

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL CESAR**



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL**

**JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado Sustanciador**

**AUTO INTERLOCUTORIO LABORAL
30 de Julio de 2021**

***“TRASLADO PARA PRESENTAR ALEGATOS DE LA PARTE NO
RECURRENTE”***

RAD: 20-001-31-05-003-2019-00098. Proceso ordinario laboral promovido por PRISCA ARRIETA TAMARA contra COLPENSIONES Y OTRO.

Atendiendo lo establecido en el Numeral 1° del Artículo 15 del Decreto Legislativo No. 806 del 4 de junio de 2020¹, por medio del cual el Ministerio de Justicia y del Derecho adopta medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica que enfrenta el país por la pandemia producida por el Covid – 19, y que de acuerdo con su parte motiva debe ser aplicado tanto a los asuntos en curso como a los nuevos.

Que mediante estado N°099 publicado el día 13 de julio de 2021, en el cual se corrió traslado a la parte recurrente por el término de cinco (5) días a fin que la parte presentara los alegatos conclusivos.

Vencido el término para presentar dichos alegatos, fueron allegados por el apoderado judicial del demandante el 15 de julio de 2021, según constancia secretarial del día 28 del mismo mes y año.

En razón de lo anterior, se hace procedente dar aplicación al artículo 15 del Decreto 806 de 2020.

En mérito de lo expuesto, se

¹ Artículo 15 Apelación en materia laboral: el recurso de apelación contra las sentencias y autos dictados en materia laboral se tramitará así: 1. Ejecutoriado el auto que admite la apelación o la consulta, si no se decretan pruebas, se dará traslado a las partes para alegar por escrito por el término de 5 días cada una, iniciando con la apelante. Surtidos los traslados correspondientes, se proferirá sentencia escrita.

RESUELVE:

PRIMERO: CORRER TRASLADO A NO RECURRENTES. Con fundamento en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, expedido por el Ministerio de Justicia y del Derecho, conceder el término de cinco (5) días a la parte no recurrente, los cuales serán contados a partir del día siguiente del vencimiento de la notificación por estado.

Los alegatos deberán allegarse, dentro del término señalado, al correo electrónico de la Secretaría de la Sala Civil, Familia, Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cesar, Valledupar, secscftsvpar@cendoj.ramajudicial.gov.co, se entenderán presentados oportunamente si son recibidos antes del cierre de la Secretaría del día en que vence el término, es decir, antes de las seis de la tarde (6:00 p.m.) de conformidad con el inciso 4º del artículo 109 del CGP aplicable por remisión normativa en materia laboral.

SEGUNDO: PONGASE A DISPOSICIÓN de los apoderados la página web <http://www.tsvalledupar.com/procesos/notificados/> a través del módulo procesos, encontrará adicional a las providencias proferidas en esta instancia los estados correspondientes, además del proceso digitalizado y los audios de las audiencias surtidas en primera instancia; para obtener clave de acceso comunicarse vía WhatsApp al número 3233572911.

TERCERO: ADJUNTENSE los alegatos de parte en caso de haberse presentado como anexo al presente auto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

SIN NECESIDAD DE FIRMAS

(Art. 7, Ley 527 de 1999, Arts. 2 inc. 2,
Decreto Presidencial 806 de 2020 Art 28;
Acuerdo PCSJA20-11567 CSJ)

JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH
Magistrado Ponente.



ALEGATOS DE CONCLUSION PROCESO IRDINARIO NO. 20001310500320190009801

LUIS ANTONIO FUENTES <luisfuentes976@hotmail.com>

Jue 15/07/2021 9:23

Para: Secretaria Sala Civil Familia Tribunal Superior - Seccional Valledupar <secscftsvpar@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Buzon ProcesosJudiciales <procesosjudiciales@colfondos.com.co>; notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co <notificacionesjudiciales@colpensiones.gov.co>; procesosnacionales@defensajuridica.gov.co <procesosnacionales@defensajuridica.gov.co>

 1 archivos adjuntos (235 KB)
Alegatos Tribunal Prisca Arrieta Tamara.pdf;

Doctor
Jhon Rusber Noreña Betancourth
M.P. Tribunal Superior de Valledupar-Cesar-Sala Civil-Familia-Laboral.
E.S.D.

Asunto: Alegatos de Conclusión.
Demandante: Prisca Arrieta Tamara
Demandado: Colfondos S.A. y Otros.
Proceso No. 20001310500320190009801

LUIS ANTONIO FUENTES ARREDONDO
C.C. No. 84.084.606 EXPEDIDA EN RIOHACHA
T.P. No. 218.191 DEL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
TELÉFONO: (1) 5602066
DIRECCIÓN: CARRERA 5 No. 16-14, OFICINA 902-BOGOTÁ



EMPRESA CONSULTORA EN
PENSIONES

8

Doctor

Jhon Rusber Noreña Betancourth

M.P. Tribunal Superior de Valledupar-Cesar-Sala Civil-Familia-Laboral.

E.S.D.

