

Señores:

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA

SALA CIVIL FAMILIA LABORAL

MS. Dra. GILMA LETICIA PARADA PULIDO

E. S. D.

**Ref.: Ordinario Laboral de MARTHA LUCIA MONJE MAHECHA contra PORVENIR S.A
Rad. 2018-635**

YEUDI VALLEJO SANCHEZ, mayor de edad, vecino y residente en la ciudad de Ibagué, abogado en ejercicio, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 79.963.537 de Ibagué, portador de la T.P. No. 124.221 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi condición de apoderado especial de **PORVENIR S.A.**, de conformidad al poder general que allego con el presente escrito manifiesto a usted que, encontrándome dentro del término legal, procedo a interponer alegaciones previas a que se tome decisión de segunda instancia dentro del asunto de la referencia, en los siguientes términos:

SOLICITO RESPETUOSAMENTE SE PROCESA A REVOCAR DECISION DE PRIMERA INSTANCIA DENTRO DEL PROCESO REFERIDO POR LAS SIGUIENTES RAZONES:

La **DEMANDANTE** al suscribir de forma libre, espontánea y sin presiones de ninguna naturaleza el formulario de afiliación, ratificó su traslado de régimen y es así como el mismo no presentó nunca reclamación alguna conforme lo reglado en el artículo tercero del decreto 1161 de 1994 que establece un plazo de cinco (5) días siguientes a la fecha de vinculación para presentar retracto al cambio de régimen.

Por otro lado, el demandante está sujeto a la prohibición señalada en el literal e. del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003, por el cual se prohíbe expresamente el traslado de régimen pensional de personas a las que le faltasen 10 años o menos para llegar a la edad pensional, como es el caso del demandante, quien a la fecha de la presente demanda cuenta con la edad dentro de la cual se le prohíbe el traslado de régimen pensional.

Así mismo también se encontraba inmerso en esta prohibición al momento de presentar solicitud a la entidad Colpensiones, es menester el indicar que se debe de realizar solicitud de traslado ante la entidad a la cual pretende El afiliado pertenecer, situación que ha ocurrido en el presente asunto y fue así como Colpensiones, negó el traslado por encontrarse en curso en la prohibición arriba descrita.

Es de resaltar que, para poder retornar al régimen de prima media administrado por **COLPENSIONES**, el demandante deberá cumplir con los requisitos señalados en las sentencias C 789 de 2002, C 1024 de 2004, T 168 de 2009 y SU 062 de 2010 y la más reciente **SU -130 de 2013**, que permiten el traslado de régimen solamente a personas de cualquier edad en cualquier tiempo, siempre que a 1º de abril de 1994 tengan 15 años o más de cotizaciones.

Igualmente, es menester indicar, que no es posible declarar la nulidad de la afiliación del demandante a este fondo, por cuanto el consentimiento del demandante no se vio afectado ni por error ni por dolo; no hay error de derecho, porque claramente señala el Artículo 1509 del Código Civil que “... *el error sobre un punto de derecho no vicia el consentimiento*”; y no puede haber vicio por dolo, ya que éste deriva “... *de la intención positiva de inferir injuria a la persona o patrimonio de otro*” (Artículo 63 del Código Civil), como expondré a profundidad en el capítulo de hechos, razones y fundamentos de derecho de la contestación de la demanda.

Adicional a esto, dentro de las actuaciones desplegadas por esta administradora, se cumplió a cabalidad con el deber de información, como se deja ver de las documentales allegadas donde se le manifiesta al afiliado toda la información que este requiere sobre su situación pensional.

Ahora bien, un asunto de vital importancia es el que se refiere a la prescripción de la acción, pues si tenemos en cuenta que la nulidad de los actos debe demandarse dentro de un término expresamente señalado por la ley, encontraremos que en el presente caso, no fue tenido en cuenta por la hoy demandante lo que conduce a que no pueda ser declarada la nulidad pretendida.

Así, si en gracia de discusión si se llegara a la conclusión de que la vinculación de la actora al régimen de ahorro individual con solidaridad se encuentra viciada de nulidad relativa por vicios del consentimiento, es imperioso

CARRERA 4 No. 7-26 Of. 503 Ed. Edén de la Pola Ibagué- Tolima

Tel: 2774031 Cel. 3203454985

abogadosvallejo@gmail.com

http://www.vallejoabogadosas.com

anotar al despacho que cualquier declaración de nulidad de dicho acto jurídico estaría actualmente **prescrita** conforme lo dispone el Artículo 1750 del Código de Civil, que reza en lo pertinente: “El plazo para pedir la rescisión durará cuatro años.

Este cuatrienio se contará, en el caso de violencia, desde el día en que ésta hubiera cesado; en el caso de error o de dolo, desde el día de la celebración del acto o contrato.” (Negrillas y subrayas fuera de texto). Es así como, si el contrato de vinculación al fondo obligatorio de pensiones administrado por **PORVENIR S.A.**, se celebró en hace más de 10 años, para el momento de presentar la demanda, se encontraba agotado dicho plazo y por ende acaecido el fenómeno de la prescripción de la acción rescisoria.

