



2020\_12506036

**MARIA NANCY GARCIA GARCIA**

**Magistrada del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali**

**E. S. D.**

**REFERENCIA: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA**  
**ASUNTO: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**  
**DEMANDANTE: ROCIO MORENO HERNANDEZ C.C. 31933228**  
**DEMANDADO: Administradora Colombiana de Pensiones-  
COLPENSIONES-  
Administradora De Fondo De Pensiones Y Cesantías  
PROTECCION S.A**  
**RADICACIÓN: 76001310501120200027500**

**MARIA JULIANA MEJIA GIRALDO**, identificada con la cedula de ciudadanía No. 1.144.041.976 de Cali (Valle), en mi calidad de representante legal suplente de la firma **MEJIA Y ASOCIADOS ABOGADOS ESPECIALIZADOS S.A.S.**, bajo el NIT 805.017.300-1 sociedad con domicilio principal la ciudad de Cali constituida mediante escritura pública No. 1297 del 04 de julio de 2010 de la Notaria Cuarta (04) de Cali inscrita en cámara y comercio el 06 de julio de 2015 con el No 9038 del Libro IX y reformada mediante escritura pública 2082 del 08 de junio de 2015 de la Notaria cuarta (04) de Cali inscrita en cámara y comercio el 02 de julio de 2015 con el No. 9038 del libro IX, actuando en nombre y representación de la Administradora Colombiana de Pensiones-Colpensiones para realizar las actuaciones necesarias para la defensa jurídica de esta Entidad dentro del proceso del asunto, mediante poder general otorgado mediante la escritura pública No. 3373 del 03 de septiembre de 2019 de la Notaria novena (09) del Circulo de Bogotá.

A su vez, manifiesto que a través del presente escrito SUSTITUYO poder a la abogada **LINA MARIA COLLAZOS COLLAZOS**, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.144.142.143 de Cali, abogada titulada y en ejercicio, portadora de la Tarjeta Profesional 253.855 del Consejo Superior de la Judicatura; la apoderada queda facultada para la presentación de alegatos de conclusión dentro del proceso de la referencia.

En consecuencia, sírvase reconocer personería a la abogada **LINA MARIA COLLAZOS COLLAZOS**, en los términos del presente mandato.

Renuncio a término de notificación y ejecutoria del auto favorable.

De usted, respetuosamente,

Acepto,

**MARIA JULIANA MEJIA GIRALDO**  
**C.C. No. 1.144.041.976 de Cali**  
**T.P. No. 258.258 del C. S. J.**

**LINA MARIA COLLAZOS COLLAZOS**  
**C.C. 1.144.142.143 de Cali**  
**T.P. 253.855 del C.S. de la Judicatura**



República de Colombia

NOTARIA NOVENA (9) DEL CÍRCULO DE BOGOTÁ  
 ESCRITURA PÚBLICA NÚMERO 3373  
 TRES MIL TRESCIENTOS SETENTA Y TRES  
 FECHA DE COORDINAMIENTO Nº 3373  
 DOS (2) DE SEPTIEMBRE  
 DEL AÑO DOS MIL OCHOVUEVE (2019)

NATURALEZA JURÍDICA DEL ACTO

CÓDIGO	ESPECIFICACIÓN	VALOR ACTO
408	PODER GENERAL	EN CUANTÍA

PERSONAS QUE INTERVIENEN IDENTIFICACIÓN  
 POSEEDANTE:  
 ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - Colpensiones  
 NIT: 900.336.804-7

APODERADO:  
 MEJIA Y ASOCIADOS ABOGADOS ESPECIALIZADOS S.A.S NIT. 885.817.300-1

En Bogotá, Distrito Capital, Departamento de Cundinamarca, República de Colombia, a los DOS (2) DÍAS DEL MES DE SEPTIEMBRE DEL AÑO DOS MIL OCHOVUEVE (2019), ante el Colegio de la NOTARÍA NOVENA (9) DEL CÍRCULO DE BOGOTÁ S.C., cuya oficina titular es la Oficina ELBA VILLALOBOS SÁENZ, se otorgó escritura pública que se describe en los siguientes términos:

