

CONCEPTO COMITE DE CONCILIACION - RAD. 08001310501020220017100 - MARIA DEL CARMEN TRUJILLO FONTALVO

Jorge David Anaya Pico <abogadójorgeanaya@gmail.com>

Jue 04/04/2024 10:17

Para: Juzgado 10 Laboral Circuito - Atlántico - Barranquilla <lcto10ba@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: Adriana Rivero <adriana.rivero@chw.com.co>; Sandra Hoyos <sandra.hoyos@chw.com.co>; Asistente Yuranis Nieto <asistenteyuranis@gmail.com>

 2 archivos adjuntos (434 KB)

CONCEPTO COMITE DE CONCILIACION RAD. 2022-00171.pdf; MEMORIAL ENVIO CONCEPTO COMITE DE CONCILIACION RAD. 2022-00171.pdf;

Señor

JUZGADO DECIMO (010) LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA.

E. S. D.

ASUNTO: COMITÉ DE CONCILIACION

DEMANDANTE: MARIA DEL CARMEN TRUJILLO FONTALVO

DEMANDADO: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES.

RADICADO: 08001310501020220017100

PROCESO: ORDINARIO LABORAL

JORGE DAVID ANAYA PICO, identificado con cédula de ciudadanía 1.234.090.742 expedida en Barranquilla – Atlántico y T.P. 388.329 del C. S. de la J. actuando en calidad de apoderado sustituto de la entidad COLPENSIONES, allego a su despacho concepto del Comité de Conciliación de la entidad a la que represento en la cual NO proponen formula conciliatoria dentro del proceso de la referencia.

Atentamente,

JORGE DAVID ANAYA PICO

C.C. No. 1.234.090.742 de Barranquilla

T.P. No. 388.329 del C. S. de la J.



Remitente notificado con

[Mailtrack](#)

Señor

JUZGADO DECIMO (010) LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA.

E. S. D.

ASUNTO: COMITÉ DE CONCILIACION

DEMANDANTE: MARIA DEL CARMEN TRUJILLO FONTALVO

DEMANDADO: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES.

RADICADO: 08001310501020220017100

PROCESO: ORDINARIO LABORAL

JORGE DAVID ANAYA PICO, identificado con cédula de ciudadanía 1.234.090.742 expedida en Barranquilla – Atlántico y T.P. 388.329 del C. S. de la J. actuando en calidad de apoderado sustituto de la entidad COLPENSIONES, allego a su despacho concepto del Comité de Conciliación de la entidad a la que represento en la cual NO proponen formula conciliatoria dentro del proceso de la referencia.

Atentamente,



JORGE DAVID ANAYA PICO

C.C. No. 1.234.090.742 de Barranquilla

T.P. No. 388.329 del C. S. de la J.

	Certificación de la Secretaria Técnica del Comité de Conciliación y Defensa Judicial		CÓDIGO:	
			VERSIÓN:	
			FECHA:	

CERTIFICACIÓN NO. 236072022

La Secretaria Técnica del Comité de Conciliación y Defensa Judicial

CERTIFICA

Que tal y como consta en el Acta No. 228-2022 del 14 de diciembre de 2022 del Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, respecto del caso **MARIA DEL CARMEN TRUJILLO FONTALVO** identificado(a) con cédula de ciudadanía No **32618142**, en proceso bajo radicado No **08001310501020220017100**, quien pretende; determinar si es procedente declarar la ineficacia o nulidad del traslado que efectúe el demandante del RPM al RAIS administrado por PORVENIR y COLFONDOS y ordenarle la devolución de los aportes a COLPENSIONES., dicho órgano decidió de manera unánime:

NO proponer fórmula conciliatoria, en consideración a lo siguiente:

La parte demandante MARIA DEL CARMEN TRUJILLO FONTALVO mediante apoderado presentó demanda ordinaria laboral en contra de la AFP PORVENIR y COLFONDOS y la Administradora Colombiana de Pensiones –COLPENSIONES-, solicitando que se produzcan por parte del despacho judicial las declaraciones y condenas que expresa en el escrito de la demanda.

Que el juzgado 10 laboral del circuito de Barranquilla admitió la demanda por reunir los requisitos que la ley señala.