En efecto, la posibilidad de declarar la nulidad de la afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad se encuentra sencillamente prescrita: así se desprende de la circunstancia de que se ha superado con creces o bien el plazo de tres años previsto en el artículo 151 del CPTSS; o bien el de cuatro años previsto en el artículo 1750 del Código Civil en el caso de las nulidades relativas de los actos jurídicos – circunstancia a la que sin ninguna duda se asimilaría el consentimiento viciado - cuya aplicabilidad al menos en los asuntos laborales ha sido admitida por la jurisprudencia nacional:

“La nulidad absoluta se reduce a las causales contenidas en el artículo 1741 ibídem, esto es, el objeto ilícito, la causa ilícita, la omisión de ciertos actos o actos o contratos en consideración de la naturaleza de ellos y la incapacidad absoluta, mientras que en relación con la nulidad relativa esa misma disposición dispuso en su inciso final cualquiera otra especie de vicio produce nulidad relativa y da derecho a la rescisión del acto o contrato”, lo que se predica como derivados de una incapacidad relativa o incapacidades particulares como por ejemplo, las que impone la ley a ciertas personas para ejecutar algunos actos, los emanados del consentimiento, valga decir, el error, el dolo y la fuerza, la lesión enorme en ciertos casos, etc.

Es del caso agregar, que de haber existido un vicio que diera lugar a la única nulidad posible para el caso particular, esto es, la relativa, estaría vencido el plazo de cuatro años para pedir la rescisión o nulidad de contrato previsto en el artículo 1750 ibídem...” (CSJ, Sala de Casación Laboral, sentencia de julio 14 de 2004, radicación 22.125, ponente Luis Javier Osorio López).

Por último, frente al tema de la libre elección de régimen y la prescripción del acto de afiliación o traslado, recientemente la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN LABORAL, Magistrado Ponente, doctor JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ, Sentencia de Tutela Laboral 4593-2015, radicación No. 39718 del quince (15) de abril de dos mil quince (2015), a propósito de la acción de tutela interpuesta contra la SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA, trámite al cual se vinculó al JUZGADO DE DESCONGESTIÓN LABORAL DEL CIRCUITO DE APARTADÓ, a PORVENIR S.A., y a COLPENSIONES, recalcó en sus consideraciones, los argumentos expuestos por Tribunal atacado, respecto a su decisión de revocar la improsperidad de la excepción previa de prescripción propuesta por PORVENIR S.A. y considerar que si hay lugar a extinguir la acción, cuando manifestó lo siguiente:

“En ese orden de ideas, la Sala encuentra que no puede identificarse el derecho pensional mismo con el acto jurídico de afiliación o traslado a un Régimen, porque es que la afiliación o traslado es el ejercicio de libertad de elección que hace el trabajador bien de pertenecer al régimen e prima media o bien de pertenecer al RAIS, regímenes legalmente reconocidos en nuestra legislación laboral y que si bien en un momento dado para determinados trabajadores afiliarse al RAIS puede ser económicamente desfavorable, no viola, no afecta el núcleo esencial del derecho pensional. Esta sala encuentra des acertada la conclusión a la que llegó la A quo, pues el sistema general de seguridad social integral lo conforman varios subsistemas, el subsistema general de pensiones, el subsistema de salud, el subsistema de riesgos laborales y otros beneficios complementarios. Y es que la seguridad social se rige por principios de universalidad, solidaridad e irrenunciabilidad, pero la imprescriptibilidad es un principio aplicable sólo al derecho pensional propiamente dicho”

PETICIÓN

En conclusión, señores magistrados ruego a ustedes se sirva emitir sentencia donde se revoque la decisión del juez de primera instancia y en su lugar se sirva denegar las pretensiones de demanda.



DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL

YEUDI VALLEJO SANCHEZ

De los señores magistrados,

YEUDI VALLEJO SANCHEZ
C.C. No. 79.963.537 de Bogotá
T.P. No. 124.221 del C.S.J.



Honorable Magistrada
GILMA LETICIA PARADA PULIDO
Sala Civil Familia Laboral
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA.
E. S. D.

REF: **ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA** interpuesto por la Señora **MARTHA LUCIA MONJE MAHECHA** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES RAD. 41001310500220180055601**

ASUNTO: **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.**

CESAR FERNANDO MUÑOZ ORTIZ, mayor de edad, con domicilio en la ciudad de Neiva, identificado con cédula de ciudadanía Nro. 1.061.713.663 expedida en Popayán-Cauca, abogado en ejercicio con tarjeta profesional Nro. 267.112 del C.S. de la J., obrando como apoderado judicial sustituto de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES** en adelante **COLPENSIONES**, en sustitución que me hiciera para actuar dentro del presente proceso la Doctora **YOLANDA HERRERA MURGUEITIO**, identificada con Cedula de Ciudadanía N°. 31.271.414 de Cali- Valle, con Tarjeta Profesional N°. 180.706 del C.S. de la J., en calidad de **APODERADA JUDICIAL DE COLPENSIONES** por poder especial, amplio y suficiente otorgado mediante Escritura Publica No 3366 del 2 de septiembre de 2019 por la Gerente Nacional de Defensa Judicial DE COLPENSIONES, de conformidad al auto de fecha 18 de enero de 2021 y estando dentro del término de la oportunidad procesal, de manera respetuosa presento los alegatos de conclusión, en el proceso de la referencia, de la siguiente manera:

Se pudo constatar en el presente caso que el traslado efectuado al RAIS gozo de plena validez y de conformidad con lo indicado en el artículo 83 de la constitución política, el cual expresa que la buena fe se presume en todos los actos de los particulares y las autoridades, y al ser la ley de orden público se presume conocida, por lo que debe entenderse que el contrato de seguro suscrito por la demandante fue de manera libre, voluntaria donde acepto las condiciones jurídicas del cambio de régimen pensional, toda vez que en el término establecido por la ley para retractarse no lo efectuaron, ahora bien bajo los postulados del artículo 2 de la ley 797 de 2003, la demandante ya cumplió la edad para pensionarse, por lo que incumple con el requisito establecido en dicha normatividad, en la sentencia de primera instancia el juez cuestiono la falta de asesoría por parte de COLPENSIONES, pero es pertinente indicar que hay algo que hay que tener muy claro y es que el legislador no impuso ninguna de las obligaciones exigidas hoy por vía jurisprudencial para ese entonces (es decir para el momento de afiliación de la demandante),so pena de declarar la nulidad del traslado, razón por la cual no se pueden imponer hoy en el año 2020 que se tengan en cuenta, para la validez de un acto de traslado de más de 20 años, unos requisitos que eran inexistentes y desconocidos para el momento del traslado o afiliación y que ahora se pueden surgir por vía jurisprudencial, de otro lado la equivocación de la demandante en la selección de un régimen pensional, por no saber cuál es más conveniente es un error de derecho, que no vicia el consentimiento, por lo que no existe lugar a exigir a mi representada que pruebe haber realizado una detallada descripción de los elementos del RAIS, ni que ante la ausencia del tal prueba se genere la nulidad del traslado, puesto que no se puede mal interpretar lo establecido en los artículos 164 y 167 del C.G.P, dado que quien debe probar el supuesto engaño o vicio del consentimiento son los demandantes, sin que sea posible afirmar que la administradora COLPENSIONES guardo silencio frente al acto de traslado.



Conforme a lo anterior y para el caso en concreto se evidencio que efectivamente el señor **MARTHA LUCIA MONJE MAHECHA** nació el 16 de agosto de 1962 y a la fecha cuenta con 58 años de edad, por lo que no es posible el traslado de régimen de tal manera que ya cumplió la edad para pensionarse encontrándose dentro del régimen de prohibición ya les hace falta menos de 10 años o inclusive ya cumplieron la edad para ser acreedores, aunado a que no se pudo evidenciar elementos que demuestren de manera objetiva que el traslado y afiliación al régimen de ahorro individual se haya realizado mediante engaño o información superflua, falaz o incompleta, por parte del fondo privado adicional a que la afiliación no fue realizada por la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES.

Con todo lo indicado y analizado, se evidencia que la hoy demandante presentan una vinculación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, lo que significa que, a la fecha, la afiliación efectuada al Régimen de Ahorro Individual tiene plena validez, máxime cuando han permanecido afiliada desde hace más de 20 años, sin que hubiera ejercido dentro del término legal el traslado de régimen, dicho silencio conlleva a manifestar que la demandante conocía las consecuencias generadas con el traslado de régimen y aun así permaneció en él, y dicha permanencia es una señal de aceptación que impide alegar que se encuentra viciado de nulidad por falta de información veraz, real y completa.

En lo referente a la prescripción de derechos sociales, como argumento de defensa para la entidad, se encuentra establecido en el artículo 488 del CST que "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 del trabajo o en el presente estatuto". En ese mismo sentido el artículo 151 del CPTSS dispone que "Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción, pero sólo por un lapso igual". A su vez el artículo 1750 del Código Civil, el cual determina que: "Plazos para interponer la acción rescisión. El plazo para pedir la rescisión durara cuatro años." Este cuatrienio se contará, en el caso de violencia, desde el día en que ésta hubiere cesado; en el caso de error o de dolo, desde el día de la celebración del acto o contrato.

Sean los anteriores argumentos suficientes para solicitar Honorable Magistrada negar las pretensiones de la demanda, en el sentido de **REVOCAR** la sentencia emitida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva, la cual es objeto de inconformidad y por consiguiente absolver a **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- "COLPENSIONES"** de toda condena.

NOTIFICACIONES

El suscrito y mi representada recibiremos notificaciones en el Edificio la Quinta, Carrera 5 Nro. 8-75, Oficina 205 de la ciudad de Neiva. Nro. Cel. 3146624289. Correo electrónico cesarfernandom@hotmail.com.

Cortésmente,

CESAR FERNANDO MUÑOZ ORTIZ
C.C. 1.061.713.663 de Popayán- Cauca.
T.P. 267.112 del C. S. de la J.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE NEIVA**



SALA CIVIL FAMILIA LABORAL

MAGISTRADA SUSTANCIADORA: GILMA LETICIA PARADA PULIDO

Neiva (H), dieciocho (18) de enero de dos mil veintiuno (2021)

RAD: 41001-31-05-002-2018-00635-01. (ASL)

**PROCESO ORDINARIO LABORAL DE MARTHA LUCIA MONJE MAHECHA
CONTRA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-
COLPENSIONES, SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE
PENSIONES Y CESANTÍAS - PORVENIR S.A. Y COLFONDOS S.A.
PENSIONES Y CESANTÍAS.**

A fin de desatar la instancia en el presente asunto, resulta pertinente realizar las siguientes precisiones:

El Gobierno Nacional en ejercicio de las facultades constitucionales y legales, en especial aquellas contenidas en el artículo 215 de la Constitución Política, expidió el Decreto 806 del 4 de junio de 2020, *"Por el cual se adoptan 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"*.

El citado decreto establece en el numeral 1º del artículo 15 que *"Ejecutoriada 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 cinco (5) días cada una, iniciando con el apelante. Surtidos los traslados correspondientes, se proferirá sentencia escrita"*.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, en sesión ordinaria del 11 de junio de 2020, acordó dar prevalencia a la norma adjetiva del Decreto 806 del 4 de junio de 2020, y así se dejó consignado en Acta número 5.