Asunto: Alegatos de Conclusión.
Demandante: Prisca Arrieta Tamara
Demandado: Colfondos S.A. y Otros.
Proceso No. 20001310500320190009801

Honorable Magistrado,

LUIS ANTONIO FUENTES ARREDONDO, mayor de edad, con domicilio en la ciudad de Bogotá D.C., identificado con la **Cédula de Ciudadanía No. 84.084.606 de Riohacha y Tarjeta Profesional No. 218.191 del Consejo Superior de la Judicatura**, con dirección electrónica para notificaciones: luisfuentes976@hotmail.com, en mi condición de apoderado de la señora **Prisca Arrieta Tamara**, estando dentro de la oportunidad procesal pertinente me permito presentar mis alegatos de conclusión sobre los puntos de derecho que fundaron la presente acción, con el fin de que se **CONFIRME EN TODAS Y CADA UNA DE SUS PARTES** la sentencia preferida el 23 de enero del 2020 del Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar.

PETICIÓN

Se dé trámite a los presentes alegatos de conclusión, en aras de que el superior funcional acceda a lo pretendido en el medio de control de la litis, por ende, se confirme en todas y cada una de sus partes la sentencia proferida 23 de enero del 2020 del Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar.

Son razones de hecho y de derecho para que se confirme en todas y cada una de sus partes la sentencia de primera instancia, conforme los siguientes:

Si observamos los **formularios de afiliación** es evidente que carece de legalidad, toda vez que mi poderdante viene trasladada del **régimen de prima media** y pasa al régimen de ahorro individual sin valorarle las expectativas legítimas de los derechos adquiridos, teniendo en cuenta que el **formulario de afiliación** no constituye medio probatorio para determinar de que a mi poderdante se le brindo una información clara, completa y comprensible de las desventajas que le traería al trasladarse de régimen pensional, por tal razón dicha afiliación debe declararse nula por vicios en el consentimiento, **Así lo ha señalado la Corte Suprema De Justicia en las sentencias que traigo a colación.**

Siguiendo con el derrotero no existe prueba alguna aportada dentro del proceso donde la accionada (**quien tiene la carga de la prueba**) haya cumplido con los parámetros del **decreto 1161 de 1994**, es decir informar por escrito a sus potenciales afiliados el derecho de **retractarse**, igualmente hay que recordarle que con la **proyección pensional** propuesta por la demanda es claro que hay un daño a la vida en relación y más aún cuando la señora **Prisca Judith Arrieta Tamara**, a la fecha reúne los requisitos de edad y tiempo de servicio para pensionarse, lo cual buscan materializar con alegatos y normas que solo hacen daño a las personas de bien, lo que exigen es garantías a sus derechos pensionales, que con su actuar lo que buscan es crear pruebas para generar dudas, en busca de exonerar a las partes y buscar dentro de los testimonios la mínima palabra favorable a sus pretensiones y de esa forma leadalzar una afiliación que lo único que ha



EMPRESA CONSULTORA EN
PENSIONES

logrado es quebrantar los **principios a la vida en relación, Una falsa expectativa de vida, Promesas que nunca se irán a cumplir y Vicios de consentimiento.**

Que tenemos en este momento y que se configuro:

Un daño a la vida en relación, Una falsa expectativa de vida, Promesas que nunca se irán a cumplir, Vicios de consentimiento.

De conformidad con lo esbozado, es evidente que mi mandante fue víctima de un actuar irresponsable de personas que solo pretendían satisfacer sus propios intereses económicos, la cual recibían beneficios Y REGALOS y de esa forma **se aprovecharon del desconocimiento total de mi poderdante que no tenía conocimiento alguno respecto del alcance real de la afiliación que efectuó.** Es decir, un falso positivo que hasta fallos favorables han tenidos con los mismos argumentos de siempre (que es una afiliación legal y basado en una sentencia de la corte que habla de dos requisitos que casi nunca se cumplen).

RAZONES PARA TENER EN CUENTA AL MOMENTO DE RESOLVER LA APELACIÓN DE LA SENTENCIA

Ciertamente, acerca de la protección efectiva de los derechos fundamentales, cuando quiera que estos sean amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Rad No. 57444, sentencia del 18 de marzo del 2020 MP Dra. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, exhorta al Tribunal Judicial Superior de Bogotá D.C.-Sala Laboral, para que lo sucesivo acate el precedente judicial y considere impreciso apartarse de él, también concluye que en la jurisdicción ordinaria está obligada a seguir dicha jurisprudencia y concluye "la ignorancia de la Ley es excusa para que la parte accionada conozca a profundidad de los aspecto del régimen pensional, bajo este criterio deben prosperar las suplicas de la demanda.

Es claro que mi poderdante con el fondo privado jamás alcanzaría una pensión de vejez acorde a lo devengado en la actualidad, toda vez que el capital acumulado en su cuenta de ahorros individual no alcanzaría sino una pensión mínima, o en el mejor de los casos dos salarios mínimos legales mensuales vigentes, situación lamentable para una persona que ha realizado aportes significativos en su vida laboral, además estos ofrecimientos pensionales vulneran la confianza legítima y la buena fe del afiliado.

Con este tipo de asesorías y ofrecimientos realizados por los asesores de los fondos privados, es claro que se pone en riesgo la estabilidad personal además los sueños del deber cumplido.

De otro lado podemos observar que el principio de libre escogencia de la afiliación se ha extinguido por el abuso de los fondos al ofrecer beneficios que jamás podrán cumplir.

