

REMISIÓN CONCEPTO DE CONCILIACION 05001310501120200021400
05001310501120200023000 '05001310501120200026900 05001310501120200027600
'05001310501120200034900 '05001310501120200040900 05001310501120200041800
'05001310501120210010600 0500131050112021001340...

Victoria Angelica Folleco E
Lun 26/06/2023 8:31 AM

Para:Juzgado 11 Laboral - Antioquia - Medellín <j11labmed@cendoj.ramajudicial.gov.co>;CRISTIAN ALEXANDER PATIÑO <cristianpatinoabogado@gmail.com>;DANIELA ECHEVERRY GARCIA <dani-12pm@hotmail.com>;LILIANA CHÁVES ORTEGA <chavez.liliana25@gmail.com>;Natalia Gonzalez Henao <nataliagonzalezhenao@gmail.com>;TATIANA LÓPEZ ÁLVAREZ <Tatiana--lopez@hotmail.com>

📎 24 archivos adjuntos (8 MB)

05001310501120200023000.pdf; 05001310501120200027600.pdf; '05001310501120200034900.pdf; '05001310501120200026900.pdf; 05001310501120200021400.pdf; '05001310501120200040900.pdf; 05001310501120200041800.pdf; '05001310501120210013400.pdf; '05001310501120210021100.pdf; '05001310501120210021500.pdf; 05001310501120210024800.pdf; '05001310501120210010600.pdf; '05001310501120210036200.pdf; 05001310501120210043800.pdf; '05001310501120210049000.pdf; '05001310501120220009400.pdf; '05001310501120220014300.pdf; '05001310501120220013200.pdf; '05001310501120220023100.pdf; 05001310501120220023000.pdf; '05001310501120220024700.pdf; 05001310501120220031200.pdf; '05001310501120220025800.pdf; 05001410500620170077800.pdf;

Cordial saludo

Por medio del presente se remite concepto emitido por la Secretaría Técnica del Comité de Conciliación y Defensa Judicial de Colpensiones, para que obren dentro del radicado señalado.

RADICADO	ID. DEMANDANTE	DEMANDANTE
05001310501120200021400	21508295	NORA DEL SOCORRO TORRES IBARRA
05001310501120200023000	3309903	JESUS EMILIO TABORDA POSADA
'05001310501120200026900	3305115	JUAN DE LA CRUZ RESTREPO MOSQUERA
05001310501120200027600	24483065	BLANCA OFELIA JARAMILLO ARIAS
'05001310501120200034900	43087657	LUCIA DEL SOCORRO BARRERA ARENAS
'05001310501120200040900	43410690	FANNY DEL SOCORRO TABORDA ALVAREZ
05001310501120200041800	43042080	NUBIA DEL SOCORRO QUINTERO MARTINEZ
'05001310501120210010600	43043113	BLANCA LUCIA VELASQUEZ CATAÑO
05001310501120210013400	42991216	MARIA ALEXANDRA SALAZAR CONGOTE
'05001310501120210021100	51875478	YUDERCY ALVAREZ VERGARA
'05001310501120210021500	70059458	LUIS CARLOS RESTREPO MONCADA
05001310501120210024800.	43499983	MARTHA OVIEDA BEDOYA VARELA
'05001310501120210036200	70052981	JOSE JOAQUIN PATIÑO HERNANDEZ
05001310501120210043800	43519415	LUZ DENIS CANO ALVAREZ
'05001310501120210049000	70070329	HERNEY HERNANDEZ MARIN
'05001310501120220009400	42775815	MARJORIE ZULUAGA ACOSTA
'05001310501120220013200	70501141	JUAN MANUEL CADAVID ZULETA
'05001310501120220014300	46353655	AMANDA GARCIA ABRIL
05001310501120220023000	71081120	LEON ALBERTO BALLESTEROS BUSTAMANTE
'05001310501120220023100	12127361	JOSE DAVID DIAZ DIAZ
'05001310501120220024700	37834839	ESPERANZA PATRICIA MARTINEZ SERRANO

'05001310501120220025800	34536795	SILVIA HOYOS RODRIGUEZ
05001310501120220031200	43091601	LILIANA MARIA SALAZAR ACOSTA
05001410500620170077800	8257322	JUAN DE JESUS GALLEGO ACEVEDO

Agradecemos la gestión.