Debe puntualizarse que conforme lo evidenciado en el proceso no existe vicio del consentimiento como lo alega el demandante, sin embargo dicho argumento deberá ser probado por este dentro del proceso judicial, ahora bien debe precisarse que de conformidad con la sentencia SU 062 del 2010, se precisó por esa alta corporación que el art 2 de la ley 797 de 2003, el cual modificó el literal e del art. 13 de la ley 100 de 1993, en tanto se estableció la prohibición de trasladarse de régimen cuando le faltaren diez años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión, por lo que no es procedente el traslado solicitado en atención a que le faltaba menos de 10 años para cumplir la edad requerida.

La Corte Constitucional en la sentencia C-1024 de 2004, se pronunció a favor de la constitucionalidad de la norma acusada al considerarla una medida adecuada, proporcionada y necesaria que busca un fin constitucionalmente legítimo. Concretamente, respecto de los objetivos que busca la limitación al cambio de régimen, dijo esta Corporación: (...) el objetivo perseguido con el señalamiento del período de carencia en la norma acusada, consiste en evitar la descapitalización del fondo común del Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida, que se produciría si se permitiera que las personas que no han contribuido al fondo común y que, por lo mismo, no fueron tenidas en

	Certificación de la Secretaria Técnica del Comité de Conciliación y Defensa Judicial		CÓDIGO:	
			VERSIÓN:	
			FECHA:	

consideración en la realización del cálculo actuarial para determinar las sumas que representarán en el futuro el pago de sus pensiones y su reajuste periódico; pudiesen trasladarse de régimen, cuando llegasen a estar próximos al cumplimiento de los requisitos para acceder a la pensión de vejez, lo que contribuiría a desfinanciar el sistema y, por ende, a poner en riesgo la garantía del derecho irrenunciable a la pensión del resto de cotizantes (...) Desde esta perspectiva, si dicho régimen se sostiene sobre las cotizaciones efectivamente realizadas en la vida laboral de los afiliados, para que una vez cumplidos los requisitos de edad y número de semanas, puedan obtener una pensión mínima independientemente de las sumas efectivamente cotizadas. Permitir que una persona próxima a la edad de pensionarse se beneficie y resulte subsidiada por las cotizaciones de los demás, resulta contrario no sólo al concepto constitucional de equidad (C.P. art. 95), sino también al principio de eficiencia pensional, cuyo propósito consiste en obtener la mejor utilización económica de los recursos administrativos y financieros disponibles para asegurar el reconocimiento y pago en forma adecuada, oportuna y suficiente de los beneficios a que da derecho la seguridad social (...) Por otra parte, el período de permanencia previsto en la ley, de igual manera permite defender la equidad en el reconocimiento de las pensiones del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, pues como previamente se expuso, se aparta del valor material de la justicia que personas que no han contribuido a obtener una alta rentabilidad a partir de los rendimientos producidos por la administración de los fondos de pensiones, puedan resultar finalmente beneficiados del riesgo asumido por otros (C.P. preámbulo y art. 1°), o eventualmente, subsidiados a costa de los recursos ahorrados con fundamento en el aporte obligatorio que deben realizar los afiliados al Régimen de Ahorro Individual, para garantizar el pago de la garantía de la pensión mínima de vejez cuando no alcanzan el monto de capitalización requerida, poniendo en riesgo la cobertura universal del sistema para los ahorradores de cuentas individuales”.

Se tiene además que en el régimen de prima media con prestación definida, se garantiza el reconocimiento y pago de una prestación económica preestablecida, siempre y cuando se cumplan los requisitos de edad y densidad de semanas requeridas para tal efecto, por ello, es necesario que los aportes que son trasladados del RAIS al RPMPD, cuando se declare la nulidad de un traslado por parte de los despacho judiciales, ellos estén debidamente indexados, para que puedan contribuir al financiamiento de la prestación económica a cargo de la entidad administradora del mismo, garantizando el principio de la sostenibilidad financiera del sistema pensional.

