



Honorable

SALA LABORAL

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA

MAGISTRADO PONENTE: DR. MARCO AURELIO BASTO TOVAR

E.

S.

D.

Ref. Proceso Ordinario Laboral de **EFRAÍN PÉREZ MORALES** contra la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. y OTROS.**

Exp. No. 41001-31-05-001-2020-00397-01

ALEJANDRO MIGUEL CASTELLANOS LÓPEZ, mayor de edad, vecino de la ciudad de Bogotá, abogado titulado, identificado como aparece al pie de mi firma, obrando como apoderado principal de la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, conforme al poder que me fue conferido y que reposa en el expediente, encontrándome dentro del término legal de la manera más respetuosa, presento alegatos con el fin de que se **REVOQUE** la sentencia de primera instancia, y en su lugar se absuelva a mi representada, por las siguientes razones:

I. ANTECEDENTES

El señor **EFRAÍN PÉREZ MORALES** actuando a través de apoderado judicial interpuso demanda laboral en contra de la administradora de pensiones **COLPENSIONES**, y mi representada **PORVENIR S.A.**, para que previos los trámites de un proceso ordinario de primera instancia se declare la nulidad del traslado efectuado desde el régimen de prima media con prestación definida, al régimen de ahorro individual con solidaridad, y como consecuencia de lo anterior, se condene a trasladar todos los valores recibidos en virtud de su vinculación del RAIS al régimen de prima media según se evidencia de las pretensiones de la demanda.

La demanda fue conocida por el Juzgado Primero (01) Laboral del Circuito de Neiva, una vez admitida, corrido el traslado por el término legal, nos opusimos a todas y cada una de las pretensiones, señalando que el traslado del demandante del RPM al RAIS se hizo con el lleno de los requisitos establecidos en la Ley 100 de 1993 y por las instrucciones impartidas por la Superintendencia Financiera de Colombia.

El 18 de agosto de 2021, el Despacho profirió fallo **CONDENATORIO** en contra de Porvenir S.A.

II. RAZONES JURÍDICAS Y FÁCTICAS

Conforme el numeral 1° del artículo 15 del Decreto Legislativo 806 de 2020, presento los alegatos correspondientes, para solicitar a su Señoría, **REVOCAR** en su integridad la sentencia proferida el 18 de agosto de 2021, por el Juzgado Primero (01) Laboral del Circuito de Neiva, en los siguientes términos:

No le asiste razón al fallador de primera instancia, por cuanto en este asunto no se alegó y menos probó, los eventos previstos en el artículo 1741 del Código Civil, para declarar la nulidad absoluta o siquiera relativa del acto jurídico del traslado, lo que conduce a que este acto goce de plena validez.

Esta norma, claramente prevé que cuando existe: a) objeto o causa ilícita; b) omisión de alguno de los requisitos que prescriben las leyes para el valor de estos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan; c) cuando lo celebra una persona absolutamente incapaz, el negocio jurídico o el contrato está viciado de nulidad absoluta. Advierte esta misma disposición que, cualquier otra irregularidad produce una nulidad relativa.

De igual forma, el artículo 1508, expresa cuáles son los vicios del consentimiento, esto es, error, fuerza o dolo y en los artículos subsiguientes, se explican que se puede presentar; a) error en la naturaleza del acto o negocio jurídico; b) sobre la identidad del objeto; c) en la calidad del objeto; d) o error en la persona. Así también, el artículo 1513, explica las nociones de fuerza, el 1515 del dolo, el 1517, del objeto ilícito, y el 1524 de la causa ilícita.

De otra parte, si lo que se pretende es declarar la ineficacia que prevé el artículo 271 de la Ley 100 de 1993, esta norma en forma clara y sin lugar a interpretaciones distintas, establece que cualquier persona natural o jurídica, hubiera realizado actos atentatorios contra el libre derecho de elección del afiliado, se haría acreedor a una multa ADMINISTRATIVA impuesta por el Ministerio de Trabajo, y si bien, menciona que quedará sin efecto la afiliación, también lo es que, bajo ninguna circunstancia se refiere si quiera por aproximación a lo dispuesto en los artículos 1740 y ss, por un principio básico de derecho, cual es el de la inescindibilidad de las normas, que impide



acudir en forma indiscriminada a diferentes normas para resolver un asunto en concreto; pese a lo expuesto, para definir las declaraciones de ineficacia y/o nulidad de los traslados de régimen pensional, se acuda a normas propias del sistema general de pensiones -artículo 271 de la Ley 100 de 1993-, sin consideración a que esta disposición, indica en forma expresa que será ineficaz un traslado cuando se ejecutan las conductas con la intención que allí se mencionan, pero para establecer los efectos de esta ineficacia, se acude a disposiciones del Código Civil, sin tener en cuenta igualmente los presupuestos que este compendio normativo consagra para que se declare la nulidad de un acto o contrato.