Mi poderdante siempre ha pertenecido al poder judicial y las normas aplicables son distintas a las normas generales de pensión lo que se concluye que jamás se revisó por parte del fondo privado sus expectativas legítimas y la condición más favorable.

Las anteriores, tienen fundamento en los siguientes:

HECHOS Y OMISIONES

1. La señora **PRISCA JUDITH ARRIETA TAMARA**, nació el 18 de julio de 1962

2. Mi poderdante, en la actualidad cuenta con cincuenta y nueve (59) años de edad.
3. La señora **PRISCA JUDITH ARRIETA TAMARA**, empezó a cotizar al régimen de prima media con prestación definida, desde el 23 de mayo de 1985, aportes realizados al régimen de prima media con prestación definida administrado por el ISS, hoy Colpensiones
4. Seguidamente la señora **PRISCA JUDITH ARRIETA TAMARA**, viene laborando como trabajadora dependiente al servicio de la Universidad del Cesar.
5. Antes del traslado al fondo privado **COLFONDOS PENSIONES Y CESANTIAS**, la señora **PRISCA JUDITH ARRIETA TAMARA**, se encontraba cotizando al **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES** hoy **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES**.
6. El día 31 de mayo de 1996 la señora **PRISCA JUDITH ARRIETA TAMARA** fue trasladada de régimen al fondo de pensiones **COLFONDOS PENSIONES Y CESANTIAS**.

OMISIONES Y FALENCIAS AL MOMENTO DEL TRASLADO DE RÉGIMEN

1. Omitieron los agentes de **COLFONDOS** al momento de hacer firmar el formulario de afiliación de mi poderdante esto es el 31 de mayo de 1996, que la señora **PRISCA JUDITH ARRIETA TAMARA**, tenía más de 11 años de cotización y que venía del régimen de prima media con prestación definida administrado por el **ISS EN LIQUIDACION** y no podían trasladarlo de régimen sin un estudio debidamente consentido.
2. Los agentes de **COLDONDOS PENSIONES Y CESANTIAS S.A.** nunca le proporcionaron a mi poderdante una información completa y comprensible, a fin de ilustrarlo en las diferentes alternativas que pudiera tener, ya hubiera sido con sus beneficios e inconvenientes, respecto a los dos regímenes pensionales existentes en nuestro país.
3. Tampoco le dieron una información clara y suficiente sobre los efectos que acarrearía el cambio de régimen pensional y sus consecuencias personales y familiares.
4. Igualmente, no asesoraron íntegramente de las ventajas y desventajas hacia el futuro, sobre obtención de la pensión de vejez en el Régimen de Ahorro Individual y en el de prima media.

ANTECEDENTES Y PROBLEMA JURÍDICO.

Conforme a los hechos expuestos en la demanda genitora de la Litis y las pruebas aportadas al proceso, el problema jurídico en el presente proceso consiste en determinar si le asiste el derecho a la nulidad de la afiliación firmada el 31 de mayo de 1996, con las sociedades **HORIZONTE y PORVENIR PENSIONES Y CESANTIAS** y regresar al régimen de prima media con prestación definida administrada por Colpensiones.

El Juez de primera instancia, en fallo emitido el 23 de enero de 2020, acertó declarando la ineficacia del traslado que el accionante realizó al fondo privado **COLFONDOS S.A.**, además de ordenar trasladar los saldos, cotizaciones, bonos pensionales sumas adicionales, junto con sus respectivos frutos e intereses a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-COLPENSIONES**, toda vez que se logró demostrar dentro del proceso con todo el material probatorio allegado que la señora **PRISCA JUDITH ARRIETA**



EMPRESA CONSULTORA EN
PENSIONES

consecuencias favorables y desfavorables que su decisión acarrearía respecto a los dos regímenes pensionales existentes en nuestro país.

En términos generales, el Juez Tercero Laboral del Circuito de Valledupar, al momento de fallar este proceso, analizó a profundidad las pruebas allegadas al despacho, los antecedentes procesales las consecuencias jurídicas que acarrearán a pretender anclar a una persona en el fondo privado por un simple formulario que afecta íntegramente el bienestar de una familia como es la pensión digna y lo que legalmente le corresponde al trabajador.

Queda plenamente probado que el Honorable Magistrado al invalidar la sentencia proferida el 23 de enero de 2020 proferida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar incurriría en un defecto fáctico desconocería los precedentes jurisprudenciales el primero por indebida valoración de la pruebas y el segundo porque se omitiría que el 03 de abril de 2019 la sentencia (CJS SL 1452 -2019), La Sala de casación Laboral modificó su tesis jurisprudencial conforme la carga de la prueba se invierte, siendo las aseguradoras de los fondos de pensiones quienes se encuentran en el deber de demostrar que brindaron información completa a sus posibles afiliados.

Al revocarse y negarse el traslado de fondo se estaría legalizando un formulario "contrato" que carece de legalidad, toda vez que se faltó a la información, así las cosas, es claro que todas las personas que trabajan y aportan a seguridad social tienen el deber constitucional de recibir como contribución una mesada pensional acorde a su trabajo.

FUNDAMENTOS JURISPRUDENCIALES PARA TENERSE EN CUENTA

Justamente, verbi gracia, en las sentencias emitidas por la Corte Suprema de Justicia, las cuales deben de tenerse en cuenta al momento de resolver la apelación dentro del proceso de la referencia dado que habla sobre un caso similares sobre los derechos adquiridos.

