

RV: CONCEPTO DE COMITE CONCILIACION EUCLIDES MOLINARES NIETO

Juzgado 13 Laboral Circuito - Valle del Cauca - Cali <j13lccali@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Vie 10/11/2023 11:24

Para:Luisa Fernanda Suarez Garcia <lsuarezga@cendoj.ramajudicial.gov.co>;ANGELICA LEON
<angelicajudicante@hotmail.com>

 2 archivos adjuntos (1 MB)

EUCLIDES MOLINARES NIETO (2).pdf; EUCLIDES MOLINARES NIETO.pdf;

De: Sistemas Arellano <sistemasarellano@gmail.com>

Enviado: viernes, 10 de noviembre de 2023 10:02 a. m.

Para: Juzgado 13 Laboral Circuito - Valle del Cauca - Cali <j13lccali@cendoj.ramajudicial.gov.co>; gloriae.gutierrez
<gloriae.gutierrez@hotmail.com>

Asunto: CONCEPTO DE COMITE CONCILIACION EUCLIDES MOLINARES NIETO

Señores:

JUZGADO DE CIRCUITO 013 LABORAL DE CALI

E. S. D.

PROCESO: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA

RADICADO: 76001310501320230035400

DEMANDANTE: EUCLIDES MOLINARES NIETO

DEMANDADO: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES E.I.C.E

Señores:

JUZGADO DE CIRCUITO 013 LABORAL DE CALI

E. S. D.

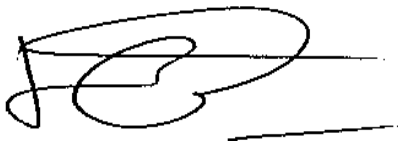
PROCESO: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
RADICADO: '76001310501320230035400
DEMANDANTE: EUCLIDES MOLINARES NIETO
IDENTIFICACION: 8760659
DEMANDADO: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES E.I.C.E

Cordial saludo,

LUIS EDUARDO ARELLANO JARAMILLO, identificado con cédula de ciudadanía No. 16.736.240, portador de la Tarjeta Profesional No. 56.392 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de Apoderado Judicial de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, respetuosamente me permito allegar al despacho judicial CONCEPTO DE COMITÉ DE CONCILIACIÓN Y DEFENSA JUDICIAL No. **186532023** Con Acta No. **188-2023** del **11/7/2023** del proceso de la referencia.

Anexo al presente escrito copia del Concepto.

Del señor Juez, Atentamente:



LUIS EDUARDO ARELLANO JARAMILLO
C.C. No. 16.736.240
T.P. 56.392 del C.S. de la J.
Apoderado Judicial
ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES



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

CERTIFICACIÓN NO. 186532023

La Secretaria Técnica del Comité de Conciliación y Defensa Judicial

CERTIFICA

Que tal y como consta en el Acta No. 188-2023 del 07 de noviembre del 2023 del Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, respecto del caso **EUCLIDES MOLINARES NIETO** identificado(a) con cédula de ciudadanía No **8760659**, en proceso bajo radicado No **76001310501320230035400**, quien pretende; que se declare la ineficacia y/o nulidad de traslado entre el RPM COLPENSIONES AL RAIS AFP COLFONDOS S.A. y trasladar a COLPENSIONES todas las cotizaciones y rendimientos financieros que reposan en la cuenta de ahorro individual de la afiliada demandante y COLPENSIONES a recibirlos, dicho órgano decidió:

NO proponer fórmula conciliatoria, en consideración a lo siguiente:

EN EL CASO BAJO ESTUDIO TENEMOS LAS SIGUIENTES CONSIDERACIONES:

EL demandante nació el día 1 de septiembre de 1963 por lo cual en la actualidad cuenta con 60 años de edad.

La demandante al 1 de abril de 1994 contaba con 30 años de edad razón por la cual no es beneficiario del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la ley 100 de 1993 dado que no se acredita una afiliación vigente para la época, razón por la cual no existía una expectativa legítima respecto de la aplicación de regímenes anteriores.

Se deja constancia que el demandante dentro del escrito de demanda no aporta historia laboral expedida por la AFP como tampoco de Colpensiones.

