARACTERÍSTICAS DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES. (...) b. La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos por el artículo anterior es libre y voluntaria por parte de la afiliada, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o del traslado. (...)”

Y lo dispuesto en su artículo 2 que en su redacción original dice: *“(...) e) Los afiliados al Sistema General de Pensiones podrán escoger el régimen de pensiones que prefieran. (...)”*

Al respecto, la Corte Constitucional en la Sentencia C-789 de 2002 señala lo siguiente en relación con el caso que nos ocupa:

“(...) En el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 al cual pertenecen los incisos demandados, se configura un régimen de transición en pensiones, que hace parte de las instituciones pertenecientes a la prestación social denominada pensión de vejez. A su vez el sistema general de pensiones contempla dos regímenes solidarios excluyentes pero que coexisten, a saber: el régimen solidario de prima media con prestación definida o tradicional del ISS, y el régimen de ahorro individual con solidaridad. Es importante resaltar que tanto los trabajadores del sector público como los del sector privado pueden elegir libremente entre cualquiera de estos dos regímenes que estimen más conveniente. (...)”

De otro lado, ya supero el cumplimiento de la edad requerida para tener derecho a la pensión de vejez en el R.P.M.D., (62 años de edad), y por ende, también está inmerso en la prohibición

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

4

contenida en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2 de la Ley 797 de 2003, razón por la cual NO sería procedente su traslado de régimen en la forma pretendida por la parte actora.

A LA 3: Por las mismas razones manifestadas al responder las pretensiones anteriores, nos oponemos a ésta, en razón a que en la afiliación y traslado se cumplieron todos los requisitos y formalidades legales, por lo tanto es a la parte actora a la que le corresponde demostrar en qué consiste la falta de validez jurídica.

A LA 4: Nos oponemos a esta pretensión pues la demandante se encuentra válidamente vinculado al RAIS y no se podrá *ordenar a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, aceptar el traslado de la parte actora al Régimen de Prima media con Prestación definida administrado por esa entidad*, pues no existen causales que permitan declarar la infundada nulidad de la vinculación, ni autorizar un traslado de régimen pensional, conforme se explicó al oponernos a las pretensiones de los numerales precedentes, cuyos aportes deben financiar la pensión de vejez que se reconozca bajo el cumplimiento del artículo 64 o 65 de la Ley 100 de 1993 o cualquier otra prestación consagrada en RAIS.

A LA 5: No nos corresponde pronunciarnos al no estar dirigida contra mi representada.

A LA 6: Nos oponemos a esta declaración pues al no debérsele derecho o acreencia alguno, mucho menos hay lugar a reconocimiento y pago de derechos moratorios.

A LAS CONDENATORIAS

A LA 1: No nos corresponde pronunciarnos al no estar referida contra mi representada.

A LA 2: Por las mismas razones manifestadas al responder las pretensiones anteriores, nos oponemos a ésta, en razón a que en la afiliación y traslado se cumplieron todos los requisitos y formalidades legales, por lo tanto es a la parte actora a la que le corresponde demostrar en qué consiste el supuesto vicio de ineficacia, pues no es solo decir sin demostrarlo.

A LA 3: Nos oponemos a esta pretensión pues al no haber lugar a declararse la ineficacia tampoco hay lugar a que se ordene el traslado de aportes y demás sumas de dinero solicitadas en esta pretensión. Menos aún ordenarse lo correspondiente a las cuotas de administración, pues si bien como lo hemos manifestado, al momento de afiliarse el demandante al RAIS se cumplió con los requisitos vigentes en la normatividad legal, es decir los requisitos creados por el Legislador, no hay lugar a devolver gastos de Administración, además de tratarse dicho rubro de un contrato comercial sobre el cual no puede la Jurisdicción Laboral pronunciarse sobre ello.

Adicional a lo anterior, es de aclarar que la comisión de administración es aquella que cobran las

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

5

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

Durante todo el tiempo que la parte actora estuvo afiliada al Fondo de Pensiones Obligatorias administrado por mi representada ésta administró los dineros que la misma ha depositado en su cuenta de ahorro individual, gestión que realizó con la mayor diligencia y cuidado, pues mi representada es una entidad financiera experta en la inversión de los recursos de propiedad de sus afiliados; adicionalmente, dicha gestión de administración se vió evidenciada en los buenos rendimientos financieros que generó la cuenta de ahorro individual de la demandante al momento de su traslado a la AFP que decidió afiliarse.

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

Además se está solicitando que COLPENSIONES reciba los aportes con sus rendimientos sin que ese Fondo Público haya realizado gestión alguna para que éstos se hubieran producido, y tan solo en el evento de recibir el dinero del afiliado trasladado, ese Fondo Público tiene la obligación de descontarse por Ley los gastos de Administración. Es decir que no solo se está patrocinando un enriquecimiento sin causa para la parte actora sino para el Fondo que recibe los gastos de Administración.

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

Así las cosas, se puede hablar de unas prestaciones acaecidas que no pueden desconocerse sobre todo cuando se trata de contratos que tienen que ver con el derecho laboral y de la seguridad social,

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

6

toda vez que si se aplicara en estricto sentido la teoría de la nulidad del derecho privado mediante la restitución completa de las prestaciones que uno y otro hubieren dado o recibido, se llegaría a la conclusión que el afiliado debe devolver los rendimientos de su cuenta a la AFP y ésta última la comisión de administración al afiliado, toda vez que si la comisión nunca se debió haber descontado, tampoco nunca debieron haber existido rendimientos.

La teoría de las prestaciones acaecidas que no pueden desconocerse fue puesta de presente por la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, en la Sentencia con Radicado No. 31989 del nueve (9) de septiembre de dos mil ocho (2008), Magistrado Ponente Eduardo López Villegas, cuando manifestó que “Las consecuencias de la nulidad de la vinculación respecto a las prestaciones acaecidas no es plenamente retroactiva como lo determina la normatividad del derecho privado, la que no tienen cabida enteramente en el derecho social, de manera que a diferencia de propender por el retorno al estado original, al momento en que se formalizó el acto anulado, mediante la restitución completa de las prestaciones que uno y otro hubieren dado o recibido, ha de valer el carácter tutelar y preservar situaciones consolidadas ya en el ámbito del derecho laboral ora en el de la seguridad social”.

Igualmente la Corte La Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, se ha pronunciado frente a los terceros de buena fe, cuando se declara la nulidad o ineficacia del negocio jurídico de la siguiente manera:

«De todo ello se sigue que en virtud del negocio simulado pueden llegar a constituirse legítimos intereses en el mantenimiento de la situación aparente por parte de los terceros de buena fe. “... los terceros que no se pueden ver perjudicados por la nulidad del negocio simulado –refiere la doctrina contemporánea– son los terceros de buena fe, los que obran en base a la confianza que suscita un derecho aparente; los que no pudieron advertir un error no reconocible; los que ‘obrando con cuidado y previsión’ se atuvieron a lo que ‘entendieron o pudieron entender’, vale decir, a los términos que se desprenden de la declaración y no a los que permanecen guardados en la conciencia de los celebrantes”.

Finalmente, es menester poner de presente que al pretender la devolución de la Comisión o los Gastos de Administración, se pretende es un enriquecimiento sin causa a favor de la parte actora y del Fondo Público de Pensiones, pues estaría recibiendo unos rendimientos generados por la buena administración de mi representada, sin reconocer o pagar ningún concepto por la gestión realizada, y Colpensiones porque solo iniciaría con el manejo de esos aportes desde el momento de traslado, en detrimento del patrimonio de mi representada, vulnerándosele el derecho a la igualdad y privilegiando de manera injustificada a una de las dos partes del contrato que fue declarado ineficaz y que fue suscrito de buena fe por mi representada y a un tercero que no realizado gestión alguna en la generación de los rendimientos.

A LA 4: No nos corresponde pronunciarnos al no estar referida contra mi representada.

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

7

A LA 5: Igual que la anterior no está referida contra mi representada.

A LA 6: No está referida contra mi representada.

A LA 7: No está referida contra mi representada.

A LA 8: Al no haber ningún fundamento para declarar la nulidad de traslado aquí solicitada, tampoco hay lugar a que se decrete ninguna acreencia en virtud de la aplicación de las facultades ultra y extra petita.

A LA 9: Si no son de recibo las condenas solicitadas en contra de mí representada, mucho menos puede pretenderse que prospere una condena en costas y agencias en derecho, dado que lo accesorio sigue la suerte de lo principal.

SUBSIDIARIAS DECLARATIVAS:

A LA 1: Nos oponemos a que se acceda a esta declaración porque la afiliación se realizó con el lleno de los requisitos legales y por ende la selección del régimen, la realizó el demandante de forma libre, espontánea y sin presiones y en las oportunidades legales no manifestó su deseo de retractarse de la misma. Además y MUY IMPORTANTE es que el demandante para la fecha de entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones, no cumplía con el requisito de los 15 años de servicios tal como lo señalan las sentencias C-789 de 2002 y C-1024 de 2004, es así que para el 1 de abril de 1994, la demandante solo contaba con 290 semanas acreditadas en su historia laboral de acuerdo con la base de datos de la Oficina de Bonos Pensionales de Ministerio de hacienda y Crédito Público, es decir que no cumple con los requisitos que la Ley exige para el traslado de Régimen.

Igualmente debemos resaltar que respecto de la nulidad pretendida en la demanda el artículo 1741 del Código Civil, dispone:

“La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas.

Hay así mismo nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces.

Cualquiera otra especie de vicio produce nulidad relativa, y da derecho a la rescisión del acto o contrato.”

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

8

El artículo 1o. de la Ley 791 de 2002, señala: “*Redúzcase a diez (10) años el término de todos <sic> las prescripciones veintenarias, establecidas en el Código Civil, tales como la extraordinaria adquisitiva de dominio, la extintiva, la de petición de herencia, la de saneamiento de nulidades absolutas*”.

Es decir que el demandante no se retractó de su decisión en las oportunidades legales que tuvo para hacerlo.

A LA 2: Nos oponemos a que se acceda a esta declaración porque la afiliación a la AFP que represento se realizó con el lleno de los requisitos legales y por ende la selección del régimen, la realizó el demandante de forma libre, espontánea y sin presiones y en las oportunidades legales no manifestó su deseo de retractarse de la misma. Además y MUY IMPORTANTE es que el demandante para la fecha de entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones, no cumplía con el requisito de los 15 años de servicios tal como lo señalan las sentencias C-789 de 2002 y C-1024 de 2004, es así que para el 1 de abril de 1994, la demandante solo contaba con 290 semanas acreditadas en su historia laboral de acuerdo con la base de datos de la Oficina de Bonos Pensionales de Ministerio de hacienda y Crédito Público, es decir que no cumple con los requisitos que la Ley exige para el traslado de Régimen.

Igualmente debemos resaltar que respecto de la nulidad pretendida en la demanda el artículo 1741 del Código Civil, dispone:

“La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas.

Hay así mismo nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces.

Cualquiera otra especie de vicio produce nulidad relativa, y da derecho a la rescisión del acto o contrato.”

El artículo 1o. de la Ley 791 de 2002, señala: “*Redúzcase a diez (10) años el término de todos <sic> las prescripciones veintenarias, establecidas en el Código Civil, tales como la extraordinaria adquisitiva de dominio, la extintiva, la de petición de herencia, la de saneamiento de nulidades absolutas*”.

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

9

Es decir que el demandante no se retractó de su decisión en las oportunidades legales que tuvo para hacerlo.