Finalmente, con relación a la figura jurídica de la ineficacia, debe mencionarse que, el artículo 899 Código del Comercio, también enseña que, el acto o negocio jurídico, contrario a una norma, tenga causa u objeto ilícito o lo celebre una persona absolutamente incapaz, es nulo absolutamente, norma que tampoco aplica en este asunto.

Dicho esto, preciso es mencionar que, en este asunto **NINGUNO DE ESTOS PRESUPUESTOS LEGALES, SE ALEGARON NI MENOS RESULTARON DEMOSTRADOS EN EL PROCESO**, pues obligatorio es mencionar que el formulario de afiliación suscrito por la parte demandante, es un documento público que se presume auténtico según los arts. 243 y 244 del CGP y el parágrafo del art. 54A del CPT, que además contiene la declaración de que trata el artículo 114 de la 100 de 1993, esto es que la selección fue libre, espontánea y sin presiones, sumado a que el referido documento no fue tachado, ni desconocido como lo disponen los artículos 246 y 272 respectivamente del Código General del Proceso, por lo que probatoriamente no es dable restarle valor y menos desconocerlo.

Ahora, como quiera que se descarta la existencia de un presupuesto para declarar la nulidad absoluta del acto jurídico, como quiera que no contiene objeto o causa ilícita, tampoco el consentimiento de la parte actora estuvo viciado por error, fuerza o dolo, ni suscribió el formulario como incapaz absoluto, de presentarse alguna irregularidad distinta, la misma estaría saneada conforme lo indican los artículos 1742 y 1743 del citado código, esto es, por la ratificación tácita de la parte demandante, al permitir durante todo el tiempo de permanencia en el régimen privado, el descuento del aporte con destino al régimen privado.

Adicionalmente, no se puede desconocer que Porvenir S.A siempre le garantizó el derecho de retracto, conducta que se prueba con la publicación que realizó en el diario el Tiempo el 14 de enero de 2004, como dispuso inicialmente el artículo 3º del Decreto



1161 de 1994, sin que ejerciera esta facultad, lo que debe valorarse como negligencia de su parte.

En el presente asunto, la parte demandante realizó cambio de régimen de forma libre y voluntaria, en el cual se le brindó una información oportuna y completa, como lo aseveró al suscribir el formulario de afiliación.

Aduce el fallador de primer grado que, mi representada, no allegó pruebas del cumplimiento de sus deberes para con la parte actora al momento de la vinculación, esto es entregar información, completa, veraz y oportuna, tal inferencia no se ajusta a la realidad procesal, por cuanto mi representada en de manera palmaria, cumplió con la carga procesal impuesta -pese a la inversión que se hizo de la carga de la prueba, contrario a lo dispuesto legalmente al respecto-, en la medida que aportó los documentos que tenía su poder para demostrar que la parte actora, ha estado vinculada a mi representada producto de una decisión libre e informada, lo que se acredita no solo con el formulario de afiliación, el cual se reitera es un documento que se presume auténtico, sino se insiste, con la conducta del afiliado, en el régimen de ahorro individual y permitió el descuento con destino al fondo privado, pruebas que analizadas de manera crítica y en conjunto, conducen con certeza a concluir que la intención de la parte actora era pertenecer al régimen de ahorro individual.

Entonces, es un hecho objetivamente demostrable que durante el tiempo de vinculación, la parte actora permitió el descuento del aporte con destino al fondo privado que represento, conductas que bajo la línea que ha trazado la H. Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, deben considerarse como **“la verificación de la voluntad del afiliado”**, pues si bien así lo ha venido explicando referido al análisis que debe hacer el juez para determinar si el afiliado desea seguir cotizando el sistema de seguridad social integral en pensiones, para así establecer la fecha desafiliación del sistema, también lo es que, nada impide y por el contrario obliga al fallador a que, con el mismo análisis crítico y razonable de la conducta de los afiliados, se concluya sobre su voluntad inequívoca de permanecer en uno u otro régimen pensional. Se cita solo a título de ejemplo la sentencia con Rad. 47236 del 06 de abril de 2016.

