



Señores:

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CONTENCIOSO DE CALI.**

**Mag: MARÍA NANCY GARCIA GARCIA.**

**E.S.D.**

**MEDIO DE CONTROL: ORDINARIO-NULIDAD DEL TRASLADO.**

**DEMANDANTE: LUIS ALBERTO MORALES PILLIMUE.**

**DEMANDADO: COLPENSIONES y PROTECCION.**

**RADICACIÓN: 2019/0664**

**CARLOS ALBERTO SANCHEZ CUELLAR** mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No.94.400.553 de Cali (V), abogado en ejercicio portador de la Tarjeta Profesional No.161.640 del Consejo Superior del Judicatura, obrando en nombre y representación de la parte actora me permito presentar **ALEGATOS DE CONCLUSION** para efectos de que sean tenidos en cuenta al momento de dictar Sentencia los cuales sustento de la siguiente manera:

### **CONSIDERACIONES**

El 20 de febrero de 1995 mi representado firmó formulario de traslado del **INSTITUTO DE SEGUROS SOCIALES, hoy ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES a LA SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PROTECCIÓN S.A.**, momento en el cual no se informó a mi representado sobre las diferencias en la mesada pensional entre ambos fondos de pensiones, ni la diferencia en la liquidación de la pensión en cada régimen pensional.

La asesoría e información recibida por el asesor comercial de **LA SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCION S.A.**, se basó esencialmente en ofrecerle un rendimiento mayor y una mesada más alta al momento de llegar a la pensión de vejez, prometiendo una pensión de vejez anticipada con unas mejores condiciones.

**LA SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCION S.A.**, en franca omisión de sus deberes de administrador no asesoro, ni notifico esta posibilidad **DE TRASLADARSE** a mi representado, aun sabiendo y pudiendo determinar que su continuidad con dicho fondo de cara a la pensión de vejez, seria económicamente muy inferior que lo que por pensión de vejez hubiese recibido en el **ISS, hoy ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES.**

La entidad Demandada, **LA SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCION S.A.**, al momento del traslado incumplió la obligación contractual y legal de brindar la información necesaria respecto a sus derechos prestacionales para poder tomar una decisión objetiva, de acuerdo a lo ordenado en el artículo 15 y s.s. del Decreto 656 de 1994.

Para ello cabe dirigirse a la Sentencia 1688 de 2019, la cual en compañía del Decreto 663 de 1993, "Estatuto Orgánico del Sistema Financiero", aplicable a los Fondos Privados desde su creación, menciona la obligación de las entidades:



*“a suministrar a los usuarios de los servicios que presten la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado”.<sup>1</sup>*

Que a medida que pasaba el tiempo y se acercaba su edad para pensionarse, mi mandante conocía la insatisfacción de varias personas que como él se trasladaron del régimen de prima media con prestación definida, al régimen de ahorro individual con solidaridad, las cuales hoy están pensionadas en unas condiciones poco favorables.

Que al conocer el valor de su mesada pensional en cada uno de sus regímenes, encontró que las condiciones ofrecidas en el régimen de ahorro individual con solidaridad era un **ENGAÑO**, y que había sido burlado en su BUENA FE, por **LA SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCION S.A.**, pues el valor de la mesada con el régimen de ahorro individual con solidaridad actualmente es considerado muy inferior a la hubiese percibido a los 62 años en el régimen de prima media con prestación definida administrada por **COLPENSIONES**.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

Según la Sentencia No 1452 de 2019, proferida por la Corte Suprema Justicia, Sala de Casación Laboral, radicación N° 68852, Magistrada Ponente, Clara Cecilia Dueñas, señala que la Ley 100 de 1993 creó los Fondos de Pensiones Privados con características especiales y requisitos establecidos en los artículos 90 y 91 de dicha normatividad. Según los artículos 4, 14, y 15 del Decreto 656 de 1994, las entidades antes anotadas se obligaron al deber de información de una actividad calificada o profesional y que tales entidades responden hasta por la culpa leve.<sup>2</sup>

Se anota que ese deber de informar debidamente, no se agota con la simple elaboración o procesamiento de datos, sino en una verdadera asesoría que le permita al potencial afiliado tener una clara visión sobre las condiciones y las diferencias de abandonar el régimen de prima media para trasladarse al de ahorro individual.