A LA 3: Nos oponemos a que se acceda a esta declaración porque la afiliación se realizó con el lleno de los requisitos legales y por ende la selección del régimen, la realizó el demandante de forma libre, espontánea y sin presiones y en las oportunidades legales no manifestó su deseo de retractarse de la misma. Además y MUY IMPORTANTE es que el demandante para la fecha de entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones, no cumplía con el requisito de los 15 años de servicios tal como lo señalan las sentencias C-789 de 2002 y C-1024 de 2004, es así que para el 1 de abril de 1994, la demandante solo contaba con 290 semanas acreditadas en su historia laboral de acuerdo con la base de datos de la Oficina de Bonos Pensionales de Ministerio de hacienda y Crédito Público, es decir que no cumple con los requisitos que la Ley exige para el traslado de Régimen.

Igualmente debemos resaltar que respecto de la nulidad pretendida en la demanda el artículo 1741 del Código Civil, dispone:

“La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas.

Hay así mismo nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces.

Cualquiera otra especie de vicio produce nulidad relativa, y da derecho a la rescisión del acto o contrato.”

El artículo 1o. de la Ley 791 de 2002, señala: *“Redúzcase a diez (10) años el término de todos <sic> las prescripciones veintenarias, establecidas en el Código Civil, tales como la extraordinaria adquisitiva de dominio, la extintiva, la de petición de herencia, la de saneamiento de nulidades absolutas”.*

Es decir que el demandante no se retractó de su decisión en las oportunidades legales que tuvo para hacerlo.

A LA 4: Nos oponemos a esta declaración en virtud de que al no haber fundamento legal alguno para declararse la nulidad de traslado de régimen, tampoco hay lugar a traslado de aportes, ni de rendimientos ni de ningún otro concepto por estar afiliado válidamente al RAIS. De igual manera nos oponemos a esta declaración solicitada en el presente numeral, por cuanto la parte actora se

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

10

encuentra válidamente vinculado al RAIS, a través de mi representada por lo tanto no podrá ser aceptada en el RPM.

A LA 5: No está dirigida contra mi representada, por lo tanto no nos corresponde pronunciarnos.

A LA 6: No está dirigida contra mi representada, por lo tanto no nos corresponde pronunciarnos.

A LAS CONDENATORIAS:

A LA 1: No nos corresponde pronunciarnos al no estar referida contra mi representada.

A LA 2: Por las mismas razones manifestadas al responder las pretensiones anteriores, nos oponemos a ésta, en razón a que en la afiliación y traslado se cumplieron todos los requisitos y formalidades legales, por lo tanto es a la parte actora a la que le corresponde demostrar en qué consiste el supuesto vicio de nulidad, pues no es solo decir sin demostrarlo.

A LA 3: Nos oponemos a esta pretensión pues al no haber lugar a declararse la ineficacia tampoco hay lugar a que se ordene el traslado de aportes y demás sumas de dinero solicitadas en esta pretensión. Menos aún ordenarse lo correspondiente a las cuotas de administración, pues si bien como lo hemos manifestado, al momento de afiliarse el demandante al RAIS se cumplió con los requisitos vigentes en la normatividad legal, es decir los requisitos creados por el Legislador, no hay lugar a devolver gastos de Administración, además de tratarse dicho rubro de un contrato comercial sobre el cual no puede la Jurisdicción Laboral pronunciarse sobre ello.

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

Durante todo el tiempo que la parte actora estuvo afiliada al Fondo de Pensiones Obligatorias administrado por mi representada ésta administró los dineros que la misma ha depositado en su cuenta de ahorro individual, gestión que realizó con la mayor diligencia y cuidado, pues mi representada es una entidad financiera experta en la inversión de los recursos de propiedad de sus afiliados; adicionalmente, dicha gestión de administración se vió evidenciada en los buenos rendimientos financieros que generó la cuenta de ahorro individual de la demandante al momento de su traslado a la AFP que decidió afiliarse.

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

11

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

Además se está solicitando que COLPENSIONES reciba los aportes con sus rendimientos sin que ese Fondo Público haya realizado gestión alguna para que éstos se hubieran producido, y tan solo en el evento de recibir el dinero del afiliado trasladado, ese Fondo Público tiene la obligación de descontarse por Ley los gastos de Administración. Es decir que no solo se está patrocinando un enriquecimiento sin causa para la parte actora sino para el Fondo que recibe los gastos de Administración.

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

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

La teoría de las prestaciones acaecidas que no pueden desconocerse fue puesta de presente por la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, en la Sentencia con Radicado No. 31989 del nueve (9) de septiembre de dos mil ocho (2008), Magistrado Ponente Eduardo López Villegas, cuando manifestó que “Las consecuencias de la nulidad de la vinculación respecto a las prestaciones acaecidas no es plenamente retroactiva como lo determina la normatividad del derecho privado, la que no tienen cabida enteramente en el derecho social, de manera que a diferencia de propender por el retorno al estado original, al momento en que se formalizó el acto anulado, mediante la restitución completa de las prestaciones que uno y otro hubieren dado o recibido, ha de valer el carácter tutelar y

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

12

preservar situaciones consolidadas ya en el ámbito del derecho laboral ora en el de la seguridad social”.

Igualmente la Corte La Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, se ha pronunciado frente a los terceros de buena fe, cuando se declara la nulidad o ineficacia del negocio jurídico de la siguiente manera:

«De todo ello se sigue que en virtud del negocio simulado pueden llegar a constituirse legítimos intereses en el mantenimiento de la situación aparente por parte de los terceros de buena fe. “... los terceros que no se pueden ver perjudicados por la nulidad del negocio simulado –refiere la doctrina contemporánea– son los terceros de buena fe, los que obran en base a la confianza que suscita un derecho aparente; los que no pudieron advertir un error no reconocible; los que ‘obrando con cuidado y previsión’ se atuvieron a lo que ‘entendieron o pudieron entender’, vale decir, a los términos que se desprenden de la declaración y no a los que permanecen guardados en la conciencia de los celebrantes”.

Finalmente, es menester poner de presente que al pretender la devolución de la Comisión o los Gastos de Administración, se pretende es un enriquecimiento sin causa a favor de la parte actora y del Fondo Público de Pensiones, pues estaría recibiendo unos rendimientos generados por la buena administración de mi representada, sin reconocer o pagar ningún concepto por la gestión realizada, y Colpensiones porque solo iniciaría con el manejo de esos aportes desde el momento de traslado, en detrimento del patrimonio de mi representada, vulnerándosele el derecho a la igualdad y privilegiando de manera injustificada a una de las dos partes del contrato que fue declarado ineficaz y que fue suscrito de buena fe por mi representada y a un tercero que no realizó gestión alguna en la generación de los rendimientos.

A LA 4: No nos corresponde pronunciarnos al no estar referida contra mi representada.

A LA 5: Igual que la anterior no está referida contra mi representada.

A LA 6: No está referida contra mi representada.

A LA 7: No está referida contra mi representada.

A LA 8: Al no haber ningún fundamento para declarar la nulidad de traslado aquí solicitada, tampoco hay lugar a que se decrete ninguna acreencia en virtud de la aplicación de las facultades ultra y extra petita.

A LA 9: Si no son de recibo las condenas solicitadas en contra de mí representada, mucho menos puede pretenderse que prospere una condena en costas y agencias en derecho, dado que lo accesorio sigue la suerte de lo principal.

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

13

A LOS HECHOS

AL 1: CONTIENE VARIOS HECHOS QUE NO ME CONSTAN por cuanto no son susceptibles de prueba de confesión, debiendo ser demostrados con la prueba idónea, esto es, el registro civil de nacimiento o la cédula de ciudadanía del actor, por lo cual nos atenemos a lo que en el proceso, se demuestre con los citados documentos.

AL 2: Lo expresado en el presente numeral no me consta, por cuanto no se refiere a mi representada la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, por lo cual, no es susceptible de contestarse afirmativa o negativamente, debiendo ser demostrado por la parte que lo alega.

AL 3: Lo expresado en el presente numeral no me consta, por cuanto no se refiere a mi representada la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, por lo cual, no es susceptible de contestarse afirmativa o negativamente, debiendo ser demostrado por la parte que lo alega.

AL 4: Lo expresado en el presente numeral no me consta, por cuanto no se refiere a mi representada la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, por lo cual, no es susceptible de contestarse afirmativa o negativamente, debiendo ser demostrado por la parte que lo alega.

AL 5: ES CIERTO.

AL 6: Lo expresado en el presente numeral no me consta, por cuanto no se refiere a mi representada la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, por lo cual, no es susceptible de contestarse afirmativa o negativamente, debiendo ser demostrado por la parte que lo alega.

AL 7: Lo expresado en el presente numeral no me consta, por cuanto no se refiere a mi representada la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, por lo cual, no es susceptible de contestarse afirmativa o negativamente, debiendo ser demostrado por la parte que lo alega, pues se refiere a una historia laboral no emitida por mi representada.

AL 8: Lo expresado en el presente numeral no me consta, por cuanto no se refiere a mi representada la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, por lo cual, no es susceptible de contestarse afirmativa o negativamente, debiendo ser demostrado por la parte que lo alega.

AL 9: Lo expresado en el presente numeral no me consta, por cuanto no se refiere a mi representada la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**,

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

14

por lo cual, no es susceptible de contestarse afirmativa o negativamente, debiendo ser demostrado por la parte que lo alega.

AL 10: Lo expresado en el presente numeral no me consta, por cuanto no se refiere a mi representada la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, por lo cual, no es susceptible de contestarse afirmativa o negativamente, debiendo ser demostrado por la parte que lo alega.

AL 11: Lo expresado en el presente numeral no me consta, por cuanto no se refiere a mi representada la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, por lo cual, no es susceptible de contestarse afirmativa o negativamente, debiendo ser demostrado por la parte que lo alega.

AL 12: Lo expresado en el presente numeral no me consta, por cuanto no se refiere a mi representada la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, por lo cual, no es susceptible de contestarse afirmativa o negativamente, debiendo ser demostrado por la parte que lo alega.

AL 13: Lo expresado en el presente numeral no me consta, por cuanto no se refiere a mi representada la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, por lo cual, no es susceptible de contestarse afirmativa o negativamente, debiendo ser demostrado por la parte que lo alega.

AL 14: NO ES CIERTO, mi representada no ha persuadido al demandante para que se afiliara a PROTECCION S.A. En lo que respecta a PROTECCION S.A., se brinda una asesoría con total profesionalismo y ética. Es más, todos los asesores sin excepción contaban con un instructivo o guía que debían seguir para asesorar de forma clara y entendible a futuros clientes o clientes ya afiliados, dependiendo de su variación del perfil en el tiempo. Es decir que los asesores o ejecutivos de cuenta sí contaban con una capacitación e instructivo sobre qué tener en cuenta para cada cliente al momento de hablar con ellos, conocer su estado actual laboral, familiar y de ingresos, haciéndole conocer sus riesgos en el evento que existieran, y así poderlo orientar con el fin de que cada uno tomara su propia decisión de afiliarse o no. Este instructivo o guía era y sigue siendo de obligatorio cumplimiento. Los asesores o ejecutivos de cuenta entregaban explicaciones claras, comprensibles, tanto de la situación financiera actual como de la futura, teniendo siempre como horizonte la pensión de cada uno de los asesorados, pero decir ahora después de más de 20 años que no lo asesoraron debidamente, no es concebible, pues su objetivo en este proceso es culpar a las AFP a la que ha estado afiliado y de la cual recibió permanentemente asesoría integral y profesional, pues el demandante fue lo suficientemente ilustrado para que tomara su decisión de afiliarse y de permanecer en el RAIS de manera consciente.

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

15

Algo importante y de resaltar es que al afiliarse a PROTECCION S.A. el demandante ya estaba inmerso en la prohibición legal para trasladarse de régimen, por lo tanto, menos habría necesidad de persuadirlo para que se afiliara a esta AFP.