Que de acuerdo al dicho de la apoderada de la demandante, en el Fondo mencionado no se le brindó orientación personalizada sobre las ventajas y desventajas, la favorabilidad del cambio de régimen, una orientación sobre su historia laboral, decisión libre y voluntaria, no existe consentimiento de libertad y voluntad, una asesoría real y verdadera que beneficiaría a la parte actora y así poder decidir si se trasladaba o no, se limitaron solo a entregarle el formulario de afiliación, no le hablaron sobre el año de gracia, no le realizó una proyección pensional teniendo en cuenta el IBC, por el cual estaba aportando al ISS, sobre la garantía de la pensión mínima tampoco le informo sobre la excepción a la garantía de pensión mínima ni muchos menos informo que el hecho de tener bienes en renta no podría acceder a dicha garantía., la indujo en error por la información inexistente e ineficaz, razón por la cual realizó la afiliación al RAIS., tampoco le informaron sobre la imposibilidad de trasladarse de régimen cuando le faltaren 10 años o menos para cumplir la edad mínima para adquirir el derecho a la pensión, no le hablo sobre los bonos pensionales y la modalidad de pensión.

La hoy demandante solicito a COLPENSIONES, el traslado de régimen el cual fue negado toda vez que se encuentra inmerso en la restricción de los 10 años o menos para pensionarse, circular 016 de 2016 de la Superintendencia Financiera de Colombia.

De igual manera el demandante, solicita se trasladen los aportes efectuados junto con sus respectivos rendimientos a COLPENSIONES, toda vez que en observancia del principio del equilibrio financiero del PIB y en la reserva pensional, la garantías de devolución de la totalidad de los aportes al RPMPD para el financiamiento de las pensiones debe entenderse además como el reintegro de la totalidad de la cotización, esto es, Recursos cuenta individual de ahorro, cuotas abonadas al FGPM, rendimientos, bonos pensionales, seguros provisionales, cuotas de administración, mermas en la cuenta individual (sentencias CSJ SL, 8 de septiembre de 2008, rad. 31989, CSJ SL 17595-2017, CSJ SL 4989-2018, Y CSJ SL 1421-2019, rad. 56174).

Así las cosas el principio de sostenibilidad financiera representa la garantía del derecho fundamental a la pensión de los Colombianos de manera sostenida e indefinida y la posición asumida por la Corte en los fallos relacionados con nulidad o inexistencia del traslado entre regímenes pensionales, quebranta el principio de sostenibilidad financiera, en tanto genera una situación caótica que desvertebra la debida planeación en la asignación y distribución de los recursos del Sistema Pensional, al desconocer la irreductible necesidad de que dichas condenas se cumplan previa la ordenada gestión de los recursos que en la mayoría de los casos no están presupuestados en la medida en que surgen, de manera contingente de la declaración judicial respectiva.

La estabilidad financiera se garantiza en la medida en que el sistema general de pensiones percibe y mantiene, a través de medios jurídicos y financieros, los fondos económicos adecuados que le permitan pagar mes a mes a una mayor cantidad de pensionados y obtener un ahorro para precaver la satisfacción de las pensiones futuras, bajo la permanente orientación de subsanar con urgencia cualquier desventaja contra el bienestar general.

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" (Subrayado y negrilla fuera de texto original).

Traído a nuestro caso específico de traslado de régimen pensional, la ineficacia se encuentra ligada a la validez y el efecto jurídico que produce la aceptación del afiliado de pasar de un régimen pensional a otro, y las consecuencias jurídicas que se desprenden hacia el futuro una vez se dé la declaratoria de inexistencia de vínculo entre ellos, dentro de las cuales se encuentra incluida la nulidad.

INEFICACIA

Traído a nuestro caso específico de traslado de régimen pensional, la ineficacia se encuentra ligada a la validez y el efecto jurídico que produce la aceptación del afiliado de pasar de un régimen pensional a otro, y las consecuencias jurídicas que se desprenden hacia el futuro una vez se dé la declaratoria de inexistencia de vínculo entre ellos, dentro de las cuales se encuentra incluida la nulidad.

