



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Relatoría Sala de Casación Laboral

RELEVANTE

SALA DE CASACIÓN LABORAL

M. PONENTE	: IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ
NÚMERO DE PROCESO	: 83538
NÚMERO DE PROVIDENCIA	: SL4334-2021
CLASE DE ACTUACIÓN	: RECURSO DE CASACIÓN
TIPO DE PROVIDENCIA	: SENTENCIA
FECHA	: 08/09/2021
DECISIÓN	: CASA TOTALMENTE / FALLO DE INSTANCIA - MODIFICA / FALLO DE INSTANCIA - ADICIONA / FALLO DE INSTANCIA - CONFIRMA PARCIALMENTE
FUENTE FORMAL	: Ley 6 de 1945 / Ley 90 de 1946 / Decreto 2196 de 2009 / Ley 1151 de 2007 art. 156 / Decreto 4121 de 2011 / Ley 100 de 1993 art. 52 y 271

ASUNTO:

La accionante solicitó que se declare la «nulidad» de su vinculación o afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por Porvenir S.A. En consecuencia, se condene a esta a devolver a Colpensiones sus cotizaciones, el bono pensional, las sumas adicionales indexadas «con todos su frutos e intereses», lo que resulte extra o ultra petita y las costas del proceso.

Afirmó que cotizó a la Caja de Previsión del municipio de Pasto desde el 17 de septiembre de 1986 hasta el 30 de mayo de 1988 y a la Caja Nacional de Previsión Cajanal EICE entre el 9 de diciembre de 1988 y el 22 de octubre de 1992, y del 23 de julio de 1993 al 15 de junio de 1994. El 29 de junio de 1994 suscribió el formulario de afiliación a la AFP Horizonte, al posesionarse en un cargo en la Fiscalía General de la Nación.

Sin embargo, no obtuvo información veraz y objetiva de las consecuencias del traslado, pues sus asesores manifestaron de forma general que el ISS y Cajanal «estaban prontas a desaparecer», en el fondo privado el valor de la mesada sería más alta y podría pensionarse a la edad que quisiera. Señaló que tuvo varios traslados entre las Administradoras del Fondo de Pensiones.

PROBLEMA JURÍDICO:

Determinar si el Tribunal se equivocó al considerar que: (i) pese a que la actora estaba afiliada a Cajanal, al afiliarse a Horizonte AFP, hoy Porvenir S.A., no se trasladó de régimen pensional sino que se afilió por primera vez al sistema general de pensiones, por lo que no pudo existir una ineficacia de traslado; (ii) Colpensiones no debe soportar la carga pensional de la actora porque esta nunca estuvo afiliada al ISS, y (iii) no se acreditó un vicio en el consentimiento al decidir afiliarse al régimen de ahorro.

TEMA: PENSIONES » AFILIACIÓN » TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL

- Error del tribunal al considerar que: i) La accionante se había afiliado por primera vez al sistema de pensiones, pese a que de tiempo atrás lo estaba al régimen de prima media a través de la Caja Nacional de Previsión Social (Cajanal), sin tener en cuenta que en el caso de acreditarse la ineficacia del traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad, el regreso al estado inicial implicaría que aquella debía ser redirigida al único ente que hoy administra las afiliaciones del régimen de prima media con prestación definida, esto es, el ISS, hoy Colpensiones; y ii) Al analizar el traslado desde la óptica de las nulidades sustanciales omitiendo determinar si la administradora cumplió o no con el deber de información en cuanto a condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, riesgos y consecuencias del traslado

Tesis:

«[...] si bien el artículo 52 de la Ley 100 de 1993 consagró que la competencia general para la administración del régimen de prima media con prestación definida recaía en el ISS, lo cierto es que con el fin de resguardar las expectativas pensionales de las personas vinculadas a las múltiples cajas, fondos o entidades de previsión, se les autorizó para continuar con la administración de dicho régimen “respecto de sus afiliados y mientras dichas entidades subsistan, sin perjuicio de que aquéllos se acojan a cualesquiera de los regímenes pensionales previstos en esta Ley”.

Nótese entonces que la ley reconoce expresamente que la Caja Nacional de Previsión Social Cajanal EICE administraba el régimen de prima media y por ello debe entenderse como una entidad administradora del sistema de pensiones, tal y como lo ha precisado la Sala en jurisprudencia que tiene el carácter de reiterada (CSJ SL11746-2014, CSJ SL11438-2016, CSJ SL4041-2017 y CSJ SL3191-2021). En la segunda decisión la Sala indicó:

"(...) cabe aclarar que los trabajadores que continuaron inscritos en los regímenes pensionales anteriores a la entrada en vigencia de la Ley 100 de 1993, para el sub lite en el régimen de prima media de la Caja Nacional de Previsión Social -Cajanal-, por ser un hecho indiscutido que el actor se mantuvo durante la vigencia del vínculo laboral afiliado a dicha entidad, se

tiene que Cajanal para efectos de la pensión sanción, debe considerarse una entidad administradora del Sistema de Seguridad Social en Pensiones".