Vale mencionar que, jurídicamente no es viable imponerle cargas distintas a mi representada, a las previstas en las leyes existentes al momento en que sucedió la afiliación de la parte demandante, pues constituye una violación al debido proceso y a la confianza legítima del fondo que represento, ya que para cuando se celebró el acto jurídico de vinculación, no solo el afiliado para ese momento era jurídicamente capaz, sino que además, el citado acto contiene objeto y causa lícita, y ahora por cuenta de interpretaciones y el alcance que se hace de algunas normas, se desconocen



instituciones primarias de un estado social de Derecho como son la validez y los efectos de los actos jurídicos.

Forzoso resulta recabar, que de lo expuesto por la parte actora se debe colegir que el afiliado recibió información suficiente y que nunca se preocupó por conocer aspectos para él relevantes que ahora echa de menos, pese a los diferentes canales de atención con que contaba PORVENIR S.A., lo que denota negligencia de su parte demandante y que ahora pretende sanear a través del proceso que adelanta en contra de mi representada, con el argumento de que no se le dio la información necesaria.

Sin realizar el análisis en conjunto y crítico de estas pruebas como lo ordena el artículo 60 del CPT y SS, el juzgador de primera instancia declaró la nulidad y/o ineficacia de traslado de RPM al RAIS efectuada por la AFP, sin consideración a las normas antes referidas del ordenamiento civil, relacionadas con la validez de los negocios jurídicos - a las cuales debemos acudir por ausencia de reglas legales en materia laboral-, desconocimiento que, *«Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales»*, como lo señala el artículo 1602 del Código Civil y, están llamados a producir consecuencias respecto de quienes los celebran, reglas básicas de la teoría de las obligaciones.

Otro aspecto de la mayor relevancia es que, no se puede confundir la ineficacia de un acto jurídico con la nulidad absoluta, como de manera general se hace, en la medida que: *“Bajo el concepto de ineficacia en sentido amplio suelen agruparse diferentes reacciones del ordenamiento respecto de ciertas manifestaciones de la voluntad defectuosas u obstaculizadas por diferentes causas. Dicha categoría general comprende entonces fenómenos tan diferentes como la inexistencia, la nulidad absoluta, la nulidad relativa, la ineficacia de pleno derecho y la inoponibilidad.”*

Luego, *“la ineficacia en sentido estricto se presenta en aquellos casos en los cuales la ley, por razones de diferente naturaleza, ha previsto que el acto no debe producir efectos de ninguna naturaleza sin que sea necesario la existencia de una declaración judicial en ese sentido”*.¹

Ahora, en el hipotético remoto de considerar que el negocio jurídico celebrado entre las partes no tuvo validez, no puede olvidarse que, el artículo 113, literal b) de la Ley 100 de 1993, menciona cuáles son los dineros que se deben trasladar cuando existe el cambio de régimen, esto es “el saldo de la cuenta individual, incluidos los rendimientos

¹ C-345 de 2017.

(...)”, lo que impide que legalmente se pueda ordenar la devolución de sumas diferentes a las referidas en esta norma.

Y es que, en virtud del artículo 1746, la regla general de la nulidad judicialmente pronunciada es que da a las partes el derecho a ser restituidas las cosas “*al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el negocio o contrato nulo*”, establece una serie de excepciones o pautas.

Si el negocio ha sido cumplido, total o parcialmente, por una de las partes o por ambas, la situación se retrotrae al estado en que las partes estarían de no haber celebrado el negocio. Es en esta circunstancia donde tienen cabida las restituciones de que trata el artículo 1746, que después de consagrar la regla general según la cual la nulidad judicialmente pronunciada da a las partes derecho a ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el negocio o contrato nulo, establece una serie de excepciones y pautas. (negrillas fuera de texto)

Entre las excepciones, se encuentra lo concerniente al objeto o causa ilícita, casos en los cuales no es posible repetir lo que se haya dado o pagado a sabiendas de la ilicitud (1525); como tampoco lo que se haya dado o pagado al incapaz, salvo prueba de haberse hecho este más rico (1747). Tampoco hay lugar a la restitución material del bien cuando ello no sea posible por motivos de utilidad pública o interés social, casos en los cuales se dará una reivindicación ficta o compensatoria (artículo 58 de la Constitución Política).