Al respecto la CSJ en sentencia SL 1421-2019, señaló respecto a la ineficacia que "existirá ineficacia de la afiliación cuando quiera que i) la insuficiencia de la información afecte los intereses del afiliado en procura de reivindicar su derecho o el acceso al mismo

11) No será suficiente la simple suscripción del formulario, sino el cotejo con la información brindada, la cual debe corresponder a la realidad; iii) en los términos del artículo 1604 del Código Civil corresponde a las Administradoras de fondos de pensiones allegar prueba sobre los datos proporcionados a los afiliados, (...)"

NULIDAD:

Por su parte la nulidad en materia de traslado de régimen pensional ha venido siendo materializada como el efecto o consecuencia jurídica que genera la declaratoria de ineficacia de la vinculación o traslado de régimen pensional principalmente del régimen de prima media al régimen de ahorro individual, generando como consecuencia la conservación de los derechos de acceder a la prestación pensional por ser un derecho de rango constitucional, cuyo objetivo principal consiste en el "retorno al estado original, al momento en que se formalizó el acto anulado, mediante la restitución completa de las prestaciones que uno y otro hubieren dado o recibido, ha de valer el carácter tutelar y preservar situaciones consolidadas ya en el ámbito *del derecho laboral ora en el de la seguridad social (...)*". (CSJ. SL 31989 de 2008).

CONCEPTOS DE INEFICACIA Y NULIDAD. La ineficacia opera per se, está atada a la noción de derechos mínimos irrenunciables de los trabajadores. La nulidad busca la invalidez de un acto jurídico por consumarse vicios en el consentimiento los cuales deben ser probados en el proceso, se debe variar la condición de afiliado lego, conforme los enunciados de la sentencia SL 31989 del 09 de septiembre de 2008, además de resaltar la presunción de legalidad de los actos jurídicos.

LA DEVOLUCIÓN DE LA TOTALIDAD DE LOS RECURSOS:

Solicitar la devolución de la totalidad de las sumas percibidas por concepto de: Cotizaciones, rendimientos financieros y gastos de administración, pertenecientes a la cuenta individual del actor, debidamente indexados por el periodo en que el actor permaneció afiliado al fondo privado.

ARTÍCULO 10. SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL. El sistema de seguridad social integral tiene por objeto garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad para obtener

la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afecten.

El sistema comprende las obligaciones del Estado y la Sociedad, las instituciones y los recursos destinados a garantizar la cobertura de las prestaciones de carácter económico, de salud y servicios complementarios materia de esta Ley u otras que se incorporen normativamente en el futuro.

ARTÍCULO 11. CAMPO DE APLICACIÓN. El Sistema General de Pensiones consagrado en la presente ley, se aplicará a todos los habitantes del territorio nacional, conservando y respetando, adicionalmente todos los derechos, garantías, prerrogativas, servicios y Beneficios adquiridos y establecidos conforme a disposiciones normativas anteriores, pactos, acuerdos o convenciones colectivas de trabajo para quienes a la fecha de vigencia de esta ley hayan cumplido los requisitos Para acceder a una Pensión o se encuentren pensionados por jubilación, vejez, invalidez, Sustitución o sobrevivientes de los sectores público, oficial, semioficial en todos los órdenes del Régimen de Prima Media y del sector privado en general.

ARTÍCULO 12. RÉGIMENES DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES.

El Sistema General de Pensiones está compuesto por dos regímenes solidarios excluyentes pero que coexisten, a saber:

- a. Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida.
- b. Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.

ARTÍCULO 13. CARACTERÍSTICAS DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES.

El Sistema General de Pensiones tendrá las siguientes características:

A<Literal modificado por el artículo 2 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> La afiliación es obligatoria para todos los trabajadores dependientes e independientes;

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.

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.

C. Los afiliados tendrán derecho al reconocimiento y pago de las prestaciones y de las pensiones de invalidez, de vejez y de sobrevivientes, conforme a lo dispuesto en la presente ley.

D. La afiliación implica la obligación de efectuar los aportes que se establecen en esta ley.

E. <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 otra parte, los trabajadores tienen la opción de elegir libre y voluntariamente cualquiera de los dos regímenes que mejor le convenga y si el empleador obstruye tal libertad puede ser objeto de sanciones.