ACERCA DEL EXTREMO LITIGIOSO QUE DEBE ASUMIR LA CARGA PROBATORIA CUANDO SE TRATA DE ACREDITAR QUE LAS ADMINISTRADORAS DE FONDOS DE PENSIONES INFORMARON DEBIDAMENTE A LOS AFILIADOS SOBRE LA NATURALEZA Y CONSECUENCIAS DEL TRASLADO DE UN RÉGIMEN PENSIONAL A OTRO (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Rad No. 111802- STP9126-2020, sentencia del veinticinco (25) de agosto de dos mil veinte (2020). MP Dr. LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA.)

Es necesario acreditar si se satisfizo el deber de información, pues las administradoras de fondos de pensiones deben suministrar al afiliado información clara, cierta, comprensible y oportuna de las características, condiciones, beneficios, diferencias, riesgos y consecuencias del cambio de régimen pensional. Si tales exigencias no se garantizan, se estructura la violación del deber de información, el cual surte efectos frente a la validez del acto jurídico de traslado. Procesos en los que, además, se invierte la carga de la prueba en favor del afiliado.

En tal virtud, suscribir el formato pre impreso de afiliación de los fondos de pensiones que contiene afirmaciones como «la afiliación se hace libre y voluntaria», «se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones» u otro tipo de leyendas similares o aseveraciones es insuficiente para dar por demostrado el deber de información, pues, aunque acreditan un consentimiento, este no tiene el carácter de «informado» (CSJ SL1452-2019 reiterado en CSJ SL1688- 2019 y CSJ SL1689-2019).

En ese orden de ideas, los razonamientos que el Tribunal plasmó en el fallo laboral de segunda instancia del 26 de septiembre de 2018, además de ir en contra de los lineamientos jurisprudenciales que ha fijado la Sala de Casación Laboral antes de proferirse dicha determinación (CSJ SL, 9 Sep. 2008, rad. 31989 y CSJ SL9447-2017), también se aparta de los fines, principios y derechos reconocidos por la Constitución Política. Ello, en la medida en que, bajo una aproximación de la culpa personal del afiliado, pretende endilgarle la responsabilidad por el eventual menoscabo de su derecho pensional, sin evaluar las obligaciones de los fondos de pensiones que están en una posición dominante

Olvidó, por tanto, la autoridad judicial accionada que la legislación del trabajo y de la seguridad social tiene un carácter fundamentalmente protector de los trabajadores y afiliados. Así, antes que ser un ordenamiento represor o sancionatorio, procura proteger a los asociados, garantizándoles condiciones de vida justas

ACERCA DE LA PROTECCIÓN EFECTIVA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES, CUANDO QUIERA QUE ESTOS SEAN AMENAZADOS O VULNERADOS POR LA ACCIÓN U OMISIÓN DE UNA AUTORIDAD (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Rad No. 57444, sentencia del 18 de marzo del 2020 MP Dra. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO)

Debe insistir la Corte en que los funcionarios judiciales de la jurisdicción ordinaria están obligados a seguir la jurisprudencia emanada de la Corte Suprema de Justicia. Así lo imponen no solo razones de seguridad jurídica, buena fe, certeza y previsibilidad en la aplicación del derecho, sino también el derecho a la igualdad de trato, en cuya virtud los casos semejantes sometidos a consideración de los jueces deben resolverse del mismo modo a como lo definieron los máximos órganos de cierre de cada jurisdicción.

Es normal que los jueces puedan disentir de los criterios judiciales de sus superiores; sin embargo, ello no los autoriza a desatender las construcciones jurisprudenciales trazadas por los órganos encargados por la Constitución de fijar, con carácter general, el sentido de los grandes dilemas jurídicos que suscita el Derecho en cada área. Si las percepciones, convicciones o divergencias de los juzgadores frente a una cuestión jurídica no pueden canalizarse a través de sólidos y persuasivos argumentos, estructurados acordes con la dimensión social de la Constitución Política de 1991, no es válido apartarse del precedente sentado por las Altas Cortes.

Cabe señalar que en este asunto las reflexiones del Tribunal no solo entran en conflicto con la jurisprudencia de esta Corte; también tienen un sentido contrario a los fines, principios y derechos reconocidos por la Constitución Política, en la medida en que bajo una aproximación de la culpa personal del afiliado, pretenden endilgarle a este la responsabilidad por el eventual menoscabo de su derecho pensional sin recabar en las obligaciones de los interlocutores que se encuentran en una posición más fuerte. Con tal raciocinio, los juzgadores olvidan que la legislación del trabajo y de la seguridad social, tiene un carácter fundamentalmente tuitivo de los trabajadores y afiliados; por tanto, antes que ser un ordenamiento represor o sancionatorio, procura proteger a los asociados, garantizándoles condiciones de vida justas.