Así mismo al actor se le realizaron también proyecciones y como su nombre lo indica, simula, proyecta una expectativa respecto a un derecho que si bien es cierto, es fluctuante en cuanto al monto que debe reconocerse, esta suma solo será real al momento de la materialización del derecho, por ello no puede entenderse que el resultado del simulador pueda entenderse o constituirse como una obligación contractual para PROTECCION.

También vale la pena manifestar que las proyecciones que se realizan para calcular el momento en el cual un afiliado podría acceder a pensión de vejez son MERAS APROXIMACIONES y en ningún momento establecen una fecha exacta, debido a que dependen de factores cambiantes constantemente.

Los factores que inciden en que las proyecciones sean un aproximado y no dicten una fecha o valor exacto con el cual una persona se puede pensionar en el RAIS son:

- a. Los movimientos del mercado, ya que de ellos depende la mayor o menor rentabilidad del capital, lo cual va a generar cambios en el saldo de la cuenta de ahorro individual.
- b. Las cotizaciones realizadas, pues el cálculo se hace bajo el supuesto de que el afiliado va a seguir cotizado sobre la misma base salarial que tiene en el momento de la proyección, hasta la fecha en que recibiría la pensión.
- c. La fidelidad en las cotizaciones, dado que el cálculo se realiza tomando como base que los afiliados continúen cotizando de manera ininterrumpida hasta el momento en que desee pensionarse y en ese caso la fidelidad es del 100%. Pero si presenta interrupciones la fidelidad disminuye lo cual afecta el valor de la proyección.
- d. También y muy importante es que se debe tener en cuenta los beneficiarios de la pensión de sobrevivencia en caso de fallecimiento, ya que a ellos se les deberá continuar pagando la pensión (pensión de sobrevivientes).
- e. Importantísimo, la modalidad de pensión. Dependiendo de la modalidad se determinarán factores como la posibilidad de negociar el bono pensional, si hay lugar a ello, o el capital requerido para una prestación.

Y en el caso de que el demandante no tenga en su cuenta de ahorro individual el capital suficiente para financiar la pensión de vejez y si cumple los requisitos que la ley exige, será entonces beneficiaria de la Garantía de Pensión mínima, creado por la Ley 100 de 1993 y que establece: “los afiliados que a los 62 años si son hombres y 57 si son mujeres, no hayan alcanzado a generar la pensión mínima de que trata el artículo 35 de la presente ley, y hubiesen cotizado por lo menos 1.150 semanas, tendrán derecho a que el Gobierno, en desarrollo del principio de solidaridad, les complete la parte que haga falta para obtener dicha pensión”.

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

16

AL 15: NO ES CIERTO, la afiliación a PROTECCION S.A. fue a partir de enero 24 de 2017 cuando según la fecha de nacimiento el demandante contaba con 61 años de edad y **REITERO** que ya estaba inmerso en la prohibición legal para trasladarse de régimen. Mi representada nada tuvo que ver ni con el traslado de régimen del actor ni tampoco de haberlo reasesorado antes del cumplimiento de los 52 años de edad.

AL 16: NO ES CIERTO, mi representada no ha persuadido al demandante para que se afiliara a PROTECCION S.A. En lo que respecta a PROTECCION S.A., se brinda una asesoría con total profesionalismo y ética. Es más, todos los asesores sin excepción contaban con un instructivo o guía que debían seguir para asesorar de forma clara y entendible a futuros clientes o clientes ya afiliados, dependiendo de su variación del perfil en el tiempo. Es decir que los asesores o ejecutivos de cuenta sí contaban con una capacitación e instructivo sobre qué tener en cuenta para cada cliente al momento de hablar con ellos, conocer su estado actual laboral, familiar y de ingresos, haciéndole conocer sus riesgos en el evento que existieran, y así poderlo orientar con el fin de que cada uno tomara su propia decisión de afiliarse o no. Este instructivo o guía era y sigue siendo de obligatorio cumplimiento. Los asesores o ejecutivos de cuenta entregaban explicaciones claras, comprensibles, tanto de la situación financiera actual como de la futura, teniendo siempre como horizonte la pensión de cada uno de los asesorados, pero decir ahora después de más de 20 años que no lo asesoraron debidamente, no es concebible, pues su objetivo en este proceso es culpar a las AFP a la que ha estado afiliado y de la cual recibió permanentemente asesoría integral y profesional, pues el demandante fue lo suficientemente ilustrado para que tomara su decisión de afiliarse y de permanecer en el RAIS de manera consciente.

Algo importante y de resaltar es que al afiliarse a PROTECCION S.A. el demandante ya estaba inmerso en la prohibición legal para trasladarse de régimen, por lo tanto, menos habría necesidad de persuadirlo para que se afiliara a esta AFP.

Así mismo al actor se le realizaron también proyecciones y como su nombre lo indica, simula, proyecta una expectativa respecto a un derecho que si bien es cierto, es fluctuante en cuanto al monto que debe reconocerse, esta suma solo será real al momento de la materialización del derecho, por ello no puede entenderse que el resultado del simulador pueda entenderse o constituirse como una obligación contractual para PROTECCION.

También vale la pena manifestar que las proyecciones que se realizan para calcular el momento en el cual un afiliado podría acceder a pensión de vejez son MERAS APROXIMACIONES y en ningún momento establecen una fecha exacta, debido a que dependen de factores cambiantes constantemente.

Los factores que inciden en que las proyecciones sean un aproximado y no dicten una fecha o valor exacto con el cual una persona se puede pensionar en el RAIS son:

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

17

- a. Los movimientos del mercado, ya que de ellos depende la mayor o menor rentabilidad del capital, lo cual va a generar cambios en el saldo de la cuenta de ahorro individual.
- b. Las cotizaciones realizadas, pues el cálculo se hace bajo el supuesto de que el afiliado va a seguir cotizado sobre la misma base salarial que tiene en el momento de la proyección, hasta la fecha en que recibiría la pensión.
- c. La fidelidad en las cotizaciones, dado que el cálculo se realiza tomando como base que los afiliados continúen cotizando de manera ininterrumpida hasta el momento en que desee pensionarse y en ese caso la fidelidad es del 100%. Pero si presenta interrupciones la fidelidad disminuye lo cual afecta el valor de la proyección.
- d. También y muy importante es que se debe tener en cuenta los beneficiarios de la pensión de sobrevivencia en caso de fallecimiento, ya que a ellos se les deberá continuar pagando la pensión (pensión de sobrevivientes).
- e. Importantísimo, la modalidad de pensión. Dependiendo de la modalidad se determinarán factores como la posibilidad de negociar el bono pensional, si hay lugar a ello, o el capital requerido para a una prestación.

Y en el caso de que el demandante no tenga en su cuenta de ahorro individual el capital suficiente para financiar la pensión de vejez y si cumple los requisitos que la ley exige, será entonces beneficiaria de la Garantía de Pensión mínima, creado por la Ley 100 de 1993 y que establece: “los afiliados que a los 62 años si son hombres y 57 si son mujeres, no hayan alcanzado a generar la pensión mínima de que trata el artículo 35 de la presente ley, y hubiesen cotizado por lo menos 1.150 semanas, tendrán derecho a que el Gobierno, en desarrollo del principio de solidaridad, les complete la parte que haga falta para obtener dicha pensión”.

AL 17: NO ES CIERTO, mi representada no ha persuadido al demandante para que se afiliara a PROTECCION S.A. En lo que respecta a PROTECCION S.A., se brinda una asesoría con total profesionalismo y ética. Es más, todos los asesores sin excepción contaban con un instructivo o guía que debían seguir para asesorar de forma clara y entendible a futuros clientes o clientes ya afiliados, dependiendo de su variación del perfil en el tiempo. Es decir que los asesores o ejecutivos de cuenta sí contaban con una capacitación e instructivo sobre qué tener en cuenta para cada cliente al momento de hablar con ellos, conocer su estado actual laboral, familiar y de ingresos, haciéndole conocer sus riesgos en el evento que existieran, y así poderlo orientar con el fin de que cada uno tomara su propia decisión de afiliarse o no. Este instructivo o guía era y sigue siendo de obligatorio cumplimiento. Los asesores o ejecutivos de cuenta entregaban explicaciones claras, comprensibles, tanto de la situación financiera actual como de la futura, teniendo siempre como horizonte la pensión de cada uno de los asesorados, pero decir ahora después de más de 20 años que no lo asesoraron debidamente, no es concebible, pues su objetivo en este proceso es culpar a las AFP a la que ha estado afiliado y de la cual recibió permanentemente asesoría integral y profesional, pues el demandante fue lo suficientemente ilustrado para que tomara su decisión de afiliarse y de permanecer en el RAIS de manera consciente.

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

18

Algo importante y de resaltar es que al afiliarse a PROTECCION S.A. el demandante ya estaba inmerso en la prohibición legal para trasladarse de régimen, por lo tanto, menos habría necesidad de persuadirlo para que se afiliara a esta AFP.

Así mismo al actor se le realizaron también proyecciones y como su nombre lo indica, simula, proyecta una expectativa respecto a un derecho que si bien es cierto, es fluctuante en cuanto al monto que debe reconocerse, esta suma solo será real al momento de la materialización del derecho, por ello no puede entenderse que el resultado del simulador pueda entenderse o constituirse como una obligación contractual para PROTECCION.

También vale la pena manifestar que las proyecciones que se realizan para calcular el momento en el cual un afiliado podría acceder a pensión de vejez son MERAS APROXIMACIONES y en ningún momento establecen una fecha exacta, debido a que dependen de factores cambiantes constantemente.

Los factores que inciden en que las proyecciones sean un aproximado y no dicten una fecha o valor exacto con el cual una persona se puede pensionar en el RAIS son:

- a. Los movimientos del mercado, ya que de ellos depende la mayor o menor rentabilidad del capital, lo cual va a generar cambios en el saldo de la cuenta de ahorro individual.
- b. Las cotizaciones realizadas, pues el cálculo se hace bajo el supuesto de que el afiliado va a seguir cotizado sobre la misma base salarial que tiene en el momento de la proyección, hasta la fecha en que recibiría la pensión.
- c. La fidelidad en las cotizaciones, dado que el cálculo se realiza tomando como base que los afiliados continúen cotizando de manera ininterrumpida hasta el momento en que desee pensionarse y en ese caso la fidelidad es del 100%. Pero si presenta interrupciones la fidelidad disminuye lo cual afecta el valor de la proyección.
- d. También y muy importante es que se debe tener en cuenta los beneficiarios de la pensión de sobrevivencia en caso de fallecimiento, ya que a ellos se les deberá continuar pagando la pensión (pensión de sobrevivientes).
- e. Importantísimo, la modalidad de pensión. Dependiendo de la modalidad se determinarán factores como la posibilidad de negociar el bono pensional, si hay lugar a ello, o el capital requerido para a una prestación.

Y en el caso de que el demandante no tenga en su cuenta de ahorro individual el capital suficiente para financiar la pensión de vejez y si cumple los requisitos que la ley exige, será entonces beneficiaria de la Garantía de Pensión mínima, creado por la Ley 100 de 1993 y que establece: “los afiliados que a los 62 años si son hombres y 57 si son mujeres, no hayan alcanzado a generar la pensión mínima de que trata el artículo 35 de la presente ley, y hubiesen cotizado por lo menos

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

19

1.150 semanas, tendrán derecho a que el Gobierno, en desarrollo del principio de solidaridad, les complete la parte que haga falta para obtener dicha pensión”.

