

Señor (a):

**JUEZ LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTA- REPARTO-**

**E. S. D.**

<b>REFERENCIA:</b>	<b>ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA.</b>
<b>DE:</b>	<b>MONICA BERNAL SILVA.</b>
<b>CONTRA:</b>	<b>COLFONDOS S.A. Y COLPENSIONES.</b>
<b>ASUNTO:</b>	<b>DEMANDA.-</b>

**SAMIRA DEL PILAR ALARCON NORATO**, mayor de edad, con domicilio en Bogotá D. C., abogada en ejercicio, identificada como figura en mi correspondiente firma, en condición de apoderada especial de la señora **MONICA BERNAL SILVA**, me permito manifestar que presento demanda ordinaria laboral de primera instancia contra COLFONDOS S.A. y LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES, para que sirva acceder a las pretensiones declarativas y condenatorias., con base en los hechos que se relataran en el acápite correspondiente.

#### **PERSONAS INTERVINIENTES:**

**LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, entidad pública con domicilio en la Ciudad de Bogotá D.C., representada legalmente Juan Miguel Villa Lora, mayor y vecino de Bogotá, identificado con la cédula que exhiba al momento de su notificación, o quien haga sus veces al momento de la notificación personal.

**COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS**, compañía con domicilio en la Ciudad de Bogotá, representada legalmente por **LINA MARGARITA LENGUA CABELLO**, mayor y vecina de Bogotá, identificada con C.C. No. 50.956.303 en calidad de representante legal Judicial, como obra en el certificado de la Superintendencia Financiera.

#### **I. SITUACIONES FACTICAS**

1. La señora **MONICA BERNAL SILVA** nació el 4 de JUNIO de 1965, es decir que acredita a la fecha 58 años.
2. Mi representada se encontraba afiliada al Régimen de prima media a cargo de las entidades que lo administraban, en donde cotizó a través de los empleadores que la vincularon en el entonces ISS y fondos públicos.
3. Mi representada se trasladó de régimen pensional en el año 2000, es decir estando en prima media, se cambió al régimen de ahorro individual a cargo de COLFONDOS S.A., fondo en el cual sigue vinculada.
4. El anterior traslado obedeció al hecho que conforme la introducción del nuevo sistema pensional contenido en la ley 100 de 1993, los fondos de pensiones iniciaron su gestión comercial de venta, con el fin de atraer a los afiliados del régimen de prima media al nuevo sistema pensional.
5. La señora **MONICA BERNAL SILVA** no fue asesorado por COLFONDOS S.A., administradora de pensiones que solo le informó que el régimen de ahorro individual contenía varias ventajas, y que la mesada pensional se mantendría en el mismo valor que le otorgaría el régimen del cual venía, sin que le fuese explicado en detalle cómo estaba diseñado CADA REGIMEN PENSIONAL, por lo cual se trasladó.
6. La asesoría de COLFONDOS S.A. para el año 2000, no contó con ilustración en cuanto a la forma como se encontraba diseñado el sistema de ahorro individual.

7. El asesor de COLFONDOS S.A., le informó, que, trasladándose a esta AFP, se podía pensionar con el monto de pensión que quisiera, pero no le explicó cómo.
8. El asesor de COLFONDOS S.A, para el año 2000 le informó a de manera parcial algunas ventajas de trasladarse a dicho fondo privado de pensiones, pero jamás le indicó acerca de las incidencias pensionales que este nuevo régimen le generaría.
9. El asesor de la AFP COLFONDOS S.A., no le informó debiendo hacerlo, que en el Régimen de Ahorro Individual, todo depende del saldo que tenga en la cuenta individual, el cual deberá ser muy cuantioso para obtener una pensión en iguales condiciones a la ofrecida en el régimen de prima media, en el cual se encontraba afiliada antes del traslado.
10. Con el traslado y contrato de afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad, Mi representada renunció sin saberlo a la permanencia en el régimen de prima, como consecuencia de la falta de información veraz por parte del asesor de COLFONDOS S.A., quien no le explicó con detalle cómo era el sistema pensional en el régimen al cual se trasladaba y que beneficios comparativos entre uno y otro régimen debía validar en el futuro.
11. El derecho de Mi representada a tener una pensión digna acorde al salario devengado, tiempo cotizado esta frustrado, debido al traslado de régimen, puesto que en el régimen de prima media le será más favorable y al momento del traslado el asesor no le explicó este beneficio normativo, así como tampoco en el trascurso de la afiliación le indico su mejor opción pensional.
12. Mi representada confiada en las promesas dadas por el asesor comercial, se trasladó bajo la confianza legítima y el convencimiento que, al momento de solicitar su pensión, esta sería por lo menos igual a la ofrecida en el régimen del cual se trasladaba, por lo que realizó los aportes pensionales con destino al régimen de ahorro individual.
13. Para el año 2022, la actora solicitó la proyección de la mesada a COLFONDOS, quien se la entregó de manera escrita, momento en el cual advirtió que lo informado al momento del traslado de régimen frente a que el derecho pensional se mantendría en las mismas condiciones que el RPM, no resultó ser cierto.
14. Mi representada fue asaltada en la confianza legítima, siendo mal informada por los asesores de los fondos de pensiones quienes le indicaron que la pensión sería por lo menos igual en ahorro individual, la cual resulta muy inferior, frente a la que obtendrá en prima media.
15. La deficiente asesoría pensional para el momento del traslado y durante la permanencia en los fondos, se convierte en evidente con la cuantificación de la mesada, puesto que incumplieron con el deber de información y durante la permanencia en este régimen, no se le informó a la actora sobre las incidencias negativas del régimen en el cual se encontraba, ni le brindaron una información clara y comprensible sobre su derecho pensional futuro.
16. Con fecha 16 de noviembre de 2022, la actora agotó la vía gubernativa ante Colpensiones.