En cuanto a las pautas que da el Doce y tres incisos del artículo 1746, está lo relativo a la posesión de buena o mala fe de las partes, tanto para las restituciones mutuas como para la conservación o devolución de frutos, intereses y mejoras, “según las reglas generales”, que son las que establece el artículo 961 y siguientes del Código Civil.

Aunque la distinción entre buena fe objetiva y buena fe subjetiva pudiera tener alguna utilidad en un contexto extrajurídico, por ser una cuestión de definición, no puede negarse que al fin de cuentas todo hecho con relevancia jurídica que se origina en una acción humana voluntaria parte de la interioridad del sujeto y tiene que manifestarse en un signo externo interpretable a partir de criterios jurídicos, de otro modo no tendría relevancia para el derecho. De ahí que todo instituto jurídico en el que



la buena fe juegue un papel preponderante se concreta finalmente en una buena fe objetivada, es decir normativamente analizable.”²

En consecuencia, no se debe ordenar la devolución de sumas diferentes a las indicadas en citado literal b) del artículo 113 de la Ley 100 de 1993, por cuanto ningún otra valor está destinado a financiar la prestación del afiliado, por lo que condenar a pagar valores adicionales, configura un enriquecimiento sin causa a favor de un Treinta y ocho y tres o dentro del negocio jurídico celebrado entre la parte demandante y mi representada como lo es COLPENSIONES; pero además, determinar que se deben reintegrar los gastos de administración o las primas de seguros, es tanto como ordenarle a una compañía de seguros a que si no se presenta el siniestro amparado, devuelva el valor de la póliza.

Con relación estos gastos de administración, la Superintendencia Financiera de Colombia, en concepto con radicación No. 20191522169-003-000 del 17 de enero de 2020, indicó en forma expresa que en los eventos de proceder la nulidad o ineficacia del traslado, las únicas sumas a retornar son: los aportes y rendimientos de la cuenta individual del afiliado, sin que proceda la devolución de la Prima de Seguro Provisional en consideración a que la compañía aseguradora cumplió con el deber contractual de mantener la cobertura durante la vigencia de la póliza, ni tampoco la comisión de administración.

En este orden de ideas, los gastos de administración ni primas de seguros, al no corresponder a valores que pertenecen a los afiliados en ninguno de los regímenes pensionales en cuanto no financian la prestación de vejez y por ende no son parte integrante de ella, razón de peso para descartar su imprescriptibilidad, característica de que si goza el derecho pensional; luego, si están sujetos al fenómeno previsto en los artículos 488 del CST y 151 del CPT y SS, y así deberá declararse.

Un argumento de la mayor relevancia para no acceder a las pretensiones de la parte demandante, es lo señalado por la Corte Constitucional en la sentencia C-1024 de 2004, al estudiar la exequibilidad de la Ley 797 de 2003, en cuanto a que *“(…) 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 con Prestación Definida, que se produciría si se permitiera que las personas que no han contribuido al fondo común y que, por lo mismo, no fueron tenidos en*

² SC3201-2018, Radicación N° 05001-31-03-010-2011-00338-01 del 09 de agosto de 2018.



consideración en la realización del cálculo actuarial para determinar las sumas que representarán en el futuro el pago de sus pensiones y su reajuste periódico; pudiesen trasladarse de régimen, cuando llegasen a estar próximos al cumplimiento de los requisitos para acceder a la pensión de vejez, lo que contribuiría a desfinanciar el sistema y, por ende, a poner en riesgo la garantía del derecho irrenunciable a la pensión del resto de cotizaciones.”