Por consiguiente, y comoquiera que resulta imperante dar aplicación a la referida normatividad, misma que regula el trámite procesal en segunda instancia, dada la Emergencia Económica, Social y Ecológica, establecida por el Gobierno Nacional, mediante Decreto 844 del 26 de mayo de esta anualidad, se ordenará, que por Secretaría se corra traslado a la parte recurrente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 110 del Código General del Proceso, para que dentro del término de cinco (5) días presente las alegaciones de conclusión.

Para tal efecto, la Secretaría deberá fijar en lista el traslado correspondiente una vez quede ejecutoriada la presente providencia.

Así mismo, se ordenará, que vencido el término concedido al recurrente para alegar de conclusión, por Secretaría se proceda conforme lo regula la norma en cita, esto es, se correrá traslado de los alegatos por el término de cinco (5) días a la parte contraria, para que, si a bien lo tiene, ejerza el derecho de réplica que le asiste.

Por lo expuesto se,

RESUELVE

PRIMERO. - ORDENAR que por Secretaría y una vez quede ejecutoriada la presente providencia, se corra traslado a la parte recurrente, conforme a lo dispuesto en el artículo 110 del Código General del Proceso, por el término de cinco (5) días, para que alegue de conclusión.

SEGUNDO. – Cumplido lo anterior, de forma inmediata, por Secretaría procédase a correr traslado por el término de cinco (5) días del escrito de alegación presentado por el recurrente a la contraparte, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 110 del Código General del Proceso, debiéndose en consecuencia, poner en conocimiento de la parte interesada lo pertinente.

TERCERO. – Surtido el trámite aquí ordenado, retornen inmediatamente las diligencias al despacho para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



GILMA LETICIA PARADA PULIDO
Magistrada

Firmado Por:

**GILMA LETICIA PARADA PULIDO
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL SUPERIOR CIVIL-FLIA-LABORAL NEIVA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**e54135e958863988f5790b517144ed006364d2bf0a726ef5220fc13b5dfbdc
f9**

Documento generado en 18/01/2021 02:17:39 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**

Neiva, enero 26 de 2021

Honorables Magistrados

TRIBUNAL SUPERIOR DE NEIVA

SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

E. S. D.

Referencia: Proceso ordinario laboral de MARTHA LUCÍA MONJE MAHECHA contra la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. y Colpensiones

Radicación: 41 001 31 05 002 2018-00635-01

Alegato de conclusión de segunda instancia.

NEFTALÍ VÁSQUEZ VARGAS, abogado, identificado con la cédula de ciudadanía número 12.106.814 y portador de la tarjeta profesional 21.035 del C. S. de la J., en mi calidad de apoderado principal de la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A, dentro del término señalado por su Despacho, en virtud de la apelación presentada contra la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva, en audiencia celebrada el 14 de noviembre de 2019 con el fin de que sea revocada, respetuosamente presento alegato de conclusión de segunda instancia, en los siguientes términos:

En primer lugar, procede solicitar respetuosamente al H. Tribunal que, al momento de proferir fallo de segunda instancia, sean tenidas en cuenta las argumentaciones presentadas tanto en la contestación de la demanda como en el alegato de conclusión y lo expuesto para sustentar el recurso de apelación ante el Juzgado, una vez se produjo la sentencia objeto de la alzada.

Dicho lo anterior, se reitera lo expresado en nombre de PORVENIR S.A. en cuanto no se comparte la postura consignada en la sentencia para despachar una nulidad por ineficacia de la afiliación por traslado de régimen, bajo el amparo de una carga de la prueba que considera el juzgado le es atribuible a las administradoras de fondos de pensiones, como si a la parte actora le bastara sentirse insatisfecha con las explicaciones dadas hace más de 23 años, para deprecar la nulidad o ineficacia de un acto de voluntad que tuvo todas las características de libertad y consensualidad, en acatamiento de lo reglado por el literal b) del artículo 13 de la ley 100 de 1993. No es de recibo que después de tantos años se traiga como argumento una mala

información o insuficiencia de esta, habiendo tenido la demandante la oportunidad, no solo de retractarse en tiempo respecto de la decisión inicialmente tomada, sino indagar sobre su estado pensional y tomar las decisiones que la misma ley le permitía.

Por eso la interposición del recurso de apelación se dirigió a cuestionar la actitud de la demandante, cuando hizo la reclamación a las accionadas pretendiendo anular administrativamente los actos de voluntad contentivos del traslado de régimen del ISS hoy COLPENSIONES a PORVENIR S.A, solicitado por la señora MARTHA LUCÍA MONJE MAHECHA, que fue un acto voluntario de la accionante, más aún cuando se tiene que en la solicitud de vinculación del 24 de enero de 2007, donde la demandante solicita el traslado de régimen del ISS A PORVENIR S,A, con su firma manifiesta su voluntad en los siguientes términos: *“HAGO CONSTAR QUE LA SELECCIÓN DEL RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD LA HE EFECTUADO EN FORMA LIBRE, ESPONTÁNEA Y SIN PRESIONES . HE SIDO ASESORADO SOBRE LAS IMPLICACIONES DEL RÉGIMEN, ESPECIALMENTE SOBRE EL RÉGIMEN DE TRANSICIÓN, EN CASO DE PERTENECER AL MISMO, MANIFIESTO QUE HE ESCOGIDO A BBVA HORIZONTE PENSIONES Y CESANTÍAS PARA QUE ADMINISTRE MIS APORTES PENSIONALES. CONOZCO QUE DISPONGO DE CINCO (5) DÍAS HÁBILES A PARTIR DEL DILIGENCIAMIENTO PARA RETRACTARME DE LA AFILIACIÓN. DECLARO QUE LOS DATOS PROPORCIONADOS EN ESTE FORMULARIO SON VERDADEROS”*

Entonces la voluntariedad del traslado de régimen fue un acto netamente discrecional y así quedó consignado en el formulario diligenciado por la afiliada peticionante, cuando así lo ratificó con su firma en el texto de la solicitud que fue aportado como anexo de esta demanda. No pudo haber error en el consentimiento ni engaño, porque la selección hecha fue voluntaria de conformidad con lo establecido en el literal b) del artículo 13 de la ley 100 de 1993 y dispuso de 5 días para retractarse de este traslado que ella misma solicitó.