Por esto, las AFP deben dar cuenta de que documentan de forma clara y suficiente los efectos que acarrea el cambio de régimen, so pena de declarar ineficaz ese tránsito.

Así mismo la eventual afiliación del demandante al RPMPD y el traslado de los aportes al régimen en mención, depende de la decisión favorable que previamente obtenga la parte actora respecto de la pretensión de la declaratoria de nulidad de la afiliación del RAIS.

La demandante se afilió voluntariamente y de manera directa y ejerciendo el derecho a la libre elección de régimen de conformidad con lo establecido en la ley 100 de 1993, artículo 13 E.

De igual manera el acto lo realizó la parte actora en forma libre y voluntaria y cumpliendo con los requisitos legales, capacidad, consentimiento, objeto y causa lícita, además la carga de la prueba radica en cabeza de la parte actora, y COLPENSIONES por vía de jurisprudencia no puede otorgar Prestaciones económicas que no estén expresamente consagradas en la ley, razón por la cual negó el traslado, solicitado por la actora, toda vez que se encontraba a menos de 10 años para pensionarse.

La Circular 019 de 1998 emitida por la superintendencia financiera de Colombia, “estableció que cuando el afiliado decida trasladarse de régimen o de administradora, expresara su voluntad mediante el diligenciamiento del correspondiente formulario ante el empleador o ante la nueva entidad administradora, de conformidad con las disposiciones vigentes sobre el particular.”

Respecto a la circular 016 de la superintendencia financiera de Colombia, en la cual se establecen los mecanismos para que las AFP Como COLPENSIONES, realicen la asesoría a partir del 01/10/2016, a las mujeres de 42 años o mayores y hombre de 47 años o mayores, desde dicha fecha no se podrán trasladar de régimen sin antes haber recibido dicha asesoría, por lo cual la restricción NO ES RETROACTIVA y comienza a regir a partir de la fecha dispuesta por la superintendencia financiera de Colombia.

ARTÍCULO 167 CARGA DE LA PRUEBA:

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 parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares.

Por esto, las AFP deben dar cuenta de que documentan de forma clara y suficiente los efectos que acarrea el cambio de régimen, so pena de declarar ineficaz ese tránsito.

VICIO DE CONSENTIMIENTO. - Es todo hecho, manifestación o actitud con la que se anula o restringe la plena libertad o el pleno conocimiento con que debe formularse una declaración. Se manifiestan normalmente a través del dolo, el error, la intimidación, la amenaza de hacer valer una vía de derecho y la violencia.

El artículo 1508 del código civil nos habla acerca de los vicios del consentimiento al momento de obligarse. Ya sabemos que, de presentarse el error, la fuerza o el dolo, producirá la **nulidad relativa del contrato**, y será necesario sanearlo acorde a los requerimientos de la ley. Sin embargo, cada uno de los tipos de vicios del consentimiento tiene connotaciones que pueden presentarse de manera diferente.

Firmar un contrato implica asumir obligaciones, y para que una persona pueda obligarse debe dar su consentimiento libre de vicio.

Sobre el particular la Corte Constitucional ha manifestado:

Sentencia C 086 de 2016 respecto de la carga dinámica de la prueba aplicable asuntos de nulidad e ineficacia del traslado manifestó *“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”*

Corte Constitucional sentencia C 596 de 1997 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.”

Corte Constitucional en providencia C-789 de 2002 respecto del alcance de derechos adquiridos y meras expectativas en materia pensional indicó *“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”*

Corte Constitucional sentencias **C-1024 de 2004, y SU-062 de 2010**, en donde dicho órgano señala que 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 y 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”*

Corte Constitucional en sentencia de unificación **SU 130 de 2013**, la Corte se ocupó del tratamiento dado por la jurisprudencia constitucional a la problemática que surge en torno a quienes se trasladaron al régimen de ahorro individual y unificó su jurisprudencia advirtiendo que, de conformidad con lo previsto en los artículos 13, literal e) y 36, incisos 4° y 5° de la Ley 100 de 1993, tal y como fueron interpretados por la Corte Constitucional en las Sentencias C-789 de 2002 y C-1024 de 2004, únicamente los afiliados con quince (15) años o más de servicios cotizados a 1° de abril de 1994, fecha en la cual entró en vigencia el Sistema General de Pensiones, pueden trasladarse “en cualquier tiempo” del régimen de ahorro individual con solidaridad al régimen de prima media con prestación definida, conservando los beneficios del régimen de transición.