Finalmente, y en buena hora, el H. Magistrado de la H. Corte Suprema de Justicia, Dr. Jorge Luis Quiroz Alemán, en la sentencia de tutela Rad. 5912 del 13 de mayo del año en curso, en su salvamento de voto, expresó que no procede declarar en forma automática la declaratoria de la nulidad y/o ineficacia del traslado, pues siempre es necesario que se analice en cada caso la situación particular del afiliado. Al respecto indicó: “2. *Tampoco considero que pueda accederse de manera indiscriminada a todas las pretensiones de nulidad o ineficacia de traslado, con fundamento en la falta de información alegada por la demandante, porque estimo que es necesario revisar en cada caso en particular, con las singularidades que cada uno tiene, tal como se ha precisado en las sentencias de casación que han tratado el asunto, y no se puede generalizar con el argumento de que <<sin importar si se tiene uno un derecho consolidado, si se tiene uno un beneficio transicional, o si se está próximo o no a pensionarse, dado que la violación del deber de información se predica frente a la validez del acto jurídico considerado en sí mismo. Esto es, teniendo en cuenta las particularidades de cada asunto>>, “**hacerlo de forma masiva, sin estudiar cada solicitud, se estaría creando un sistema legal que no fue establecido por el ordenamiento jurídico, en tanto el legislador garantizó la libertad de elección del régimen pensional en cabeza del afiliado de traslado, con las consecuencias jurídicas que ello conlleva.**”* Negrillas fuera de texto.

Por las anteriores consideraciones, respetuosamente se solicita al H. Tribunal, Sala Laboral, analizar las circunstancias particulares de este proceso que exhiben con suficiencia que en el acto jurídico celebrado entre las partes no se probó ninguno de los presupuestos establecidos en la ley para declarar la nulidad absoluta, como tampoco, la ineficacia del acto jurídico por el argumento jurisprudencial de la falta del consentimiento informado, como quiera que mi representada cumplió con la carga probatoria de acreditar que suministró la información suficiente y objetiva al momento de la vinculación como lo refleja el formulario de afiliación, el cual se reitera se trata de un documento público que se presume auténtico, además que no fue tachado ni desconocido en los términos previstos en la ley, sumado a lo expuesto por la parte actora, en diferentes actos ejecutados por la parte demandante, pruebas que analizadas en conjunto y de manera crítica, sin duda exhiben el tan mentado consentimiento informado, más allá del momento mismo del traslado, inclusive.



III. PETICIÓN FINAL

Con fundamento en lo expuesto, comedidamente solicito al Honorable Tribunal, **REVOCAR** en su integridad la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Primero (01) Laboral del Circuito de Neiva, para en su lugar **ABSOLVER** a mi representada en todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

Atentamente,

ALEJANDRO MIGUEL CASTELLANOS LÓPEZ

C.C. No. 79.985.203 de Bogotá

T.P. No. 115.849 del C. S. de la J.

BLMP/MBN



Señor(a) Magistrado(a)

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA
SALA CIVIL FAMILIA LABORAL**

E. S. D.

ASUNTO: Alegatos de Conclusión

REF. ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA interpuesto por **EFRAIN PEREZ MORALES** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-**.

Radicación: 41001310500120200039700

JUAN ÁLVARO DUARTE RIVERA, mayor de edad, con domicilio en la ciudad de Neiva, identificado con cédula de ciudadanía Nro. 79'523.279 expedida en Bogotá, abogado en ejercicio con tarjeta profesional Nro. 192.928 del C.S. de la J., obrando como apoderado judicial en sustitución de la Administradora Colombiana de Pensiones en adelante COLPENSIONES, de acuerdo con la sustitución a mi realizada por la doctora **YOLANDA HERRERAMURGUEITIO**, identificada con cedula de ciudadanía Nro. 31.271.414 de Cali (V) y Tarjeta profesional 180.706 del C.S. de la J., quien obra como representante legal de la Sociedad SERVICIOS LEGALES LAWYERS LTDA., identificada comercialmente bajo el N.I.T. Nro. 900.198.281-8, quien a su vez actúa como apoderada principal judicial de la **Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES**, conforme poder general que fue conferido por la entidad mencionada mediante Escritura Pública Nro. 3366 del 02 de septiembre de 2019, de la Notaria Novena del Circulo de Bogotá, con el acostumbrado respeto concurro ante su despacho en oportunidad legal, a fin de presentar alegatos de conclusión en la demanda de la referencia, para que mediante sentencia que haga tránsito a cosa juzgada, se absuelva a nuestra representada de todas y cada una de las pretensiones incoadas en la demanda, en los siguientes términos:

ALEGATOS PARTE DEMANDADA

PROBLEMA JURÍDICO:

Determinar jurídicamente si es viable la declaratoria de ineficacia o nulidad de la afiliación realizada por el señor **JUAN CARLOS PLA NAVARRO** y por lo tanto si es procedente el traslado del régimen de ahorro individual administrado por COLFONDOS S.A., al régimen de prima media administrado por COLPENSIONES.