AL 18: NO ES CIERTO, mi representada no ha persuadido al demandante para que se afiliara a PROTECCION S.A. En lo que respecta a PROTECCION S.A., se brinda una asesoría con total profesionalismo y ética. Es más, todos los asesores sin excepción contaban con un instructivo o guía que debían seguir para asesorar de forma clara y entendible a futuros clientes o clientes ya afiliados, dependiendo de su variación del perfil en el tiempo. Es decir que los asesores o ejecutivos de cuenta sí contaban con una capacitación e instructivo sobre qué tener en cuenta para cada cliente al momento de hablar con ellos, conocer su estado actual laboral, familiar y de ingresos, haciéndole conocer sus riesgos en el evento que existieran, y así poderlo orientar con el fin de que cada uno tomara su propia decisión de afiliarse o no. Este instructivo o guía era y sigue siendo de obligatorio cumplimiento. Los asesores o ejecutivos de cuenta entregaban explicaciones claras, comprensibles, tanto de la situación financiera actual como de la futura, teniendo siempre como horizonte la pensión de cada uno de los asesorados, pero decir ahora después de más de 20 años que no lo asesoraron debidamente, no es concebible, pues su objetivo en este proceso es culpar a las AFP a la que ha estado afiliado y de la cual recibió permanentemente asesoría integral y profesional, pues el demandante fue lo suficientemente ilustrado para que tomara su decisión de afiliarse y de permanecer en el RAIS de manera consciente.

Algo importante y de resaltar es que al afiliarse a PROTECCION S.A. el demandante ya estaba inmerso en la prohibición legal para trasladarse de régimen, por lo tanto, menos habría necesidad de persuadirlo para que se afiliara a esta AFP.

Así mismo al actor se le realizaron también proyecciones y como su nombre lo indica, simula, proyecta una expectativa respecto a un derecho que si bien es cierto, es fluctuante en cuanto al monto que debe reconocerse, esta suma solo será real al momento de la materialización del derecho, por ello no puede entenderse que el resultado del simulador pueda entenderse o constituirse como una obligación contractual para PROTECCION.

También vale la pena manifestar que las proyecciones que se realizan para calcular el momento en el cual un afiliado podría acceder a pensión de vejez son MERAS APROXIMACIONES y en ningún momento establecen una fecha exacta, debido a que dependen de factores cambiantes constantemente.

Los factores que inciden en que las proyecciones sean un aproximado y no dicten una fecha o valor exacto con el cual una persona se puede pensionar en el RAIS son:

- a. Los movimientos del mercado, ya que de ellos depende la mayor o menor rentabilidad del capital, lo cual va a generar cambios en el saldo de la cuenta de ahorro individual.
- b. Las cotizaciones realizadas, pues el cálculo se hace bajo el supuesto de que el afiliado va a

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

20

seguir cotizado sobre la misma base salarial que tiene en el momento de la proyección, hasta la fecha en que recibiría la pensión.

c. La fidelidad en las cotizaciones, dado que el cálculo se realiza tomando como base que los afiliados continúen cotizando de manera ininterrumpida hasta el momento en que desee pensionarse y en ese caso la fidelidad es del 100%. Pero si presenta interrupciones la fidelidad disminuye lo cual afecta el valor de la proyección.

d. También y muy importante es que se debe tener en cuenta los beneficiarios de la pensión de sobrevivencia en caso de fallecimiento, ya que a ellos se les deberá continuar pagando la pensión (pensión de sobrevivientes).

e. Importantísimo, la modalidad de pensión. Dependiendo de la modalidad se determinarán factores como la posibilidad de negociar el bono pensional, si hay lugar a ello, o el capital requerido para una prestación.

Y en el caso de que el demandante no tenga en su cuenta de ahorro individual el capital suficiente para financiar la pensión de vejez y si cumple los requisitos que la ley exige, será entonces beneficiaria de la Garantía de Pensión mínima, creado por la Ley 100 de 1993 y que establece: “los afiliados que a los 62 años si son hombres y 57 si son mujeres, no hayan alcanzado a generar la pensión mínima de que trata el artículo 35 de la presente ley, y hubiesen cotizado por lo menos 1.150 semanas, tendrán derecho a que el Gobierno, en desarrollo del principio de solidaridad, les complete la parte que haga falta para obtener dicha pensión”.

AL 19: Lo expresado en el presente numeral no me consta, por cuanto no se refiere a mi representada la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, por lo cual, no es susceptible de contestarse afirmativa o negativamente, debiendo ser demostrado por la parte que lo alega.

AL 20: Lo expresado en el presente numeral no me consta, por cuanto no se refiere a mi representada la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, por lo cual, no es susceptible de contestarse afirmativa o negativamente, debiendo ser demostrado por la parte que lo alega.

AL 21: NO ME CONSTA en lo referente a COLPENSIONES y COLFONDOS, en cuanto a PROTECCION, ES CIERTO y reitero que al momento de afiliarse ya estaba inmerso en la prohibición legal de retornar al RPM.

AL 22: Lo expresado en el presente numeral no me consta, por cuanto no se refiere a mi representada la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, por lo cual, no es susceptible de contestarse afirmativa o negativamente, debiendo ser demostrado por la parte que lo alega.

AL 23: ES CIERTO, es un afiliado inactivo.

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

21

AL 24: Lo expresado en el presente numeral no me consta, por cuanto no se refiere a mi representada la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, por lo cual, no es susceptible de contestarse afirmativa o negativamente, debiendo ser demostrado por la parte que lo alega.

AL 25: Lo expresado en el presente numeral no me consta, por cuanto no se refiere a mi representada la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, por lo cual, no es susceptible de contestarse afirmativa o negativamente, debiendo ser demostrado por la parte que lo alega.

AL 26: Lo expresado en el presente numeral no me consta, por cuanto no se refiere a mi representada la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, por lo cual, no es susceptible de contestarse afirmativa o negativamente, debiendo ser demostrado por la parte que lo alega.

AL 27: Lo expresado en el presente numeral no me consta, por cuanto no se refiere a mi representada la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, por lo cual, no es susceptible de contestarse afirmativa o negativamente, debiendo ser demostrado por la parte que lo alega.

AL 28: ES CIERTO, solicitud totalmente improcedente ya que mi representada legalmente no está facultada para decretar nulidades de traslado de régimen pensional, y menos aun cuando está inmerso en la prohibición legal para ello.

AL 29: ES CIERTO.

AL 30: Lo expresado en el presente numeral no me consta, por cuanto no se refiere a mi representada la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, por lo cual, no es susceptible de contestarse afirmativa o negativamente, debiendo ser demostrado por la parte que lo alega.

AL 31: Lo expresado en el presente numeral no me consta, por cuanto no se refiere a mi representada la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, por lo cual, no es susceptible de contestarse afirmativa o negativamente, debiendo ser demostrado por la parte que lo alega.

FUNDAMENTOS DE DERECHO Y RAZONES DE LA DEFENSA

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

22

1.- El señor **GABRIEL CAICEDO POVEDA**, suscribió una solicitud de vinculación como traslado de AFP cuando ya se encontraba inmerso en la prohibición legal para retornar al RPM, decisión que adoptó voluntariamente, en forma libre, espontánea y sin presiones.

2.- Sobre la afiliación al Sistema General de Pensiones, el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, establece:

a -...

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...

c-. Los afiliados tendrán derecho al reconocimiento y pago de las prestaciones y de las pensiones de invalidez, de vejez y de sobrevivientes, conforme a lo dispuesto en la presente ley;

d-. La afiliación implica la obligación de efectuar los aportes que se establecen en esta ley;

3.- A su vez, el artículo 11 del decreto 692 de 1994, consagra:

Diligenciamiento de la selección y vinculación. La selección del régimen implica la aceptación de las condiciones propias de éste, para acceder a las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes, y demás prestaciones económicas a que haya lugar.

La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos en los artículos anteriores es libre y voluntaria por parte del afiliado...

Quienes decidan afiliarse voluntariamente al sistema, manifestarán su decisión al momento de vincularse a una determinada administradora.

4.- Para que una persona se considere afiliado de un fondo de pensiones obligatorias, como el que administra mi representada, es necesario que diligencie un formulario de afiliación (Decreto 692 de 1994), que además deberá radicarse ante la Administradora de Pensiones (Decreto 1406 de 1999), en efecto las referidas normas, establecen:

Artículo 11. Diligenciamiento de la selección y vinculación. La selección del régimen implica la aceptación de las condiciones propias de éste, para acceder a las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes, y demás prestaciones económicas a que haya lugar.

La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos en los artículos anteriores es libre y voluntaria por parte del afiliado. Tratándose de trabajadores con vinculación contractual, legal o reglamentaria, la selección efectuada deberá ser informada por escrito al empleador al momento de la vinculación o cuando se traslade de régimen o de administradora, con el objeto de que éste efectúe las cotizaciones a que haya lugar.

Quienes decidan afiliarse voluntariamente al sistema, manifestarán su decisión al momento de vincularse a una determinada administradora.

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

23

Efectuada la selección el empleador deberá adelantar el proceso de vinculación con la respectiva administradora, mediante el diligenciamiento de un formulario previsto para el efecto por la Superintendencia Bancaria, que deberá contener por lo menos los siguientes datos:

- a) Lugar y fecha;
- b) Nombre o razón social y NIT del empleador;
- c) Nombre y apellidos del afiliado;
- d) Número de cédula o NIT del afiliado;
- e) Entidad administradora del régimen de pensiones a la cual desea afiliarse, la cual podrá estar preimpresa;
- f) Datos del cónyuge, compañero o compañera permanente, hijos o beneficiarios del afiliado.

El formulario deberá diligenciarse en original y dos copias, cuya distribución será la siguiente: el original para la administradora, una copia para el empleador y otra para la afiliado.

No se considerará válida la vinculación a la administradora cuando el formulario respectivo no contenga los anteriores datos, en cuyo caso la administradora deberá notificar al afiliado y a su respectivo empleador la información que deba subsanarse.

Cuando la afiliado se traslade por primera vez del régimen solidario de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, en el formulario deberá consignarse que la decisión de trasladarse al régimen seleccionado se ha tomado de manera libre, espontánea y sin presiones. El formulario puede contener la leyenda preimpresa en este sentido.

Quienes al 31 de marzo de 1994 se encuentren vinculados al ISS, pueden continuar en dicho instituto, sin que sea necesario el diligenciamiento del formulario o comunicación en la cual conste su vinculación. Igual tratamiento se aplicará a los servidores públicos que se encuentren afiliados a una caja, fondo o entidad del sector público mientras no se ordene su liquidación. En estos casos, no es aplicable la prohibición de traslado de régimen antes de 3 años a que se refiere el artículo 15 del presente Decreto, y en consecuencia podrán ejercer en cualquier momento la opción de traslado.

Así mismo, el Decreto 1406 de 1999, en el artículo 41, señala:

Artículo 41. Efectividad de la afiliación. El ingreso de un aportante o de un afiliado, tendrá efectos para la entidad administradora que haga parte del Sistema desde el día siguiente a aquél en el cual se inicie la relación laboral, siempre que se entregue a ésta, debidamente diligenciado, el formulario de afiliación. Mientras no se entregue el formulario a la administradora, el empleador asumirá los riesgos correspondientes.

En todo caso, en el Sistema General de Seguridad Social en salud la cobertura para los trabajadores dependientes será, durante los primeros treinta (30) días después de la afiliación, únicamente en la atención inicial de urgencias. La cobertura para los trabajadores independientes se dará en los términos establecidos en el inciso 2° del artículo 74 del Decreto 806 de 1998.

5.- Adicionalmente, el demandante NO hizo uso del derecho de retractarse de la afiliación a mi

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

24

representada, de conformidad con lo establecido en el artículo 3° del Decreto 1161 de 1994, manifestando por escrito su decisión en ese sentido, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha de su vinculación, por lo cual quedó válidamente afiliado.

