

Certificados de comite de conciliacion Colpensiones rad 11001310502320230039900 y 11001310502320230045400

susan said suarez <susansaidsuarez30@gmail.com>

Lun 2/09/2024 8:47

Para: Juzgado 23 Laboral Circuito - Bogotá - Bogotá D.C. <jlato23@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 2 archivos adjuntos (410 KB)

CERTIFICADO CLAUDIA NARANJO.pdf; CERTIFICADO ANA MARIA NUÑEZ.pdf;

Cordial saludo,

Por medio de la presente, envío Certificados de comité de conciliación de colpensiones, para su conocimiento y fines pertinentes.

Cordialmente,

Susan Said Suarez

Abogada Externa Colpensiones

CERTIFICACIÓN NO. 000872024

La Secretaria Técnica del Comité de Conciliación y Defensa Judicial

CERTIFICA

Que tal y como consta en el Acta No. 001-2024 del 05 de enero de 2024 del Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, respecto del caso **ANA MARIA NUÑEZ RAMIREZ** identificado(a) con cédula de ciudadanía No **51960095**, en proceso bajo radicado No **11001310502320230039900**, quien pretende; Determinar si al demandante le asiste el derecho a que se declare la nulidad del traslado efectuado a la afp Colfondos s.a., y como consecuencia de ello, se condene a la devolución de todas las sumas de dinero en la cuenta de ahorro individual con destino a Colpensiones, dicho órgano decidió :

NO proponer fórmula conciliatoria, en consideración a lo siguiente:

No es procedente declarar la nulidad o ineficacia del traslado al RAIS efectuado en 1994 declarando consecuentemente que se encuentra afiliado al RPM y por lo tanto se tenga a COLPENSIONES como su aseguradora para los riesgos de invalidez, vejez y muerte; toda vez que en virtud de las pruebas arrojadas al proceso se evidencia que la demandante **ANA MARIA NUÑEZ RAMIREZ**, se encuentra válidamente afiliada al RAIS al suscribir de manera voluntaria, consciente y sin presiones el formulario de afiliación a la AFP COLFONDOS S.A., donde actualmente se encuentra afiliado, ratificando su decisión de haberse trasladado de Régimen Pensional cuando suscribió dicho formulario de afiliación, y así mismo se puede vislumbrar del Certificado de Afiliación expedido por mi representada.

Ahora bien, en virtud de la tesis anteriormente planteada, se basan en los siguientes argumentos de los cuales se va a decantar de la siguiente forma:

En primer lugar, respecto a la validez del contrato de afiliación que existe entre la AFP SKANDIA y la demandante **ANA MARIA NUÑEZ RAMIREZ**, se vislumbra que el mismo fue aceptado por el demandante cuando suscribió y firmó formulario de afiliación, entendiéndose así que aceptó el traslado de régimen y sus condiciones, y esto se argumenta en el artículo 11 del Decreto 692 de 1994 modificado por Decreto 1833 de 2016 en su artículo 2.2.2.1.8 de la siguiente manera:

“Artículo 11. Diligenciamiento de la selección y vinculación: **La selección del régimen implica la aceptación de las condiciones propias de éste, para acceder a las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes, y demás prestaciones económicas a que haya lugar. La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos en los artículos anteriores es libre y voluntaria por parte del afiliado (...)**” (Subrayas y negrita por fuera del texto original).

Por otro lado, teniendo en cuenta que dicho contrato fue suscrito por la demandante y efectuado por la AFP PORVENIR, sólo produce consecuencias jurídicas entre los contratantes y por ende como mi representada al no tener injerencia alguna en el contrato, no debe endilgársele alguna responsabilidad y esto lo ha indicado el artículo 1602 del Código Civil:

“ARTÍCULO 1602. <LOS CONTRATOS SON LEY PARA LAS PARTES>. Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales”

Conforme a lo anterior, no debe dejarse de lado que el deber de información debe ser otorgado por la AFP COLFONDOS, SKANDIA S.A. Y PORVENIR y no por COLPENSIONES, sin embargo, quien debe demostrar un eventual vicio del consentimiento dentro de la afiliación para que así se declare la nulidad del traslado, recae en cabeza del demandante y así lo ha determinado la norma en el artículo 167 del Código General del Proceso **“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”**

Adicional a lo anterior, debe tenerse en cuenta que, para la fecha del traslado del demandante, la entonces Superintendencia Bancaria hoy Financiera, estableció en la Circular Externa No. 019 de 1998 que, en virtud del Decreto anteriormente aludido, el diligenciamiento del formulario debe realizarse para hacer efectivo el traslado entre regímenes pensionales, y era el único requisito sustancial que exigía la ley para la época del traslado del demandante, pues en él se consignaba la voluntad de afiliación de quien lo suscribía.