Finalmente, se debe destacar que la demandante tiene como fundamento de la nulidad un presunto engaño o error en el consentimiento, por falta de información, de un acto de voluntad celebrado de manera libre, voluntaria y sin presiones desde el 01 de febrero de 2010 para vincularse a la APF PORVENIR S.A, donde actualmente se encuentra válidamente afiliada.

No sobra señalar que el Sistema de Seguridad Social, desde 1994 ha sido objeto de reformas y reglamentaciones, que en materia de pensiones ha tenido suficiente divulgación periodística y

en escenarios académicos, de tal suerte que no precisa utilizar la vía ordinaria laboral, para pretender una nulidad de un acto de voluntad, habiendo tenido la posibilidad de retractarse dentro de los 5 días siguientes o demandar dentro de los 4 años posteriores al acto de traslado de régimen, pues cuando se trata de la nulidad relativa por error en el consentimiento o proveniente de dolo, según las previsiones del artículo 1750 del Código Civil, el término se debe contar desde el día de la celebración del acto o contrato que se ataca.

Analizado el material probatorio presentado por la demandante, es claro que NO logró probar de qué manera la engañaron o la desinformaron, puesto que no se puede cimentar una sentencia solo con supuestos fácticos y apreciaciones subjetivas como las que encontradas en esta demanda. Es así que no existe nexo causal entre lo que pretende la demandante y los hechos y pruebas, más aún cuando se tiene su permanencia en el RAIS desde 1996, no siendo posible ahora que cualquier afiliado al sistema pretenda regresar al RPM, solamente pretextando una supuesta nulidad por falta de información o por vicios en el consentimiento de un acto de voluntad – se repite - celebrado hace más de 9 años. Mal puede la accionante acusar falta de información e inducción en error, pues tan informada estaba que ha permanecido todo este tiempo en el RAIS y actualmente encuentra afiliada en PORVENIR S.A.

Lo anterior es razón suficiente para indicar que, la solicitud de nulidad por error en el consentimiento no procede, pues como se ha indicado a lo largo de este proceso, la solicitud de afiliación y traslado de régimen cumple con los requisitos del Decreto 692 de 1994 y adicionalmente debe destacarse que la demandante MARTHA LUCÍA MONJE MAHECHA, no ejerció las acciones tendientes a regresar al RPM, aun antes de faltarle 10 años para cumplir la edad para acceder a la pensión de vejez.

Entonces, resulta de utilidad en esta sustentación del recurso de apelación, poner de presente que decisiones como la adoptada, de alguna manera menoscaban la seguridad jurídica que debe existir dentro de un Estado Social de Derecho; y precisa traer a colación lo expuesto en esta materia por la H. Corte Constitucional al referirse al *DEBER GENERAL DE OBEDIENCIA DEL DERECHO / IGNORANCIA DE LA LEY NO SIRVE DE EXCUSA*-, cuando en sentencia C-651 del 3 de diciembre de 1997, con ponencia del doctor Carlos Gaviria Díaz (q.e.p.d.), así se pronunció:

“Puede afirmarse con certeza que no hay siquiera un jurista especializado en una disciplina jurídica particular que pueda responder por el conocimiento cabal de las que constituyen el área de su especialidad. Mucho menos puede esperarse que un

ciudadano corriente conozca todas las normas que se refieren a su conducta". No obstante "...es necesario exigir de cada uno de los miembros de la comunidad que se comporte como si conociera las leyes que tienen que ver con su conducta. La obediencia al derecho no puede dejarse a merced de la voluntad de cada uno, pues si así ocurriera, al mínimo de orden que es presupuesto de la convivencia comunitaria, se sustituiría la anarquía que la imposibilita".

La cita de este pasaje jurisprudencial tiene como propósito precaver que se entronice la costumbre de suscribir acuerdos, contratos, documentos o convenir acogerse a reglamentos, para luego, después de muchos años de ejercicio de lo pactado, indicar que no se tuvo la suficiente ilustración sobre aspectos consagrados en la ley y bajo el pretexto, hoy tan de moda, de acogerse a la figura de las negaciones o afirmaciones indefinidas, para atribuirle a la otra parte la obligación de demostrar que explicó el contenido de la ley. Con esta práctica, bien podría cualquiera negarse a pagar un crédito o reconocer un compromiso como trabajador, advirtiéndose parte débil de la contratación y decir que su contraparte no le explicó el texto de lo que firmó voluntariamente, dando al traste con la seguridad jurídica que debe estar presente en toda sociedad moderna que se precie de profesar los más elementales principios de la concepción de estado, que no es otra cosa que la nación jurídicamente organizada.