Atentamente,

**COORDINACIÓN MEDELLIN
RST ASOCIADOS SAS**

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

CERTIFICACIÓN NO. 175902022

La Secretaria Técnica del Comité de Conciliación y Defensa Judicial

CERTIFICA

Que tal y como consta en el Acta No. 169-2022 del 15 de septiembre de 2022 del Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, respecto del caso **JOSE DAVID DIAZ DIAZ** identificado(a) con cédula de ciudadanía No **12127361**, en proceso bajo radicado No **05001310501120220023100**, quien pretende; Determinar si resulta viable declarar la ineficacia de la afiliación del accionante al RAIS, por haberse omitido el deber de información y debida asesoría; en caso afirmativo, determinar si es procedente o no que se ordene la devolución del dinero existente en su cuenta individual hacia COLPENSIONES, incluyendo los rendimientos. dicho órgano decidió de manera unánime:


En el presente proceso se recomienda no proponer formula conciliatoria teniendo en cuenta las siguientes consideraciones:

El señor José David Díaz Díaz nació el 26 de marzo de 1956, conforme a su cédula de ciudadanía aportada al proceso, por lo que en la actualidad cuenta con 57 años. Informa que en el año 1998 se trasladó del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual iniciando en Colfondos S.A., continuando en Porvenir y finalizando en Skandia; mismo en el que se encuentra afiliado actualmente.

Señala que al momento de la afiliación no recibió ningún tipo de asesoría pensional, por lo que aduce un vicio en su consentimiento, dado que no recibió información clara y suficiente por parte de la administradora al momento de efectuarse el traslado, razón por la cual solicita se declare la ineficacia y/o nulidad del traslado efectuado a dicha AFP.

En lo que respecta al acto jurídico de afiliación y traslado al RAIS de la parte demandante, debe decirse que el mismo se presume válido, pues no se ha demostrado vicio en el consentimiento que pudiese generar una nulidad por error, fuerza o dolo o que genere una nulidad respecto del acto de traslado.

Ahora, frente a la ineficacia del mismo, se debe precisar que no debe ser estudiada como una tarifa legal, en la cual solo basta argumentar una omisión en el deber de información por parte de las administradoras del régimen de ahorro individual para garantizar la declaratoria de la misma, sino que deben evaluarse las circunstancias particulares del demandante y las decisiones que lo motivaron a efectuar el traslado de régimen, así como que se demuestre que se presentaron perjuicios claros, ciertos y determinantes para el caso de estudio, pues el papel de los afiliados en la planeación de su futuro pensional de conformidad con lo previsto en la ley 100 de 1993 les otorgó la libertad de escogencia entre dos regímenes competitivos según la conveniencia y necesidades


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

particulares, por lo cual, se entiende que, si la firma plasmada en el formulario de afiliación es auténtica, debe entenderse como expresión del consentimiento y la aceptación por parte del afiliado, de las condiciones que implicaba su traslado.

Debe decirse que, por mandato legal, no es posible acceder a trasladar de régimen a la parte actora, puesto que se presenta el impedimento previsto en el literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, artículo previsto para el traslado de régimen de pensiones, toda vez que en la actualidad el demandante cuenta con 57 años de edad, dado que nació el 26 de marzo de 1956, por lo que debe permanecer en el régimen al cual se encuentra actualmente afiliado. Pues dicha prohibición garantiza la abierta competencia entre regímenes, pues al analizar esa limitación la Corte Constitucional fue clara en explicar que funge como garante de la sostenibilidad financiera del sistema de prima media, pues es necesario que los aportes de los afiliados estén a su disposición, de manera tal que se permita que la administradora haga las inversiones necesarias para obtener altas tasas de rentabilidad o cobertura, como se menciona en las sentencias, C-086 de 2016, C- 1020 de 2004, C- 1024 de 2004, C-1025 de 2005 y C- 789 de 2002.