ACERCA DE LA OMISIÓN DE CUMPLIR LOS FONDOS DE PENSIONES, CON SU OBLIGACIÓN DE PROPORCIONAR UNA INFORMACIÓN COMPLETA (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Rad No.31314, sentencia del 9 de septiembre de 2008 MP Dra. ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN)

"La información debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional. Es una



EMPRESA CONSULTORA EN
PENSIONES

información que se ha de proporcionar con la prudencia de quien sabe que ella tiene el valor y el alcance de orientar al potencial afiliado o a quien ya lo está, y que cuando se trata de asuntos de consecuencias mayúsculas y vitales, como en el sub lite, la elección del régimen pensional, trasciende el simple deber de información, y como emanación del mismo reglamento de la seguridad social, la administradora tiene el deber del buen consejo, que la compromete a un ejercicio más activo al proporcionar la información, de ilustración suficiente dando a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes, y aún a llegar, si ese fuere el caso, a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica. En estas condiciones el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa en proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue; de esta manera la diligencia debida se traduce en un traslado de la carga de la prueba del actor a la entidad demandada.

No desdice la anterior conclusión, lo asentado en la solicitud de vinculación a la Administradora de Pensiones que aparece firmada por el demandante, que su traslado al régimen de ahorro individual se dio de manera voluntaria, que "se realizó de forma libre, espontánea y sin presiones", pues lo que se echa de menos es la falta información veraz y suficiente, de que esa decisión no tiene tal carácter si se adopta sin el pleno conocimiento de lo que ella entraña."

ACERCA DEL TRASLADO DEL REGIMEN EN CUALQUIER TIEMPO (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Rad No.68852, sentencia del 03 de abril de 2019, MP Dra. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO)

La Corte Suprema, mediante la Sentencia SL1452 del pasado 3 de abril de 2019, nos da la razón en el sentido de que hubo un engaño en el traslado de muchas personas del Sistema de Prima Media con Prestación Definida, administrado por el ISS (hoy Colpensiones), a los Fondos Privados, ya que el criterio de libertad de escogencia se puede hacer efectivo en cualquier momento, y que no es necesario que la persona esté en el régimen de transición, para gozar de la pensión bajo el régimen de prima media con prestación definida.

Igualmente compartimos la Sentencia SL1452 del pasado 3 de abril de 2019, publicitada recientemente, por medio de la cual la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, establece el derecho a la libertad de traslado del régimen privado, en este caso, el fondo Porvenir, al Régimen público, hoy Colpensiones, resolviendo desconocimientos, trabas y argucias jurídicas que los fondos privados de pensiones y sus administradoras exponen para detener la salida de los afiliados cotizantes que se dan cuenta del engaño sufrido en estos fondos.

No desdice la anterior conclusión, lo asentado en la solicitud de vinculación a la Administradora de Pensiones que aparece firmada por el demandante, que su traslado al régimen de ahorro individual se dio de manera voluntaria, que "se realizó de forma libre, espontánea y sin presiones", pues lo que se echa de menos es la falta información veraz y suficiente, de que esa decisión no tiene tal carácter si se adopta sin el pleno conocimiento de lo que ella entraña."

A AFILIACIÓN O TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL NO ES DABLE DEDUCIRLO EN TODOS LOS CASOS CON EL SIMPLE DILIGENCIAMIENTO, FIRMA Y ENTREGA DEL FORMULARIO DE AFILIACIÓN

La Sala de Casación Laboral, con sentencia SL413-2018 precisó el criterio jurisprudencial contenido en la providencia CSJ SL, 13 marzo. 2013, rad. 42787, en el sentido de que la



EMPRESA CONSULTORA EN
PENSIONES

11

afiliación o traslado de régimen pensional no es dable deducirlo en todos los casos con el simple diligenciamiento, firma y entrega del formulario de afiliación.

Así:

«Frente a este tópico, a partir de la sentencia SL 42787, 13 mar. 2013 esta Sala de la Corte fijó la regla según la cual el simple diligenciamiento del formulario de vinculación produce el efecto de la afiliación o traslado de régimen o entidad administradora, así no existan cotizaciones al sistema.

[...]

Desde luego que, para la tesis que ahora sostiene la Sala, la presencia o no de cotizaciones consistente con el formato de vinculación no es la única expresión de esa voluntad, pueden existir otras, tales como las solicitudes de información de saldos, actualización de datos, asignación y cambio de claves, por mencionar algunos actos de relacionamiento con la entidad que pueden denotar el compromiso serio de pertenecer a ella. Lo importante es que exista correspondencia entre voluntad y acción, es decir, que la realidad sea un reflejo de lo que aparece firmado, de modo tal que no quede duda del deseo del trabajador de pertenecer a un régimen pensional determinado.

[...] para dar respuesta a la alegación del recurrente según el cual los jueces se encuentran en permanente rebeldía con el mandato previsto en el artículo 230 de la Constitución, cumple anotar que la doctrina de la Sala de ninguna manera conlleva a la insubsistencia de la legislación que regula el acto jurídico de la afiliación que, como se sabe, es formal y reglado. La afiliación -concretada mediante el diligenciamiento, firma y entrega del formulario- es un requisito legal vigente de acceso a las prestaciones del Sistema General de Pensiones. Ocurre, sin embargo, que hay eventos debatibles que presentan ciertas oscuridades que deben ser clarificadas mediante la aplicación del principio de la realidad sobre las formas y la interpretación actualizada de las normas jurídicas conforme a los parámetros constitucionales, lo cual, desde luego, no es un desafuero de la justicia sino una expresión de su deber de «garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución» (art. 2 CP).