## II. PRETENSIONES

Con fundamento en los hechos expuestos, muy comedidamente solicito al señor juez, se ordenen las siguientes declaraciones y condenas:

### DECLARATIVAS:

1. Declarar que La señora MONICA BERNAL SILVA fue mal asesorada e informada por parte de COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS en el año 2000 con la finalidad de lograr el traslado de régimen pensional
2. Declarar que no hubo una real asesoría por parte de COLFONDO S.A. PENSIONES Y CESANTIAS,. que incluyera una información veraz en cuanto a la manera, tiempo, monto de la mesada pensional que recibiría La señora MONICA BERNAL SILVA, al momento de estructurar el derecho a la pensión de vejez.

3. Declarar que COLFONDO S.A. PENSIONES Y CESANTIAS, generó una afectación de los derechos pensionales de La señora MONICA BERNAL SILVA, en razón a que no le fueron informadas las incidencias pensionales que el traslado y afiliación de régimen conllevaba.
4. Declarar que la vulneración al derecho de información por parte de COLFONDO S.A. PENSIONES Y CESANTIAS, que generara el consentimiento informado en el traslado y vinculación de régimen pensional, derivó en la afectación a la vida digna de la señora MONICA BERNAL SILVA al momento de estructurar el derecho a obtener la pensión.
5. Declarar que COLFONDO S.A. PENSIONES Y CESANTIAS, vulneró los principios objetivos contenidos en la ley 100 de 1993, en razón a que están generando un detrimento patrimonial y por ende una vulneración a la vida digna de la señora MONICA BERNAL SILVA.
6. Declarar la ineficacia del traslado de la afiliación en pensiones de la señora MONICA BERNAL SILVA, con COLFONDO S.A. PENSIONES Y CESANTIAS por cuanto la misma careció de información veraz en el cambio de régimen pensional, debido a la fraccionada e incompleta asesoría sobre los riesgos que debía asumir en el cambio de régimen pensional, al no haber sido clara, completa, comprensible la manera como estaba diseñado el régimen de ahorro individual, incumpliendo el deber del consentimiento informado y detallado en la asesoría de cambio de régimen.
7. Declarar consecuentemente, se ordene el traslado a Colpensiones de todos los aportes, junto con sus rendimientos, frutos e intereses que actualmente tiene en COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS, con destino a Colpensiones quien fue la entidad que asumió las obligaciones del ISS, de acuerdo al Decreto 2013 de 2012.

### **CONDENATORIAS**

1. CONDENAR a COLFONDO S.A. PENSIONES Y CESANTIAS., como consecuencia de la declaratoria de la ineficacia del traslado y de la afiliación régimen de ahorro individual con solidaridad, a TRASLADAR todos los aportes, efectuados por La señora MONICA BERNAL SILVA junto con todos sus rendimientos, frutos, intereses, gastos de administración, seguros y demás emolumentos con destino a COLPENSIONES.
2. ORDENAR a COLPENSIONES, como consecuencia de la declaratoria de la ineficacia del traslado y de la afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad con COLFONDO S.A. PENSIONES Y CESANTIAS, a ACTIVAR la afiliación de la señora MONICA BERNAL SILVA, en el régimen de prima media con prestación definida.
3. ORDENAR a COLPENSIONES, como consecuencia de la declaratoria de ineficacia del traslado y de la afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad, a ACEPTAR Y RECIBIR el traslado de los aportes de la señora MONICA BERNAL SILVA.
4. CONDENAR a COLFONDO S.A. PENSIONES Y CESANTIAS a todo lo que resulte en favor del demandante con motivo de las declaraciones extra y ultra petita que resulten probadas.
5. CONDENAR a COLFONDO S.A. PENSIONES Y CESANTIAS a pagar las costas del presente proceso y las agencias en derecho.

### **III. FUNDAMENTOS Y RAZONES DEL DERECHO**

Es claro que el actor suscribió un formulario de traslado convencida de que estaba eligiendo la mejor opción pensional, puesto que el ejecutivo de cuenta de la COLFONDOS no le informaron en realidad el sistema al que se afiliaba.

Es deber de los fondos privados de pensiones, informar sobre las desventajas y beneficios del Régimen de Ahorro Individual con solidaridad, de conformidad con lo establecido en los Arts. 14, 15 y 35 del Decreto 656 de 1994 y no como en el presente caso donde ofrecieron beneficios

inexistentes no acordes a la realidad pensional, porque en un fondo privado de pensiones el afiliada se pensiona cuando decida, pero si tiene en su cuenta de ahorro individual un capital exorbitante, tendiendo siempre presente que la pensión nunca será mejor que la que le podían otorgar en el régimen de prima media, y tampoco le van a devolver el dinero cuando lo desee, puesto que el afiliada solo puede solicitar esto, cuando cumpla la edad mínima para ser beneficiario de pensión de vejez es decir a los 57 años.