En el caso de marras, es necesario traer a colación, lo manifestado por la Corte Constitucional donde se estudió la exequibilidad del artículo 02 de la ley 797 de 2003 pronunciando dado en la sentencia SU 062-2010, C 1024-2004 y C625-2007 resultando de este dicho que la limitación e imposición consignada en este articulado es totalmente legal, exequible y vigente al imputar la imposibilidad de que los afiliados pudieran cambiarse de régimen de pensiones faltando menos de 10 años para cumplir la edad pensional pues esto garantiza la estabilidad financiera del sistema general de pensiones y atestigua por la justicia, solidaridad y equidad de los demás afiliados; recordemos que en dicha misiva no solo se estudia lo antes descrito sino también cuales afiliados

	Certificación de la Secretaria Técnica del Comité de Conciliación y Defensa Judicial		CÓDIGO:	
			VERSIÓN:	
			FECHA:	

tenían la posibilidad de migrar entre un régimen y otro en cualquier tiempo, requisitos a saber que el hoy demandante no cumple; como la edad, y las semanas cotizadas, al RPMD, por ello traigo a este escrito lo siguiente;

La anterior normativa prescribía que los afiliados al sistema de seguridad social en pensiones sólo podían trasladarse de régimen por una sola vez cada tres años, contados a partir de la selección inicial. El artículo 2 de la ley 797 de 2003 modificó la disposición mencionada y aumentó el período que deben esperar los afiliados para cambiarse de régimen pensional a cinco años. Además, incluyó una prohibición: el afiliado no podrá trasladarse cuando le falten diez años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez. Prohibición que empezó a regir un año después de la entrada en vigencia de la ley 797 de 2003.

Como se puede ver, la modificación no se refiere específicamente al caso de las personas cobijadas por el régimen de transición, pero, indirectamente, regula su situación pues ni ellos ni los demás afiliados podrán trasladarse de régimen cuando les falten 10 años o menos para cumplir edad que requieren para adquirir la pensión de vejez.

Por otro lado, teniendo en cuenta lo sentado por la Corte Suprema de Justicia en Sentencias SL 31989-2008 del 8 de septiembre de 2008, SL 17595-2017, SL 4989-2018 y SL 1421-2019, rad. 56174, debido a la responsabilidad profesional y directa que recae en las AFP, estas deben garantizar el reintegro de la totalidad de la cotización, esto es: Recursos cuenta individual de ahorro, cuotas abonadas al FGPM, rendimientos, bonos pensionales, seguros Previsionales, cuotas de administración, mermas en la cuenta individual

No puede perderse de vista que la validación de los requisitos para el traslado de régimen, conforme a lo dispuesto por la H. Corte Constitucional en Sentencia SU-062 de 2010, está en cabeza de la AFP a la que se encuentre afiliado el ciudadano, razón por la cual, la aprobación o rechazo del traslado lo determina dicha entidad y es ésta quien debe comunicarle la decisión adoptada, pero no se puede perder de vista que para que esta entidad apruebe dicha solicitud, el afiliado deberá cumplir las exigencias mínimas; como haber comprobado que tenía derecho al régimen de transición en el RPMDF cuando realizó el traslado, o que evidentemente hubo ilegalidad en su cambio de régimen; Situación que a todas luces no se visualiza cumple el hoy demandante toda vez que el actor no reúne los requisitos establecidos en la Ley 100 de 1993 para acceder al régimen de transición, ya que si bien es cierto contaba con 35 años de edad el 1 de abril de 1994 fecha en la que entró a regir dicha norma, no reunía el número de semanas establecidas en la Ley.

Ahora bien, es importante destacar que no existe ningún tipo de responsabilidad por parte de COLPENSIONES, en la

	Certificación de la Secretaria Técnica del Comité de Conciliación y Defensa Judicial		CÓDIGO:	
			VERSIÓN:	
			FECHA:	

decisión de la afiliada de afiliarse al Régimen de Ahorro Individual. Por tales razones no es procedente declarar la nulidad de traslado de fondo en el presente caso teniendo en cuenta la normatividad vigente.

En el presente asunto opera claramente la inexistencia del derecho reclamado puesto que la parte afiliada manifiesta haber estado vinculada al RAIS ADMINISTRADO POR LA AFP PORVENIR y COLFONDOS por más de 20 años sin tener conocimiento alguno de las características de este régimen, a lo cual es procedente mencionar.

En el Decreto 2550 de 2010 se determinan las obligaciones que debe atender el afiliado que pertenezca al Sistema General de Pensiones.