6.- Tampoco manifestó su deseo de regresar al ISS hoy Colpensiones, con fundamento en el artículo 1 del decreto 3800 de 2003, que señalaba:

Artículo 1. Traslado de Régimen de Personas que les falte menos de diez años para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez. De conformidad con lo señalado en el artículo 2 de la ley 797 de 2003, las personas a las que a 28 de enero de 2004, les faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez, podrán trasladarse por una única vez entre el Régimen de Prima Media con Prestación Definida y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad hasta dicha fecha”.

7.- Se destaca que los afiliados al Sistema General de Pensiones fueron advertidos sobre el derecho consagrado en el artículo 1 del Decreto 3800 de 2003 y la fecha límite para ejercer el mismo, mediante publicaciones en diversos diarios de amplia circulación que hicieron tanto el Instituto de Seguros Sociales, como las Sociedades Administradoras del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.

8.- Las normas citadas anteriormente y la voluntad expresada en el formulario de afiliación, evidencian que el traslado de régimen pensional como el traslado de AFP, cumplieron las exigencias legales para tales fines, siendo importante destacar que cuando decidió poner fin a su vinculación con la AFP que represento, NO solicitó su regreso al ISS hoy Colpensiones y por el contrario, su decisión fue de permanecer en el RAIS a través de la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**

9.- Quiere decir lo anterior, que el hecho de que la parte actora mantenga vigente su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, no obedeció a una conducta arbitraria o caprichosa ni de la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, sino a la falta de manifestación de voluntad de la misma parte actora de regresar al ISS - Régimen de Prima Media con Prestación Definida, primero frente a la primera AFP del Régimen de Ahorro Individual a la que se vinculó como traslado de Régimen, ante la cual hubiera podido ejercer el derecho de retracto del aludido traslado y tampoco hizo uso de la opción que posteriormente brindó el artículo 1 del decreto 3800 de 2003.

10.- Debemos resaltar como mí representada, es una institución seria nacida bajo el amparo de la Ley 100 de 1993, que ha logrado posicionarse dentro del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, como uno de los fondos más serios y respetados del país. Así las cosas, desde su nacimiento, la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, ha contado con departamentos especializados, donde capacita a todos sus funcionarios y especialmente

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

25

a sus asesores comerciales para que puedan explicar de manera satisfactoria, las características, particularidades, bondades y limitaciones del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, siendo finalmente el afiliado, quien decide qué administradora de este régimen le conviene para administrar sus recursos pensionales. Lo anterior nos lleva a rechazar las afirmaciones temerarias vertidas en la demanda, respecto del traslado de régimen pensional y de AFPs.

11.- Las anteriores consideraciones eran necesarias para precisar que con relación al trámite de vinculación del actor al RAIS a través de COLFONDOS de acuerdo con el historial de vinculaciones, como traslado de régimen pensional y de AFP, se actuó de buena fe y con estricta sujeción a la ley, esto es, sin incurrir en conductas negligentes o pocos transparentes que se le endilgan a **Protección S.A.** en la demanda.

12.- En lo que se refiere al tema de la proyección de la mesada pensional, el hecho de no realizarse la misma o no cumplirse las expectativas, no configura causal de nulidad de la afiliación, como lo estableció la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia del 11 de noviembre de 2008, magistrado ponente Dr. Eduardo López ARAUJO expediente 31989, en la que puntualizó:

“Un segundo conjunto de elementos son las proyecciones que, a partir de los datos anteriores, se construyen con fórmulas actuariales, y que dan cuenta del posible valor de la pensión en el sistema de ahorro individual, y su comparación con la que recibiría en el régimen de prima media; el valor de la primera, dando por admitida la corrección de las fórmulas, de su aplicación y de su pertinencia, es una proyección cuyo resultado o final, depende del comportamiento real e histórico de variables, como el rendimiento financiero de los fondos, razón por la cual, del mero hecho de no cumplirse las expectativas, no puede predicarse engaño”. Negrillas y subrayas fuera del texto.

Lo cierto es que ambos regímenes pensionales – R.P.M., y R.A.I.S., - ofrecen ventajas, beneficios, bondades y desventajas a sus afiliados, de ahí que no sea cierto que una persona no pueda obtener una buena pensión en el R.A.I.S., pues todo ello depende de la historia laboral y el capital que logre consolidar a lo largo del tiempo. Ello significa que si logra tener un capital que cumpla con lo dispuesto en el artículo 64 de la Ley 100 de 1993, el afiliado(a) podrá pensionarse independiente de la edad o las semanas cotizadas y esto NO es una invención maquiavélica de los Fondos privados, ello es así porque la Ley lo prevé.

13.- Las normas que se promulgaron sobre la viabilidad del traslado de régimen pensional, vigentes para la fecha en que la parte actora se trasladó de régimen pensional, y antes de entrar en el rango de prohibición de la edad para cambiar de régimen pensional, NO le imponían a los fondos privados la obligación de notificar a los afiliados sobre la posibilidad de cambiar de régimen pensional. Sobre el asunto, mediante concepto No. 2015123910-002 del 29 de diciembre de 2015, emitido por la Superintendencia Financiera, se concluyó que SOLO a partir de la vigencia de la Ley 1748 de 2014 y

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

26

Decreto 2071 de 2015, existe para los fondos la aludida obligación, por lo que, bajo la existencia del Instituto de Seguros Sociales, no existía tal requisito, conceptuando textualmente lo siguiente:

Sobre este particular, debe advertirse que no obstante la existencia del deber de asesoría, sólo hasta la expedición de la Ley 1748 de 2014 y el Decreto 2071 de 2015, es claro el deber legal de las administradoras de “poner a disposición de sus afiliados herramientas financieras que les permitan conocer las consecuencias de su traslado”, por lo que en vigencia del Instituto de Seguros Sociales los traslados realizados por fuera de la vigencia de estas disposiciones la asesoría podía no contener la ilustración correspondiente a la favorabilidad en cuanto al monto de la pensión.

14.- Lo anterior implica que no son ciertas las afirmaciones vertidas en el escrito de demanda que se hacen respecto a la afiliación al RAIS, para fundamentar las pretensiones de la demanda (nulidad del traslado).

- La nulidad, es una situación genérica de invalidez del acto jurídico, que provoca que una norma, acto jurídico, acto administrativo o acto judicial deje de desplegar sus efectos jurídicos, retrotrayéndose al momento de su celebración, para que una norma o acto sean nulos se requiere de una declaración de nulidad, expresa o tácita.

- La declaración de nulidad busca proteger intereses que resultan vulnerados por no cumplirse las prescripciones legales al celebrarse un acto jurídico o dictarse una norma judicial.

- Así, el artículo 899 del Código Civil, dispone que “será nulo absolutamente el negocio jurídico en los siguientes casos:

1. Cuando contraría una norma imperativa, salvo que la ley disponga otra cosa;
2. Cuando tenga causa u objeto ilícitos, y
3. Cuando se haya celebrado por persona absolutamente incapaz.”

- Lo que significa que, la nulidad absoluta es aquella que se produce por un objeto o causa ilícita o por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos y no la calidad del estado de las personas que los ejecutan o acuerdan. La nulidad relativa es la que se produce por cualquier otra especie de vicio y da derecho a la rescisión del acto o contrato.

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

Los vicios del consentimiento siguiendo la lectura del artículo 1508 del Código Civil son el error, la fuerza y el dolo. En criterio del demandante, su consentimiento al manifestar su voluntad de afiliarse al Fondo de pensiones administrado por la AFP Protección S.A., “...era que le convenía más

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

27

trasladarse al régimen de ahorro individual porque se iba a pensionar anticipadamente con unas mejores condiciones económicas...”, sin establecer si se está refiriendo a error de derecho, que de conformidad con lo preceptuado en el Artículo 1509 ídem, no produce vicio del consentimiento.

El tema del consentimiento en la celebración de los contratos, el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera – Subsección B, mediante sentencia del 26 de julio de 2012 rad. 13001 – 23 – 31 – 000 – 1998 – 00343 – 01 Magistrado ponente Dr. Danilo Rojas Betancourt, expresó:

“23. El consentimiento hace referencia a la exteriorización de la voluntad de una persona para aceptar derechos y obligaciones, en el marco de una autonomía privada. Significa la manifestación o declaración de voluntad, expresada o tácita, ya sea en forma verbal o escrita, por la cual un sujeto se vincula jurídicamente. Es la exteriorización de una conducta, por acción u omisión, en la que una parte acepta y otorga su conformidad sobre el contenido del contrato o negocio jurídico celebrado con otra, que a la vez emite en forma consciente su asentimiento o aquiescencia en torno al mismo. El consentimiento debe ser libre, sano, lo que significa que debe estar exento de vicios, como error, fuerza y el dolo (C.C. art. 1508)”.

Si se refirió al error de hecho, por virtud de lo señalado en el Artículo 1510 del mismo estatuto civil, sólo vicia el consentimiento cuando se yerra en cuanto a la especie del acto o contrato, o sobre la identidad de la cosa específica. Estos errores no se verifican en el contrato celebrado por la parte actora y **Protección S.A.**, ya que el demandante SÍ pretendió afiliarse al R.A.I.S., y seguir afiliado al mismo Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, con lo cual convalidó su decisión de seguir perteneciendo al R.A.I.S.

Y en cuanto al vicio del dolo, sólo hace una serie de manifestaciones, sin siquiera intentar demostrar la supuesta conducta maliciosa, máxime si se tiene en cuenta, que el dolo no se presume sino en los casos establecidos en la ley, y que en los demás casos debe probarse, tal como lo establece el Artículo 1516 del Código Civil precitado. Punto que también fue analizado en varios pronunciamientos, entre ellos en la sentencia del Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera – Subsección B, de fecha 26 de julio de 2012 rad. 13001 – 23 – 31 – 000 – 1998 – 00343 – 01 Magistrado ponente Dr. Danilo Rojas Betancourth, expresó:

“24. El error es una discordancia entre la realidad y lo que una de las partes cree sobre la identidad de las cosas, las calidades esenciales o accidentales de ellas, la naturaleza del negocio que se celebra, o la persona con quien se celebra (arts. 1509, 1510, 1511 incs. 1 y 2, 1521 y 1524 C.C.), el dolo es una maquinación fraudulenta o engañosa o artificio para conseguir el consentimiento de una persona en la realización de un contrato y vicia el consentimiento cuando aparezca claramente que sin él no se hubiera contratado (C.C art. 1515)”.

- En sentencia del 18 de mayo de 2010, el Juzgado 5 Laboral del Circuito de Bogotá, al estudiar un caso similar al presente, señaló que:

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

28

“(…) Como se trata de comprobaciones subjetivas, es necesario entonces tener en cuenta las circunstancias específicas de cada parte, para deducir si las maniobras fueron suficientemente elaboradas de una parte y si tenían la capacidad suficiente de engañar a la otra parte. Adicionalmente, se requiere que las argucias o maniobras empeladas por la otra parte, sean contrarias al orden social, la buena fe, la moral y las buenas costumbres, y que sin la presencia de dichas maniobras la parte afectada no hubiera contratado.

Ahora bien, es preciso referir que los vicios del consentimiento, error, fuerza y dolo, no surgen en abstracto sino que deben provenir de hechos que de manera clara afecten el consentimiento de modo que, de no existir ellos, la declaración de voluntad no se habría emitido; siendo imperioso para los actores acreditar su causación y efectos, a fin de dar viabilidad a las pretensiones de la demanda (…)

- En el mismo sentido se pronunció el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, en sentencia proferida el 10 de septiembre de 2012 por medio del cual, la citada corporación señaló:

“(…) Pero, como si lo anterior fuera poco, ante la clara sindicación de la actora de haber sufrido engaño por parte de la A.F.P. COLFONDOS S.A., esto es endilgarle dolo en su actuar, frente al expreso mandato legal contenido en el artículo 1516 del código civil, no cabe duda que debió probar su afirmación, lo que no se observa que hubiese ocurrido, pues en el expediente no hay prueba en tal sentido.

