

RESUMEN DE SENTENCIA ORAL CONTENIDA EN AUDIO QUE SE PUEDE VERIFICAR EN EL DESPACHO DE ORIGEN

NÚMERO DE RADICADO: 05001 31 05 007 2017-00253 01

TEMA: INEFICACIA DEL TRASLADO DEL REGIMEN DE PRIMA MEDIA CON PRESTACIÓN DEFINIDA AL REGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD. Prescripción de la Acción de Solicitud de Ineficacia del Traslado-No Opera. Mientras el derecho está en formación la prestación está sometida a condición suspensiva, que solamente se perfecciona como derecho cuando concurren los requisitos que la Ley exige. Lo cual implica necesariamente que durante ese lapso no sea exigible, y que por lo mismo no opere en su contra plazo extintivo alguno, *“pues es solo a partir de que adquiere este atributo, que comienza a contarse el término de prescripción de las acciones tendientes a su protección”*. Como el derecho pensional del demandante está en formación, ello quiere decir que no ha operado plazo extintivo alguno frente a la acción que dio origen a este proceso.

INEFICACIA DEL TRASLADO. Deber de Información. La información debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional. El deber de las Administradoras de Fondos de Pensiones de dar cuenta de que documentaron de manera clara y suficiente los efectos que acarrea el cambio de régimen, so pena de declarar ineficaz ese tránsito, no es un privilegio de quienes se benefician del Régimen de Transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, porque el ordenamiento constitucional y legal colombiano no hace esa distinción.

DEMANDANTE: JOHN JAIRO URIBE VELÁSQUEZ

DEMANDADA: ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍA PROTECCIÓN S.A. y la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES – COLPENSIONES

ESPECIALIDAD: LABORAL

PONENTE: MARTHA CECILIA SANCHEZ RODRIGUEZ

FECHA: 14/03/2018

TIPO DE PROVIDENCIA: Sentencia

“(…) Desde la existencia del Tribunal Supremo del Trabajo la jurisprudencia ha sostenido de manera invariable que el derecho a la pensión en sí mismo no prescribe por ser una prestación social cuyo disfrute obedece al hecho de ser de tracto sucesivo y de carácter vitalicio. Pero prescriben las mesadas pensionales exigibles que no se hubiesen cobrado por su beneficiario dentro del lapso trienal previsto en el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. (Sentencias de 18 de diciembre de 1954; y 18 de febrero de 2005, Radicado 21.378)

*Adicionalmente, la jurisprudencia laboral ha explicado que en su formación el derecho de pensión requiere de la confluencia de dos circunstancias que involucran el transcurso de un tiempo bastante prolongado, que supera ampliamente los términos de prescripción de las acciones que emanan de las leyes sociales, porque desde su iniciación hasta su culminación deben transcurrir determinados años de servicios o cotizarse un número mínimo de semanas. **“Mientras el derecho está en formación... la prestación está sometida... a condición suspensiva, que solamente se perfecciona como derecho cuando concurren los requisitos que la Ley exige...”**. Lo cual implica necesariamente que durante ese lapso no sea exigible, y que por lo mismo no opere en su contra plazo extintivo*

alguno, “**pues es solo a partir de que adquiere este atributo, que comienza a contarse el término de prescripción de las acciones tendientes a su protección**”. (Sentencias de Casación Laboral de 18 de febrero de 2005, Radicado 21.378; y 22 de noviembre de 2011, Radicado 40.250)

Como el derecho pensional del demandante está en formación, ello quiere decir que no ha operado plazo extintivo alguno frente a la acción que dio origen a este proceso.

(...) No es dable aducir que antes de que el demandante firmara la solicitud de traslado de régimen, las administradoras de pensiones no estaban obligadas a suministrar a los consumidores financieros información cierta, suficiente, clara y oportuna sobre las implicaciones del traslado de régimen pensional que les permitiera a éstos comprender la trascendencia de tal decisión y la conveniencia o no de elegir uno u otro régimen. (...) **la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia** tiene establecido que las administradoras de pensiones “lo son de un patrimonio autónomo propiedad de los afiliados” como lo prescribe el artículo 97; que la Ley radica en tales administradoras “el deber de gestión de los intereses de quienes se vinculen a ellas”, deber que surge desde las etapas previas y preparatorias a la formalización de la afiliación; que las administradoras existen por la necesidad que tiene el sistema de actuar mediante instituciones especializadas e idóneas, con conocimientos y experiencia, en las cuales puedan confiar los ciudadanos que entregan sus ahorros y sus seguros de previsión para su vejez, su invalidez o para su familia cercana en caso de muerte prematura; particularidades que ubican a las administradoras en el campo de la **responsabilidad profesional**, que las obliga a prestar de manera eficiente, eficaz y oportuna los servicios inherentes a la calidad de instituciones de carácter previsional; y que se tasa con una vara de rigor superior a la que se utiliza frente a las obligaciones entre particulares “por ejercerse en un campo que la Constitución Política estima que **concierna a los intereses públicos**, tanto desde la perspectiva del artículo 48 como del artículo 335”, y les impone el deber de cumplir puntualmente, con suma diligencia, prudencia y pericia las obligaciones que taxativamente le señalan las normas, en especial las de los artículos 14 y 15 del Decreto 656 de 1994 (Sentencia de Casación Laboral de 22 de noviembre de 2011, Radicado 33.083) (...)