Por otro lado, se debe traer a colación lo manifestado en la sentencia STL – 10825 de 2017, rad. 47528, M.P. Jorge Luis Quiroz Alemán, en este entendido:

“En efecto, la tesis de que la declaración de nulidad de la afiliación por falta de cumplir con el deber de información por las AFP opera solo para las personas beneficiarias del régimen de transición pensional del artículo 36 de la ley 100 de 1993, ha sido acogida en las sentencias C-789 de 2008 y SU-130 de 2013 de la Corte Constitucional, y SL37174 de 2010 y 46380 de 2015, de esta Sala de Casación.” (Subrayado fuera de texto)

Siguiendo el hilo del asunto, resulta procedente mencionar que el Sistema General de Pensiones busca “(...) garantizarle a la población el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones que se determinan en la presente ley (...)”, es decir que el Sistema General de Pensiones busca proveerle a sus afiliados la posibilidad, que a través de cualquiera de los regímenes en él dispuestos, sean cobijadas las contingencias que puedan llegar a afectar sus condiciones de vida, siendo estas la vejez, invalidez y muerte.

Es por lo anterior que el Sistema General de Pensiones ha dispuesto a sus afiliados distintas clases de regímenes para que de acuerdo con las condiciones y beneficios que ofrece cada una de ellas frente a las diferentes contingencias ya mencionadas, decidan acogerse al régimen de su

conveniencia. Argumento que se sustenta en los literales b. y e. del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, este último modificado por el artículo 2 de la Ley 797 de 2003, que disponen:

“(…)

b. 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.

(…)

e. Los afiliados al Sistema General de Pensiones podrán escoger el régimen de pensiones que prefieran (...) (Subrayas y negrita fuera del texto original)

La libertad en la escogencia del régimen en materia pensional es, según Sentencia C-1024 de 2004 proferida por la Corte Constitucional, M.P. Rodrigo Escobar Gil, “(...) un derecho de rango legal y no de origen constitucional (...)” y su regulación se encuentra en cabeza del legislador, siendo su deseo el otorgarle la facultad a cada afiliado de escoger el régimen de su conveniencia.

Además, en el artículo 2 de la Ley 797 de 2003 anteriormente mencionada se determinó la posibilidad de que el afiliado se traslade de régimen una vez cada cinco años contados a partir de la selección inicial, sin embargo, por razones financieras y de estabilidad en el sistema pensional, esta misma norma limitó este derecho cuando al afiliado le faltaren 10 años o menos para alcanzar la edad a pensión, salvo los afiliados que tuvieran 15 años cotizados a la entrada en vigencia del sistema general de pensiones, para quienes se conservó el derecho a regresar al Régimen de Prima Media en cualquier momento .

Y en vista de lo anterior, al verificar la solicitud realizada por la señora **ANA MARIA NUÑEZ RAMIREZ** nació 14 de marzo de 1970, se evidencia que presentó su solicitud de traslado sólo hasta el mes de mayo de 2023, encontrándose inmerso en la prohibición que anteriormente se cita, ya que el mismo contaba para dicha data con 53 años, acercándose al cumplimiento de la edad para adquirir el estatus de pensionada. Ahora bien, la demandante al 1 de abril de 1994 no contaba con 35 años de edad, sino con 28 años y así como tampoco con 15 años de cotización, para la entrada en vigencia de la ley 100 de 1993, por lo tanto, no se le vulneró alguna expectativa legítima y al momento de trasladarse no se encontraba inmerso en las prohibiciones legales, siendo válido el traslado y su afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad.

Ahora bien, sobre la constitucionalidad de las anteriores restricciones y en pro al cumplimiento de lo estipulado en el artículo 48 de la Constitución Política de Colombia; esto es frente a la sostenibilidad financiera del Sistema General de Seguridad Social; se pronunció la Corte Constitucional en la Sentencia C-1024 de 2004 cuyo contenido reprodujo en lo pertinente en la sentencia C- 062 de 2010, en dichos fallos manifestó:

“El objetivo perseguido con el señalamiento del periodo de carencia en la norma acusada consiste en evitar la descapitalización del fondo común del régimen solidario de prima media, 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 consideración en la realización del cálculo actuarial para determinar las sumas que representarían en el futuro el pago de sus pensiones y su reajuste económico, pudiesen trasladarse de régimen cuando estuviesen próximos al

cumplimiento de los requisitos para acceder a la pensión de vejez, lo que contribuiría a desfinanciar el sistema y por ende poner en riesgo la garantía del derecho irrenunciable a la pensión del resto de cotizantes”

Desde esta perspectiva dice la Corte Constitucional: “Que 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 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 solo al concepto constitucional de Equidad (C.P. art 95), sino también al principio de eficiencia pensional,** el cual 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 el sistema de seguridad social.”