Finalmente resulta del caso notar que, tampoco estaba llamada a prosperar la pretensión con base en la jurisprudencia traída a colación por el Juzgado, pues ésta contempla unos supuestos de hecho totalmente diferentes a los del presente caso, en cuanto el allí demandante para el momento del traslado ya había reunido los requisitos para pensionarse en el régimen de prima media con prestación definida, lo que de suyo le representaba un perjuicio actual evidente, situación que no se percibe en el presente asunto, en el que múltiples motivos pudieron haber movido la voluntad de la accionante para preferir el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, sin que, para el momento en que lo hizo se perciba de manera manifiesta el acaecimiento de un perjuicio evidente (..)” (Negrilla fuera del texto).

Indicando más adelante la misma providencia que:

“(…) Según el tenor literal del artículo 1515 del Código Civil, el dolo solo tiene la virtualidad de viciar el consentimiento cuando es obra de una de las partes, y cuando además aparece claramente que sin él no hubiera contratado.

A su vez, el artículo 1516 ibidem, establece que el dolo solo se presume en los casos especialmente señalados por la ley, siendo en los demás eventos necesaria su prueba por parte de quien lo alega (…)” (Negrilla fuera del texto).

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

29

15. Es del caso traer a colación sendos pronunciamientos del Tribunal Superior del Distrito de Bogotá en casos similares a este, en los que se ordena revocar la declaratoria de nulidad del traslado bajo los siguientes argumentos:

PROCESO CON RADICACIÓN 035-2016-0102 Afiliado JOSÉ FELIX LAFAURIE RIVERA CC. 19.437.971:

“Aunque no consta por escrito se anota que el promotor de la demanda indica que se le brindó la seguridad relativa para el régimen de ahorro individual. Seguridad que por ser de forma verbal no le quita la categoría de asesoría”.

“Cuando entre los particulares se suscriben diferentes negocios jurídicos, en virtud de la autonomía de la voluntad privada, no resulta razonable que alguno de los contratantes preste su consentimiento a compromisos y obligaciones que le ocasionen alguna clase de perjuicios. Lo que descarta que el demandante no hubiera recibido ninguna clase de información respecto del cambio de régimen pensional; pues como es bien sabido es deber de quien decide efectuar esta clase de actuaciones definir las condiciones y términos de los mismos, ventajas y desventajas, que traerán sus determinaciones

Ahora bien, si en gracia de discusión se aceptará que el demandante incurrió en alguno tipo de error para la toma de su decisión, dicho error es de derecho porque según la definición doctrinal se refiere a “la existencia, naturaleza, o extensión de los derechos que son objeto del negocio jurídico”.

Para el caso concreto el error en que incurrió el demandante por el supuesto mal asesoramiento, se relaciona con la naturaleza del régimen de ahorro individual que le otorgaban unos derechos diferentes a los que tenía si hubiese permanecido en el régimen de prima media.

Por expreso mandato del artículo 1509 del Cód. Civil, el error de derecho no vicia el consentimiento de quien lo presta. Razón suficiente para revocar la decisión recurrida, máxime que dadas las consecuencias del traslado de régimen estaban claramente definidas en los incisos cuarto y quinto del artículo 36 de la ley 100 de 1993. Norma que tenía varios años de expedida cuando el demandante tomo la decisión de cambiar de régimen de pensión.”

PROCESO CON RADICACIÓN 035-2016-0099 Afiliado CAROLINA JIMENA REYES ARMENTA CC. 51.688.539:

“En cuanto al vicio de consentimiento por error inducido o dolo en el momento de suscripción del traslado dice “(...) las consecuencias del traslado de régimen las definió la ley 100 de 1993 en sus incisos cuarto (4) y quinto (5) del artículo 36; por ello cualquier duda o equivocación en la interpretación de la norma constituye un error de derecho que en voces del artículo 1509 del Cód.

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

30

Civil no tiene alcance para viciar el consentimiento (...) Si bien se ha exigido información detallada sobre las consecuencias que implica el traslado de régimen para el afiliado, en el expediente se demostró que esa información le fue brindada a Carolina Jimena Reyes.

Pero de todas formas y sobre el contenido de lo que informo en su momento la administración de pensiones, lo cierto es que resultaba imposible al momento del traslado establecer de forma cierta si para ella era no inconveniente el traslado. Esa situación sería un hecho claro frente quienes hayan cumplido uno de los dos (2) requisitos dispuestos en la ley para alcanzar la pensión en el régimen de prima media o para quienes tuvieran una expectativa cercana al acceso de la pretensión (...)

PROCESO CON RADICACIÓN 015-2016-0316, Afiliado TERESA ABELLA PALACIOS:

“El traslado al régimen de ahorro individual debe hacerse de manera libre y espontánea y la libertad en la toma de decisión de esta índole solo puede justificarse cuando está acompañada de la información precisa los alcances positivos y negativos en su adopción.

Sin embargo, pueden existir actos que pueden convalidar el consentimiento del afiliado, como se considera acaecido en este caso. Pues a partir el 29 nov de 2003 podía retornar al RPM, en razón a que el art. 23 l. 100/93 establecía la permanencia de 3 años en un régimen, modificado por el art. 2 de la L. 797/03 el cual extendió el término del retorno a regímenes de 5 años y la prohibición de traslado a falta de 05 años al cumplimiento de la edad de pensión. El mismo artículo permitió que las personas pudieran trasladarse de su institución privada por una única vez más y el actor hizo caso omiso de esta oportunidad que presentó la ley.

La afiliación del actor se presentó hace más de 16 años, y con solo el transcurrir del tiempo del actuar de la accionante y sus omisiones, se convalido su afiliación a la RAIS.

Se alega falta de información respecto de temas que se pueden extraer de la base informativa de dichos regímenes, por lo que no se podía alegar un vicio del consentimiento frente a este, en los términos de los artículos 1509 y 1516 del código civil.

Se advierte que al primero de abril de 1994, no conservaba el régimen de transición, por lo que mal podría decirse que contaba con una expectativa legítima del traslado, razones que impide que se pueda declarar la nulidad del traslado, pues la sent. Rad. 2308346292 trata de los beneficiarios del régimen, el actor no contaba con los 15 años de servicio. No le es aplicable la ley 71 de 1988, por más que tuviera a cajas del sector público, por ello no es procedente indicar que le sería más favorable una mesada pensional de dicha normativa, pues si se diera el traslado le aplicaría la ley 797 de 2003 debido a que cumplió los 57 años de edad en el 2012.

El ad-quo señalo que no se cumplieron parámetros del decreto 692/84 consideración que a nuestro juicio es errada.

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

31

Con la relación a la nulidad, se ha expuesto que la información debe ser completa y comprensible, a la medida que ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego en materias de alta complejidad. La línea jurisprudencial señala que la falta de información puede configurar engaño que conlleve a la nulidad del traslado.

Sin embargo, en las sentencias referidas, las condiciones pensionales de los trabajadores al momento del traslado del régimen de prima media al de ahorro individual, fueron particulares, como quiera que se trataba de afiliados con expectativas legítimas.

De manera que a juicio de la sala, además de resultar probado que el fondo de pensiones no suministro información completa y precisa, es necesario que con el traslado se le modifique su expectativa legítima del régimen administrado por Colpensiones.

El demandante no logro acreditar el error y engaño en el que la hizo incurrir el asesor del fondo privado en el año de 1997, y menos aun cuando el actor de forma libre y voluntaria perteneciendo al régimen de ahorro individual, y más aún cuando en el año 2007 se trasladó a la administradora Porvenir, finalmente en el 2009 solicito a porvenir un estudio para verificar si cumplía con los requisitos para acceder al beneficio de pensión de vejez anticipada, circunstancia que muestra a la sala el conocimiento que tenía de los beneficios del régimen de ahorro individual y el deseo de recibir el beneficio pensional de dicha entidad.

Sentencias C-789/02 c-624/04, se ha indicado que para mantener la transición aún después del traslado de regímenes el afiliado debe contabilizar al menos 15 años de servicios al 01 de abril de 1994.

En cuanto a los requisitos para acceder a una pensión de vejez en el R.A.I.S.

16.- Y frente a las condiciones propias del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, para tener derecho al reconocimiento de una pensión de vejez, tenemos que estos beneficios pensionales no se reconocen bajo los presupuestos de edad y densidad de cotizaciones al Sistema General de Pensiones, tal y como sucede en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, sino que su reconocimiento depende del capital que se logre acumular en la cuenta de ahorro pensional del afiliado, conforme lo dispone el artículo 64 de la Ley 100 de 1993, que consagra textualmente lo siguiente:

"ART. 64. — Requisitos para obtener la pensión de vejez. Los afiliados al régimen de ahorro individual con solidaridad, tendrán 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

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

32

certificado por el DANE. Para el cálculo de dicho monto se tendrá en cuenta el valor del bono pensional, cuando a éste hubiere lugar...”

17.- De conformidad con la norma transcrita, para tener derecho a la pensión de vejez en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, del cual hacen parte los fondos de pensiones que administran el RAIS, es factor determinante el saldo existente en la cuenta de ahorro individual del afiliado, constituido por los aportes obligatorios y voluntarios, más sus rendimientos y el valor del bono pensional si a éste hubiere lugar. Situación diferente a la que se presenta en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado principalmente por Colpensiones, en el cual los requisitos para obtener pensión de vejez se encuentran contenidos en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993 (modificado por el artículo 9º de la Ley 797 de 2003) y que están relacionados con la edad de las personas y el número de semanas cotizadas, sin importar el capital que dichas cotizaciones representen.

Se tiene que para que una persona pueda pensionarse por vejez (dentro del Sistema General de Pensiones – R.A.I.S.), se hace necesario que el saldo en la cuenta individual de ahorro pensional conformado por los aportes obligatorios y/o voluntarios, más los rendimientos y el valor del bono pensional, si a este hubiere lugar, permitan financiar una pensión mensual superior al 110% del salario mínimo legal vigente.

Aunque la solicitud de traslado de régimen no es viable, consideramos necesario exponer al despacho, los requisitos que la Ley y la jurisprudencia han establecido para que ello opere de cumplirse las exigencias legales.

18.- Ahora bien, como lo que se plantea infundadamente en el escrito de demanda es una nulidad de la vinculación con el único fin de regresar a Colpensiones y poder adquirir la pensión de vejez en dicho régimen pensional, tenemos que el trámite legal de un traslado de régimen implica elevar solicitud en tal sentido ante la entidad de destino que la persona elija, la cual, de conformidad con el procedimiento establecido en la Circular 019 de marzo 4 de 1998 de la Superintendencia Financiera, debe estudiar su legalidad y, de encontrarla viable, debe anunciarlo así a la entidad de origen, quien también tiene oportunidad de analizar esa solicitud, a fin de que, en caso positivo se proceda a la cancelación de la anterior vinculación y al traslado de fondos, en el tiempo establecido en la ley, o a rechazarla por no cumplimiento de requisitos legales.

19.- Resulta importante destacar que para la fecha en que el demandante manifiesta haber elevado solicitud de traslado a Colpensiones no se encontraba amparado por las sentencias C-789 de 2002 y C-1024 de 2004, toda vez que no registraba el número mínimo de semanas cotizadas antes del 01 de abril de 1994, esto es, 15 o más años de servicios cotizados, es decir, como mínimo 750 semanas para la fecha a partir de la cual había entrado a regir el Sistema General de Pensiones.

