

Remisión concepto de conciliación proceso 85001310500220230008900

DEFENSA COLPENSIONES <defensacolp.casanare@gmail.com>

Jue 31/08/2023 2:28 PM

Para:Juzgado 02 Laboral - Casanare - Yopal <j02lctoyopal@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (758 KB)

CONCEPTO 85001310500220230008900 (1).pdf;

Señores:

JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE YOPAL

Cordial Saludo:

Como apoderada externa de Colpensiones, me permito radicar concepto del comité de conciliación expedido por la Entidad que representó para que obre dentro del proceso de la referencia

Cordialmente

Andrea Cuellar

Abogada externa -Colpensiones

SEÑORES
JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE YOPAL
E. S. D.

Asunto: Radicación concepto comité de conciliación Colpensiones.
Radicado: 85001310500220230008900
Demandante: ANA MARIA LEGUIZAMON ROLDAN - CC. 40377525
Demandada: Administradora Colombiana de Pensiones- COLPENSIONES


ANDREA CUELLAR MARTINEZ, identificado con la C.C. N° 1.052.399.415 de Duitama, abogado titulado portador de la T.P. N° 301-154 del C. S. de la J., conforme a los lineamientos de la entidad, dando alcance al concepto remitido previamente, me permito aportar nuevo concepto emitido por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones conforme al Acta No. 121-2023 del 26 de julio de 2023 donde se toma una decisión dentro proceso de la referencia, con el fin que sea incorporado al expediente y tenido en cuenta en la audiencia de conciliación.

Lo anterior, para todos los efectos que haya lugar.

Atentamente,



ANDREA CUELLAR MARTINEZ
C.C. N° 1.052.399.415 de Duitama
T.P. N° 301-154 del C. S de la Jud.

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

CERTIFICACIÓN NO. 114312023

La Secretaria Técnica del Comité de Conciliación y Defensa Judicial

CERTIFICA

Que tal y como consta en el Acta No. 121-2023 del 26 de julio de 2023 del Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, respecto del caso **ANA MARIA LEGUIZAMON ROLDAN** identificado(a) con cédula de ciudadanía No **40377525**, en proceso bajo radicado No **85001310500220230008900**, quien pretende, se declare la ineficacia del traslado al régimen de ahorro individual y por lo tanto su regreso automático al régimen de prima media. Dicho órgano decidió:

NO proponer fórmula conciliatoria, en consideración a lo siguiente:


No se pueden conciliar las pretensiones pues debemos tener en cuenta que no es procedente declarar la nulidad de la afiliación realizada por la accionante del Régimen de Prima Media al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad y condenar a mi Representada a recibir los aportes y activar la afiliación del mismo en el Régimen de Prima media, teniendo en cuenta las siguientes consideraciones:

- Lo primero que debe indicarse es que un trabajador en virtud al derecho a la libre escogencia de régimen pensional contemplado en la ley 100 de 1993, puede optar por el RPM o el RAIS, de conformidad con las normas vigentes para el efecto y de acuerdo con sus condiciones laborales, familiares y económicas. Sin embargo, si el afiliado encuentra que el régimen al que se encuentra afiliado no es el que le conviene, la misma normatividad estableció la posibilidad de trasladarse entre regímenes 1 vez cada 5 años contados a partir de la afiliación inicial y hasta cuando le faltare 10 años o menos para adquirir su derecho pensional (artículo 13 de la Ley 100 de 1993).

Por lo tanto se tiene que la solicitud de traslado al RPM se **presentó ante COLPENSIONES el 20 de febrero de 2023**, y al verificar su cédula de ciudadanía **nació el 16 de marzo de 1966**, se obtiene que para aquella **data contaba con 57 años de edad**, concluyéndose así que la parte demandante ya se encontraba dentro de la prohibición consagrada en el artículo 13 de la ley 100 de 1993, literal e, y dado que no cuenta con 15 años de cotizaciones para el 1° de abril de 1994; en virtud de lo establecido en la sentencia SU 062 de 2010; tal como se puede evidenciar de su Historia Laboral, resultaría a todas luces improcedente su traslado.

Pese a lo anterior y una vez analizado el soporte probatorio obrante en el expediente, se establece que no es procedente declarar la ineficacia del traslado del régimen de prima media con prestación definida al Régimen de Ahorro individual con solidaridad, por cuanto el demandante se encuentra válidamente afiliado al RAIS al suscribir de manera voluntaria, consciente y sin presiones el formulario de afiliación a la AFP PORVENIR desde septiembre de 1992.