Teniendo en cuenta lo anterior, se puede establecer con mediana claridad que el consentimiento por parte del actor, con rúbrica en el formulario de traslado y contrato de afiliación con el fondo privado de pensiones, se hizo mediando un vicio del consentimiento; el cual fue el actuar del ejecutivo de cuenta quien vendió algo que no era verdad, no siendo más que un actuar simulado, siendo el objetivo principal, que los demás no adviertan que se está actuando, que está decidiendo, que quiere manejar la situación pero sin que se note, suprimiendo las manifestaciones visibles de esa acción.

En pocas palabras, a fin de que muchas personas se afilien a los fondos privados de pensiones, los vendedores de estas entidades, prometieron toda clase de beneficios y dadas que no existen, ofreciendo el reconocimiento por parte de estos fondos privados de pensiones y prestaciones económicas, sin sustento jurídico alguno, al contrario en desmedro de su situación jurídica en caso aceptar el traslado y la consecuente afiliación con un fondo privado, situación de hecho y de derecho que en particular si está bien regulada en la Ley 100 de 1993, Ley 797 de 2003, Ley 860 de 2003 y todos sus decretos reglamentarios.

Existía información importantísima, la cual fue omitida con bastante conocimiento de causa, por parte del ejecutivo de cuenta o asesor de la AFP COLFONDOS S.A., que de habérsela comunicado en la forma como era, hubiese llevado a Mi representada a no firmar el formulario de traslado y contrato de afiliación alguno, información como que:

- a) En el régimen de Prima Media, el valor de la pensión de vejez, no depende del ahorro sino del tiempo acumulado y del salario base de cotización. En el régimen de Ahorro Individual el monto de la pensión de vejez depende del capital ahorrado.
- b) El valor de la pensión en el régimen de Prima Media no está sujeto al comportamiento de la economía y el mercado financiero, mientras que el Régimen de Ahorro Individual, el monto acumulado por los afiliados si depende del mercado financiero. Cuando los precios de los activos suben, se obtendrán ganancias y cuando caen, se podrá incluso perder parte del capital destinado para la pensión.
- c) Las personas que se encuentren en el régimen de Prima Media reciben una pensión vitalicia, siempre y cuando cumplan las condiciones estipuladas. Por su parte, los afiliados al Régimen de Ahorro Individual tenían tres modalidades para pensionarse (pueden escoger la que más se acomode a sus necesidades): renta vitalicia, retiro programado y retiro programado con renta vitalicia diferida, Hoy en día tienen otras tres diferentes.
- d) Para pensionarse, en el régimen de Prima Media, los afiliados deben cumplir con un número de semanas mínimas de cotización y cumplir con una edad determinada (57 años si es mujer y 62 años si es hombre, hasta el 2014 con ley 100 de 1993 y si está en transición con menos edad y semanas dependiendo de la ley de transición que aplique Ley 6/45, Ley 33/85, Ley 71/88, Decreto 546/71, Decreto 929/76, Decreto 2701/88 entre otros.). Por su parte, en el Régimen de Ahorro Individual, todo depende del saldo que tenga en su cuenta individual. Las semanas mínimas de cotización solo aplican para acceder a la garantía de pensión mínima y para liquidar pensiones de sobrevivientes e invalidez.
- e) En el régimen de Prima Media, el afiliado no tiene una cuenta individual sino un número de semanas cotizadas, donde lo que cuenta al calcular la mesada es el salario promedio de los 10

últimos años. Si durante 30 años cotizó con el máximo legal y por vueltas de la vida, los últimos 10 cotiza sobre el mínimo, su pensión será determinada sobre el salario mínimo. Si usted cotizo durante 12 años o más con base en el mínimo, y los últimos 10 los cotiza con el máximo legal, su mesada será el 55% del máximo legal.

- f) En el RAS es decir en la AFP COLFONDOS S.A., de acuerdo con lo establecido en el Art. 64 de la Ley 100 de 1993 tendría derecho a una pensión de vejez, a la edad que escojan, siempre y cuando el capital acumulado en su cuenta de ahorro individual les permita obtener una pensión mensual, superior a 110% del salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de expedición de esta ley, reajustado anualmente según la variación porcentual del índice de precios al consumidor certificado por el DANE.

La omisión de información fue tan grande, que no hay lugar a dudas que influyó si o si, en la decisión que pudo haber tomado, además del hecho que todo el sistema del RAIS, contiene un sofisma amparado en la misma ley, el cual no es otro, de hacerle creer a la mayoría de la gente que está en las AFP, mediante los diferentes sistemas de información, que esos fondos son mejores, haciendo creer a la gente lo que quieren escuchar.

Es claro que para la fecha del traslado y a hoy, la forma de liquidación y proyección de la mesada pensional en el régimen de ahorro individual ha sido constante, el artículo 64 de la ley 100 de 1993 contiene los conceptos que forman parte del capital para liquidar la pensión, en consecuencia, la falta de información fue tan palmaria que, de haberla conocido, Mi representada no se hubiese trasladado.

Lo que generó el traslado para la actora, fue una clara lesión de su derecho pensional, de disfrutar de una pensión acorde con sus aportaciones y vida laboral, dado que la que le otorga el fondo privado no le permitirá mantener su mínimo vital, pues el asesor en su información no fue claro, no le proyectó la mesada y mucho menos le informó el diseño del régimen.

Lo anterior reviste gran importancia, como quiera que con ocasión de la falta de información de los fondos privados al momento del traslado de régimen, se lesionaron los derechos de los afiliadas, lo que hizo que el tribunal de cierre en lo laboral dictara jurisprudencia hoy ratificada, frente a la obligación de brindar una información seria al candidato al traslado de régimen.