20.- Debemos de resaltar que el demandante se encuentra excluido de la posibilidad del traslado de

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

33

régimen, por expresa prohibición de lo establecido en el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, el cual es del siguiente tenor:

“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 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”.

21.- Adicionalmente, para la fecha del auto admisorio de la demanda, estaba y está excluido de la posibilidad de cambiar de régimen, tal y como se constata de la lectura de la norma transcrita por cuanto no cumplía con el primer requisito de la sentencia SU 062 de 2010, en cuanto a que no acreditó para el 1 de abril de 1994, 750 semanas de cotización, situación que a la fecha se mantiene.

22.- Así las cosas, el actor no cumple los lineamientos de las providencias SU-062 de 2010 y SU – 130 de 2013, mediante las cuales la Sala Plena de la Corte Constitucional reiteró los requisitos para la procedencia del traslado de afiliados del R.A.I.S., al R.P.M., de las personas amparadas por el Régimen de Transición.

23.- Cabe destacar que en la legislación colombiana se encuentra prohibido el traslado de régimen para aquellas personas que se encuentren a 10 o menos años de adquirir la edad pensional, según lo establecido en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la ley 797 de 2003.

24.- Ahora bien, según la jurisprudencia de la Corte Constitucional, solo tendría derecho al traslado de régimen en cualquier tiempo, sin consideración de la edad, aquellos que a 1° de abril de 1994 tuvieran 750 semanas cotizadas o 15 más años de servicios, dentro del Sistema General de Pensiones; el demandante no cumple dichos requisitos, pues a 01 de abril de 1994, no contaba con el acotado número de semanas, por lo que NO tiene derecho a trasladarse al R.P.M en cualquier tiempo.

25.- Teniendo en cuenta lo anterior y lo señalado por la Corte Constitucional en sentencias C-789 de 2002, C-1024 de 2004, SU 069 de 2010 y más recientemente la sentencia de unificación SU – 130 de 2013, el demandante NO tiene derecho al traslado reclamado del R.A.I.S., al R.P.M., por las siguientes razones:

a. Si se tiene – aunque no está debidamente probado –, a la fecha se encuentra inmerso en la prohibición contenida en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 modificado por el artículo 2 de la ley 797 de 2003, razón por la cual NO es procedente un traslado en las condiciones del actor, por las razones jurídicas anotadas.

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

34

26.- Con la expedición de la Ley 797 de 2003, se estableció que las personas a las que les faltaran menos 10 años para cumplir la edad de pensión de vejez ante el RPM, NO podían cambiarse de régimen, independientemente del Régimen de Transición.

27.- La Corte Constitucional, mediante Sentencia C-1024 de 2004, al revisar la constitucionalidad del artículo 2° de la Ley 797 de 2003, señaló que las personas que al 1° de abril de 1994 tuvieran 15 años o más de servicios cotizados, podrían en cualquier tiempo trasladarse al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, en los siguientes términos:

“(…) Declarar EXEQUIBLE el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, en el siguiente aparte previsto en el literal e), a saber: “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; (...)”, exclusivamente por el cargo analizado en esta oportunidad y bajo el entendido que las personas que reúnen las condiciones del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y que habiéndose trasladado al régimen de ahorro individual con solidaridad, no se hayan regresado al régimen de prima media con prestación definida, pueden regresar a éste -en cualquier tiempo-, conforme a los términos señalados en la sentencia C-789 de 2002 (...)”

28.- También se pronunció la Corte Constitucional mediante Sentencia T-168 de marzo de 2009, disipando cualquier duda, donde recogió toda la jurisprudencia sobre el particular, refiriéndose a la improcedencia del traslado para casos como el que nos ocupa y expresó:

“(…) Se puede concluir que según la jurisprudencia constitucional, algunas de las personas amparadas por el régimen de transición pueden regresar, en cualquier tiempo, al régimen de prima media cuando previamente hayan elegido el régimen de ahorro individual con solidaridad o se hayan trasladado a él, con el fin de pensionarse de acuerdo a las normas anteriores a la ley 100 de 1993. Estas personas son las que cumplan los siguientes requisitos:

(i) Tener, a 1 de abril de 1994, 15 años de servicios cotizados.

ii) Trasladar a régimen de prima media todo el ahorro que hayan efectuado en el régimen de ahorro individual (...)”

29.- Cabe indicar que en sentencia reciente SU – 130 de 2013 se ratifica y se unifica el criterio de que solo quienes hayan cotizado 15 años de servicios a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993 podrán trasladarse de régimen en cualquier momento, luego queda más que claro que en el presente caso el demandante NO tiene derecho a retornar al R.P.M:

“(…) 9.2.3.8. Lo anterior significa entonces que, en los términos de la Sentencia C-789 de 2002, la prohibición de traslado a quienes les falten diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez no aplica para los sujetos del régimen de transición por tiempo de

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

35

servicios cotizados (15 años o más), los cuales pueden trasladarse del régimen de ahorro individual al régimen de prima media “en cualquier tiempo” para hacer efectivos los beneficios del régimen de transición, tal y como lo reconoció la Corte en la sentencia C-789 de 2002. Los demás afiliados, incluyendo a los beneficiarios del régimen de transición por edad, deberán sujetarse al término previsto en el literal e) del artículo 13 de Ley 100/93.

30.- Tal consideración quedó expuesta en la parte resolutive del fallo en mención, de la siguiente manera:

“Primero. Declarar EXEQUIBLE el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, en el siguiente aparte previsto en el literal e), a saber: “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; (...)”, exclusivamente por el cargo analizado en esta oportunidad y bajo el entendido que las personas que reúnen las condiciones del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y que habiéndose trasladado al régimen de ahorro individual con solidaridad, no se hayan regresado al régimen de prima media con prestación definida, pueden regresar a éste -en cualquier tiempo-, conforme a los términos señalados en la sentencia C-789 de 2002. (...)”

9.2.3.9. Así las cosas, conforme a los dos pronunciamientos contenidos en las Sentencias C-789 de 2002 y C-1024 de 2004, en las que se decidió acerca de la constitucionalidad de los incisos 4° y 5° del artículo 36 de la Ley 100/93 y del artículo 2° de la Ley 797 de 2003, la Corte dejó claramente definido el contenido y alcance de las citadas disposiciones, en lo relacionado con el traslado de régimen pensional y las consecuencias derivadas del mismo.

9.2.3.10. De lo señalado por la Corte en dichas providencias, se desprende, entonces, que todos los usuarios del SGP, incluidos los sujetos del régimen de transición, bien por edad o por tiempo de servicios, pueden elegir libremente entre el régimen de prima media o el régimen de ahorro individual, conservando la posibilidad de trasladarse entre uno y otro, en los términos del literal e) del artículo 13 de la Ley 100/93, tal como fue modificado por el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, es decir, cada cinco años contados a partir de la selección inicial y siempre que no les falte menos de 10 años para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez. Sin embargo, en el caso de los beneficiarios del régimen de transición por tiempo de servicios (15 años o más de cotizaciones), estos pueden cambiarse de régimen sin límite temporal, es decir, en cualquier tiempo, por ser los únicos que no quedan excluidos de los beneficios del régimen de transición, en los términos de las Sentencias C-789 de 2002 y C-1024 de 2004. Para tales efectos, la única condición será trasladar al régimen de prima media todo el ahorro efectuado en el régimen de ahorro individual, el cual no podrá ser inferior al monto total del aporte legal correspondiente en caso de que hubieren permanecido en aquél régimen. (...)

10.7. Así las cosas, más allá de la tesis jurisprudencial adoptada en algunas decisiones de tutela, que consideran la posibilidad de trasladado “en cualquier tiempo”, del régimen de ahorro

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

36

individual al régimen de prima media, con beneficio del régimen de transición para todos los beneficiarios de régimen, por edad y por tiempo de servicios, la Corte se aparta de dichos pronunciamientos y se reafirma en el alcance fijado en las sentencias de constitucionalidad, en el sentido de que solo pueden trasladarse del régimen de ahorro individual al régimen de prima media, en cualquier tiempo, conservando los beneficios del régimen de transición, los afiliados con 15 años o más de servicios cotizados a 1° de abril de 1994.

10.8. Ello, por cuanto, se reitera, las normas que consagran el régimen de transición, así como la pérdida del mismo, y la posibilidad de traslado entre regímenes pensionales con sus correspondientes restricciones, fueron objeto de control constitucional por parte de esta corporación, a través de las Sentencias C-789 de 2002 y C-1024 de 2004, analizadas con detalle en el acápite precedente, que definieron su verdadero sentido y alcance, considerándolas acordes con la Constitución, y al tratarse de decisiones con efectos de cosa juzgada, adquieren un carácter definitivo, incontrovertible e inmutable, de tal manera que sobre ellas no cabe discusión alguna.(...)

10.10. Bajo ese contexto, y con el propósito de aclarar y unificar la jurisprudencia Constitucional en torno a este tema, la Sala Plena de la Corte Constitucional concluye que únicamente los afiliados con quince (15) años o más de servicios cotizados a 1° de abril de 1994, fecha en la cual entró en vigencia el SGP, pueden trasladarse “en cualquier tiempo” del régimen de ahorro individual con solidaridad al régimen de prima media con prestación definida, conservando los beneficios del régimen de transición (...)” (Negrilla y subrayado fuera del texto).

33.- En cuanto al cálculo de equivalencias de aportes entre ambos regímenes, debemos manifestar que la Corte Constitucional en Sentencia SU 062 del 03 de febrero de 2010, le impuso la obligación al ISS hoy Colpensiones, de informarle al afiliado(a) cuál era la diferencia en el valor de los aportes entre los dos regímenes sobre el saldo a trasladar y acordar con éste un plazo prudencial para que el interesado asumiera la diferencia resultante, por lo cual de autorizarse un traslado de régimen pensional, sería la parte actora, quien deba asumir el pago de la diferencia de aportes, si esta efectivamente se presenta; refiriéndose en este punto en los siguientes términos:

Por lo anterior, resulta imperativo ajustar la jurisprudencia constitucional a la normatividad vigente y reiterar lo indicado por esta Corporación en las sentencias C-789 de 2002 y C-1024 de 2004: algunas de las personas amparadas por el régimen de transición pueden regresar, en cualquier tiempo, al régimen de prima media cuando previamente hayan elegido el régimen de ahorro individual o se hayan trasladado a él, con el fin de pensionarse de acuerdo a las normas anteriores a la ley 100 de 1993. Estas personas son las que cumplan los siguientes requisitos:

- (i) Tener, a 1 de abril de 1994, 15 años de servicios cotizados.
 - (ii) Trasladar al régimen de prima media todo el ahorro que hayan efectuado en el régimen de ahorro individual.
 - (iii) Que el ahorro hecho en el régimen de ahorro individual no sea inferior al monto total del aporte legal correspondiente en caso que hubieren permanecido en el régimen de prima media.
- En lo que interesa para el asunto de la referencia, es decir, lo relativo al requisito de la

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

37

equivalencia del ahorro, se señaló:

La efectividad del derecho a cambiar de régimen pensional dentro del marco constitucional y legal vigente depende de que éste pueda ser ejercido sin trabas insalvables. Uno de estos obstáculos es precisamente impedir que el interesado aporte voluntariamente los recursos adicionales en el evento de que su ahorro en el régimen de ahorro individual sea inferior al monto del aporte legal correspondiente en caso de que hubiere permanecido en el régimen de prima media con prestación definida. Esta barrera es salvable si el interesado aporta los recursos necesarios para evitar que el monto de su ahorro, al ser inferior en razón a rendimientos diferentes o a otras causas, sea inferior al exigido. Esto no sólo es necesario dentro del régimen general, sino también en los regímenes especiales con el fin de conciliar el ejercicio del derecho del interesado en acceder a la pensión y el objetivo constitucional de asegurar la sostenibilidad del sistema pensional.