Descendiendo al presente asunto, se vislumbra que el objeto de la demanda, va encaminado a conseguir una pensión que sea financiada por el Régimen de Prima Media, donde no ha contribuido por más de 15 años, resultando ser beneficiado por los afiliados que si han permanecido dentro del régimen y que han aportado toda su vida laboral al ISS hoy COLPENSIONES, dejando afectado los dineros del sistema que sirven para la financiación del pago de las pensiones futuras para el Régimen de prima media.

Del mismo modo, no debe dejarse de lado que el derecho a la libre escogencia de régimen en materia pensional el afiliado está aceptando directamente todas las condiciones que se encuentran inmersas en él y el desconocimiento de cualquier disposición frente a este no es argumento suficiente para alegar la nulidad del traslado entre regímenes. Además, la normatividad que regula el RAIS se encuentra establecida en el Título III de la Ley 100 de 1993 estando esta información a disposición de todos, en especial de los afiliados, y puede verificarse en cualquier momento, pues cabe recordar y resaltar que según el artículo 9 del Código Civil “la ignorancia de la ley no sirve de excusa”.

Argumento que se encuentra en consonancia con lo manifestado por la Corte Constitucional en Sentencia C-993 de 2006:

“(…) en desarrollo del principio de seguridad jurídica, el ordenamiento civil colombiano adoptó el principio general del Derecho Romano según el cual la ignorancia del Derecho no sirve de excusa (iuris ignorantia non excusat), con la consecuencia de que el error de derecho perjudica (iuris error nocet). Así lo estableció en el Art. 9º del Código Civil, en virtud del cual “la ignorancia de las leyes no sirve de excusa” y en el Art. 1509 ibidem, una de las normas objeto de la demanda que se estudia, que dispone que “el error sobre un punto de derecho no vicia el consentimiento”. Esto último significa que **el error de derecho no da lugar a la declaración judicial de nulidad del negocio jurídico y que, por tanto, la parte de éste que lo cometió debe asumir todas las consecuencias de su celebración**” (Subrayas y negrita fuera del texto original).

Finalmente, el demandante cuestiona la falta de información por parte de la AFP COLFONDOS, PORVENIR Y SKANDIA, al momento de realizar todo el trámite de traslado entre regímenes. Frente a este argumento, se trae a colación lo dispuesto en la Ley 1748 de 2014 (a través de la cual se reguló la obligación de brindar información transparente a los consumidores de los servicios financieros, dentro de los cuales se encuentran los servicios en materia de pensiones), que en su parágrafo 1° del artículo 2°, referente a la obligación de los fondos de pensiones de poner a disposición de sus afiliados la información referente a su situación ante el sistema pensional, establece que:

(...)

PARÁGRAFO 1o. Adicionar un inciso 2o al artículo 9o de la Ley 1328 de 2009, que regula el contenido mínimo de la información al consumidor financiero, cuyo texto es el siguiente: En desarrollo de lo anterior, las Administradoras del Sistema General de Pensiones deberán garantizar que los clientes que quieran trasladarse entre regímenes pensionales, reciban asesoría de representantes de ambos regímenes, como condición previa para que proceda el traslado entre regímenes. Lo anterior de conformidad con las instrucciones que para el efecto imparta la Superintendencia Financiera de Colombia.”

Tal como se menciona en el parágrafo del artículo en cita, su disposición se debe adicionar, mediante la figura del inciso, al artículo 9 de la Ley 1328 de 2009 el cual hace referencia al contenido mínimo de la información al consumidor financiero y por lo tanto solo hasta el año 2014 se fijó como condición previa para que proceda el traslado entre regímenes brindar asesoría para los afiliados.

De acuerdo a lo anterior, el traslado del demandante se realizó en el año 2009 época en la cual la condición previa de brindar asesoría no estaba establecida dentro del ordenamiento jurídico vigente y por lo tanto procedería únicamente para aquellos traslados entre regímenes que se efectuaran a partir del año 2014. Argumento que desvirtuaría las pretensiones de la demanda en razón a que estas se fundamentan en la falta de información por parte del representante de la AFP COLFONDOS, PORVENIR Y SKANDIA obligación que solo se instauró en el ordenamiento jurídico hasta el año 2014.