- Informarse de las condiciones del sistema, aprovechando los mecanismos de divulgación.
- Emplear adecuada atención y cuidado en la toma de decisiones.
- Leer las condiciones de afiliación al Sistema.
- Revisar las condiciones de afiliación o traslado.
- La afiliación implica la aceptación de los efectos legales, costos, restricciones, derivadas de esta.
- Informarse de los canales para presentar peticiones, quejas o reclamos.
- Propender por el uso de mecanismos a disposición del consumidor financiero para la educación financiera y previsional, así como para el suministro de la información.

En razón a ello no podría alegar un desconocimiento de la norma, puesto que las repercusiones o condiciones del RAIS le son de total aceptación, ya que el desconocimiento de la norma no la exime de cumplirla, y en caso de su posible descuido o abandono sobre su obligación de informarse, no puede acarrear una nulidad del acto jurídico válidamente celebrado.

En ese orden de ideas, vale decir que solo hasta el 2017 La Corte Suprema en la sentencia SL 17595 de 2017 señaló que existe un deber de entregar información a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego.

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: (ver: SL413-2018 C.S.J.) 1) Solicitar información de saldos. 2) Actualizar datos. 3) Asignar y cambiar claves., por mencionar algunos actos de relacionamiento con la entidad que pueden denotar el compromiso serio de pertenecer a ella.

	Certificación de la Secretaria Técnica del Comité de Conciliación y Defensa Judicial		CÓDIGO:	
			VERSIÓN:	
			FECHA:	

Además de lo anterior, es claro que la ley colombiana ordena que toda obligación tiene una causa, pero cuando esta se ha satisfecho se extingue y por lo tanto no da lugar a una reclamación por lo mismo. De conformidad con los argumentos

de las anteriores expresiones no le asiste legitimidad a la demandante para invocar la acción instaurada, por el simple hecho de no reunir los requisitos que la ley señala para adquirir el derecho.

Se considera que, las pretensiones de la demanda no se encontrarían llamadas a prosperar en el entendido que, dentro de la Litis, existen fuertes razones jurídicas que, podrían conllevar al operador judicial a eventualmente declarar probadas las excepciones de mérito identificadas como “INOPONIBILIDAD DE LA RESPONSABILIDAD DE LA AFP ANTE COLPENSIONES, EN CASOS DE INEFICACIA DE TRASLADO DE RÉGIMEN” bajo el siguiente argumento:

La ineficacia o nulidad, resultaría inoponible frente a terceros de buena fe como en este caso la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES-, a la par que, la figura de la inoponibilidad constituye un mecanismo protector del derecho a la seguridad jurídica, que en el caso de COLPENSIONES se consolida por el tiempo en que aquellos afiliados permanecieron en el RAIS, aunado a que la seguridad jurídica que se deriva de la inoponibilidad pretende proteger intereses patrimoniales de terceros, que en este caso, tienen alcance frente al principio de sostenibilidad financiera del sistema y planeación de la reserva pensional.

Precisamente, en torno al principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional, se considera encontrarse llamada a prosperar la excepción de mérito identificada como “INOBSERVANCIA DEL EQUILIBRIO FINANCIERO DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES”, acorde a los fundamentos que, a continuación, se esgrimen:

En desarrollo de los fines esenciales del Estado Colombiano, las instituciones que lo conforman deben propender hacia la salvaguarda de los principios y valores constitucionales conforme a lo dispuesto en la Carta Política, la Ley y los Convenios Internacionales suscritos por aquel.

El Artículo 48 de la Constitución Política, adicionado por el artículo 1 del Acto Legislativo 01 de 2005, señala:

“El Estado garantizará los derechos, la sostenibilidad financiera del Sistema Pensional, respetará los derechos adquiridos con arreglo a la ley y asumirá el pago de la deuda pensional que de acuerdo con la ley esté a su cargo. Las leyes en materia pensional que se expidan con posterioridad a la entrada en vigencia de este acto legislativo, deberán asegurar la sostenibilidad financiera de lo establecido en ellas.”

Por consiguiente, el artículo 48 de la Constitución Política, estableció dos dimensiones de la seguridad social; por un lado, la concibió como un derecho constitucional fundamental; y, por el otro, como un servicio público de carácter obligatorio el cual se debe prestar bajo la dirección,

	Certificación de la Secretaria Técnica del Comité de Conciliación y Defensa Judicial		CÓDIGO:	
			VERSIÓN:	
			FECHA:	

coordinación y control del Estado, en aras a la materialización de los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, entre otros.