En dicha perspectiva, es evidente que el Tribunal se equivocó al considerar que la accionante se había afiliado por primera vez al sistema de pensiones, pese a que de tiempo atrás estaba afiliada al régimen de prima media a través de Cajanal EICE.

[...]

Conforme lo anterior, el Tribunal debió tener en cuenta que en el caso en que se acreditara la ineficacia del traslado que ejerció la accionante de Cajanal al régimen de ahorro individual con solidaridad, el regreso al statu quo implicaría que aquella debía ser redirigida al único ente que hoy administra las afiliaciones del régimen de prima media con prestación definida, esto es, el ISS, hoy Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones-, que asumió esta obligación de acuerdo con las disposiciones de la Ley 1151 de 2007 y el Decreto Extraordinario 4121 de 2011.

Por otra parte, el ad quem debía analizar si tal acto jurídico de traslado estaba precedido de una ilustración de la administradora de pensiones al trabajador o usuario acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y consecuencias del traslado, no obstante, lo omitió.

Nótese que en su lugar abordó el asunto bajo el prisma de las nulidades sustanciales al exigirle al afiliado demostrar la existencia de vicios del consentimiento -error, fuerza o dolo-, pese a que el legislador expresamente consagró la forma en que el acto de afiliación se ve afectado cuando no ha sido consentido de manera informada (SL1688-2019, reiterada en SL3464-2019, SL4360-2019 y CSJ SL2208-2021), esto es, la ineficacia del acto de traslado, de acuerdo con lo previsto en el artículo 271 de la Ley 100 de 1993.

En el anterior contexto, el cargo prospera».

PENSIONES » ENTIDADES ADMINISTRADORAS DE PENSIONES - La Ley 100 de 1993 asimila a la Caja Nacional de Previsión Social (Cajanal) al sistema integral de seguridad social y en el caso del sistema de pensiones, la autoriza únicamente para administrar el régimen de prima media con prestación definida respecto de sus afiliados y mientras subsista, sin perjuicio de que aquellos se acojan a cualesquiera de los regímenes pensionales previstos en esta ley

PENSIONES » AFILIACIÓN » TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL » INEFICACIA - La reacción del ordenamiento jurídico a la afiliación desinformada es la ineficacia o la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado

PENSIONES » SISTEMA GENERAL DE PENSIONES » FINALIDAD - El sistema general de pensiones tiene como fin canalizar la multiplicidad de regímenes dispersos, por ello dispuso que la cobertura progresiva de las contingencias de la seguridad social se administraría, por regla general a través de dos regímenes: i) Régimen solidario de prima media con prestación definida y ii) Régimen de ahorro individual con solidaridad

Tesis:

«[...] inicialmente debe destacarse que las Leyes 6ª de 1945 y 90 de 1946 crearon la Caja Nacional de Previsión Social -Cajanal- y el Instituto de Seguros Sociales, respectivamente. La primera normativa propició además la creación de un centenar de cajas de previsión a nivel territorial en los distintos departamentos, intendencias y municipios del país que no tuvieran organizadas instituciones de ese tipo (artículo 23).

Ello ocasionó que el sistema pensional fuera difuso, diverso y desorganizado, aunado a la gobernanza de distintos regímenes pensionales en los sectores de trabajo. En todo caso, las reglas pensionales, en términos generales, seguían el sistema de seguro social, característico de un esquema de prestación definida en proporción a la contribución del afiliado -prima media-, por lo que podía advertirse un sistema difuso administrado por el ISS y las diversas cajas o entes de previsión social.

La Ley 100 de 1993 pretendió unificar la administración del sistema y por ello dispuso que la cobertura progresiva de las contingencias de la seguridad social se administraría, por regla general, a través de dos regímenes pensionales, el de prima media con prestación definida y ahorro individual con solidaridad».

PENSIONES » GESTIÓN DE OBLIGACIONES PENSIONALES Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - La Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP) tiene entre otras funciones el reconocimiento de los derechos pensionales y prestacionales anteriormente a cargo de administradoras del régimen de prima media del orden nacional, y de las entidades públicas del orden nacional, causados hasta su cesación de actividades como administradoras; así como los correspondientes a servidores públicos que cumplieron el tiempo de servicio requerido por ley y sin contar con el requisito de edad, pero que estaban retirados o desafiliados del régimen de prima media con anterioridad a su cesación de actividades como administradoras -derechos consolidados-

Tesis:

«[...] es oportuno señalar que el Decreto 2196 de 12 de junio de 2009, que ordenó la supresión y liquidación de esa entidad de previsión social, también dispuso el traslado de sus afiliados al ISS.