Inclusive, según Circular de la Superintendencia Financiera que data del 2016 se fijó que a partir del 01 de octubre de 2016 las administradoras no podrán realizar traslados sin antes haber cumplido la condición de brindar asesoría para aquellos afiliados que consideren trasladarse de régimen. Se resalta que la presente restricción no es retroactiva y por lo tanto no podría utilizarse este argumento como justificación para que prosperen las pretensiones del demandante por el simple motivo que su traslado al RAIS se efectuó en el año 2009.

Resulta necesario, además, manifestar que no se puede tener como cierto que la falta de información se basó en que la AFP demandada no realizó una proyección pensional al demandante al momento de su traslado, por lo que no pueden tenerse en cuenta las proyecciones pensionales, pues estas no son pruebas útiles para demostrar un eventual vicio en el consentimiento al

momento en que decidió su traslado (1994) dentro de las opciones que la ley le daba. Sumado a ello, dicha obligación de emitir por parte de las AFP herramientas financieras o proyecciones pensionales a los potenciales afiliados nació con el Decreto 2071 de 2015, es decir, con posterioridad al traslado del demandante.

Además, el mencionado decreto en su artículo 2.6.10.4.3. Parágrafo 2 establece:

“Parágrafo 2°. La proyección de que trata este artículo, proporcionada por la Administradora del Régimen de Ahorro individual con Solidaridad, a través de las herramientas financieras, **deberá entenderse como un cálculo estimado de la eventual futura pensión. La Administradora deberá informar al afiliado que la mesada pensional resultante es una mera proyección y no un derecho consolidado**, por fundamentarse en una simulación de supuestos futuros probables, pero sin certeza sobre la ocurrencia.” (Negritas y Subrayas fuera del texto original)

Por lo anterior solicito no se tenga en cuenta como prueba pertinente para declarar la nulidad del traslado el estudio pensional allegado, ya que dicha proyección se realizó con posterioridad al traslado, con fundamento en hechos que se desconocían al momento del mismo y que podían haber ocurrido o no, además debe indicarse que para efectos probatorios esos documento no constituye una prueba pericial con la validez que tiene este tipo de prueba en los términos que regula los artículos 226 y 227 del Código General del Proceso .

Además, como quiera que el monto pensional en el RAIS también depende de variables como el rendimiento financiero de los fondos sujetos al comportamiento fluctuante de la economía, incierto resultaba establecer un posible monto que le permitiera en ese momento (1994) al demandante evaluar cuál sería a futuro el régimen más favorable, en esa medida, no se puede afirmar que el silencio de la AFP COLFONDOS, PORVENIR Y SKANDIA en estos puntuales aspectos constituya falta en el deber de información.

De igual manera debe tenerse en cuenta que COLPENSIONES nada tuvo que ver en el negocio jurídico celebrado entre el demandante y la AFP mencionada, es decir, no existió injerencia alguna por parte de la entidad para que el accionante tomara la decisión de trasladarse, por lo que en caso de alguna eventual condena las llamadas a responder sería la AFP COLFONDOS, PORVENIR Y SKANDIA y no COLPENSIONES, aunado al hecho de que la teoría del daño manifiesta que quien lo causa es quien debe repararlo, así las cosas no es COLPENSIONES quien debe asumir las consecuencias de la supuesta falta de información por parte de la AFP al momento del traslado, pues es pertinente manifestar que en el año 2000 el demandante no se encontraba en ninguna prohibición legal para efectuar el cambio de régimen, máxime si se tiene en cuenta que era su derecho la escogencia del régimen pensional de acuerdo a la Ley 100 de 1993, situación que la entidad reconoció y por ello aceptó el traslado por estar permitido.

En conclusión, no es procedente declarar la nulidad de la afiliación del demandante al RAIS toda vez que esta fue una manifestación libre y voluntaria de su parte, además el accionante ha estado afiliado a este régimen por más de 15 años, sin haber manifestado en algún momento su inconformidad de pertenecer al mismo.



**Certificación de la Secretaria Técnica del Comité de
Conciliación y Defensa Judicial**

La presente certificación se emite en la ciudad de Bogotá a los 09 días del mes de enero de 2024.

JOSÉ RUBÉN PERDOMO CARDOZO
Secretario Técnico Ad Hoc de Comité de Conciliación y
Defensa Judicial de Colpensiones

Proyecto: lcrc