Según lo anotado por la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, mediante la Sentencia SL 4360-2019 (número de proceso 68852), esta se ratifica que tratándose de traslados entre regímenes, las entidades administradoras de pensiones tiene el deber de suministrar información respecto de todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional e ilustrar y dar 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.

---

<sup>1</sup> Sentencia N° 1688 de 2019, proferida por la Corte Suprema Justicia, Sala de Casación Laboral, radicación N° 68838, Magistrada Ponente: Clara Cecilia Dueñas.

<sup>2</sup> Sentencia N° 1452 de 2019, proferida por la Corte Suprema Justicia, Sala de Casación Laboral, radicación N° 68852, Magistrada Ponente: Clara Cecilia Dueñas.



*“Tal como quedó sentado en sede de casación, antes de surtirse el traslado del régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual con solidaridad, la administradora privada de pensiones tenía el inexcusable deber de brindar a la afiliada información suficiente, clara, comprensible y oportuna sobre las características de los dos regímenes pensionales y las consecuencias reales de abandonar el régimen al que se encontraba vinculada, entre ellas, la pérdida del régimen de transición”.*

Cabe mencionar que el deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones se da desde su misma creación, esto desde la misma expedición de la Ley 100 de 1993, y con armonía con el Decreto 663 de 1993 (Estatuto Orgánico del Stma Financiero), aplicable a las AFP, en donde en el artículo 97, menciona que es obligación de este tipo de sociedades suministrar a los usuarios de los servicios de información para lograr una transparencia en las operaciones que realizan, de tal manera que los afiliados puedan tomar juicio claros y objetivos para escoger las mejores opciones del mercado, es decir, el suministro de la información es un acto previo a la suscripción del formulario; de lo contrario, no puede hablarse de una voluntad realmente libre. La aprobación por parte de la Superintendencia Financiera del formulario de afiliación no exime a las administradoras de pensiones de cumplir con su deber de información, pues ello no implica la aceptación de las condiciones propias del régimen seleccionado por parte del afiliado, en otras palabras, el uso del formulario no exime ni avala la omisión de los deberes impuestos por las leyes a las entidades administradoras; por tanto, previo a la suscripción de este documento deben, en un acto responsable y comprometido con su función social, darles a conocer a los afiliados todas las implicaciones del traslado, de tal manera que este último acto sin el primero no se puede interpretar como voluntad realmente libre.

De esta manera se puede verificar como desde su creación, las sociedades administradoras de fondos de pensiones tienen la obligación de garantizar una afiliación libre y voluntaria, esto mediante la entrega de la información veraz, suficiente y transparente que permita al posible afiliado elegir entre las diferentes opciones y lo que mejor se pueda ajustar a sus intereses. No se trata pues de una sencilla práctica de mercadeo al capturar clientes y afiliados incautos e inocentes, mediante habilidades mercantiles y/o comerciales, sin importar el futuro de esas personas y en cómo se puedan ver afectados a la hora de llegar el momento de pensionarse.

Es decir, a las AFP, la Ley les impuso un deber de servicio público, acorde a la gran responsabilidad social de brindar la información necesaria para lograr una mayor transparencia en las operaciones a su cargo, sobre todo la comparación e información transparente a los usuarios sobre las características de los dos regímenes pensionales.



Por lo tanto, la sanción que la ley impone a la afiliación desinformada es la ineficacia o la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado, de manera que el examen del traslado de régimen pensional por omisión en el deber de información debe abordarse desde la institución de la ineficacia en sentido estricto.