Lo que generó el traslado de régimen a Mi representada, fue la lesión del derecho de disfrutar una pensión acorde con sus aportaciones y vida laboral, que no le permitirá mantener su mínimo vital, siendo esta acción destinada además a un móvil económico, pues precisamente lo que pretende esta acción, es que por lo menos se mantengan las condiciones de vida en forma digna y justa, con el disfrute de una mesada pensional acorde a las aportaciones de la vida laboral, lo cual no se da en el régimen de ahorro individual, revisar el valor de la pensión en cada uno y la diferencia en tiempo para disfrutar la prestación.

La señora MONICA BERNAL SILVA, con el traslado y contrato de afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad, renunció sin saberlo a la expectativa legítima de ser beneficiario de una pensión digna acorde al salario reportado al sistema de pensiones y al tiempo laborado, por tanto, con esta acción se pretende que una vez cumplidos los requisitos de la edad, se acceda a la pensión del sistema general de pensiones con cargo al régimen de prima media, que en todo caso siempre será más favorable EN MONTO Y EDAD; calculo que desde la misma fecha de cambio de régimen tendría mejor resultado en el valor de la mesada, aun sin contar con la transición; nótese que aún después de todas las reformas pensionales, el RPM continúa siendo un mejor sistema que en el RAIS; en conclusión es evidente que si el asesor hubiese informado

de manera veraz y con detalle las implicaciones y la forma en como está diseñado el RAIS, Mi representada no se hubiese trasladado.

### **JURISPRUDENCIA SOBRE EL CASO CONCRETO**

La honorable Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, el 22 de noviembre de 2011, dentro del proceso No. 33083, con ponencia de la Magistrada ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERON, manifestó:

"Por lo dicho es que la responsabilidad de las administradoras de pensiones es de carácter profesional, la que le impone el deber de cumplir/ puntualmente las obligaciones que taxativamente le señalan las normas, en especial las de los artículos 14 y 15 del Decreto 656 de 1994, cumplirlas todas con suma diligencia, con prudencia y pericia, y además todas aquellas que se integran por fuerza de la naturaleza de las mismas, como lo manda el artículo 1603 del C. C., regla válida para las obligaciones cualquiera que fuere su fuente, legal, reglamentaria o contractual.

"La doctrina ha bien elaborado un conjunto de obligaciones especiales, con específica vigencia para todas aquellas entidades cuya esencia es la gestión fiduciaria, como la de las administradoras de pensiones, que emanan de la buena fe, como el de la transparencia, vigilancia, y el deber de información.

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

"Las administradoras de pensiones tienen el deber de proporcionar a sus interesados una información completa V comprensible, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto V un afiliada leigo, en materias de alta complejidad.

"Es una información que se ha de proporcionar con la prudencia de quien sabe que ella tiene el valor y el alcance de orientar al potencial afiliada o a quien ya lo está, y que cuando se trata de asuntos de consecuencias mayúsculas y vitales, como en el sub lite, la elección del régimen pensional, trasciende el simple deber de información, y como consecuencia, y como emanación del mismo reglamento de la seguridad social, la administradora tiene el deber del buen consejo, que la compromete a un ejercicio más activo al proporcionar la información, de ilustración suficiente dando a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes, y aún a llegar, si fuere el caso, a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica.

"En estas condiciones el engaño. no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha de tener la iniciativa en proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue: de esta manera la diligencia debida se traduce en un traslado de la carga de la prueba del actor a la entidad demandada.

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

"Se ha de señalar que la actuación viciada de traslado del régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual, no se convalida por los traslados de administradoras dentro de este último régimen; ciertamente, la decisión de escoger entre una y otra administradora de ahorro individual, no implica la ratificación de la decisión de cambio de régimen que conlleva modificar sensiblemente el contenido de los derechos prestacionales". (Subrayado y negrilla son mías).

La sala de casación laboral ya ha considerado, que frente al artículo 48 de la Carta Política, en donde le atribuye al Estado la responsabilidad por la prestación del servicio público, "la dirección, coordinación y control" de la Seguridad Social, y autoriza su prestación a través de particulares (artículos 90 y s.s. de la Ley 100 de 1993) Sobre esto la mismas, la Corporación ha manifestado que ejercen una actividad fiduciaria así:

"Las administradoras de pensiones han de estar autorizadas para fungir como tales si cumplen una serie de requisitos que las cualifican, hacen parte del elenco de las entidades financieras, cumplen una actividad que en esencia es fiduciaria V han de ajustar su funcionamiento a los requerimientos técnicos propios para esta clase de establecimientos, pero bajo el entendido de que todos ellos han de estar ordenados a cumplir con la finalidad de prestar un servicio público de la seguridad social.

La doble condición de las administradoras de pensiones, de sociedades que prestan servicios financieros y de entidades del servicio público de seguridad social es compendiada en la calificación de instituciones de carácter previsional, que les atribuye el artículo 4<sup>o</sup> del Decreto 656 de 1994, y que se ha de traducir en una entidad con solvencia en el manejo financiero, formada en la ética del servicio público.