[...]

Esta bifurcación entre lo formal y las actuaciones materiales frente a un acto jurídico tan trascendental para un ciudadano como su vinculación a un régimen pensional, el cual supone claridad frente a la voluntad del afiliado en vista a las consecuencias que pueden derivarse para él y su núcleo familiar, impide a la Corte en el caso concreto darle eficacia a la vinculación del causante al RAIS y, en este sentido, se mantendrá la decisión del juez plural».

SOBRE LA MANIFESTACIÓN LIBRE Y VOLUNTARIA (Corte Suprema de Justicia, sala de Casación Laboral, SL17595-2017, sentencia de 18 de octubre de 2017, radicación 46292, MP Dr. FERNANDO CASTILLO CADENA)

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



EMPRESA CONSULTORA EN
PENSIONES

PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN RESCISORIA DEL ACTO O CONTRATO EN MATERIA PENSIONAL (Corte Suprema de Justicia, sala de Casación Laboral, SL 5470, sentencia de 30 de abril de 2014, radicación 43892, MP Dr. JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ).

"Lo cierto es que esa normatividad le creó una expectativa legítima respecto del régimen de prima media que le permitía acceder al derecho especial, con las exigencias en ella previstas, lo cual es susceptible de PORVENIR y no podría ser desconocido por el legislador, porque tal entendimiento resultaría regresivo y contrariaría el ordenamiento superior, concretamente los principios consagrados en el artículo 48 de la Carta que entroniza a la seguridad social como un derecho irrenunciable y tiene en el principio de progresividad uno de sus báculos. "

Si bien se evidencia que el demandante firmó los formularios de afiliación a las AFP, lo hizo guiado por lo manifestado por el asesor de la administradora de pensiones, quien faltó a su deber de informar a la demandante lo necesario a fin de tomar una decisión tan trascendental, como lo era el fondo al que debía afiliarse y su futuro derecho pensional, y lo que los asesores no le indicaron los por menores de los dos regímenes que subsisten, incluso como lo sostuvo nuestra máxima Corporación, a sabiendas que la interesada podría si era el caso, a desanimarse en su decisión de afiliarse a un fondo privado

"Lo cierto es que esa normatividad le creó una expectativa legítima respecto del régimen de transición que le permitía acceder al derecho especial, con las exigencias en ella previstas, lo cual es susceptible de protección y no podría ser desconocido por el legislador, porque tal entendimiento resultaría regresivo y contrariaría el ordenamiento superior, concretamente los principios consagrados en el artículo 48 de la Carta que entroniza a la seguridad social como un derecho irrenunciable y tiene en el principio de progresividad uno de sus báculos. "

Si bien se evidencia que el demandante firmó los formularios de afiliación a las AFP, lo hizo guiado por lo manifestado por el asesor de la administradora de pensiones, quien faltó a su deber de informar a la demandante lo necesario a fin de tomar una decisión tan trascendental, como lo era el fondo al que debía afiliarse y su futuro derecho pensional, y lo que los asesores no le indicaron los por menores de los dos regímenes que subsisten, incluso como lo sostuvo nuestra máxima Corporación, a sabiendas que la interesada podría si era el caso, a desanimarse en su decisión de afiliarse a un fondo privado

A AFILIACIÓN O TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL NO ES DABLE DEDUCIRLO EN TODOS LOS CASOS CON EL SIMPLE DILIGENCIAMIENTO, FIRMA Y ENTREGA DEL FORMULARIO DE AFILIACIÓN

La Sala de Casación Laboral, con sentencia SL413-2018 precisó el criterio jurisprudencial contenido en la providencia CSJ SL, 13 mar. 2013, rad. 42787, en el sentido de que la afiliación o traslado de régimen pensional no es dable deducirlo en todos los casos con el simple diligenciamiento, firma y entrega del formulario de afiliación.

Así:

«Frente a este tópico, a partir de la sentencia SL 42787, 13 mar. 2013 esta Sala de la Corte fijó la regla según la cual el simple diligenciamiento del formulario de vinculación

produce el efecto de la afiliación o traslado de régimen o entidad administradora, así no existan cotizaciones al sistema.

Desde luego que, para la tesis que ahora sostiene la Sala, la presencia o no de cotizaciones consistente con el formato de vinculación no es la única expresión de esa voluntad, pueden existir otras, tales como las solicitudes de información de saldos, actualización de datos, asignación y cambio de claves, por mencionar algunos actos de relacionamiento con la entidad que pueden denotar el compromiso serio de pertenecer a ella. Lo importante es que exista correspondencia entre voluntad y acción, es decir, que la realidad sea un reflejo de lo que aparece firmado, de modo tal que no quede duda del deseo del trabajador de pertenecer a un régimen pensional determinado.

[...] para dar respuesta a la alegación del recurrente según el cual los jueces se encuentran en permanente rebeldía con el mandato previsto en el artículo 230 de la Constitución, cumple anotar que la doctrina de la Sala de ninguna manera conlleva a la insubsistencia de la legislación que regula el acto jurídico de la afiliación que, como se sabe, es formal y reglado. La afiliación -concretada mediante el diligenciamiento, firma y entrega del formulario- es un requisito legal vigente de acceso a las prestaciones del Sistema General de Pensiones. Ocurre, sin embargo, que hay eventos debatibles que presentan ciertas oscuridades que deben ser clarificadas mediante la aplicación del principio de la realidad sobre las formas y la interpretación actualizada de las normas jurídicas conforme a los parámetros constitucionales, lo cual, desde luego, no es un desafuero de la justicia sino una expresión de su deber de «garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución» (art. 2 CP).