COMPARECENCIA CON REALTA ESCRITA Y ENVIADA:  
 Compareció el Doctor JAVIER EDUARDO GUZMÁN SILVA, mayor de edad, de nacionalidad colombiana, identificado con cédula de ciudadanía número 75.333.752 expedida en Bogotá, con domicilio y residencia en Bogotá, en su condición de Representante Legal Suplente de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - Colpensiones EICE, con NIT. 900.336.804-7, calidad que acredita el Certificado de Funciones y Representación Legal expedido por la Superintendencia de Funciones y Representación Legal, el cual...

por la Superintendencia Financiera de Colombia, que se protocoliza a través de la presente escritura para que haga parte de la misma, sociedad legalmente constituida mediante Acuerdo No 2 del 21 de Octubre de 2005, manifesté que en aplicación de los artículos 440 y 832 del Código de Comercio y la Ciudad Judicial Jurídica Capítulo II Título I Parte 1, confiero poder general, amplio y suficiente a la sociedad MEJIA Y ASOCIADOS ABOGADOS ESPECIALIZADOS S.A.S identificada con NIT 885.817.300-1, legalmente constituida mediante escritura pública No. 2002 del 18 de Julio de 2015 de la Notaría Cuarta de Cal, debidamente inscrita el 2 de Julio de 2015, bajo el número 2028 del Boletín, según consta en la Certificado de existencia y Representación Legal Cámara de Comercio de Cal, documento que se protocoliza con el presente instrumento público, para que en nombre y representación de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - Colpensiones NIT. 900.336.804-7, celebre y ejecute los siguientes actos:

CLÁUSULA PRIMERA. - Otorgando en la condición indicada y con el fin de garantizar la adecuada representación judicial y extrajudicial de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - Colpensiones EICE, otorgo por el presente instrumento público PODER GENERAL a partir de la suscripción de la presente escritura a la sociedad MEJIA Y ASOCIADOS ABOGADOS ESPECIALIZADOS S.A.S con NIT 885.817.300-1, para que ejerce la representación judicial y extrajudicial, tendiente a la adecuada defensa de los intereses de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - Colpensiones EICE ante la Rama Judicial y el Ministerio Público, realizando todos los trámites, actos y demás gestiones requeridas en los procesos o procedimientos en los cuales la administradora intervenga como parte PASIVA, y que se adelanten en cualquier lugar del territorio nacional, facultad esta que se ejercerá en todas las etapas procesales y diligencias que se requieran atender ante las instancias autoridades, incluidas las audiencias de conciliación judicial y extrajudicial.

El poder continuará vigente en caso de ausencia temporal o definitiva como Representante Legal Suplente de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - Colpensiones EICE, con NIT. 900.336.804-7, de conformidad con...

República de Colombia

el inciso 6 del artículo 76 del Código General del Proceso, el cual establece que "temporariamente el poder por la cesación de las funciones de quien lo confirió como representante de una persona natural o jurídica, cuando no sea revocado por quien corresponde".

CLÁUSULA SEGUNDA. - El representante legal de la sociedad MEJIA Y ASOCIADOS ABOGADOS ESPECIALIZADOS S.A.S con NIT 885.817.300-1, qundo expresamente autorizado, de conformidad con el artículo 76 del Código General del Proceso, para sustituir el poder conferido dentro de los parámetros establecidos en el artículo 77 del Código General del Proceso, teniendo con el facultad el apoderado sustituto para ejercer representación judicial y extrajudicial, de tal modo que en ningún caso la Entidad poderotante se quede sin representación judicial y extrajudicial, y en general para que asuma la representación judicial y extrajudicial de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - Colpensiones EICE.

La representación que se ejerce en las conciliaciones sólo podrá adelantarse con injerencia a las directrices del Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - Colpensiones EICE.