Resaltando en este punto que conforme a lo señalado en sentencias como la SU-130 de 2013 o la SU-062 de 2010, todos los usuarios del Sistema General de Pensiones pueden elegir libremente el régimen que administrará sus aportes, otorgando la posibilidad de trasladarse entre uno y otro régimen, teniendo en cuenta lo estipulado en el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, en los términos antes señalados, indicando la posibilidad de retornar en cualquier tiempo para aquellas personas inmersas en el régimen de transición, trayendo a colación apartes de la sentencia SU-130 de 2013, en la que se indicó: “Todos los usuarios del SGP, incluidos los sujetos del régimen de transición, bien por edad o por tiempo de servicios, pueden elegir libremente entre el régimen de prima media o el régimen de ahorro individual, conservando la posibilidad de trasladarse entre uno y otro, en los términos del literal e) del artículo 13 de la Ley 100/93, tal como fue modificado por el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, es decir, cada cinco años contados a partir de la selección inicial y siempre que no les falte menos de 10 años para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez. Sin embargo, en el caso de los beneficiarios del régimen de transición por tiempo de servicios (15 años o más de cotizaciones), estos pueden cambiarse de régimen sin límite temporal, es decir, en cualquier tiempo, por ser los únicos que no quedan excluidos de los beneficios del régimen de transición, en los términos de las Sentencias C-789 de 2002 y C-1024 de 2004. Para tales efectos, la única condición será trasladar al régimen de prima media todo el ahorro efectuado en el régimen de ahorro individual, el cual no podrá ser inferior al monto total del aporte legal correspondiente en caso de que hubieren permanecido en aquél régimen”. Conforme a lo anterior, resulta pertinente reafirmar que no es posible el retorno del demandante al régimen de prima media con prestación definida, en tanto el mismo cuenta con 57 años de edad, encontrándose inmerso en la prohibición del artículo 2° de la ley 797 de 2003, imposibilitándose además su retorno en cualquier tiempo por cuanto el mismo no es beneficiario del régimen de transición.

Con respecto a la validez del acto jurídico de traslado por la ausencia de un vicio en el consentimiento, el derecho civil ha estipulado que los actos jurídicos son manifestaciones de voluntad dirigidas a producir plenos efectos jurídicos, en donde deben mediar los requisitos de capacidad, consentimiento, objeto y causas lícitas, estipulados en el artículo 1502 del Código Civil;

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

pues de faltar alguno de estos se puede derivar la declaratoria de nulidad del acto de manera absoluta o relativa; esta última, saneable.

De conformidad con el artículo 1741 del Código Civil, la nulidad de los actos jurídicos o de los contratos es absoluta cuando se produce por un objeto o causa ilícita o por falta de las formalidades; mientras que cuando tiene un origen diverso como por ejemplo un vicio del consentimiento, sólo se genera nulidad relativa, que da lugar a la rescisión del acto o contrato. A su vez, el artículo 1750 del Código Civil prevé que para solicitar la rescisión en los eventos en que se alegue la ocurrencia de error o dolo, se cuenta con un plazo de cuatro años contados desde el día de la celebración del acto o contrato. De otro lado el artículo 1743 ibídem dispone que la nulidad relativa se sana por el paso del tiempo o por ratificación de las partes.


Respecto al caso que nos ocupa, no puede deprecarse alguna nulidad del acto de traslado, pues en primer lugar la parte demandante es una persona plenamente capaz para celebrar contratos que produzcan plenos efectos jurídicos, tal como ocurrió respecto a la afiliación efectuada, pues fue una decisión tomada de manera libre, consciente y sin presión alguna que pudiera derivar en un vicio del consentimiento. Además, las actuaciones de las partes no suponen objeto o causa ilícita, pues ni las AFP privadas ni la pública realizaron actos tendientes a desconocer o entorpecer el derecho del afiliado a la selección del organismo que se encargaría de administrar sus aportes. Por el contrario, con su actuar, solo buscaron ofrecer opciones a los participantes del sistema, que le permitieran a estos elegir el que más se acomodara a sus condiciones y necesidades particulares, bien afiliándose al sistema de ahorro individual o al de prima media.