En consecuencia, esta Corporación declarará exequible el término de 3 meses contemplado en las normas acusadas, en el entendido de que: a) el plazo de tres (3) meses se contará a partir de la comunicación de la presente sentencia; y b) la persona que ejerza la opción, puede aportar voluntariamente los recursos adicionales necesarios en el evento de que el ahorro en el régimen de ahorro individual con solidaridad sea inferior al monto del aporte legal correspondiente, en caso de que hubiere permanecido en el régimen de prima media, como se advirtió en la sentencia C-789 de 2002”.

31.- Un punto muy importante es que el demandante se afilió a PROTECCION como traslado de AFP, cuando ya se encontraba inmerso en la prohibición legal para retomar al RPM.

32. Por lo anterior, mí representada la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, nada adeuda a la parte actora.

EXCEPCIONES

DE FONDO: Para ser decididas en la sentencia de fondo y con el fin de desvirtuar las pretensiones y condenas solicitadas en la demanda, comedidamente propongo las siguientes excepciones:

1.- VALIDEZ DEL TRASLADO DE LA PARTE ACTORA AL RAIS: Excepción que oponemos a la totalidad de las pretensiones de la demanda, con base en lo expuesto en el acápite de *HECHOS, FUNDAMENTOS Y RAZONES DE DERECHO DE LA DEFENSA* y que se fundamenta en el hecho de que la vinculación del demandante al RAIS se realizó con el lleno de los requisitos señalados en los artículos 13 de la Ley 100 de 1993 y 11 del decreto 692 de 1994 (presupuestos de eficacia) y en ausencia total de cualquier causal de nulidad (absoluta o relativa).

2.- RATIFICACIÓN DE LA AFILIACIÓN DE LA PARTE ACTORA AL RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD Y APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE LA

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

38

PRIMACÍA DE LA REALIDAD: Excepción que se fundamenta en el hecho de que el demandante, convalidó su decisión de vincularse al R.A.I.S., por No manifestar su deseo de regresar al Régimen de Prima Media, administrado principalmente por Colpensiones, con fundamento en el artículo 1 del Decreto 3800 de 2003, lo que NO puede entenderse de una forma o manera diferente, a una expresa ratificación de su voluntad de afiliarse al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad a través de Protección S.A.

3.- INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, COBRO DE LO NO DEBIDO Y FALTA DE CAUSA EN LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA: Excepciones que se fundamentan en el hecho de que el traslado del actor al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, se dio con el lleno de los requisitos legales (presupuestos de eficacia) y en ausencia total de cualquier causal de nulidad (absoluta o relativa).

4.- PRESCRIPCIÓN: Excepción que oponemos a la totalidad de las pretensiones de la demanda, que se dirigen en contra de mí representada y que se basa en el hecho de que en nuestro ordenamiento jurídico, no existen obligaciones irredimibles o perpetuas; y por ello, el Legislador consagró como mecanismo extintivo de derechos y obligaciones, la figura jurídica de la **PRESCRIPCIÓN**, que el Código Civil define así: ".... es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo (sic), y concurriendo los demás requisitos legales", ocupándose también el Legislador de señalar, el lapso que debe transcurrir para entender que una obligación se encuentra prescrita.

Así las cosas en materia laboral, el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo señala: *"-Regla general. Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este Código, prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal de Trabajo o en el presente estatuto."* (La negrilla es nuestra).

A su vez el artículo 151 del C.P.T. y de la S.S: *"Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible..."* (La negrilla es nuestra)

En este orden de ideas, la posibilidad de solicitar la nulidad del traslado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, además de ser improcedente porque el mismo se realizó con el lleno de los requisitos legales, en ausencia de cualquier causal de nulidad; tal acción, se encuentra prescrita, toda vez que se ha superado con creces el plazo de tres años previsto en los artículo 151 del CPTSS y 488 del C.S.T., para solicitar tal pretensión, por cuanto el traslado del actor al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, se verificó el 26 de enero de 1996.

Pero aún remitiéndonos a los términos de prescripción propios del Código Civil, estos plazos

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

39

también se encuentran más que superados, teniendo en cuenta que han transcurrido más de 4 y 10 años entre la fecha de vinculación del actor al RAIS y la notificación del auto admisorio de la demanda o incluso de la presentación de la demanda, por lo que cualquier acción tendiente a que se declare la nulidad del traslado del demandante al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, se encuentra prescrita, dado que el lapso de prescripción extraordinaria es de 10 años.

5.- PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE NULIDAD: Excepción que se propone con base en lo dispuesto por los artículos 1742 y 1750 del Código Civil y el artículo 1o. de la Ley 791 de 2002. Entre la fecha en la que el actor se trasladó al RAIS y la fecha de la notificación del auto admisorio de la demanda, transcurrieron más cuatro y diez años.

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

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

Ahora bien, en el hipotético evento que se declare la ineficacia de la afiliación al RAIS y se condene a mi representada a devolver los dineros de la cuenta de ahorro individual de la demandante a Colpensiones, NO es procedente que se ordene la devolución de lo que mi representada descontó por comisión, toda vez que se trata de comisiones ya causadas durante la administración de los dineros de la cuenta de ahorro individual de la demandante, descuentos realizados conforme a la ley y como contraprestación a una buena gestión de administración, como es legalmente permitido frente a cualquier entidad financiera.

Lo anterior se concluye de lo establecido en el artículo 1746 del Código Civil que habla de los efectos de la declaratoria de nulidad "La nulidad pronunciada en sentencia que tiene la fuerza de cosa juzgada, da a las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo; sin perjuicio de lo prevenido sobre el objeto o causa ilícita. En las restituciones mutuas que hayan de hacerse los contratantes en virtud de este

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

40

pronunciamento, será cada cual responsable de la pérdida de las especies o de su deterioro, de los intereses y frutos, y del abono de las mejoras necesarias, útiles o voluptuarias, tomándose en consideración los casos fortuitos, y la posesión de buena fe o mala fe de las partes; todo ello según las reglas generales.

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

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

La teoría de las prestaciones acaecidas que no pueden desconocerse fue puesta de presente por la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, en la Sentencia con Radicado No. 31989 del nueve (9) de septiembre de dos mil ocho (2008), Magistrado Ponente Eduardo López Villegas, cuando manifestó que “Las consecuencias de la nulidad de la vinculación respecto a las prestaciones acaecidas no es plenamente retroactiva como lo determina la normatividad del derecho privado, la que no tienen cabida enteramente en el derecho social, de manera que a diferencia de propender por el retorno al estado original, al momento en que se formalizó el acto anulado, mediante la restitución completa de las prestaciones que uno y otro hubieren dado o recibido, ha de valer el carácter tutelar y preservar situaciones consolidadas ya en el ámbito del derecho laboral ora en el de la seguridad social”.

Igualmente la Corte La Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, se ha pronunciado frente a los terceros de buena fe, cuando se declara la nulidad del negocio jurídico de la siguiente manera:

«De todo ello se sigue que en virtud del negocio simulado pueden llegar a constituirse legítimos intereses en el mantenimiento de la situación aparente por parte de los terceros de buena fe. “... los

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

Abogada Especialista en Derecho Laboral

41

terceros que no se pueden ver perjudicados por la nulidad del negocio simulado –refiere la doctrina contemporánea– son los terceros de buena fe, los que obran en base a la confianza que suscita un derecho aparente; los que no pudieron advertir un error no reconocible; los que ‘obrando con cuidado y previsión’ se atuvieron a lo que ‘entendieron o pudieron entender’, vale decir, a los términos que se desprenden de la declaración y no a los que permanecen guardados en la conciencia de los celebrantes”.

Finalmente, es menester poner de presente que en caso de que se ordene a PROTECCIÓN devolver a Colpensiones lo descontado por comisión de administración, se estaría constituyendo en un enriquecimiento sin causa a favor de la demandante, pues estaría recibiendo unos rendimientos generados por la buena administración de mi representada, sin reconocer o pagar ningún concepto por la gestión realizada, realizando el juez una interpretación no acorde con la Constitución ni con la ley, en detrimento del patrimonio de mi representada, vulnerándosele el derecho a la igualdad y privilegiando de manera injustificada a una de las dos partes del contrato que fue declarado nulo y que fue suscrito de buena fe por mi representada.

En mérito de todo lo expuesto, me permito proponer la presente excepción con el fin de que en el hipotético evento que se declare la ineficacia de la afiliación al RAIS NO sea ordenada ni en ningún caso obligar a mi representada a devolver conjuntamente la comisión de administración, toda vez que se trata de prestaciones ya acaecidas, por lo que no puede desconocerse que la cuenta de ahorro individual produjo unos rendimientos gracias a la buena gestión de la AFP, la cual a su vez cobró una comisión para hacer rentar dichos dineros, por lo tanto son conceptos excluyentes, es decir que no se pueden devolver los dos al afiliado, pues no hay causa ni fáctica ni jurídica para hacerlo, toda vez que , se estaría desconociendo el trabajo que durante años ha realizado mi representada, vulnerándose a la AFP el derecho a las restituciones mutuas con frutos, intereses y mejoras, y la igualdad de trato en el marco de una relación contractual presidida de buena fe y generándose con ello un enriquecimiento sin causa a favor no solo de la parte actora sino de COLPENSIONES que no hizo gestión alguna para generar los rendimientos.

7. BUENA FE DE LA ENTIDAD DEMANDADA ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍA PROTECCIÓN S.A. Excepción que se fundamenta en el hecho de que mi representada, ha actuado en cumplimiento del principio de buena fe, que le imponen la constitución y las leyes, sin incurrir en ninguna conducta contraria a derecho.

8.- INNOMINADA o GENÉRICA: Excepción que se fundamenta con base en lo dispuesto en el artículo 282 del Código General del Proceso, aplicable por analogía al procedimiento laboral, que indica: “Cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción, deberá reconocerla oficiosamente, en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda...”

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.

MEDIOS DE PRUEBA

1. DOCUMENTAL

Téngase como prueba en su valor legal los siguientes documentos:

- Copia formulario vinculación a PROTECCION S.A.
- Copia historial de vinculaciones SIAFP
- Copia Resumen Historia Laboral de la OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.
- Copia historia laboral emitida por PROTECCION S.A.
- Copia comunicación de fecha agosto 6 de 2019 dirigida al señor Manuel Latorre apoderado del demandante en respuesta a Derecho de Petición.
- Copia reporte Estado de Cuenta de aportes en el cual se puede observar los rendimientos generados durante el tiempo que ha estado afiliado a esta AFP

2. INTERROGATORIO DE PARTE

Sírvase Señor Juez hacer comparecer a su Despacho en la fecha que estime conveniente a la señora **GABRIEL CAICEDO POVEDA**, en su calidad de demandante, para que bajo la gravedad de juramento absuelva interrogatorio de parte.

ANEXOS

Los documentos relacionados en el acápite de medios de prueba.

NOTIFICACIONES

Demandante: La misma que aparece en la demanda.

Demandado: Calle 49 N° 63-100 piso 9, Medellín.

Apoderada: Las recibiré en su despacho o en mi oficina ubicada en la Carrera 5 No. 10-63 Oficina 718 de esta ciudad de Cali.

Respetuosamente,



MARIA ELIZABETH ZUÑIGA

T.P. 64.937 C.S. de la J.

C.C. 41.599.079 de Bogotá

Dirección: Carrera 5ª. No. 10-63 Oficina 718- Edificio Colseguros, de Santiago de Cali, celular 310-458-0010, 321-816-0821, E – mail mariaezu@gmail.com.