COROLARIO DE LO ANTERIOR:

Siguiendo el hilo conductor del tema al momento de contestar la demanda y en aras de defender los intereses de la entidad y para que no se vea afectada la sostenibilidad financiera del sistema y planeación de la reserva pensional de Colpensiones, teniendo en cuenta que no participó en el acto que se pretende se declare nulo y/o ineficaz y el sustento de la decisión guarda relación con una conducta desplegada por un tercero ajeno a la Administración del Régimen de Prima Media desde ya se propone la excepción de :

INOPONIBILIDAD DE LA RESPONSABILIDAD DE LA AFP ANTE COLPENSIONES POR SER TERCERO DE BUENA FE EN CASOS DE INEFICACIA DE TRASLADO DE REGIMEN, ya que la ineficacia o nulidad resultaría inoponible frente a terceros de buena fe como en este caso 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.

De la misma manera, la Sala de Casación Civil, ha definido la inoponibilidad como aquella que “valora la confianza razonable de los terceros de buena fe en aquellos negocios que se presentan objetivamente como válidamente celebrados”, raciocinio, que a su vez se deriva del principio de relatividad de los negocios jurídicos, es decir, que solo se producen efectos respecto de quienes voluntariamente participan de aquél.

Precisamente, la jurisprudencia en la especialidad civil, indica que la inoponibilidad no requiere de la validez del negocio jurídico, muy por el contrario, algo que es ineficaz entre las partes (como en este caso la afiliación al RAIS), si se tenga como eficaz frente al tercero de buena fe (en este caso Colpensiones). Así se ha dicho que: “cuyo caso no le interesa que no lo alcancen los efectos de un negocio válido e incontrovertible entre las partes, sino todo lo contrario, esto es que se tenga como válido frente a su calidad de tercero un negocio jurídico que carece de eficacia entre los celebrantes”. Es decir, que la inoponibilidad en este caso frente a un negocio jurídico ineficaz, permite que sus efectos se mantengan ante un tercero de buena fe, o en otras palabras para el caso concreto, que se mantengan los efectos de la afiliación al RAIS frente a Colpensiones, para lo cual, se probará el desmedro patrimonial que sufre la reserva pensional del RPM en caso de resultarle oponible la ineficacia de los traslados irregulares al RAIS.

La Corte Suprema de Justicia al respecto se ha pronunciado en los siguientes pronunciamientos:

SL 1688/19, SL 1452/19, SL-1364/19, SL-1421 /19 SENTENCIA DE RADICACION 33083/2011, TRATA LA INEFICACIA.

SENTENCIA SL 3464-19 DEL 14 DE AGOSTO DE 2019 M.P CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, RADICACIÓN 76284.

SENTENCIA SL 1120-2020. Radicación No. 73952. M.P. ANA MARIA MUÑOZ SEGURA.

Ahora bien, es de especial relevancia traer a colación lo atinente al tema que nos ocupa en lo relacionado con el Traslado de Régimen y la interpretación que del artículo 1604 del Código Civil que realiza la Corte hace que la responsabilidad en cabeza de los fondos se convierta en objetiva, toda vez que no exige al demandante aportar soporte alguno que demuestre la existencia de un vicio, fuerza o dolo al momento de afiliarse al RAIS; pero si obliga a que toda la carga probatoria recaiga exclusivamente en el fondo, sin que exista un menor esfuerzo procesal en cabeza del demandante. Dicha apreciación quiebra la lógica de las cargas probatorias en este tipo de procesos, toda vez, que la responsabilidad objetiva exige que la esfera de control sea exclusiva de quien causa el daño. Este