CLÁUSULA TERCERA. - Ni el representante legal de la sociedad MEJIA Y ASOCIADOS ABOGADOS ESPECIALIZADOS S.A.S con NIT 885.817.300-1, ni los abogados que actúan en su nombre podrán recibir sumas de dinero en efectivo o en consignaciones por ningún concepto.

Queda expresamente prohibida la disposición de los derechos legítimos de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - Colpensiones EICE por parte del Representante legal y de los abogados sustitutos que actúan en nombre de la sociedad MEJIA Y ASOCIADOS ABOGADOS ESPECIALIZADOS S.A.S con NIT 885.817.300-1, sin la autorización previa, escrita y expresa del representante legal principal o suplente de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - Colpensiones EICE y/o del Comité de Conciliación y Defensa Judicial de Colpensiones.

CLÁUSULA CUARTA. - Al Representante legal y a los abogados sustitutos que actúan en nombre de la sociedad MEJIA Y ASOCIADOS ABOGADOS ESPECIALIZADOS S.A.S con NIT 885.817.300-1, les queda expresamente...

prohibió el recibo o retiro de las órdenes de pago de depósitos judiciales que se encuentren a favor de la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - Colpensiones EICE.

"HASTA AQUÍ LA REALTA ENVIADA Y ESCRITA"

\*\*\*\*\*

ADVERTENCIA NOTARIAL

El notario responde de la regularidad formal del instrumento que autoriza, pero no de la veracidad de las declaraciones de los interesados, tampoco responde de la capacidad o aptitud legal de éstos para celebrar el acto o contrato respectivo. Lo anterior de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 9º del Decreto Ley 900 de 1970.

BASES DE DATOS

De acuerdo a lo previsto en la Ley 1101 de 2012 Régimen General de Protección de Datos Personales y su Decreto Reglamentario 1377 de 2012 se informa a los comparecientes que dentro del protocolo de seguridad adoptado por esta Notaría se ha implementado la toma de huellas e imagen digital de los otorgantes a través del sistema biométrico que se recoge por parte de la Notaría al momento del otorgamiento del presente instrumento previa manifestación expresa de la voluntad de aceptación por parte de los intervinientes, conociendo que dicho sistema de control implementado por la Notaría tiene por objeto prevenir posibles suplantaciones, salvaguardar los instrumentos y la eficacia de los negocios jurídicos celebrados.

El Notario advirtió a los comparecientes:

- 1) Que las declaraciones emitidas por ellos deben obedecer a la verdad.
- 2) Que son responsables penal y civilmente en el evento en que se utilice este instrumento con fines fraudulentos o ilegales.
- 3) Que es obligación de los comparecientes leer y verificar cuidadosamente el contenido del presente instrumento; los nombres completos, los documentos de identificación, los números de la matrícula inmobiliaria, cédula catastral, números y demás datos consignados en este instrumento. - Como consecuencia de esta advertencia el suscrito Notario deja constancia que...











NOTARIA 9 DEL CÍRCULO DE BOGOTÁ **ELSA VILLALOBOS SARMIENTO**  
Notaria

CERTIFICADO NÚMERO 297-2018  
COMO NOTARIA NOVENA (9) DEL CÍRCULO DE BOGOTÁ D.C.

CERTIFICO:

Que por medio de la escritura pública número TRES MIL TRESCIENTOS SETENTA Y TRES (3.273) de fecha DOS (2) DE SEPTIEMBRE DEL AÑO DOS MIL DIECINUEVE (2018) otorgada en esta Notaría, compareció el(los) señor(es) **JAVIER EDUARDO GUZMÁN SILVA**, identificación con la cédula de ciudadanía número 79.332.712 de Bogotá, en su condición de Representante Legal Suporte de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – Colpensiones ECSE**, con **PODER GENERAL, AMPLIO Y SUFICIENTE**, a la sociedad **MEJIA Y ASOCIADOS ABOGADOS ESPECIALIZADOS S.A.S.**, para que en su nombre y representación, celebre y otorgue las facultades y atribuciones allí consignadas.

Además CERTIFICO que a la fecha el **PODER** anterior se presume vigente, por cuanto en su original o escritura matriz **NO** aparece nada que indique haber sido reformado o revocado parcial o totalmente.