Ahora, debe verificarse lo relativo a la ineficacia del traslado, respecto de la cual, debe señalarse que se sostiene jurisprudencialmente que se ocasiona porque los fondos privados no dieron la suficiente y clara información a las personas que les permitiera tomar una libre decisión informada. Al tanto, las obligaciones de las administradoras establecidas en la reglamentación que dio desarrollo a la ley 100 de 1993, fue específica sobre el contenido de los formularios de afiliación y los traslados, atendiendo al artículo de la mencionada Ley, dispuso que para que las AFP pudieran válidamente aceptar un traslado bastaba “la comunicación escrita en la que conste que la selección de dicho régimen se ha tomado de manera libre, espontánea y sin presiones”.

Debe señalarse que las exigencias legales acerca de las asesorías y las pruebas que sobre las mismas deben brindar las AFP han tenido varias etapas respecto a la información y las pruebas de ello, según la norma que ha regulado la materia, así:

La Primera Etapa consistente en lo regulado en el Decreto 663 de 1993, Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, estableció en el numeral 1. ° del artículo 97, la obligación de las entidades de “suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado”.

La segunda etapa prevista en la ley 1328 de 2009 y el Decreto 2241 de 2010, reglamentaron los derechos de los consumidores (precisando los principios y el contenido básico de la información) y establecieron el deber de asesoría y buen consejo a cargo de las administradoras de pensiones.


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

Y la tercera etapa regulada en la Ley 1748 de 2014, el Decreto 2071 de 2015 y la Circular Externa N.º 016 de 2016 de la Superintendencia Financiera, establecen que los usuarios del sistema pensional tienen el derecho a la doble asesoría, como condición previa para que proceda el traslado entre regímenes, esto es, a obtener información de asesores y promotores de ambos regímenes, con el fin de que se formen un juicio imparcial y objetivo sobre las características, fortalezas y debilidades de cada uno, así como de las condiciones y efectos jurídicos del traslado.

Para el caso del demandante, dado que efectuó el traslado inicial en el año 1998, se debe dar aplicación a la primera etapa, pues el análisis de la información suministrada por la AFP y el alcance de la asesoría que brindó al momento de la afiliación, deben ser valoradas bajo esta normativa y no es razonable jurídicamente imponer otras obligaciones, soportes o pruebas que no están previstas, pues tal exigencia desvirtúa el principio de confianza legítima, el principio de legalidad y el debido proceso, pues si bien desde su creación las AFP tienen el deber de brindar información a sus afiliados del sistema pensional a fin de que estos puedan tomar una decisión consciente sobre su futuro pensional, es claro que el grado de intensidad de esta exigencia ha cambiado con el transcurso del tiempo, aumentando las cargas y obligaciones de las AFP, lo que implica la necesidad que el Juez de conocimiento evalúe el cumplimiento del deber de información de acuerdo con el momento en el que se efectuó el traslado y las circunstancias en que éste debía efectuarse.

Ahora, en los procesos de ineficacia del traslado de régimen pensional, se están imponiendo cargas probatorias a los fondos de pensiones que resultan a todas luces excesivas e imposibles, sólo en consideración de la inversión de la carga de la prueba, en donde basta para la parte demandante una afirmación indefinida para asegurarse la prosperidad de sus pretensiones sin la más mínima imposición e intención probatoria, desconociendo con esto, postulados como el determinado por la Corte Constitucional Sentencia C- 086 de 2016 que analizó la constitucionalidad del art. 167 del Código General del Proceso, en donde se indicó: “En la regulación aprobada por el Legislador este decidió -también de manera deliberada y consciente- no fijar un catálogo cerrado de episodios en los cuales puede tener cabida la carga dinámica de la prueba. Por el contrario, dejó abierta esa posibilidad al juez, “según las particularidades del caso”, para lo cual mencionó solo algunas hipótesis: (i) la posesión de la prueba en una de las partes, (ii) la existencia de circunstancias técnicas especiales, (iii) la previa y directa intervención en los hechos, (iv) el estado de indefensión o de incapacidad de una de las partes, “entre otras circunstancias similares”.