[...]

Esta bifurcación entre lo formal y las actuaciones materiales frente a un acto jurídico tan trascendental para un ciudadano como su vinculación a un régimen pensional, el cual supone claridad frente a la voluntad del afiliado en vista a las consecuencias que pueden derivarse para él y su núcleo familiar, impide a la Corte en el caso concreto darle eficacia a la vinculación del causante al RAIS y, en este sentido, se mantendrá la decisión del juez plural.

Si bien se evidencia que el demandante firmó los formularios de afiliación a las AFP, lo hizo guiado por lo manifestado por el asesor de la administradora de pensiones, quien faltó a su deber de informar a la demandante lo necesario a fin de tomar una decisión tan trascendental, como lo era el fondo al que debía afiliarse y su futuro derecho pensional, y lo que los asesores no le indicaron los por menores de los dos regímenes que subsisten, incluso como lo sostuvo nuestra máxima Corporación, a sabiendas que la interesada podría si era el caso, a desanimarse en su decisión de afiliarse a un fondo privado.

(Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, Rad No. 66852 sentencia del 3 de abril de 2019, MP Dra. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO)

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

Tal argumento es equivocado, puesto que ni la legislación ni la jurisprudencia tiene establecido que se debe contar con una suerte de expectativa pensional o derecho



EMPRESA CONSULTORA EN
PENSIONES

causado para que proceda la ineficacia del traslado a una AFP por incumplimiento del deber de información.

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

Justamente, verbi gracia, en las sentencias emitidas por la **CORTE CONSTITUCIONAL**, las cuales deben de tenerse en cuenta al momento de resolver la apelación dentro del proceso de la referencia dado que habla sobre un caso similares sobre los derechos adquiridos.

La Corte Suprema de Justicia (CSJ-E N° 31989, 2008) profirió las siguientes sentencias:

Síntesis: Las administradoras de pensiones tienen el deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego, en materias de alta complejidad. Ellas son fiduciarias del servicio público de pensiones, razón por la cual su comportamiento y determinaciones deben estar orientados no sólo a alcanzar sus propias metas de crecimiento sino a satisfacer el interés colectivo que se realiza en cada persona que queda desprotegida (CSJ-E N° 31989, 2008)

Agrega la Corte:

El engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional. Se declara la nulidad de la afiliación del actor al régimen de ahorro individual y su regreso automático al régimen de prima media. La administradora tiene el deber de devolver al sistema todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación del actor, como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses. Como la nulidad fue conducta indebida de la administradora ésta debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado (CSJ-E N° 31989, 2008).

Corte Suprema de Justicia (CSJ-No. 64860, 2019) profirió la siguiente sentencia:

Del análisis de los cargos presentados, teniendo en cuenta además que fueron dirigidos por vías de ataque disímiles, se encuentra que no fueron objeto de discusión dentro de las instancias los siguientes supuestos fácticos: (i) que Dora Helena López Ruiz nació el 23 de diciembre de 1951, por lo que al 1° de abril de 1994 contaba con más de 35 años; y (ii) que, en septiembre de 1997, se trasladó del RPM al RAIS administrado por Porvenir S.A.

Pues bien, a partir de los hechos, así como del criterio jurisprudencial reseñado y de las pruebas acusadas como mal valoradas o inapreciadas por la casacionista, es posible evidenciar la falta en el deber de información a cargo de Porvenir S.A., pues en ninguna de ellas media constancia de los beneficios o contingencias a las que estaría sometido en caso de acceder a trasladarse, sobre todo en lo que atañe a la pérdida del régimen de transición del que era beneficiaria, dado que contaba con al menos el requisito de

edad exigido por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 para aducir que tenía una expectativa legítima.

Corolario de lo anterior, se evidencia el error de ad quem al estimar que la carga de la prueba estaba en cabeza de la afiliada, pues se reitera, era el fondo privado quien debió allegar al plenario todos los datos suministrados a la señora López Ruiz no solo en la etapa previa al traslado, sino también a lo largo de su permanencia en el RAIS.

Finalmente, no es dable acusar como eximente de responsabilidad la suscripción del formulario de afiliación por la actora, a pesar de que en el mismo se consigna que la decisión fue libre y voluntaria, pues justamente el tema objeto de controversia en el sub examine era la falta de información, la cual, se insiste, no se evidencia que haya sido expuesta a la afiliada.

Corte Suprema de Justicia (CSJ-No. 33083, 2011) profirió la siguiente sentencia:

Resulta necesario y obligado que el Fondo de Pensiones demandado proporcionara al actor una suficiente, completa y clara información sobre las reales implicaciones que le conllevaría dejar el anterior régimen y sus posibles consecuencias futuras.