Ciertamente las administradoras de pensiones son en esencia fiduciarias del servicio público de pensiones, razón por la cual su comportamiento V determinaciones deben estar orientadas no sólo a alcanzar sus propias metas de crecimiento V beneficio, sino a satisfacer de la mejor manera el interés colectivo que se realiza en cada persona que queda desprotegida por haberse cernido sobre si una enfermedad o trauma que lo dela invalido, o la muerte sobre el miembro de la familia del cual depende, o sobre su afiliada cuando le llega el momento de su retiro de la vida productiva por imposición o disfrute de la vejez.

Las administradoras de pensiones lo son de un patrimonio autónomo propiedad de los afiliados, según lo prescribe el artículo 97 de la Ley 100 de 1993; la Ley radica en ellas el deber de gestión de los intereses de quienes se vinculen a ellas, y cuyos deberes surgen desde las etapas previas y preparatorias a la formalización de su afiliación a la administradora.

Es razón de existencia de las administradoras la necesidad del sistema de actuar mediante instituciones especializadas e idóneas con conocimientos y experiencia, que resulten confiables a los ciudadanos quienes les van a entregar sus ahorros y sus seguros de previsión para su vejez, su invalidez o para su familia cercana en caso de muerte prematura

Esas particularidades ubican a las Administradoras en el campo de la responsabilidad profesional, obligadas a prestar de forma eficiente, eficaz y oportuna todos los servicios inherentes a la calidad de instituciones de carácter previsional, la misma que, por ejercerse en un campo que la Constitución Política estima que concierne a los intereses públicos, tanto desde la perspectiva del artículo 48 como del artículo 335, se ha de estimar con una vara de rigor superior a la que se utiliza frente a las obligaciones entre particulares.

Por lo dicho es que la responsabilidad de las administradoras de pensiones es de carácter profesional, la que le impone el deber de cumplir puntualmente las obligaciones que taxativamente le señalan las normas, en especial las de los artículos 14 y 15 del Decreto 656 de 1994, cumplirlas todas con suma diligencia, con prudencia y pericia, y además todas aquellas que se integran por fuerza de la naturaleza de las mismas, como lo manda el artículo 1603 del C. C., regla válida para las obligaciones cualquiera que fuere su fuente, legal, reglamentaria o contractual.

La doctrina ha bien elaborado un conjunto de obligaciones especiales, con específica vigencia para todas aquellas entidades cuya esencia es la gestión fiduciaria, como la de las administradoras de pensiones, que emanan de la buena fe, como transparencia, vigilancia, V el deber de información.

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

Las administradoras de pensiones tienen el deber de proporcionar a sus interesados una información completa V comprensible, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto V un afiliada leigo, en materias de alta complejidad.

Es una información que se ha de proporcionar con la prudencia de quien sabe que ella tiene el valor V el alcance de orientar al potencial afiliada o a quien va lo está, V que cuando se trata de asuntos de consecuencias mayúsculas V vitales, como el sub lite, la elección del régimen pensional, trasciende el simple deber de información V como emanación del mismo reglamento de la seguridad social, la administradora tiene el deber del buen consejo. que la compromete a un ejercicio más activo al proporcionar la información, de ilustración suficiente dando a conocer las diferentes alternativas con sus beneficios e inconvenientes aún a llevar si ese fuere el caso a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le y subrayas fuera del texto) (C.S.J. Rad. 31989 del 9 de Septiembre de 2008)

Bajo estos parámetros es evidente que el error, tiene su fuente en la falta al deber de información en que incurrió la administradora; en asunto neurálgico, como era el cambio de régimen de pensiones, de quien tenía una mejor expectativa pensional en el sistema de prima media, era obligación del fondo, anteponer a su interés propio de ganar una afiliada.

### **CONSENTIMIENTO INFORMADO APLICADO A LAS ASESORAS EN EL CAMBIO DE REGIMEN PENSIONAL SIN QUE INCIDA EL REGIMEN DE TRANSICIÓN**

Las sentencias de la sala laboral de la Corte Suprema, como tribunal de cierre de la jurisdicción, surten efectos generales respecto de las consideraciones en el asesoramiento de cambio de régimen pensional, no puede predicarse que se apliquen a determinados y aislados casos, pues es claro que las varias sentencias sobre el mismo asunto, ya son precedente jurisprudencial, lo que hace que no se apliquen de manera excluyente, puesto que en conexidad con los principios rectores del derecho laboral, que se enuncian en el artículo 53 superior, hacen que para el caso de Mi representada se tengan en cuenta las consideraciones de esta corporación, en lo que tiene que ver con la asesoría pensional en el cambio de régimen pensional bajo un CONSENTIMIENTO INFORMADO.

La elección en el cambio de régimen pensional, afecta a los afiliadas cuenten o no con el régimen de transición, situación que jamás fue explicada al actor, y de haber sido conocida por ella, la hubiese desmotivado en la elección del RAIS, puesto que el valor y/o cuantía de la mesada pensional, protege el mínimo vital de quienes laboraron con determinado salario que sirve de IBC para el cálculo de la mesada, pero al final de sus días, reciben un ingreso muy inferior al que obtendría en el sistema en el que inicialmente se encontraba afiliada, sin que para el momento

de cambio de régimen se lo hubiesen hecho saber, lo cual a todas luces genera un perjuicio al afiliada en razón a que el valor de la mesada pensional en su vejez no alcanzará a mantener las condiciones de vida que le permitan el salario del aporte frente al monto de la pensión.

Las sentencias 47646, SL19447, 46292, SL17595, 54814, 47125 emanadas del tribunal de cierre de la jurisdicción han permitido establecer que para los casos de las personas sin régimen de transición, es completamente viable la declaratoria de ineficacia del traslado, por cuanto debe existir el asesoramiento previo de las implicaciones de cada régimen.