Igualmente destaca la Corte Constitucional que los eventos mencionados “recogen en buena medida las reglas trazadas por la jurisprudencia tanto de la Corte Suprema de Justicia como de la propia Corte Constitucional”. Además, agrega con nitidez que “el Legislador facultó a los jueces para evaluar las circunstancias de cada caso y definir si se dan o no los supuestos genéricos para recurrir en ciertos casos a la carga dinámica de la prueba. Esta decisión resulta comprensible y completamente válida, no sólo ante la dificultad para anticiparse a nuevas situaciones en una sociedad que presenta vertiginosos cambios, sino porque son los contornos de cada situación los que permiten evaluar si la igualdad entre las partes se ha visto o no comprometida y se requiere de la “longa manus” del juez para restablecerla.”

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

Debe considerarse que el análisis de la ineficacia del traslado, no debe continuar resolviéndose como una tarifa legal, sino que deben analizarse los presupuestos fácticos y particulares de cada caso que acusen un conocimiento sobre los elementos diferenciales, beneficios, ventajas y desventajas de cada régimen, en tal sentido se ha manifestado el Doctor Rigoberto Echeverri Bueno, Magistrado de la Corte Suprema de justicia Sala Laboral, en aclaraciones de voto sobre casos similares al que hoy nos ocupa, en diversas decisiones de esta corporación como se puede observar en las de radicación SL1689 de 2019, SL3464 de 2019 y SL1452 de 2019. De esta última se extraen las siguientes consideraciones:

El Doctor Echeverri Bueno propone: “la ineficacia del traslado no puede predicarse respecto de todos los casos de manera automática e inconsulta, sino que depende de las falencias en la información o la inexistencia del consentimiento informado hubieran producido un perjuicio claro, cierto y específicamente determinable para el afiliado en el momento en que se produjo el traslado, como cuando pierde el régimen de transición sin ser advertido de ello o cuando se compromete ostensible e inconscientemente el nacimiento del derecho pensional mismo.”

Ahora, respecto de la obligación de aceptar la vinculación al régimen de prima media con prestación definida administrado por Colpensiones debe considerarse que en los casos de ineficacia o nulidad del acto de traslado entre regímenes por engaño o falta de información en que incurrió la administradora de pensiones privada, en referencia a su declaratoria y los efectos jurídicos de su declaratoria, se está cargando consecuencias finales a la administradora del régimen de prima media, en este caso Colpensiones, respecto de situaciones ajenas a su responsabilidad o actuar, puesto que en dicho acto sólo actuaron el afiliado, hoy demandante, y las administradoras del régimen de ahorro individual.

En este sentido, como se indicó, las consecuencias de la omisión de las partes inmersas en el acto jurídico que se trasladan a Colpensiones imponen y suponen, una carga económica por un daño antijurídico o un perjuicio que otro causó y frente al cual no tuvo ninguna posibilidad de evitarlo. Así la condena de recibir al afiliado en el RPM, sin solución de continuidad, ordenando recibir los valores trasladados de la RAIS, es una condena que vulnera el sistema de libre competencia entre los dos regímenes, implementado por la Ley 100 de 1993, y un peso tal que permite desconocer la obligación constitucional de proteger y garantizar la sostenibilidad financiera del sistema general de pensiones y en especial del Régimen de Prima Média; defraudando los intereses de las personas que legítimamente lo han conformado con sus aportes.

Por todo lo expuesto se concluye que la eventual nulidad o ineficacia del traslado de la parte demandante, debe declararse por la autoridad competente y hasta entonces, la afiliación al fondo privado goza de plena validez, imposibilitando a la Administradora Colombiana de Pensiones para estudiar la situación de afiliación del demandante al régimen de prima media con prestación definida, dejando así sentada la imposibilidad de proponer formula conciliatoria.

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

La presente certificación se emite en la ciudad de Bogotá a los 16 días del mes de septiembre de 2022.



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