Esta certificación de vigencia de poder **NO** sustituye la presentación física de la escritura pública que contiene el poder.

Este certificado se expide con destino al **INTERESADO**  
Bogotá D.C., Dos (2) de Septiembre de dos mil diecinueve (2018)  
Elsa Villalobos Sarmiento

**ELSA VILLALOBOS SARMIENTO**  
NOTARIA NOVENA (9) DEL CÍRCULO DE BOGOTÁ D.C.

NOTARIA

NOTARIA NOVENA (9) DEL CÍRCULO DE BOGOTÁ D.C.



República de Colombia





2020\_12506036

**MARIA NANCY GARCIA GARCIA**  
**Magistrada del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali**  
**E. S. D.**

**REFERENCIA: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA**  
**ASUNTO: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**  
**DEMANDANTE: ROCIO MORENO HERNANDEZ C.C. 31933228**  
**DEMANDADO: Administradora Colombiana de Pensiones-**  
**COLPENSIONES-**  
**Administradora De Fondo De Pensiones Y Cesantías**  
**PROTECCION S.A**  
**RADICACIÓN: 76001310501120200027500**

**LINA MARÍA COLLAZOS COLLAZOS**, abogada en ejercicio, identificada como aparece al pie de mi correspondiente firma, en mi calidad de apoderada sustituta de la Administradora Colombiana de Pensiones - en adelante COLPENSIONES -, cordialmente solicito al Despacho reconocerme personería para actuar en el presente proceso de acuerdo al poder de sustitución adjunto. Por lo que estando dentro de la oportunidad procesal, conforme a lo dispone el artículo 15 del Decreto 806 del año 2020, de manera respetuosa me permito presentar alegatos de conclusión dentro del proceso de la referencia, con la finalidad que sean considerados en la instancia de alzada, de acuerdo a los siguientes:

#### **FUNDAMENTOS JURIDICOS**

Me permito ratificarme en los argumentos y en las actuaciones surtidas en la primera instancia dentro del proceso de la referencia.

Teniendo en cuenta lo pretendido por la actora, es pertinente para esta defensa señalar que:

Resulta indispensable señalar que, El literal "b" del artículo 13 la Ley 100 de 1993, expresa: "La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos por el artículo anterior es libre y voluntaria por parte del afiliado, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o del traslado. El empleador o cualquier persona natural o jurídica que desconozca este derecho en cualquier forma, se hará acreedor a las sanciones de que trata el inciso 1o. del artículo 271 de la presente ley."

Por su parte, el literal "e", ibídem, establece: "<aparte subrayado condicionalmente exequible><literal modificado por el artículo 2 de la ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> los afiliados al sistema general de pensiones podrán escoger el régimen de pensiones que prefieran. Una vez efectuada la selección inicial, estos sólo podrán trasladarse de régimen por una sola vez cada cinco (5) años, contados a partir de la selección inicial. Después de un (1) año de la vigencia de la presente ley, el afiliado no podrá trasladarse de régimen cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez"

De conformidad con la norma en cita se concluye que, en cabeza de los afiliados recae la potestad exclusiva de elegir el régimen pensional al cual desean vincularse, por tanto, al mediar formulario

1



---

de afiliación al RAIS para los asuntos en que se pretende la declaratoria de nulidad del acto jurídico, es menester señalar que dichos formularios, a la luz del artículo 13 de la ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2 de la ley 797 de 2003, constituyen prueba plena de la voluntad del afiliado al momento de efectuar su traslado. Motivo por el cual, al encontrarse inmersos en la prohibición legal prevista en el literal "e" de la citada norma, y al haberse efectuado un acto que se reputa a todas luces motivado por la voluntad de quien lo suscribe, y por ende válido; no estarían llamadas a prosperar las pretensiones relativas a la ineficacia de la afiliación y nulidad de traslado que se predicen. Así, en el caso de autos resulta jurídicamente improcedente que se ordene el traslado de la demandante al RAIS, al haber cumplido la edad pensional.