De otra parte, se tiene especial inconformidad con la providencia recurrida, en cuanto que para hacer el pronunciamiento no se advirtió, en materia de gastos de administración como objeto de devolución según la parte resolutive de la sentencia, 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, donde 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.** Entonces, respetuosamente **solicito que**, para en el evento de producirse una sentencia confirmatoria, se declare que hay suficiente razón para declarar oficiosamente la excepción de INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE DEVOLVER LA COMISIÓN DE ADMINISTRACIÓN POR FALTA DE CAUSA, pues este tipo de **pronunciamiento procede por todas las implicaciones que ello representa para la sostenibilidad financiera del sistema, cuya protección está expresamente señalada en el Acto Legislativo N° 1 de 2005, que adicionó el artículo 48 de la Constitución Nacional.**

Neftalí Vásquez Vargas

Abogado

Calle 21 N° 5Bis-21 Of. 503 Tel.: 8721089 Neiva

Con base en lo anteriormente expuesto y lo ya señalado al sustentar el recurso de apelación interpuesto ante el A quo, comedidamente solicito al Honorable Tribunal se sirva REVOCAR la sentencia proferida el 14 de noviembre de 2019 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Neiva y, en su lugar, ABSOLVER a mi representada de todas las pretensiones incoadas en su contra y declarar probadas las excepciones propuestas por PORVENIR S.A.

Atentamente,



NEFTALÍ VÁSQUEZ VARGAS

C.C. 12.106.814 de Neiva

T.P. 21.035 del C. S. de la J.

PENSIONES

CARLOS ALBERTO POLANIA PENAGOS S.A.S
EXFUNCIONARIO DE LA ADMINISTRADORA DE PENSIONES DEL ISS CON 25
AÑOS AL SERVICIO DE LA SEGURIDAD SOCIAL.

Doctor

GILMA LETICIA PARADA PULIDO

M.P. TRIBUNAL SUPERIOR DE NEIVA – SALA CIVIL FAMILIA LABORAL

E.

S.

D.

REFERENCIA: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA

DEMANDANTE: MARTHA LUCIA MONJE MAHECHA

**DEMANDADO: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-
COLPENSIONES, SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE
PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A. Y COLFONDOS S.A.
PENSIONES Y CESANTIAS**

RADICACIÓN: 41001-31-05-002-2018-00635-01.

JENNIFER CABRERA CHAVARRO, abogada en ejercicio, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.075.229.516 de Neiva- Huila y portadora de la Tarjeta Profesional No. 217.415 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi condición de apoderado judicial de la señora **MARTHA LUCIA MONJE MAHECHA** cedulada bajo el número 51.772.744 de Bogotá D.C., en sustitución que me hiciera para actuar dentro del presente proceso el Doctor **ANDRÉS AUGUSTO GARCÍA MONTEALEGRE**, identificado con cédula de ciudadanía Nro. 12.210.476 de Gigante- Huila y con Tarjeta Profesional 204.177 del C.S. de la J, en calidad de apoderado judicial de la demandante por poder especial, amplio y suficiente otorgado, respetuosamente me dirijo con la finalidad de presentar mis alegaciones finales en los siguientes términos:

Tenemos que la señora **MARTHA LUCIA MONJE MAHECHA**, tiene derecho al traslado del REGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD administrado por AFP PORVENIR S.A., al régimen de PRIMA MEDIA CON PRESTACIÓN DEFINIDA administrado por COLPENSIONES, junto con el traslado de los ahorros y rendimientos financieros que reposen en la cuenta individual de la señora MARTHA LUCIA MONJE MAHECHA, así como el traslado de la información en la que detalle los reportes de semanas cotizadas de conformidad con los artículos 7 y 8 del Decreto 3995 de 2008 y demás normas concordantes, esto como resultado de la declaratoria de la nulidad e ineficacia del traslado del RPMPD administrador por el ISS en su momento, hoy COLPENSIONES al RAIS administrado por AFP COLFONDOS S.A. efectuado el 01 de febrero de 1999.

Así mismo, se acreditó igualmente que la señora **MARTHA LUCIA MONJE MAHECHA**, nació el día 16 de agosto de 1962, contando en la actualidad con 57 años de edad sin estar pensionada por ningún régimen; que inició su vida laboral **desde el 16 de Enero de 1986** en el Hospital General de Neiva Hernando Moncaleano Perdomo, fecha en la cual realizaba aportes al RPMPD hasta 1999, posteriormente en el año de 1999 encontrándose en la PERSONERIA MUNICIPAL donde se desempeñaba como trabajadora Social, la AFP COLFONDOS S.A., realiza una campaña masiva con información poco diáfana, incompleta y ventajosa para los fines de la administradora

CENTRO COMERCIAL SANTA ANA OFICINA 109
CALLE 9 NRO.592 CENTRO NEIVA
CELULAR: 3123704475 CORREO: JENNICCH@HOTMAIL.COM
NEIVA – HUILA

PENSIONES

CARLOS ALBERTO POLANIA PENAGOS S.A.S

EXFUNCIONARIO DE LA ADMINISTRADORA DE PENSIONES DEL ISS CON 25 AÑOS AL SERVICIO DE LA SEGURIDAD SOCIAL.

el cual era captar clientes, persuadiendo a mi prohijada para que se trasladara de REGIMEN, afirmando **que el REGIMEN DE PRIMA MEDIA entraría en crisis financiera y al trasladarse a AFP COLFONDOS S.A., garantizaría una excelente rentabilidad en los aportes efectuados y el valor de las mesadas pensionales sería más elevados que en el otro Régimen pensional, a la edad que quisieran.** Por lo cual la señora MARTHA MONJE accedió a trasladarse de Régimen sin medir y desconociendo las consecuencias futuras de dicha decisión.