### **AFECTACIÓN AL MINIMO VITAL COMO RIESGO NO INFORMADO POR LA ADMINISTRADORA EN LAS CUAL SE ENCUENTRA AFILIADO LA ACTORA.**

Es claro que para la fecha del traslado y a hoy, la forma de liquidación y proyección de la mesada pensional en el régimen de ahorro individual ha sido constante, el artículo 64 de la ley 100 de 1993 contiene los conceptos que forman parte del capital para liquidar la pensión, en consecuencia, la falta de información, fue tan palmaria que de haberla conocido, Mi representada no se hubiese trasladado. Lo que generó el traslado para el actor, fue una clara lesión de su derecho pensional, de disfrutar de una pensión bajo el amparo de la norma con la que venía afiliada, acorde con sus aportaciones y vida laboral, dado que la que le otorga el fondo privado no le permitirá mantener su mínimo vital, pues el asesor en su información no fue claro, no le proyectó la mesada y mucho menos le informó el diseño del régimen.

Es para el actor un móvil económico la presente acción de cambio de régimen, pues precisamente lo que se pretende, es que por lo menos se mantengan las condiciones de vida de manera digna y justa, con el disfrute de una mesada pensional acorde a las aportaciones de la vida laboral, lo cual no se da en el régimen de ahorro individual, al comparar el valor de la mesada pensional en cada uno, situación que jamás se explicó por el asesor, al momento del traslado de régimen y durante la permanencia en este, y que de haber sido explicada, no hubiese llevado a el demandante a trasladarse de régimen.

La señora MONICA BERNAL SILVA, con el traslado y contrato de afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad, renunció sin saberlo a la expectativa legítima de ser beneficiario de una pensión en mejores condiciones por falta de asesoría seria; en conclusión es evidente que si el asesor hubiese informado de manera veraz y con detalle las implicaciones y la forma en como está diseñado el RAIS, Mi representada no se hubiese trasladado.

### **OBLIGACIÓN DEL FONDO PRIVADO DE INFORMAR CONFORME LA LEY 1328 DE 2009 ARTÍCULOS 3, 5, 9 Y SIGUIENTES EN CONCORDANCIA CON LOS ARTICULOS 91 A 101 DE LA LEY 100 DE 1993 ASI COMO CON LOS DECRETO 663 de 1993, 656 de 1994 Y 720 DE 1994.**

Para el año 2000 la actora se encontraba afiliada al régimen de prima media, sin que para esa oportunidad dicha administradora le informara como obligación del buen consejo que el régimen de prima media en el que se encontraba le permitiría obtener mejores resultados pensionales.

La obligación de asesoramiento existe desde el mismo año del traslado, como así lo consagró el artículo 14 y 15 del Dto 656 de 1994, cuando expuso que la información debía estar presente al momento del traslado de lo contrario la ausencia de ellos, decantaba en una ineficacia conforme el radicado 46292, en razón a que existen unas reglas básicas traducidas en que las administradoras bajo los presupuestos de la libertad informado, debían acatar como que i) exista información en todas las etapas del proceso siendo precisas y transparentes, ii) el deber de

proporcionar información completa para hablar de consentimiento informado y iii) documentar en forma clara lo que se informó.

Aunado a lo anterior el Decreto 663 de 1993 en el artículo 72 como reglas de conducta, las administradoras de pensiones debían abstenerse, como lo indicó el literal f), de no suministrar la información razonable o adecuada, a los usuarios o a los clientes de las entidades vigiladas para que éstos puedan tomar decisiones debidamente informados y puedan conocer cabalmente el alcance de sus derechos y obligaciones en las relaciones contractuales que los vinculan o puedan llegar a vincular con aquellas.

Valga recordar que la administradora del fondo pensional como entidad vigilada por la superintendencia financiera, conforme el numeral primero del artículo 97 del decreto 663 11993, prevé la obligación que 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, obligación que se mantuvo con la modificación introducida en el artículo 23 de la ley 795 del 2003 a lo que se colige que incluso de antes de que fueran creadas las administradoras del fondo pensional ya existía norma que regulaba la obligación de información a los usuarios y que desde la génesis de estas, entra para regularlas igualmente con la ley 1328 de 2009 respecto del régimen de PROTECCIÓN al consumidor financiero, que estableció como uno de los principios de trascendencia, la información cierta, suficiente y oportuna

Finalmente, el artículo 12 del Decreto 720 de 1994 impuso como obligación a los promotores de las sociedades administradoras del sistema general de pensiones, la del deber de suministrar suficiente, amplia y oportuna información a los posibles afiliados al momento de la promoción de la afiliación, durante toda la vinculación y con ocasión de las prestaciones a las cuales tuviese derecho el afiliado, sin embargo para el caso de Mi representada esta obligación no se cumplió.

#### **PRONUNCIAMIENTO MAS RECIENTE DEL TRIBUNAL DE CIERRE DE LA JURISDICCION ORDINARIA LABORAL**

Con ponencia de la Magistrada CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, la corte Suprema de Justicia en su sala de casación laboral en providencia SL1452-2019 con Radicación n.º 68852 del 3 de abril de 2019, adujo " Con el fin de ofrecer una mirada completa a los problemas jurídicos que plantea la recurrente, la Corte analizará (1) la obligación relativa al deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones, y (2) si para dar por satisfecho ese deber, es suficiente con diligenciar el formato de afiliación. Así mismo, (3) determinará quién tiene la carga de la prueba en estos eventos, y (4) si la ineficacia de la afiliación solo tiene cabida cuando el afiliado tiene una expectativa de pensión o un derecho causado." Respuestas a las que la sala laboral le impartió la confirmación del deber de información a cargo de los fondos la demostración de lo suministrado al momento del traslado independientemente que se encontraran inmersos o no dentro del régimen de transición.