De otro lado, es menester señalar que el sistema pensional colombiano se divide en dos regímenes de diferente naturaleza: a). el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad – (**RAIS**), y b). el Régimen de Prima Media (**RPM**). En el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad los aportes pensionales se depositan en una cuenta de ahorro individual a nombre de cada afiliado, es decir, éste es dueño de su propia cuenta. Bajo este sistema, la pensión obligatoria se financia con los aportes efectuados por el afiliado y el empleador, más los rendimientos generados. Si el afiliado es trabajador independiente, los aportes los asume él en un 100%. En algunos casos, la pensión obligatoria también se nutre de los subsidios creados por la Ley, es el caso de la Garantía de Pensión Mínima.

Por su parte, en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida los aportes pensionales van a una 'bolsa común'; asimismo, la financiación de la pensión obligatoria cuenta con la garantía de un fondo común de naturaleza pública que se nutre de los aportes pensionales de sus afiliados. Cuando los afiliados se trasladan del Régimen de Prima Media al de Ahorro Individual, serán portadores de lo que se conoce como bono pensional.

Por tanto, es claro que ambos Regímenes, excluyentes entre sí, comportan sus propias ventajas y desventajas, mismas que son asumidas por los afiliados al momento de efectuar su afiliación, por lo que resulta improcedente y jurídicamente inviable que, se pretendan alegar supuestos vicios en el consentimiento alegando la presunta desventaja que les comportaría recibir una mesada pensional en el RAIS, pues, para que dichas pretensiones pudiesen prosperar, resulta indispensable que el demandante demuestre la pérdida de un tránsito legislativo o la frustración de una expectativa legítima ocasionada por la decisión de trasladarse al Régimen de Ahorro Individual. Pese a lo anterior, de los presupuestos esbozados en la demanda y del material probatorio allegado al plenario, se puede concluir que el demandante conserva la posibilidad de obtener una pensión en el RAIS.

Ahora bien, en cuanto a la carga dinámica de la prueba no puede ser aplicada en forma genérica, sin ninguna ponderación, y en desigualdad de las partes involucradas en un proceso.

El artículo 167 de la ley 1564 de 2012, precisa: "Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos.



---

La carga dinámica e inversión de la prueba al interior de un proceso judicial exige la igualdad entre las partes con parámetros de buena fe y lealtad procesal. Bajo estas circunstancias el principio "quien alega debe probar" cede su lugar al principio "quien puede debe probar". Para determinar QUIEN es el que puede probar dentro de un proceso judicial la Corte Constitucional ha señalado que depende de cada situación particular.

Así la sentencia C 086 de 2016 que analizó la constitucionalidad del art. 167 del Código General del Proceso, indicó: "7.4.- En lo concerniente a la configuración de la carga dinámica de la prueba debe decirse que atiende su inspiración teórica, fundada en los pilares de solidaridad, equidad (igualdad real entre las partes), lealtad y buena fe procesal, todos ellos reconocidos en la Carta Política de 1991, donde el principio "quien alega debe probar" cede su lugar al principio "quien puede debe probar". Su ejercicio por parte del juez es, en consecuencia, manifestación de una competencia plenamente legítima bajo el prisma de un Estado Social de Derecho.

Además, agrega con nitidez que "el Legislador facultó a los jueces para evaluar las circunstancias de cada caso y definir si se dan o no los supuestos genéricos para recurrir en ciertos casos a la carga dinámica de la prueba. Esta decisión resulta comprensible y completamente válida, no solo ante la dificultad para anticiparse a nuevas situaciones en una sociedad que presenta vertiginosos cambios –algunos tal vez inimaginables-, sino porque son los contornos de cada situación los que permiten evaluar si la igualdad entre las partes se ha visto o no comprometida y se requiere de la "longa manus" del juez para restablecerla." En conclusión, con lo señalado hasta ahora, la carga dinámica de la prueba no puede invertirse de una forma arbitraria y sin considerar los aspectos particulares de cada caso debidamente individualizado, tal y como lo precisó la Corte Constitucional en la citada providencia que reseña "Imponer al juez la obligación de acudir en todos los eventos a la institución de la carga dinámica de la prueba, y no de manera ponderada de acuerdo con las particularidades de cada caso y los principios generales de la Ley 1564 de 2012, significaría alterar la lógica probatoria prevista en el estatuto procesal diseñado por el Legislador, para en su lugar prescindir de las cargas procesales razonables que pueden imponerse a las partes y trasladar esa tarea únicamente al juez."