Lo anterior encuentra sustento en que el Decreto 692 de 1994 en su artículo 11, el cual reglamenta parcialmente la Ley 100 de 1993 y establece que la selección del régimen pensional implica la aceptación

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

de las condiciones propias de este para acceder a las prestaciones de invalidez, vejez o muerte. (El subrayado fuera del texto original).

Señala la norma anterior, los requisitos de forma que debe contener el formulario que se debe diligenciar para adelantar el proceso de vinculación con la respectiva administradora. Y finalmente, establece que cuando el afiliado que se traslade por vez primera del RPM al RAIS, en el formulario deberá consignarse que la decisión de trasladarse al régimen seleccionado se ha tomado de manera libre, espontánea y sin presiones y además autoriza la norma a que el formulario contenga leyenda impresa en este sentido, de lo que se puede inferir que el demandante eligió como su administradora para los regímenes de invalidez, vejez y muerte a la AFP referida.

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)

Debe indicarse además que, mediante 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 ibídem, 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)

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

Por otro lado, y como argumento de la parte accionante, quien cuestiona la falta de información por parte de las AFP PORVENIR, PROTECCION S.A y COLFONDOS 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 de la parte demandante se realizó en la 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 de los representantes de las AFP PORVENIR, PROTECCION S.A y COLFONDOS obligación que solo se instauró en el ordenamiento jurídico hasta el año 2014.

Resulta necesario, además, manifestar que no se puede tener como cierto que la falta de información se basó en que las AFP demandadas 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 una eventual información distorsionada o incompleta al momento en que decidió su traslado 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 de la parte demandante. Además, el mencionado decreto en su artículo 2.6.10.4.3. Parágrafo 2 establece:

“Parágrafo 2°. (...) 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)

En concordancia con lo expuesto se evidencia además que el demandante tenía deberes como consumidor financiero del Sistema General de Pensiones, al respecto señala el Artículo 2.6.10.1.4 del Decreto 2550 de 2010 (Artículo 4 del Decreto 2241 de 2010). Respecto de los deberes los siguientes:

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

“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.

(...)

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.” (...).

Por tanto, debe señalarse que la afiliación fue totalmente válida, puesto que no se configuraron vicios de consentimiento en la suscripción de la afiliación, vicios que se estipulan en el artículo 1109 del código civil, los cuales son: error, dolo, violencia, lesión o incapacidad al momento de suscribir el formulario de traslado a la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS AFP PORVENIR, PROTECCION S.A y COLFONDOS resaltando que no existió la nulidad que se pretende hacer valer.

Adicionalmente se tiene que la parte demandante no solicitó información sobre su futuro pensional como se evidencia con lo aportado con la demanda, puesto que no obra prueba alguna dentro del acervo probatorio de que se hubiera requerido información a las AFP, por lo que se confirma su deseo de permanencia en el RAIS, al decidir continuar afiliada al mismo por más de 25 años, acatando y sometiéndose a las consecuencias o manejo de sus aportes al arbitrio del Régimen de Ahorro Individual, regulación que se encuentra plasmada en la ley de la Seguridad Social a partir del artículo 59, lo que debe conocer toda persona del territorio nacional, misma que no debe de ser desconocida por cuanto el desconocimiento de la norma no exime de responsabilidad alguna, como se consagra en el artículo 1159 del Código Civil, puesto que no se configuraría un error de derecho, pues la norma es expresa al prescribir los lineamientos y funcionamientos tanto del RAIS, como del RPM.

Finalmente debe manifestarse que es contrario a las leyes de la lógica y la sana crítica, que se declare la omisión de aplicación de normas y circulares emitidas con posterioridad a la fecha de traslado de régimen del demandante.

Reiterando además que la parte actora se encuentra dentro la prohibición dispuesta en el artículo 2 de la Ley 797 de 2003 modificatoria del artículo 13 de la Ley 100 de 1993 pues a la fecha cuenta con 61 años de edad y en consecuencia mi representada no puede actuar contrariando las disposiciones legales establecidas para el caso. Así mismo, la parte demandante no cotizó el número de semanas necesarias para exonerarse del mismo, por no tener cotizadas a 01 de abril de 1994 un mínimo de 750 semanas.

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

Por lo tanto, COLPENSIONES no está facultada para recibir los aportes por el efectuados al RAIS, específicamente a las AFP PORVENIR, PROTECCION S.A y COLFONDOS, siendo Protección la administradora a la cual se encuentra actualmente afiliada, en razón a que las cotizaciones por ella realizadas al régimen administrado por la AFP tantas veces referida se realizaron de manera libre y voluntaria por su parte durante los más de 35 años por los que permaneció afiliada al RAIS, sin existir afiliación alguna al RPM por parte de la actora.