Aunado a lo anterior la sentencia con Redición SL1688-2019/68838 de mayo 8 de 2019, en relación con el deber de asesoría para que proceda el traslado de afiliados entre regímenes, indicó que de acuerdo con el inciso segundo del artículo 9º de la Ley 1328 de 2009, adicionado por el parágrafo 1º del artículo 2º de la Ley 1748 de 2014, y el artículo 2.6.10.2.3 del Decreto 2555 de 2010, las Administradoras del Sistema General de Pensiones deben garantizar que los afiliados que deseen trasladarse entre regímenes pensionales, reciban asesoría de representantes de ambos regímenes, como condición previa para que proceda el traslado,

El anterior recuento sobre la evolución normativa del deber de información a cargo de las administradoras de pensiones podría, a grandes rasgos, sintetizarse así:

Etapa acumulativa	Normas que obligan a las administradoras de pensiones a dar información	Contenido mínimo y alcance del deber de información
Deber de información	Arts. 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993 Art. 97, numeral 1º del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003 Disposiciones constitucionales relativas al derecho a la información, no menoscabo de derechos laborales y autonomía personal	Ilustración de las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales, lo que incluye dar a conocer la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales
Deber de información, asesoría y buen consejo	Artículo 3º, literal c) de la Ley 1328 de 2009 Decreto 2241 de 2010	Implica el análisis previo, calificado y global de los antecedentes del afiliado y los pormenores de los regímenes pensionales, a fin de que el asesor o promotor pueda emitir un consejo, sugerencia o recomendación al afiliado acerca de lo que más le conviene y, por tanto, lo que podría perjudicarlo
Deber de información, asesoría, buen consejo y doble asesoría.	Ley 1748 de 2014 Artículo 3º del Decreto 2071 de 2015 Circular Externa N° 016 de 2016	Junto con lo anterior, lleva inmerso el derecho a obtener asesoría de los representantes de ambos regímenes pensionales.

Por lo que se solicita al Honorable Tribunal como operador judicial, impartir aplicabilidad al precedente jurisprudencial reiterado, ratificado más recientemente a través de la radicación 77535 del 2 de marzo de 2020 con Ponencia de la Dra. Cecilia Margarita Duran Ujueta.

Aunado a que la Magistrada CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO a través de ST13191-2020 con Radicación n.º 58524, de fecha 18 de marzo de 2020, reiteró que las decisiones tomadas por algunas salas del tribunal superior de Bogotá, para no acceder favorablemente a las pretensiones de nulidad del traslado, violan el precedente jurisprudencial del tribunal de cierre de la justicia ordinaria laboral, de manera abierta y deliberada, toda vez que el precedente judicial de los máximos tribunales de cierre guarda una estrecha relación con el derecho a la igualdad, por tanto una garantía constitucional que, le permite a los ciudadanos obtener decisiones judiciales idénticas frente a casos semejantes. Paralelamente, el respeto de los jueces a los precedentes sentados por las Altas Cortes tiene un carácter ordenador y unificador, puesto que asegura una mayor coherencia del sistema jurídico, seguridad, confianza y certeza del derecho.

En consecuencia la carga argumentativa que debe desplegarse por el operador judicial para apartarse a que la jurisprudencia de las corporaciones judiciales de cierre, no puede ser sencillamente ignorada frente a situaciones similares a las falladas, fijando esta providencia las reglas a seguir, reiterando que la nulidad del traslado no solo se da para quienes ostentan el beneficio transicional,

o que el formulario de afiliación sea indicativo de asesoría,

### **CARGA DE LA PRUEBA**

De manera jurisprudencial se consagra una inversión en la carga de la prueba, consistente en que la AFP debe demostrar que actuó con la diligencia debida, mientras que bastará para el

demandante argumentar las condiciones de las que deduce el engaño, que de haber sido conocidas por él en aquel momento, hubiera implicado la decisión de continuar afiliada al régimen de prima media con prestación definida. Al respecto la H. Corte Suprema en su sala Laboral indicó:

"En estas condiciones el engaño, no solo se produce en lo que se afirma, sino en los silencios que guarda el profesional, que ha tener la iniciativa en proporcionar todo aquello que resulte relevante para la toma de decisión que se persigue; de esta manera la diligencia debida se traduce en un traslado de la carga de la prueba del actor a la entidad demandada.

No desdice la anterior conclusión, lo asentado en la solicitud de vinculación a la Administradora de Pensiones que aparece firmada por El demandante, que su traslado al régimen de ahorro individual se dio de manera voluntaria, que "se realizó de forma libre, espontánea y sin presiones" , pues lo que se echa de menos es la falta de información veraz y suficiente, de que esa decisión no tiene tal carácter si se adopta sin el pleno conocimiento de lo que ella entraña."(Negrillas y subrayas fuera del texto)(CSJ. Rad. 31989 del 9 de septiembre de 2008).