Que así mismo la AFP COLFONDOS S.A. omitió información que conllevó a un engaño a la señora MARTHA MONJE, esto refiriéndonos al incumplimiento del deber de asesoría completa a cargo de AFP COLFONDOS, pues en efecto la Corte Suprema de Justicia en **Sentencia SL-1452 de 2019 (68852), Abr. 3/19.**, ha entendido que la expresión de libre y voluntaria del Literal B del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 presupone conocimiento, lo cual solo es posible alcanzar cuando se saben a plenitud las consecuencias de esta índole, de esta forma la Corte ha dicho que: **“no puede alegarse que existe una manifestación libre y voluntaria cuando las personas desconocen la incidencia que 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”**

Que igualmente, cabe mencionar que la señora **MARTHA LUCIA MONJE MAHECHA**, no tuvo la oportunidad de conocer que en el REGIMEN DE PRIMA MEDIA, el cálculo de su pensión se efectuaba teniendo en cuenta el promedio de lo cotizado durante los 10 últimos años anteriores a los 57 años de edad, que se haría en función de su nivel de ingresos y que si se calculara con una tasa de reemplazo sería del 64.52 por tener 107 semanas adicionales, por lo que si se calculara el monto aproximadamente de la pensión sería de **(\$4'.013.841.00)**, para marzo de 2018, fecha de la proyección de la liquidación de la pensión en COLPENSIONES.

Que por su parte la AFP PORVENIR, le ofrece una mesada pensional equivalente a **(\$1'043.000.00)** aproximadamente, según simulación pensional del fondo privado de marzo de 2018 y esto si cotiza todo el tiempo 2017, valor que así como puede incrementar puede disminuir; lo cual conlleva a que exista una diferencia pensional entre ambas de aproximadamente **(\$2.970.841.00)**, discrepancia de casi cuatro salarios mínimos aproximadamente, que influyen en una mejor calidad de vida para la señora MARTHA MONJE MAHECHA, y según sentencia T- 184 de 2009: constituiría por supuesto una clara violación al mínimo vital de mi prohijada y la de su familia, en tanto es un: “derecho fundamental que tiene como característica ser cualitativo, por lo que supone que cada quien viva de acuerdo al estatus adquirido durante su vida” 1.

De igual manera, cabe resaltar que en ningún momento la señora **MARTHA MONJE MAHECHA**, recibió una re-asesoría por parte de la AFP PORVENIR S.A., a pesar de haberse

1 Sentencia T-184 de 2009.

**CENTRO COMERCIAL SANTA ANA OFICINA 109
CALLE 9 NRO.592 CENTRO NEIVA
CELULAR: 3123704475 CORREO: JENNICCH@HOTMAIL.COM
NEIVA – HUILA**

PENSIONES

CARLOS ALBERTO POLANIA PENAGOS S.A.S

EXFUNCIONARIO DE LA ADMINISTRADORA DE PENSIONES DEL ISS CON 25 AÑOS AL SERVICIO DE LA SEGURIDAD SOCIAL.

trasladado de Administradora dentro del mismo Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, pues como ya se mencionó, sólo se dedicaban los asesores a expresar los aspectos positivos, más nunca una información de fondo que permitiera evidenciar algún efecto negativo, omitiendo igualmente la AFP PORVENIR de realizarle alguna manifestación a mi prohijada cuando le faltaban 10 años para el reconocimiento de la pensión de vejez acerca de lo que le convendría o no, explicándole claramente el tema de los cálculos aproximados en uno y otro régimen.

Que manifiestan las demandadas en sus contestaciones y apelación que la firma del formulario es muestra clara de la aceptación por parte de mi prohijada de las condiciones presentadas por parte de dichas entidades, pero vale anotar que la suscripción de dichos formularios no es garantía de haber recibido la asesoría pertinente, completa y más en un tema de trascendencia como lo es la seguridad social y el futuro pensional de una persona, es por ello que le corresponde a la AFP COLFONDOS, que fue la primera entidad a la cual se trasladó mi poderdante, demostrar que si hubo tal asesoría acorde con lo establecido en el Decreto 663 de 1993, que a la postre reza:

"ARTICULO 97. INFORMACION: 1. Información a los usuarios. Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado y poder tomar decisiones informadas.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia ha enfatizado en sentencia **SL 1452 de 2019**, que el simple consentimiento vertido en el formulario de afiliación es insuficiente – Necesidad de un consentimiento informado, estableciendo que la firma del formulario, al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos pre-impresos de los fondos de pensiones, tales como «la afiliación se hace libre y voluntaria», «se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones» u otro tipo de leyendas de este tipo o aseveraciones, no son suficientes para dar por demostrado el deber de información. A lo sumo, acreditan un consentimiento, pero no informado.

De esta manera, el acto jurídico de cambio de régimen debe estar precedido de una ilustración al trabajador o usuario, como mínimo, acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado.

Por tanto, hoy en el campo de la seguridad social, existe un verdadero e insoslayable deber de obtener un consentimiento informado (CSJ SL19447-2017), entendido como un procedimiento que garantiza, antes de aceptar un ofrecimiento o un servicio, la comprensión por el usuario de las condiciones, riesgos y consecuencias de su afiliación al régimen. Vale decir, que el afiliado antes de dar su consentimiento, ha recibido información clara, cierta, comprensible y oportuna.