(...) La información debe comprender todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional. Las administradoras de pensiones tienen el deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego, en materias de alta complejidad. Es una información que se ha de proporcionar con la prudencia de quien sabe que ella tiene el valor y el alcance de orientar al potencial afiliado o a quien ya lo está, y que cuando se trata de asuntos de consecuencias mayúsculas y vitales... la elección del régimen pensional... trasciende el simple deber de información, y como emanación del mismo reglamento de la seguridad social, la administradora tiene el deber del buen consejo, que la compromete a un ejercicio más activo al proporcionar la información, la ilustración suficiente dando a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes, y aún a llegar, si ese fuere el caso, a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica”. (Sentencia de Casación Laboral de 22 de noviembre de 2011, Radicado 33.083)

(...) La documentación que obra a folios 16 a 34, 78 a 111 y 126, del expediente da cuenta: **i)** Que el señor John Jairo Uribe Velásquez se afilió al sistema pensional del Instituto de Seguros Sociales, hoy Colpensiones, el 30 de abril de 1985; y cotizó en dicha entidad desde esta fecha hasta el 30 de abril de 1994. **ii)** Que el citado solicitó su vinculación a Protección el 18 de abril de 1994 y realizó aportes en este fondo privado entre el 1 de mayo de 1994 y el 31 de mayo de 2017. **iii)** Que el 5 de julio de

2011 éste Fondo hizo una proyección del valor de la pensión del asegurado y determinó que a los 62 años de edad a éste le correspondería una mesada pensional de \$6.750.063,00 en el Régimen de Ahorro Individual, y de \$9.379.438,00 en el Régimen de Prima Media. **iv)** Que nueve días después el mencionado suscribió el documento denominado “Reasesoría Pensional” por medio del cual decidió continuar afiliado a Protección. Y **v)** Que el 20 de octubre de 2016 Protección hizo una nueva proyección del valor de la pensión del asegurado y determinó que a los 62 años de edad a éste le correspondería una mesada pensional de \$6.885.186,00 en el Régimen de Ahorro Individual, y de \$12.151.380,00 en el Régimen de Prima Media.

En el interrogatorio que el demandante absolvió a instancia de su contraparte, el asegurado expresó que se afilió a Protección porque un asesor de esta entidad lo visitó en su lugar de trabajo en 1994, cuando se desempeñaba como subgerente en una sucursal del Grupo Antioqueño, “...la verdad fue un proceso demasiado simple yo diría que fue muy corto lo único que hice fue llenar el formulario firmé y ya ... me dijo que me podría primero que todo... pensionar a una edad temprana, me gustó; lo segundo, la combinación con un ahorro voluntario; y lo tercero, que es una compañía que era el grupo del GEA y eso me generó la confianza y la tranquilidad...”. No le presentó proyecciones de su mesada pensional. Y en 2011 el Fondo se las brindó y decidió continuar en éste “...porque todavía en ese momento cuando se me hizo el cálculo, sin recordar las cifras exactas, la diferencia era del 10 al 15%, y yo dije en ese momento, no tengo problema, me parece que una diferencia del 10% la puedo asumir, no era como una brecha peligrosa para mí tema pensional. P/¿Cuál es su motivación entonces de retornar nuevamente al régimen de prima media, que le motiva, por qué? R/Cuándo yo empecé a hacer las proyecciones para jubilarme un poco antes, por los menos a los 60 años de edad, empecé a notar que las diferencias ya eran muy notorias, en ese momento me dije bueno, es demasiado, casi un 40 o 50%, la diferencia con el tema de Colpensiones. Mi motivación fue, me gustaría otra vez regresar a Colpensiones porque recuperaría esa brecha que sé que es bastante notoria a pesar de que tenga un fondo voluntario...”

(...) ninguna prueba permite establecer que el traslado al Régimen de Ahorro Individual por parte del asegurado John Jairo Uribe Velásquez se hubiese causado en términos de eficacia, porque no se evidencia que Protección hubiera cumplido con su deber legal de brindarle al mencionado una información adecuada, suficiente, cierta y comprensible respecto a la vinculación en los dos regímenes pensionales; ni sobre los beneficios e inconvenientes que le generaría el traslado del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al de Ahorro Individual con Solidaridad.

(...) el deber de las Administradoras de Fondos de Pensiones de dar cuenta de que documentaron de manera clara y suficiente los efectos que acarrea el cambio de régimen, so pena de declarar ineficaz ese tránsito, no es un privilegio de quienes se benefician del Régimen de Transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, porque el ordenamiento constitucional y legal colombiano no hace esa distinción.

(...)La ineficacia del traslado de régimen pensional comporta que el documento titulado con el nombre de “Reasesoría Pensional Fondo de Pensiones Obligatorias”, obrante a folios 84 del expediente, no surta ningún efecto. Porque aparte de que alude a un acto que no nació a la vida jurídica; no **sustituye** la manifestación formal que los artículos 13, literal b), de la Ley 100 de 1993 y 11 del Decreto 692 de 1994 exigen para el diligenciamiento válido de la selección de régimen pensional y su vinculación a éste, y **no brinda** por si sola la comprensión cierta, suficiente y comprensible respecto a la vinculación en los dos regímenes pensionales ni sobre los beneficios e inconvenientes del traslado del Régimen de Prima Media al de Ahorro Individual.

*(...) **CONCLUSIÓN:** Conforme a lo expuesto, esta Sala de Decisión declarará la ineficacia del traslado del demandante al régimen de ahorro individual administrado por la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantía Protección S.A.; quien, por virtud del regreso automático del mencionado al régimen de prima media con prestación definida, deberá trasladar a Colpensiones, el total de los valores que recibió con motivo de la afiliación del actor y los rendimientos generados por éstos en dicho Fondo.*

No se accederá a la petición relacionada con la pensión por vejez porque el demandante nació el 19 de agosto de 1959, por ende, su derecho pensional está en formación. .(...)"