Asimismo, que si bien el artículo 156 de la Ley 1151 de 2007 ordenó la creación de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social UGPP, entidad a la que le delegó, entre otras funciones, el reconocimiento de los derechos pensionales y prestaciones económicas a cargo de las administradoras exclusivas de servidores públicos del régimen de prima media con prestación definida del orden nacional, “causados hasta su cesación de actividades como administradoras; así como los correspondientes a servidores públicos que cumplieron el tiempo de servicio requerido por ley y sin contar con el requisito de edad, pero que estaban retirados o desafiliados del RPMPD con anterioridad a su cesación de actividades como administradoras”, en este asunto no se discute que para la fecha en que la accionante dejó de cotizar en Cajanal -15 de junio de 1994- y migró al RAIS no tenía un derecho consolidado, de modo que la UGPP no tiene incidencia en el eventual reconocimiento de sus prestaciones pensionales (CSJ SL2208-2021)».

PENSIONES » AFILIACIÓN » TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL » INEFICACIA » ANÁLISIS DE PRUEBAS - Se encuentra acreditada la ineficacia del traslado pensional por la falta de deber de información debida por parte de la administradora de pensiones, de una forma clara, comprensible y oportuna sobre las características de los dos regímenes pensionales y las consecuencias reales de abandonar el régimen al que se encontraba vinculada la demandante

Tesis:

«Para resolver el recurso de apelación que presentó Porvenir .S.A y el grado jurisdiccional de consulta en favor de Colpensiones, es necesario reiterar lo expuesto en sede de casación, esto es, que previo a surtir el traslado del régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual con solidaridad, la AFP tenía el deber inexcusable de brindar a la afiliada información suficiente, clara, comprensible y oportuna sobre las características de los dos regímenes pensionales y las consecuencias reales de abandonar el régimen al que se encontraba vinculada.

Ahora, al analizar las pruebas practicadas, se aprecia que el 21 de julio de 1994 la actora suscribió el formulario de afiliación a la AFP Horizonte, hoy Porvenir S.A., documento que por sí mismo es insuficiente para tener por demostrado el deber información (CSJ SL, 9 sep. 2008, rad. 31314, CSJ SL, 22 nov. 2011, rad. 33083, CSJ SL4964-2018, CSJ SL12136-2014, reiterada

en CSJ SL19447-2017, CSJ SL4964-2018, CSJ SL1421-2019 y CSJ SL 2877-2020).

Asimismo, se advierte que en el interrogatorio de parte la demandante fue enfática en afirmar que suscribió aquel documento como requisito de posesión para un cargo de la Fiscalía General de la Nación y sin que mediara la presencia de un asesor de la AFP; que el fondo de pensiones delegó el trámite de la afiliación a la “dirección administrativa” de dicha entidad, y que si bien cuenta con formación judicial, lo cierto es que “no tenía la menor idea de las consecuencias, beneficios, de identificar cuáles eran los pro y los contra de pertenecer a uno u a otro sistema”.

[...]

De modo que no se acreditó que la AFP Horizonte, hoy Porvenir S.A., brindó información debida al momento de trasladarse, carga que además estaba en cabeza de la AFP (CSJ SL1688-2019). Y si bien la demandante se afilió de forma sucesiva a diferentes administradoras del régimen de ahorro individual, lo cierto es que dicha circunstancia no convalida por sí misma el traslado de régimen (CSJ SL, 9 sep. 2008, rad. 31989, reiterada en la providencia CSJ SL2877-2020).

Y pese a que el a quo acertó al arribar a tal conclusión, se equivocó al declarar la “nulidad” de la afiliación, pues como se expuso en casación, el efecto jurídico de la falta del deber de información es la ineficacia del traslado».

PENSIONES » AFILIACIÓN » AFILIACIÓN AL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES » REQUISITOS » VALIDEZ - La afiliación o traslado de régimen pensional no es dable deducirlo en todos los casos con el simple diligenciamiento, firma y entrega del formulario de afiliación

PENSIONES » AFILIACIÓN » TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL » INEFICACIA - La afiliación sucesiva a diferentes administradoras del régimen de ahorro individual con solidaridad no convalida por sí misma el traslado de régimen

PENSIONES » AFILIACIÓN » TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL » INEFICACIA » EFECTOS - Por regla general cuando se declara la ineficacia de la afiliación es posible volver al mismo estado en que las cosas se hallaban de no haber existido el acto de traslado, por ello la administradora del fondo de pensiones del régimen de ahorro individual con solidaridad está obligada a la devolución a Colpensiones con cargo a sus propios recursos de los saldos obrantes en la cuenta de ahorro individual con sus rendimientos; así como de los gastos de administración, las primas de seguros

previsionales de invalidez y sobrevivencia, y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, debidamente indexados

Tesis:

«[...] si bien el legislador no previó un camino específico para declarar la ineficacia distinto al de la nulidad, la Corte ha explicado que sus consecuencias prácticas son idénticas, esto es, que las cosas vuelvan al estado inicial (CSJ SC3201-2018, CSJ SL1688-2019, CSJ SL3464-2019, CSJ SL2877-2020 y CSJ SL373-2021).