Las anteriores condiciones dejan en evidencia el otro yerro del Tribunal, al no tener en cuenta las citadas documentales que conducen a la conclusión indefectible de la forma como se le proporcionó la información al interesado, amén de que cuando el demandante se trasladó del régimen de prima medida con prestación definida al de ahorro individual con solidaridad, contaba 58 años de edad y tenía una densidad de cotizaciones también aproximada de 1286 semanas, según su historia laboral de folios 15 a 22; luego, es claro que tenía una expectativa legítima de adquirir el derecho a la pensión de vejez a cargo del ISS, por estar próximo a cumplir los requisitos que disponen sus reglamentos.

En las anteriores circunstancias, es evidente que un afiliado de las características del demandante tiene mayores beneficios permaneciendo en el régimen de prima media con prestación definida, en cuanto conserva su transición, que trasladándose al de ahorro individual con solidaridad que administran los Fondos Privados de Pensiones, máxime que en este caso, el actor estaba a escasos 2 años para consolidar su pensión de vejez, ya que tenía las semanas suficientes para acceder a dicha prestación económica.

Corte Suprema de Justicia (CSJ-No. 56174, 2019) profirió la siguiente sentencia:

«Al efecto, sobre la decisión libre y voluntaria que debe acompañar al acto de afiliación o traslado de régimen pensional, la jurisprudencia de esta Sala, en sentencia SL19447-2017, ha sido consistente en señalar que el libre albedrío exigido por el sistema de seguridad social, no se limita a una simple manifestación de la voluntad de quien decide trasladarse de régimen, sino que debe estar ajustada a los parámetros de libertad informada, es decir, la solicitud y trámite de traslado de régimen pensional, habrá de estar precedida de una información clara, comprensible y suficiente, sobre las consecuencias favorables y desfavorables que su decisión acarrea. Tampoco se trata de diligenciar un formato, ni adherirse a una cláusula genérica, sino de haber tenido los elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión adoptada, tanto en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, encontrándose o no la persona en transición, pues la libertad informada, como requisito esencial para que surta efectos jurídicos el traslado de régimen pensional, es un derecho que no está condicionado al régimen pensional que ostente el afiliado, como tampoco



EMPRESA CONSULTORA EN
PENSIONES

dicha circunstancia, condiciona el cumplimiento de la obligación de brindarle a los afiliados elementos de juicio claros y objetivos que le permitan escoger las mejores opciones del mercado, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 97 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.

Ahora bien, conforme lo viene adoctrinando esta Sala, en tratándose del alcance del derecho a seleccionar un régimen pensional, el afiliado ostenta la facultad de optar por uno, en forma libre, informada, espontánea y sin presiones, lo que a su vez se constituye en una garantía del afiliado amparado por el régimen de transición, por hacer parte del núcleo esencial del derecho fundamental irrenunciable.

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

Corte Suprema de Justicia (CSJ-No. 65791, 2019) profirió la siguiente sentencia:

Conforme lo explicado, los afiliados al sistema general de pensiones pueden solicitar en cualquier tiempo, que se declare la ineficacia del traslado entre regímenes pensionales y, por esa vía, que se reconozca a cuál de los dos regímenes pensionales (RPMPD o RAIS) se encuentran afiliados. Lo expuesto no es algo nuevo en la jurisprudencia del trabajo, pues incluso desde la sentencia CSJ SL795-2013 ya la Corte había adoctrinado que «el asegurado está legitimado para interponer, en cualquier tiempo, reclamos relacionados con la afiliación, las cotizaciones, el ingreso base de cotización y todos aquellos componentes de la pensión» (resaltado fuera del texto original).

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

Oportunamente existen un sin números de jurisprudencias que arropan al hoy demandante y lo protegen de esos atropellos y abuzo de los fondos privados, además de recuperar su régimen pensional y sus derechos adquiridos.

En conclusión, dejo planteados los alegatos de conclusión, solicitando respetuosamente al H. Despacho emitir una sentencia donde siga y respete la línea jurisprudencial de la Honorable Corte Suprema de Justicia Sala Laboral, en el sentido de confirmar la sentencia emitida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Valledupar.

De la Honorable Magistrado, Atentamente,



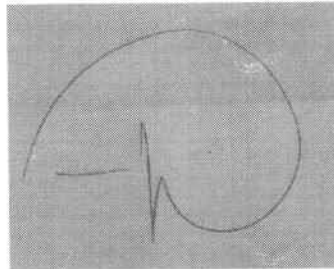
EMPRESA CONSULTORA EN
PENSIONES

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Luis Antonio Fuentes Arredondo". The signature is stylized with a large, sweeping horizontal stroke across the middle.

LUIS ANTONIO FUENTES ARREDONDO
C.C. No. 84.084.606 expedida en Riohacha
T.P. No. 218.191. Del Consejo Superior de la Judicatura

TRIBUNAL SUPERIOR. -SECRETARIA SALA CIVIL FAMILIA LABORAL. Valledupar, julio veintiocho (28) de dos mil veintiuno (2021).

En la fecha paso el presente proceso al despacho del magistrado Dr. JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH, informándole que, con ocasión del traslado ordenado en auto anterior, el apoderado judicial de la demandante presentó escrito contentivo de alegatos dentro del presente asunto.

A square box containing a handwritten signature in dark ink. The signature is stylized, featuring a large, rounded 'D' or 'L' shape with a vertical line and a horizontal stroke intersecting it.

JOHNNY DAZA LOZANO
Secretario