Es claro entonces indicar, que, desde hace más de 10 años, la jurisprudencia laboral ha considerado que, dada la doble calidad de las AFP, de sociedades de servicios financieros y de sociedades de seguridad social, el cumplimiento del deber de información debe ser mucho más riguroso, pues del cabal cumplimiento de este deber, dependen intereses sociales y más derechos fundamentales, como es la protección a la vejez, de la invalidez y de pensión. De tal suerte que de aquí se desprende que estas entidades, conforme a su función y objeto social, deben ser un ejemplo de comportamiento y dar confianza a los ciudadanos interesados en sus productos que ofrecen a sus clientes, de quienes reciben sus ahorros.<sup>3</sup>

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

Por último, la transparencia es una norma de dialogo que le impone a la administradora, a través del promotor de servicios o asesor comercial, dar a conocer al usuario, en un lenguaje claro, simple y comprensible, los elementos definitorios y condiciones del régimen de ahorro individual con solidaridad y del de prima media con prestación definida, de manera que la elección pueda realizarse por el afiliado después de comprender a plenitud la reglas, consecuencias y riesgos de cada uno de los oferentes del servicio, por lo cual las administradoras se encontraban obligadas a brindar la información objetiva, clara, comparada y transparente a los usuarios sobre las características de los dos regímenes pensionales, pues solo así es posible adquirir *“un juicio claro y objetivo de las mejores opciones del mercado”*.<sup>4</sup>

Por otra parte, es importante resaltar la inversión de la prueba a favor del afiliado, entre otras, por cuanto en la demanda se hacen afirmaciones indefinidas sobre el cómo lo promotores de los fondos dieron la suficiente información a cada uno de los afiliados al momento de tomar la decisión del traslado, hecho indemostrable por el fondo privado de pensiones, ya que nunca se aportó en el transcurso del proceso, prueba alguna que demostrara que el afiliado si hubiera recibido tal información.

---

<sup>3 3</sup> Sentencia No 31989 de 2008, proferida por la Corte Suprema Justicia, Sala de Casación Laboral, radicación No 31989, Magistrado Ponente: Eduardo López Villegas.

<sup>4</sup> Sentencia No 1688 de 2019, proferida por la Corte Suprema Justicia, Sala de Casación Laboral, radicación No 68838, Magistrada Ponente: Clara Cecilia Dueñas.



En conclusión, el uso del formulario no exime ni avala la omisión de los deberes impuestos por la Ley a las entidades administradoras, por lo que, previo a la suscripción del documento, deben, en un acto responsable de su función social, dar a conocer a sus afiliados todas las implicaciones que ello conlleva. De todas formas, cualquiera que sea la forma en que se haya declarado la ineficacia jurídica de un acto o contrato, bien porque falte uno de sus requisitos estructurales, o porque adolezca de defectos o vicios que lo invalidan, o porque una disposición legal específica prevea una circunstancia que lo vuelva ineficaz, la consecuencia siempre es la misma: retrotraer la situación al estado en que se hallaría si el acto no hubiese existido jamás, es decir, con ineficacia ex tunc o desde siempre.

La declaratoria de ineficacia del traslado de régimen pensional trae como consecuencia para el fondo de pensiones del régimen de ahorro individual con solidaridad la devolución con cargo a sus propios recursos de los aportes por pensión, los rendimientos financieros y los gastos de administración. Ahora bien, en la medida que la ineficacia del acto de cambio de régimen pensional supone negarle efecto al traslado, tal situación solo es posible bajo la ficción de que el mismo nunca ocurrió. Luego, si una persona estaba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, ha de entenderse que nunca se cambió al sistema privado de pensiones, y si estuvo afiliado al régimen de ahorro individual con solidaridad, ha de darse por sentado que nunca se trasladó al sistema público administrado por Colpensiones.

De esta manera, solicito ante su honorable despacho y con el debido respeto se estimen todas las pretensiones y pruebas incoadas en la demanda del proceso de la referencia y se confirme la Sentencia proferida en primera instancia, y por lo tanto se

ratifique la **NULIDAD DEL TRASLADO DE RÉGIMEN** que realizó mi mandante, Señor **LUIS ALBERTO MORALES PILLIMUE**, desde del Instituto de Seguro Social hoy **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** a **LA SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCION S.A.**

Del señor Juez,

**CARLOS ALBERTO SANCHEZ CUELLAR**  
**C.C No. 94.400.553 de Cali.**  
**T.P. No. 161.640 del C.S.J.**