El fallador no puede apartarse de la jurisprudencia reiterada de la corporación de cierre en lo laboral, en donde los radicados 46292, 31314, 33083, 31989, SL 3496 de 2018 entre otros, de manera clara consagran una inversión en la carga de la prueba, consistente en que la AFP debe demostrar que actuó con la diligencia debida, mientras que bastará para el demandante argumentar las condiciones de las que deduce la falta de información, que de haber sido conocidas por ésta en aquel momento, hubiera implicado la decisión de continuar afiliada al régimen de prima media con prestación definida.

Aunado a lo anterior los artículos 1603 y 1604 del Código civil, han indicado que los contratos deben ejecutarse de buena fe y que la prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearla. El artículo 167 del CGP, informa que las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba. Conforme lo anterior, es claro que quien ostenta la carga de probar es el fondo demandado.

#### IV. PRUEBAS

Solicito tener y practicar como tales las siguientes **DOCUMENTALES**:

- a) Copia de la cédula de ciudadanía de la actora.
- b) Copia Certificado de existencia de COLFONDOS.
- c) Copia de la solicitud de traslado de régimen elevada ante Colpensiones
- d) Copia del historial de aportaciones en COLFONDOS
- e) Copia de la proyección de mesada efectuada por Colfondos.
- f) Copia del formulario de afiliación con Colfondos.

#### INTERROGATORIO DE PARTE

Sírvase Señor Juez fijar fecha y hora para que el representante legal de LA AFP COLFONDOS S.A. absuelva interrogatorio de parte sobre los hechos relacionados con la demanda y su contestación, el cual se realizará verbalmente o en sobre sellado, persona a la que se podrá citar en la dirección aportada con la demanda. En la diligencia se solicitará igualmente reconocimiento de documento,

COMO PRUEBAS EN PODER DE LA DEMANDADA COLFONDOS S.A. La sociedad demandada, deberá aportar con la contestación de la demanda en virtud del numeral 2º del párrafo 1º y párrafo 3º del artículo 31 del C.P.T y de la seguridad social modificado por el artículo 18 de la ley 712 de 2001 :

1. La totalidad del expediente pensional de la actora con las asesorías brindadas para el momento de traslado y en vigencia de la permanencia en el régimen.
2. Así mismo de manera comedida se solicita al señor Juez, se ordene a la sociedad COLFONDOS S.A., se alleguen las hojas de vida de los asesores que realizaron la asesoría a la actora.
3. Se acredite al proceso por parte de Porvenir S.A. de manera documentada, las capacitaciones brindadas a los asesores comerciales.

LAS ANTERIORES PRUEBAS, SO PENA DE APLICARSE LAS CONSECUENCIAS del numeral 2º del párrafo 1º y párrafo 3º del artículo 31 del C.P.T y de la seguridad social modificado por el artículo 18 de la ley 712 de 2001

#### **V.PROCEDIMIENTO, COMPETENCIA Y CUANTIA**

A la presente demanda debe dársele el trámite de un proceso ordinario laboral de primera instancia, en atención a su cuantía, la cual estimo superior a veinte (20) veces el salario mínimo mensual legal vigente, de conformidad con lo establecido en el Art. 12 del C.P.T., modificado por el Art. 46 de la Ley 1395 de 2010 y deberá dársele el trámite consagrado en el Capítulo XIV del Código de Procedimiento Laboral.

#### **VI. RECLAMACION ADMINISTRATIVA**

Para dar cumplimiento al mandato contenido en el artículo 6 del C.P.L., modificado por el artículo 4 de la Ley 712 de 1998, y que determina un factor de competencia, se radicó ante COLPENSIONES, reclamación administrativa con fecha 16 de NOV/ 2022.

#### **VII. ANEXOS**

Me permito anexar poder a mi favor, así como los documentos aducidos como pruebas, y constancia de envío previo de la demanda a las demandadas.

#### **VIII. NOTIFICACIONES**

1. La demandante en la Trv 18 N° 96 - 41 de la ciudad de Bogotá D.C. y al correo electrónico: mbernal@rochester.edu.co teléfono 31538224115
2. La suscrita apoderada recibe notificaciones en la Calle 26 A No. 13-97 Of. 1106 de la ciudad de Bogotá, correo electrónico: s9mir9alarcon@hotmail.com Tel. 3132831794.
3. La parte demanda Colfondos en la calle 67 # 7 – 94 de la ciudad de Bogotá. correo electrónico jemartinez@colfondos.com.co, procesosjudiciales@colfondos.com.co
4. La parte demandada COLPENSIONES, en la Carrera 10 No. 72-33, Torre B Piso 11 de Bogotá, correo electrónico notificacionesjudicial/es@colpensiones.gov.co
5. A la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado en la Carrera P No, 75-66 piso 2 y 3 de Bogotá, correo electrónico procesos@defensajuridica.gov.co - procesosnacionales@defensajuridicagov.co

#### **JURAMENTO DE NOIFICACIONES**

Bajo la gravedad de juramento que se entiende prestado con este escrito, se indica que la notificación a Colfondos S.A, se hizo en el correo electrónico que figura en el certificado de cámara de comercio, así mismo la Notificación a Colpensiones de la demanda, se hizo al correo conocido que figura en la página de colpensiones.

Del(a) señor(a) Juez,

Cordialmente,

*Firmada*

**SAMIRA DEL PILAR ALARCON NORATO**

**C.C. No. 23.497.170**

**T.P. No. 83.390del C.S de la j.**