En lo que respecta a los presuntos vicios en el consentimiento configurados al momento del traslado al RAIS, con fundamento en la ausencia de una proyección de la mesada pensional, y en la presunta desventaja que comporta para el afiliado recibir una mesada pensional en el RAIS en lugar del RPM, resulta menester señalar que, a diferencia de lo que se planteó en la demanda, tales circunstancias no constituyen vicios en el consentimiento. De un lado porque para el momento de la afiliación era imposible predecir los Ingresos Base de Cotización sobre los cuales cotizaría la demandante en los próximos años y calcular una futura mesada pensional real en el momento de la afiliación, pues los ingresos económicos podrían variar en relación a los reportados en su Historia Laboral hasta esa fecha.

Adicional a ello, tal como lo ha expresado la Honorable Corte Constitucional ha manifestado en la **Sentencia C- 086 de 2002, Magistrado Ponente CLARA INES VARGAS HERNANDEZ**. "es claro que el sistema de Seguridad Social en pensiones no tiene por finalidad preservar el equilibrio



---

cuota prestación sino la debida atención de las contingencias a las que están expuestas los afiliados y beneficiarios, además por que el régimen de prestaciones de la seguridad social en pensiones no es un régimen contractual como el de los seguros privados sino, todo lo contrario se trata de un régimen legal de una manera se asienta en el régimen contributivo en el que los empleadores y el estado participan junto a los trabajadores en los aportes que resultan determinantes en la cuantía de la Pensión. De ahí que los afiliados a la seguridad social no ostenten un derecho subjetivo a una cuantía determinada de las pensiones futuras, esto es, las pensiones respecto de las cuales no se ha producido el hecho que las causa" (...).

La Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL 17595 de 2017, señaló que existe un deber de entregar información a la medida de la asimetría entre un administrador experto y un afiliado lego. Es decir que, entre más experto el afiliado menos asimetría con la información del mercado. Por lo tanto, existen diferencias entre los afiliados al sistema de pensiones y no todos pueden ser considerados como inexpertos o incapaces de tomar una decisión acertada.

Según la Corte existen actividades que dan cuenta de un verdadero entendimiento del afiliado, que, en sí, obedecen a las obligaciones de todo vinculado al sistema pensional, como son: solicitar información de saldos, actualizar datos, asignar y cambiar claves, negociaciones bonos pensionales entre otros actos de relacionamiento con la entidad que pueden denotar el compromiso serio de pertenecer a ella.

En este sentido, es importante traer a colación el fallo proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira Sala Laboral, en grado Jurisdiccional de Consulta, dentro del proceso 66001310500120170008501, en el cual se resolvió revocar la sentencia de primera instancia y en su lugar absolver a las demandadas. **Dentro del fallo referido consideró el Tribunal lo siguiente:** "Puestas de ese modo las cosas, resulta imprescindible mencionar lo dispuesto en el art. 1604 del C.C. que exige que "la prueba de la diligencia y cuidado incumbe al que ha debido emplearlo; la prueba del caso fortuito al que lo alega", no obstante lo anterior, dicha obligación probatoria aparece como respuesta inmediata a alguien que previamente ha alegado el incumplimiento de una obligación por parte de su deudor, en esa medida, quien alega un incumplimiento obligacional deberá probar el supuesto de hecho de la norma que consagra el efecto jurídico perseguido (art. 167 CGP), o en otras palabras, deberá probar la obligación incumplida para que se presuma que ello se dio por culpa de la contraparte, quien en respuesta de tal cuestionamiento tendrá la carga de demostrar la diligencia o cuidado en la obligación pactada.