aspecto no aplica en casos de traslado de régimen, dado que los potenciales pensionados, cuentan con el deber de asesorarse. Veámoslo: i). Obligaciones Legales del demandante según el Decreto 2241 de 2010 y en virtud de las obligaciones reciprocas del contrato de afiliación. En este sentido el Decreto 2241 de 2010 que establece el Régimen de Protección al Consumidor Financiero determina las obligaciones en cabeza de los afiliados que pertenecen al Sistema General de Pensiones: Artículo 4º. Deberes. Los consumidores financieros del Sistema General de Pensiones tendrán los siguientes deberes, en lo que les sea pertinente: 1. Informarse adecuadamente de las condiciones del Sistema General de Pensiones, del nuevo sistema de administración de Multifondos y de las diferentes modalidades de pensión. 2. Aprovechar los mecanismos de divulgación de información y de capacitación para conocer el funcionamiento del Sistema General de Pensiones y los derechos y obligaciones que les corresponden. 3. Emplear la adecuada atención y cuidado al momento de tomar decisiones, como son entre otras, la afiliación, el traslado de administradora o de régimen, la selección de modalidad de pensión y de entidad aseguradora que le otorgue la renta vitalicia o la elección de tipo de fondo dentro del esquema de "Multifondos", según sea el caso.

En todo caso, toda decisión por parte del consumidor financiero deberá contener la manifestación expresa de haber recibido la capacitación e información requerida para entender las consecuencias de la misma o en su defecto la manifestación de haberse negado a recibirla. 4. Leer y revisar los términos y condiciones de los formatos de afiliación, así como diligenciar y firmar los mismos y cualquier otro documento que se requiera dentro del Sistema General de Pensiones, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 25 del Decreto 692 de 1994 y las normas que lo modifiquen o sustituyan. 5. Las decisiones que se tomen dentro del Sistema General de Pensiones, manifestadas a través de documentos firmados o de otros medios idóneos autorizados para ello, implicarán la aceptación de los efectos legales, costos, restricciones y demás consecuencias derivadas de las mismas. En tal sentido, cuando de conformidad con la normatividad aplicable el silencio o la no toma de decisión por parte de los consumidores financieros de lugar a la aplicación de reglas supletivas establecidas en ella con impacto en sus cuentas de ahorro pensional, se entenderá dicho silencio como la toma de una decisión consciente con los efectos legales, costos, restricciones y demás consecuencias que ello conlleve. 6. Mantener actualizada la información que requieren las administradoras del Sistema General de Pensiones de conformidad con la normatividad aplicable. 7. Informarse sobre los órganos y medios que la administradora ha puesto a su disposición para la presentación de peticiones, solicitudes, quejas o reclamos. 8. Propender por el uso de los mecanismos que las administradoras del Sistema General de Pensiones pongan a disposición de los consumidores financieros para la educación financiera y previsional, así como para el suministro de información. De conformidad con la anterior normatividad existen unos deberes mínimos en cabeza de los afiliados al sistema general de pensiones, destacándose que el SILENCIO en el transcurso del tiempo se entenderá como una decisión consciente de permanecer en el Régimen seleccionado. La única manera de desvirtuar esta regla legal es demostrando la preexistencia de una fuerza que hubiere viciado el consentimiento.

De igual manera en el evento que prosperen las pretensiones de la demanda se deberá **EXONERAR A COLPENSIONES DE LA CONDENA EN COSTAS Y AGENCIAS** en derecho atendiendo que esta Entidad no tuvo participación alguna en la decisión tomada por la demandante de manera libre y voluntaria al realizar su traslado al RAIS.



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

La Administradora Colombiana de pensiones Colpensiones en desarrollo de sus actos se desempeña dentro de los parámetros legales, siendo responsable y procediendo con lealtad, las resoluciones proferidas por Colpensiones son producto del estudio llevado a cabo por profesionales idóneos.

Es importante resaltar que la buena fe en la labor misional de Colpensiones surge precisamente de la estricta aplicación de la Constitución, la Ley y el precedente jurisprudencial que permita conceder o negar prestaciones ajustadas a derecho.

La presente certificación se emite en la ciudad de Bogotá a los 08 días del mes de noviembre de 2023.

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