Así mismo, mi representada tampoco se encuentra facultada para actualizar la historia laboral del demandante en razón a los mismos argumentos expuestos en precedente.

Esto se ratifica en la Sentencia 2019 – 0034-01 proferida por el juzgado tercero de la ciudad de Tunja confirmada por el Tribunal Superior de Tunja Sala Laboral mediante radicado 2020-1012 Magistrado Ponente Fanny Elizabeth Robles Martínez y la Sentencia de segunda instancia con radicado 2020-1253 proferida por el Tribunal Superior De Tunja Sala Laboral Magistrado Ponente Julio Enrique Mogollón González, en donde se recalca la imposibilidad que tiene mi representada al momento de recibir a la afiliada en razón a que la misma nunca estuvo afiliada a Colpensiones y mucho menos aporte a la entidad, razón por la cual no es viable el traslado de los afiliados que no tuvieron por lo menos alguna cotización a Colpensiones.

(...) “Ante tal escenario, no puede predicarse la ineficacia del traslado, por cuanto la actora no demostró su afiliación al régimen de prima media con prestación definida, antes de su afiliación al RAIS. Tampoco pasa inadvertido que el formulario de solicitud de afiliación al ISS, obrante a folio 12 es del 2008: ni que el reporte de semanas cotizadas en pensiones a Colpensiones obrante a folio 107, no registra afiliación ni registro histórico alguno.” (...)

Ahora bien y si en gracia de discusión se determinara que es viable el traslado de los aportes debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 113 de la Ley 100 de 1993, que establece:


ARTÍCULO 113. TRASLADO DE RÉGIMEN. *Cuando los afiliados al Sistema en desarrollo de la presente Ley se trasladen de un régimen a otro se aplicarán las siguientes reglas:*

a) Si el traslado se produce del Régimen de Prestación Definida al de Ahorro Individual con Solidaridad, habrá lugar al reconocimiento de bonos pensionales en los términos previstos por los artículos siguientes;

b) Si el traslado se produce del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad al Régimen de Prestación Definida, se transferirá a este último el saldo de la cuenta individual, incluidos los rendimientos, que se acreditará en términos de semanas cotizadas, de acuerdo con el salario base de cotización. –se subraya-

Así las cosas, se puede determinar que en caso de condenarse a la nulidad del traslado se vulneraría el erario, en la medida en que el dinero depositado por el afiliado en la AFP, no contribuyó durante la cotización periódica del demandante al reconocimiento de las prestaciones del régimen de prima media como consecuencia de la aplicación del principio de solidaridad pensional que ostenta los afiliados al régimen de prima media, y de manera adicional, en tanto fue la AFP quien tuvo el manejo del dinero y por tanto obtuvo sus frutos por más de 10 años, y esto generaría un impacto en el PIB y en la reserva pensional.

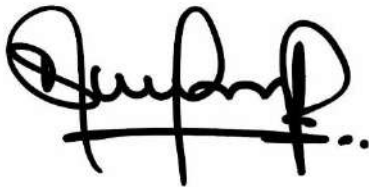
En mérito de lo expuesto y con el fin de no vulnerar el equilibrio y sostenibilidad del sistema general de pensiones, en caso de declararse la nulidad del traslado es necesario no solo devolver las cotizaciones,

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

con sus rendimientos, sino la totalidad de los recursos consignados y pagados por el afiliado en la AFP, como son: Los Recursos cuenta individual de ahorro, cuotas abonadas al FGPM, rendimientos, bonos pensionales, seguros Previsionales, cuotas de administración, mermas en la cuenta individual (Sentencias CSJ SL, 8 sep. 2008, rad. 31989, CSJ SL 17595-2017, CSJ SL 4989-2018 y CSJ SL 1421-2019, rad. 56174), y también todos aquellos costos que debían ser sufragados al interior del RPM.

Teniendo en cuenta lo anterior y descendiendo al caso materia del litigio se encuentra que no medió solicitud de información por la parte actora sobre su futuro pensional durante su vida laboral ya que no obra alguna prueba sumaria dentro del acervo probatorio, sustrayéndose así de sus deberes como afiliado al sistema general de pensiones y convalidando su deseo de permanencia en el RAIS, razones suficientes para estimar que resulta improcedente la declaratoria de nulidad y/o ineficacia solicitada dentro del presente proceso.

La presente certificación se emite en la ciudad de Bogotá a los 27 días del mes de julio de 2023.



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

Proyectó: APMB