

Señores:

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA

SALA CIVIL FAMILIA LABORAL

MP. Dra. LUZ DARY ORTEGA ORTIZ

E. S. D.

Ref.: Ordinario Laboral de **SANDRA CONSTANZA CLAVIJO MONROY** contra **COLFONDOS S.A.**  
Rad. **2017-661**

**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 **COLFONDOS 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** suscribió de forma libre, espontánea y sin presiones de ninguna naturaleza el formulario de afiliación. Fue informada por parte de los asesores de la entidad que represento, quienes de manera clara, cierta, completa y entendible le explicaron al momento del traslado sobre las consecuencias, ventajas y desventajas de pertenecer al RAIS, siendo el Formulario de traslado arrimado al proceso, el documento que daba fé de la información suministrada y del consentimiento informado por parte de la demandante al momento de realizar el traslado. Se deberá también tener en cuenta, que para la época de traslado de la demandante, las asesorías se brindaban únicamente de manera verbal, por lo que no existía un requerimiento legal adicional al formulario al cual se le resta valor probatorio.

Si bien la legislación en materia pensional se ha tornado más estricta en el transcurso de los años en cuanto al deber de información por parte de las AFP, los elementos que la componen y los soportes que se deben conservar para que la acrediten, también es cierto que el traslado de la aquí demandante surgió con anterioridad a la entrada en vigencia de tales disposiciones legales, por lo que situaciones como la elaboración de proyecciones o simulaciones pensionales, doble asesoría y demás, no eran exigibles para mi representada ni era posible la aplicación retroactiva de dichas exigencias.

Debe tomarse en cuenta que la realización de proyecciones pensionales en su momento podría resultar un acto ilusorio para la demandante, pues las variables laborales pueden afectar las prestaciones que se generan en el régimen, ya que la obligación de realizar aportes al sistema de seguridad social en pensiones es de tracto sucesivo y dependen de igual forma de los montos sobre los cuales se efectúen las cotizaciones, siendo imprevisible para el asesor en su momento.

Así mismo, no es dable tachar como falsa o ilusoria la información suministrada por los asesores respecto de la posibilidad de acceder a la pensión de vejez de manera anticipada o a la posibilidad de acceder a mesadas pensionales superiores a las que podría otorgar Colpensiones, teniendo en cuenta que en el RAIS único requisito para acceder a la pensión de vejez es acumular el capital necesario que permita financiar una pensión superior al 110% SMLMV de manera vitalicia; por otro lado el régimen cuenta con modalidades pensionales que le permiten a los afiliados con base a los recursos que posea en su cuenta de ahorro individual, acceder a mesadas pensionales superiores bajo la modalidad de retiro programado, con la excepción de que no se otorgan de manera vitalicia.

Los afiliados conforme al Decreto 2241 del 2010, tienen deberes en calidad de consumidores financieros, tales como: Informarse sobre las condiciones del Sistema General de Pensiones, aprovechar la divulgación de información y capacitación para conocer el funcionamiento del Sistema, sus derechos, y sus obligaciones; adecuada atención y cuidado al momento de tomar decisiones, como es entre otros el traslado de administradora o de régimen; leer y revisar los términos y condiciones de los formatos de afiliación. Finalmente, los afiliados deberán tomar en cuenta que las decisiones dentro del Sistema, manifestadas a través de documentos, implicarán la aceptación de los efectos legales, costos, restricciones y demás consecuencias derivadas de las mismas.

Aunado a lo anterior existen elementos constitutivos de la voluntad de cada afiliado de permanecer en el RAIS, y fue así como la demandante ratificó su traslado de régimen al no presentar 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. Sumado a esto, la permanencia a lo largo de los años en el régimen sin efectuar inconformidad alguna, implica también una aceptación de los parámetros sobre los cuales se podría adquirir un beneficio pensional en el régimen. Deberá también tenerse en cuenta el asunto del tránsito horizontal que ha realizado la demandante entre las administradoras del RAIS, que por un lado deja ver la voluntad de permanecer en el régimen, y por otro la oportunidad que tuvo recibir información o de solicitar aclaración de dudas que tuviese respecto de las características propias del mismo.

Por otro lado, la 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.