De ahí que la AFP Porvenir S.A. está obligada a devolver a Colpensiones los saldos obrantes en la cuenta de ahorro individual de la demandante junto con sus rendimientos; así como el porcentaje correspondiente a los gastos de administración, las primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia, y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, debidamente indexados y con cargo a sus propios recursos. Al momento de cumplirse esta orden, los conceptos deberán aparecer discriminados con sus respectivos valores con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen (CSJ SL3803-2021).

[...]

Por tanto, se modificará el numeral primero de la decisión del a quo en el sentido de indicar que lo procedente es la declaratoria de ineficacia del traslado. Asimismo, se adicionará el numeral segundo para condenar a Porvenir S.A. a trasladar a Colpensiones los saldos obrantes en la cuenta de ahorro individual y sus rendimientos; así como el porcentaje correspondiente a los gastos de administración, las primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia, y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, debidamente indexados y con cargo a sus propios recursos. Al momento de cumplirse esta orden, los conceptos deberán aparecer discriminados con sus respectivos valores con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen».

PROCEDIMIENTO LABORAL » PRESCRIPCIÓN » ACCIONES PENSIONALES - La acción de ineficacia del traslado entre regímenes pensionales así como los derechos que de ella emanen son imprescriptibles, es decir pueden reclamarse en cualquier tiempo

Tesis:

«En cuanto a la excepción de prescripción que propuso Porvenir S.A., esta Sala ha manifestado reiteradamente que la acción de ineficacia del traslado entre regímenes pensionales es imprescriptible porque se trata de un estado jurídico que no está sujeto a aquel fenómeno extintivo, a diferencia de lo que

sucede con los derechos de crédito (CSJ SL1688-2019, reiterada en CSJ SL4360-2019)».

NOTA DE RELATORÍA: Esta providencia es relevante en la siguiente temática:

PENSIONES > AFILIACIÓN > TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL - Error del tribunal al considerar que: i) La accionante se había afiliado por primera vez al sistema de pensiones, pese a que de tiempo atrás lo estaba al régimen de prima media a través de la Caja Nacional de Previsión Social (Cajanal), sin tener en cuenta que en el caso de acreditarse la ineficacia del traslado al régimen de ahorro individual con solidaridad, el regreso al estado inicial implicaría que aquella debía ser redirigida al único ente que hoy administra las afiliaciones del régimen de prima media con prestación definida, esto es, el ISS, hoy Colpensiones; y ii) Al analizar el traslado desde la óptica de las nulidades sustanciales omitiendo determinar si la administradora cumplió o no con el deber de información en cuanto a condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, riesgos y consecuencias del traslado

PENSIONES > ENTIDADES ADMINISTRADORAS DE PENSIONES - La Ley 100 de 1993 asimila a la Caja Nacional de Previsión Social (Cajanal) al sistema integral de seguridad social y en el caso del sistema de pensiones, la autoriza únicamente para administrar el régimen de prima media con prestación definida respecto de sus afiliados y mientras subsista, sin perjuicio de que aquellos se acojan a cualesquiera de los regímenes pensionales previstos en esta ley

PENSIONES > AFILIACIÓN > TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL > INEFICACIA - La afiliación sucesiva a diferentes administradoras del régimen de ahorro individual con solidaridad no convalida por sí misma el traslado de régimen

PENSIONES > AFILIACIÓN > TRASLADO DE RÉGIMEN PENSIONAL > INEFICACIA > EFECTOS - Por regla general cuando se declara la ineficacia de la afiliación es posible volver al mismo estado en que las cosas se hallaban de no haber existido el acto de traslado, por ello la administradora del fondo de pensiones del régimen de ahorro individual con solidaridad está obligada a la devolución a Colpensiones con cargo a sus propios recursos de los saldos obrantes en la cuenta de ahorro individual con sus rendimientos; así como de los gastos de administración, las primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia, y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima, debidamente indexados

SALVAMENTO / ACLARACIÓN / ADICIÓN DE VOTO:

ACLARACIÓN DE VOTO: GERARDO BOTERO ZULUAGA
SALVAMENTO DE VOTO: JORGE LUIS QUIROZ ALEMÁN