Por otra parte, si bien han transcurrido unos 20 años desde ese acto de afiliación, en los cuales mi prohijada se mantuvo activa en el RAIS, no es menos cierto que únicamente vio afectado su futuro pensional cuando se acercó al Fondo de Pensiones PORVENIR S.A. a ver cómo le quedaría

**CENTRO COMERCIAL SANTA ANA OFICINA 109
CALLE 9 NRO.5-92 CENTRO NEIVA
CELULAR: 3123704475 CORREO: JENNICCH@HOTMAIL.COM
NEIVA – HUILA**

PENSIONES

CARLOS ALBERTO POLANIA PENAGOS S.A.S
EXFUNCIONARIO DE LA ADMINISTRADORA DE PENSIONES DEL ISS CON 25
AÑOS AL SERVICIO DE LA SEGURIDAD SOCIAL.

la mesada, y su acercamiento al fondo lógicamente se hizo en aproximación a su edad pensional, porque quien sr Juez a los 40 o 47 años piensa que va a llegar su momento de retirarse.

Por último, y respecto a la CARGA DE LA PRUEBA e inversión a favor del afiliado, la Corte Suprema ha sido clara en advertir que la demostración de un consentimiento informado en el traslado de régimen, el que tiene la virtud de generar en el Juzgado la convicción de que ese contrato de aseguramiento goza de plena validez se encuentra en cabeza del fondo privado, es decir, que en el presente caso a quien le corresponde demostrar que la afiliada MARTHA MONJE MAHECHA recibió la información debida cuando se afilió es la AFP COLFONDOS y posteriormente PORVENIR, pues como se ha expuesto, el deber de información al momento del traslado entre regímenes, es una obligación que corresponde a las administradoras de fondos de pensiones, y su ejercicio debe ser de tal diligencia, que permita comprender la lógica, beneficios y desventajas del cambio de régimen, así como prever los riesgos y efectos negativos de esa decisión.

Que conforme a la situación fáctica y jurídica que gobierna la Litis solicito se confirme en su totalidad la sentencia emitida por el Juez Segundo Laboral del Circuito de Neiva.

En los anteriores términos me permito presentar mis **ALEGACIONES FINALES.**

NOTIFICACIONES

Por último y con todo respeto, me permito informar los nuevos datos para notificaciones judiciales al correo jennicch@hotmail.com Cel: 312 370 44 75 Dirección: Centro Comercial Santa Ana oficina 109- Calle 9 Nro. 5-92 Centro de Neiva- Huila.

Del Señor Magistrado atentamente y con mi respeto acostumbrado,



JENNIFER CABRERA CHAVARRO
C.C. 1.075.229.516 de Neiva- Huila
T.P. 217.415 del C. S. de la J.

CENTRO COMERCIAL SANTA ANA OFICINA 109
CALLE 9 NRO.5-92 CENTRO NEIVA
CELULAR: 3123704475 CORREO: JENNICCH@HOTMAIL.COM
NEIVA – HUILA

PENSIONES

CARLOS ALBERTO POLANIA PENAGOS S.A.S
EXFUNCIONARIO DE LA ADMINISTRADORA DE PENSIONES DEL ISS
CON 25 AÑOS AL SERVICIO DE LA SEGURIDAD SOCIAL.

Doctor

GILMA LETICIA PARADA PULIDO

M.P. TRIBUNAL SUPERIOR DE NEIVA – SALA CIVIL FAMILIA LABORAL

E.

S.

D.

REFERENCIA: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA

DEMANDANTE: MARTHA LUCIA MONJE MAHECHA

**DEMANDADO: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES-
COLPENSIONES, SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE
PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A. Y COLFONDOS S.A.
PENSIONES Y CESANTIAS**

RADICACIÓN: 41001-31-05-002-2018-00635-01.

ASUNTO: SUSTITUCIÓN PODER

ANDRES AUGUSTO GARCÍA MONTEALEGRE, mayor y vecino de la ciudad de Neiva, identificado con la cédula de ciudadanía Nro. 12.210.476 de Gigante (H) y portador de la Tarjeta Profesional Nro. 204.177 del C.S. de la Judicatura, obrando en este proceso como apoderado de la señora **MARTHA LUCIA MONJE MAHECHA**, identificada con la cédula de ciudadanía Nro. 51.772.744 de Bogotá D.C. comedidamente manifiesto a Usted que sustituyo el poder por ella a mí conferido, a favor de la Doctora **JENNIFER CABRERA CHAVARRO**, mayor de edad y también vecina de la ciudad de Neiva, identificada con la cédula de ciudadanía Nro. 1.075.229.516 de Neiva (H) y portadora de la Tarjeta Profesional Nro. 217.415, para que a partir de la fecha, funja como apoderada judicial de la demandante y continúe y lleve hasta su terminación, el proceso judicial en referencia.

Esta sustitución la realizo bajo la facultad a mí conferida por la demandante **MARTHA LUCIA MONJE MAHECHA**, en poder que me fuere otorgado y que obra en el expediente del referenciado proceso judicial y la sustitución se concede con las mismas facultades a mí otorgadas en especial las de recibir, transigir, conciliar, sustituir, desistir, renunciar, reasumir, autorizar a terceros, presentar los recursos de ley y en general todas aquellas necesarias para el buen cumplimiento de su gestión, conforme lo preceptuado en el artículo 77 del Código General del Proceso.

Sírvase por tanto, reconocerle personería en los términos y para los fines aquí señalados.

Atentamente,



ANDRÉS AUGUSTO GARCÍA MONTEALEGRE

C.C. 12.210.476 de Gigante (H)

T.P.204.177 C.S.J

Acepto,



JENNIFER CABRERA CHÁVARRO

C.C. 1.075.229.516 de Neiva (H)

T.P. 217.415 C.S.J.

CENTRO COMERCIAL SANTA ANA OFICINA 109
CALLE 9 NRO.5-92 CENTRO NEIVA
CELULAR: 3123704475 CORREO: JENNICCH@HOTMAIL.COM
NEIVA – HUILA