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.

En caso de confirmarse la ineficacia del traslado, frente a los gastos de administración Art. 1746 del Código Civil dispone “...*En las restituciones mutuas que hayan de hacerse los contratantes en virtud de este pronunciamiento, será cada cual responsable de la pérdida de las especies o de su deterioro, de los intereses y frutos, y del abono de las mejoras necesarias, útiles o voluptuarias*”. Por equidad, no deberían ser devueltos los gastos de administración, por cuanto estos, remuneran la buena gestión de la Administradora al obtener rendimientos sobre los aportes de los afiliados. La administradora del RPM no efectuó ninguna gestión de administración y podría constituirse en un enriquecimiento sin justa causa.

Así mismo Las primas del seguro previsional están dirigidas a asegurar al afiliado de los riesgos de muerte o invalidez de origen común. Este seguro es un contrato mediante el cual una compañía aseguradora ante la eventual muerte o invalidez del afiliado se obliga a cubrir la suma adicional necesaria para financiar la pensión. No puede ordenarse devolver una prima, que afecta a un tercero de buena fe, como lo es la aseguradora del previsional, quien ni siquiera se ha hecho parte en el proceso. Así mismo, si la demandante hubiese estado afiliada a Colpensiones tendría que haber efectuado el pago de tal prima, por lo que es erróneo retornar este concepto a quien no fue el asegurador.

Por último, frente al tema de la libre elección de régimen y la prescripción del acto de afiliación o traslado, 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 improperidad 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 desacertada 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.

De los señores magistrados,



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

Neiva, abril 27 de 2021

Honorables Magistrados

TRIBUNAL SUPERIOR DE NEIVA

SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

E. S. D.

Referencia: Proceso ordinario laboral de **SANDRA CONSTANZA CLAVIJO MONROY** contra la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, COLFONDOS, PROTECCIÓN y COLPENSIONES.

Radicación: 41001 31 05 003 2017-00661-01

**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 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 Tercero Laboral del Circuito de Neiva en audiencia celebrada el 10 de septiembre de 2018 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 declarar la nulidad 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 20 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, porque llama la atención que cuando la señora SANDRA CONSTANZA CLAVIJO MONROY, suscribió el 28 de enero de 1999 la solicitud de vinculación o traslado N.º 750312 para migrar del ISS a HORIZONTE hoy PORVENIR S.A., consignó su consentimiento en cuanto a la voluntad de selección y afiliación en los siguientes términos: “HAGO CONSTAR QUE LA SELECCIÓN DEL REGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD LA HE EFECTUADO EN FORMA LIBRE, ESPONTÁNEA Y SIN PRESIONES. MANIFIESTO QUE HE ELEGIDO A LA SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS HORIZONTES S.A. PARA QUE ADMINISTRE MIS APORTES PENSIONALES Y QUE LOS DATOS PROPORCIONADOS EN ESTA SOLICITUD SON VERDADEROS”. No es de recibo que después de 20 años de permanencia en el RAIS, no solo en Porvenir, sino luego en Protección y últimamente en Colfondos, pretenda la demandante desconocer los efectos jurídicos de sus propios actos de voluntad. No sobra señalar desde ya 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 a la fecha de solicitud del traslado de conformidad con lo autorizado por el art. 3º del Decreto 1161 de 1994 o demandar dentro de los 4 años siguientes, 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, término que se debe contar desde el día de la celebración del

acto o contrato que se ataca. También hubiera podido ejercer su derecho al nuevo traslado de régimen cuando aún no le faltaban menos de 10 años para cumplir la edad de 57, es decir, antes del 24 de septiembre del año 2014. La demandante desconoce que también tenía derechos y obligaciones por cumplir, configurándose entonces una falta de interés en su situación pensional.

Entonces, **indistintamente de que, por razón de lo resuelto por el juzgado, quien debe devolver los recursos existentes en la cuenta de ahorro individual de la accionante sea COLFONDOS S.A.**, imperioso resulta advertir e indicar en esta sustentación del recurso de apelación, 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

# Neftalí Vásquez Vargas

Abogado

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

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.

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 10 de septiembre de 2018 por el Juzgado Tercero 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.