El artículo 334 de la Constitución Política, señala que “La sostenibilidad fiscal debe orientar a las Ramas y Órganos del Poder Público, dentro de sus competencias, en un marco de colaboración armónica”, en ese orden de ideas, es necesario que, dando prevalencia al interés general sobre el particular, se tomen las medidas pertinentes en búsqueda de la protección de los recursos que soportan el sistema pensional, conforme a los principios que rigen la Constitución Política, en la medida que el derecho a la seguridad social se encuentra atado al principio de sostenibilidad fiscal y estabilidad financiera del Estado.

En consecuencia, la declaración injustificada de ineficacia del traslado de un afiliado del RPM a RAIS afecta la sostenibilidad financiera del Sistema General de Pensiones, y pone en peligro el derecho fundamental a la seguridad social de los demás afiliados.

Así lo reconoció la Corte Constitucional en la sentencia T-489 de 2010 donde señaló:

“Existe plena libertad para que los afiliados se inscriban en cualquiera de los dos regímenes y para trasladarse del uno al otro. La única restricción acatada por la jurisprudencia constitucional, que se desprende del artículo 48 de la Constitución Nacional en el cual está sólidamente afincada, obliga al Estado a “garantizar la sostenibilidad financiera del sistema pensional”. En virtud de esta disposición se explica la presencia de los incisos 4º y 5º del artículo 36 cuando establecen como excepción que: “Lo dispuesto en el presente artículo para las personas que al momento de entrar en vigencia el régimen tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, no será aplicable cuando estas personas voluntariamente se acojan al régimen de ahorro individual con solidaridad, caso en el cual se sujetarán a todas las condiciones previstas para dicho régimen. Tampoco será aplicable para quienes habiendo escogido el régimen de ahorro individual con solidaridad decidan cambiarse al de prima media con prestación definida. Restricción que, como se vio, persigue evitar el detrimento económico a que, en particular, se ve sujeto el régimen de prima media.

(...)

Además, en estas condiciones por razones de equidad, para que no se beneficie de un fondo constituido por aportes de otras personas, y al cual ella misma no ha aportado la totalidad de las cotizaciones requeridas, entonces, se le negará su traslado al mismo. Pero especialmente se encuentra esta Sala de la Corte ante las serias motivaciones establecidas por la jurisprudencia constitucional (sentencias C-1024-04 y C-789-02), asentadas sobre la sólida base del inciso 7º del artículo 48 de la Carta Suprema donde se ordena al Estado “garantizar...la sostenibilidad financiera del sistema pensional...”. Motivaciones que se verían afectadas, si se concediera a la actora,

	Certificación de la Secretaria Técnica del Comité de Conciliación y Defensa Judicial		CÓDIGO:	
			VERSIÓN:	
			FECHA:	

contrariando elementales criterios de equidad, su traslado del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad – RAIS - al de Prima Media con Prestación Definida.”

En esta misma línea se pronuncia la Corte Constitucional en sentencia T- 489 de 2010, al expresar:

“(…) la Sala se permite destacar dos ideas, relacionadas ambas con la sostenibilidad económica del sistema pensional. Ellas son: a-- La primera tiene que ver con la protección del capital pensional. No se puede permitir “la descapitalización del fondo”, si personas que no contribuyeron a su formación, vienen a último momento, cuando les faltan ya menos de 10 años para concretar su pensión de vejez, a beneficiarse de un ahorro comunitario accediendo a una pensión, cuyo pago desfinancia el sistema. b- En segundo término, desde una perspectiva social se contraría la equidad y se abandona el valor de la justicia material, al permitir a personas que no han contribuido a los rendimientos de los fondos pensionales, entren a beneficiarse y a subsidiarse a costa de las cotizaciones y los riesgos asumidos por otras y no por ellas mismas...”

Es así que no es procedente por vía judicial realizar la nulidad del traslado de fondo teniendo en cuenta la normatividad vigente para el caso concreto.

La presente certificación se emite en la ciudad de Bogotá a los 15 días del mes de diciembre de 2022.



MARIA ISABEL CAMPO MARTINEZ
Secretaria Técnica de Comité de Conciliación y
Defensa Judicial de Colpensiones