HIPÓTESIS:

Ratificando los planteamientos y excepciones de la contestación de la demanda y los alegatos en primera instancia, me pronuncio.

El legislador a través de la ley [100](#) de 1993 creó el sistema integral de seguridad social, del cual hace parte el sistema general de pensiones, cuyo objeto es “garantizar a la población, el amparo contra las contingencias derivadas de la vejez, la invalidez y la muerte, mediante el reconocimiento de las pensiones y prestaciones que se determinan en la presente ley, así como propender por la ampliación progresiva de cobertura a los segmentos de población no cubiertos con un sistema de pensiones” .

Establece el régimen de transición.: La edad para acceder a la pensión de vejez, continuará en cincuenta y cinco (55) años para las mujeres y sesenta (60) para los hombres, hasta el año 2014, fecha en la cual la edad se incrementará en dos años, es decir, será de 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.



La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente Ley.

El acto legislativo 01 de 2005, señaló que el régimen de transición no podrá extenderse más allá del 31 de julio de 2010; excepto para los trabajadores que estando en dicho régimen, además tengan cotizadas 750 semanas o su equivalente en tiempo de servicio a la entrada en vigencia del mencionado acto legislativo, es decir el 25 de Julio de 2005, a los cuales se les mantendrá hasta el año 2014.

En virtud de la modificación presentada por la Ley 797 de 2003 el término mínimo de permanencia para que proceda el traslado entre regímenes pensionales es de cinco años, advirtiendo que a las personas que al 28 de enero de 2004 les faltaren 10 años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez, podían trasladarse por una única vez entre regímenes hasta dicha fecha.

“Los afiliados al Sistema General de Pensiones podrán escoger el régimen de pensiones que prefieran. Una vez efectuada la selección inicial, éstos 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”.

“Si el traslado se produce del régimen de ahorro individual con solidaridad al régimen de prima media con prestación definida, se le acreditarán en este último el número de semanas cotizadas en el primero y se transferirá el saldo de la cuenta individual, incluidos los rendimientos y el bono pensional cuando sea del caso. Las cotizaciones voluntarias cuyo retiro no se le haya efectuado al momento del traslado, se devolverán al afiliado, previa solicitud efectuada seis (6) meses antes del traslado”.

Todos los usuarios del S.G.P, 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 aquel régimen.

Tal como se advierte con el formulario de afiliación anexo a la demanda la demandante acepta que el traslado que realizo del régimen de prima media con prestación definida al régimen de ahorro individual con solidaridad, lo realizó de manera, libre y voluntaria y aceptando las condiciones jurídicas del cambio de régimen pensional.

Por cuanto en el caso de las personas que al momento de entrar en vigencia el Sistema General de Pensiones, tuvieron treinta y cinco (35) años o más si son mujeres, o cuarenta



(40) años o más si son hombres, éstas pueden trasladarse de régimen por una sola vez cada cinco (5) años contados a partir de la selección inicial, salvo que les falte diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez, evento en el cual no podrán ya trasladarse.

De su parte establece el Literal e) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2° de la Ley 797 de 2003 “Los afiliados al Sistema General de Pensiones podrán escoger el régimen de pensiones que prefieran. Una vez efectuada la selección inicial, éstos 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.

Aunado a lo anterior **“En todo caso, de serviable dicho traslado o haberse efectuado el mismo al momento de proferirse la presente providencia, ello no da lugar, bajo ninguna circunstancia, a recuperar el régimen de transición.”** (Sentencia SU 130-13)

EL RÉGIMEN DE TRANSICIÓN ES EL ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 36 DE LA LEY 100 DE 1993, INDEPENDIENTEMENTE LA CALIDAD DE SERVIDOR PÚBLICO O DE PARTICULAR

Al respecto, mediante sentencia C 451 de 2014, señala la Honorable Corte Constitucional:

“En atención a lo expuesto, encuentra la Sala Plena de esta Corporación razones suficientes para descartar una vulneración del principio de igualdad frente a lo preceptuado en el parágrafo del artículo 151 de la Ley 100 de 1993 por cuanto le asistían razones válidas al Legislador para establecer una fecha diferente para la vigencia del Sistema General en Pensiones respecto de los servidores públicos del orden departamental, distrital y municipal, habida cuenta que: (i) una era la situación jurídica pensional en se encontraban los servidores públicos de orden nacional, y otra, la de los servidores públicos vinculados a nivel territorial; (ii) la decisión del legislador de definir la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones en fechas diferentes está fundada en un fin aceptado constitucionalmente, consistente en la protección especial a la mesada pensional de los funcionarios cuyo ente territorial debía implementar un nuevo régimen respecto los fondos departamentales, distritales y municipales de pensiones públicas, y; (iii) para tal fin era necesario fijar una vigencia diferida del sistema pensional de modo que los entes territoriales se adecuaran para dar aplicación al nuevo sistema.

*Al margen de lo señalado, encuentra la Corte que si bien la determinación del Legislador de establecer fechas diferentes de entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones para los servidores públicos en atención al nivel al que pertenece puede tener consecuencias diversas respecto de la aplicación del Régimen de Transición, es necesario resaltar que esta consecuencia jurídica no se desprende de lo establecido en el parágrafo demandado, sino de lo preceptuado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, norma que no fue demandada en la presente acción pública de inconstitucionalidad por lo cual, es improcedente hacer un pronunciamiento sobre su contenido. **Cabe precisar, que es el artículo 36 en cita el que sujeta la aplicabilidad del régimen de transición a la vigencia de la ley** y no es el texto legal demandado el que se ocupa del régimen de transición. Ningún aparte de su texto hace referencia al mismo.”*

APLICACIÓN AL CASO CONCRETO

Normas que rigen la pensión de la parte demandante: Leyes 100 de 1993, 797 y 860 de 2003 **Es beneficiario del Régimen de Transición:** No. **Le asiste o no el derecho pretendido:** No, por cuanto no es beneficiaria del régimen de transición previsto en la ley



100 de 1993, por consiguiente no se ve afectada por el Sistema que regule la pensión R.A.I.S. ó R.P.M., y le faltan menos de 10 años para el requisito de edad de la pensión.

Es clara la Ley 797 de 2003 al ordenar que *“..... 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”*.

CONCLUSIÓN

En ese orden de ideas, la solicitud de traslado al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por COLPENSIONES no sólo desconoce los elementos de juicio propios al proceso, sino también, lo establecido en los artículos 13 y 36 de la Ley 100 de 1993, con las modificaciones introducidas por la Ley 797 de 2003 y contrariando las reglas jurisprudenciales, ya que para el caso concreto **no se cumple con los requisitos exigidos** por las leyes 100 de 1993 y 797 de 2003, por el Acto legislativo 01 de 2005 y las Sentencias SU- 062 de 2010 y SU-130 de 2013.

SOLICITUD RESPECTO AL TRASLADO DE RECURSOS

En dado caso se ordené el traslado solicito, respetuosamente, trasladar a la administradora del régimen de prima media, COLPENSIONES, los valores correspondientes a las cotizaciones, rendimientos financieros y gastos de administración, pertenecientes a la cuenta individual del actor, debidamente indexados, conforme lo ha dispuesto la Honorable Corte Suprema de Justicia dentro de los aludidos fallos.

SOLICITUD NO CONDENA EN COSTAS

De igual manera, solicito que no se condene en costas o intereses moratorios a COLPENSIONES toda vez que no participó en el acto que se declara nulo y/o ineficaz, y el sustento de la decisión guarda relación con una conducta desplegada por un tercero ajeno a la Administradora del Régimen de Prima Media.

NOTIFICACIONES

El suscrito recibe notificaciones en la Carrera 5 Nro. 8 – 75 - Oficina 205, en Neiva (Huila), teléfono Celular Nro. 317 865 18 42, correo electrónico: magisteriuris@yahoo.com

Los extremos procesales, en las direcciones físicas y electrónicas indicadas en la demanda.

O en la secretaría de su Despacho.

Cortésmente,

JUAN ALVARO DUARTE RIVERA
C.C. 79'523.279 de Bogotá D.C.
T.P. 192.928 del C. S. de la J.