(...)

Dicho de otra forma, la asesoría brindada por la AFP debe restringirse a informar al afiliado de todas y cada una de las características del RAIS frente al RPM, además de su solidez financiera (art. 97 del Decreto 663/1993 y sus modificaciones), sin que dicha información pueda analizarse desde la óptica de un buen o mal consejo, pues ello implicaría usurpar la voluntad del afiliado, única persona que después de conocer las características del régimen podrá sopesar si la escogencia del RAIS resulta adecuada y atractiva para el fortalecimiento de su vida, pues al gozar



---

de capacidad de ejercicio, quien celebra el contrato de afiliación está en condiciones de entender las incidencias de la escogencia a partir de la información que ha recibido.

**En el presente proceso no logró acreditarse de manera fehaciente que, la demandante haya sido engañada o inducido a tomar una decisión desfavorable a sus intereses, más aun, cuando permaneció en el Régimen de Ahorro Individual con solidaridad por veinte (20) años** sin manifestar ninguna inconformidad respecto al desempeño y administración de sus aportes, afianzando su decisión de estar en este Régimen. De tal suerte que, al no estar plenamente acreditados los presupuestos necesarios para derruir el libre consentimiento otorgado por la actora al momento del traslado, se solicita declarar la validez de la afiliación de la demandante al RAIS y en consecuencia decretar que la **AFP a la que se encuentra afiliada** es la única entidad llamada a responder por las prestaciones que se deriven de la afiliación de la demandante al Subsistema de pensiones.

**El retorno en cualquier tiempo al RPM, faltando menos de 10 años para la edad de pensión debe realizarse atendiendo: (i) las expectativas pensionales del afiliado y (ii) la sostenibilidad financiera.**

En la Sentencia C-596 de 1997 la Corte Constitucional estudió una demanda dirigida contra la expresión "al cual se encuentran afiliados" contenida en el inciso segundo del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, la cual se acusó de desconocer el principio de favorabilidad en materia laboral, colocar en situación desventajosa a las personas que se encontraban en el régimen de transición y violar el principio de irrenunciabilidad de los beneficios mínimos laborales, al respecto la Corte expresó:

"Justamente por cuanto los derechos a la seguridad social no se tienen por el simple hecho de ser persona humana, como si sucede con los derechos fundamentales o derechos de primera generación, para ser titular de ellos es necesario acreditar el cumplimiento de los requisitos que la ley, de manera general, impone para adquirirlos. Cuando, en vigencia de la ley que señala tales requisitos, estos llegan a cumplirse, se habla de derecho adquirido en materia de seguridad social. **Cuando, por el contrario, durante el término de vigencia de la ley que prescribe tales condiciones, la persona que aspira a la titularidad de ellos está en vía de cumplirlas, se habla de expectativa de derecho. (...) Las consecuencias jurídicas en uno y otro supuesto son bien distintas: los derechos adquiridos, al tenor del artículo 58 la Carta Política, no pueden ser desconocidos por leyes posteriores; no así las simples expectativas de derecho.**" (Subrayado y negrilla fuera de texto original)

Posteriormente, a través de la providencia C-789 de 2002, la Corte Constitucional resolvió la demanda presentada por un ciudadano contra los incisos 4 y 5 del artículo 36 de la Ley 100 de 1993. En la sentencia, la Corte precisó el alcance de derechos adquiridos y meras expectativas en materia pensional, indicando lo siguiente:

"La Sala Plena consideró que las disposiciones demandadas se ajustaban a la Constitución puesto que, en primer lugar, **el derecho a obtener una pensión de acuerdo con el régimen de transición no es un derecho adquirido sino "apenas una expectativa legítima,** a la cual



---

decidieron renunciar voluntaria y autónomamente, para trasladarse al sistema de ahorro individual con solidaridad”.

En segundo lugar, indicó que ni siquiera puede afirmarse que las normas acusadas frustren tal expectativa ya que sólo “se podría hablar de una frustración de la expectativa a pensionarse en determinadas condiciones y de un desconocimiento del trabajo de quienes se trasladaron al sistema de ahorro individual, si la condición no se hubiera impuesto en la Ley 100 de 1993, sino en un tránsito legislativo posterior, y tales personas se hubieran trasladado antes del tránsito legislativo”.

Por último, precisó que “la protección constitucional a favor del trabajador, que le impide al legislador expedir normas que les permitan renunciar a ciertos beneficios considerados como mínimos no se refiere a las expectativas legítimas, sino a aquellos derechos que hayan sido adquiridos por sus titulares o a aquellas situaciones que se hayan consolidado definitivamente en cabeza de sus titulares”, razón por la cual tal prohibición no aplica en este caso al tratarse de expectativas legítimas y no de derechos adquiridos”.

Adicionalmente, las sentencias C-1024 de 2004, y SU-062 de 2010, de la Corte Constitucional en materia de traslados, indican que nadie puede resultar subsidiado a costa de los recursos ahorrados de manera obligatoria por los otros afiliados a este esquema, dado que el régimen solidario de prima media con prestación definida **se descapitalizaría**.

Así mismo, dentro de la aludida jurisprudencia la Corte recordó que “el derecho a la libre elección entre los distintos regímenes pensionales previstos en la ley, no constituye un derecho absoluto, por el contrario, admite el señalamiento de algunas excepciones que, por su misma esencia, pueden conducir al establecimiento de una diversidad de trato”.

Como se observa, la Corte Constitucional destacó que el derecho a trasladarse NO es absoluto y debe atender criterios de sostenibilidad financiera y expectativas pensionales.

Ahora bien, sin que estas manifestaciones se constituyan en confesión en contra de mi prohijada, resulta imperioso resaltar que el artículo 141 de la Ley 100 de 1993 reza:

“INTERESES DE MORA. A partir del 1o. de enero de 1994, en caso de mora en el pago de las mesadas pensionales de que trata esta Ley, la entidad correspondiente reconocerá y pagará al pensionado, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectuó el pago.”

Sobre la procedencia de los intereses moratorios, en Sentencia proferida el 10 de julio de 2020, por la Subsección B, de la Sección Segunda del Consejo de Estado, radicación 17001-23-33-000-2015-00034-01, radicado interno 0695-2019, se expresó:

“En suma, de todo lo anterior, se tiene que los intereses moratorios se causan por el retraso en el pago de las mesadas pensionales en consideración al título que las haga exigible, esto es, el acto administrativo de reconocimiento de la prestación que determine el monto y periodicidad de dichos pagos, pues en ese momento nacería la obligación de pagar, y en caso de retardo en el desembolso se causaría la mora.”



---

De conformidad con lo anterior, no es procedente el reconocimiento y pago de los intereses moratorios consagrados en el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, puesto que los mismos solo tienen lugar conforme lo establece la norma y la jurisprudencia, en el evento que se haya incumplido injustificadamente el pago de las mesadas pensionales ya reconocidas, y en el caso bajo estudio no ha existido reconocimiento pensional alguno a favor de la demandante.

Por lo anterior, de manera atenta y respetuosa solicito al Honorable Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, absolver a mi representada.

### **ANEXOS**

1. poder general otorgado mediante la escritura pública No. 3373 del 03 de septiembre de 2019 de la Notaria novena (09) del Circulo de Bogotá.
2. Sustitución.

### **NOTIFICACIONES**

La suscrita recibirá notificaciones en la secretaría de su Despacho, o en la Calle 5 oeste No. 27-25 Tel: 8889161-64 de Cali.

De conformidad con lo dispuesto por el Decreto 806 de 2020, manifiesto que el canal digital a través del cual recibiré notificaciones es: [notificacionessl@mejiayasociadosabogados.com](mailto:notificacionessl@mejiayasociadosabogados.com)

Respetuosamente;

LINA MARIA COLLAZOS COLLAZOS  
C.C. 1.144.142.143 de Cali  
T.P. 253.855 del C.S. de la Judicatura