

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

NÚMERO DE RADICADO: 05-001-31-05-012-2017-00007.

TEMA: **INEFICACIA DEL TRASLADO DE RÉGIMEN.** Declaración de ineficacia del traslado de régimen pensional efectuado al RAIS, o la nulidad del mismo, la prescripción, y las consecuencias que de ello se derivan. No procede la nulidad del traslado sino la ineficacia del mismo, conforme a lo dispuesto en el art. 13 literal b. de la ley 100/193, según el cual, la selección del régimen pensional debe ser libre y voluntaria so pena de que el fondo de pensiones incurra en las sanciones previstas en el art. 271 de la citada ley 100. El legislador en dicha norma expresamente consagra como consecuencia de atentarse contra la libertad de afiliación, el hecho de que esa afiliación quede sin efecto, o, dicho de otra manera, que resulte ineficaz.

**DEMANDANTE:** JAIME IGNACIO GAVIRIA CORTEZ

**DEMANDADOS:** COLPENSIONES y PROTECCIÓN S.A

ESPECIALIDAD: LABORAL

PONENTE: Nancy Gutiérrez Salazar

FECHA: 06/09/2018

TIPO DE PROVIDENCIA: Sentencia

*“(…) Como puede apreciarse, el legislador en dicha norma expresamente consagra como consecuencia de atentarse contra la libertad de afiliación, el hecho de que esa afiliación quede sin efecto, o dicho de otra manera, que resulte ineficaz.(…)*

**DE LA PRESCRIPCIÓN.** *Al ser tema de estudio la ineficacia por falta de consentimiento informado y no la nulidad, no le son aplicables los términos de prescripción para la nulidad relativa contenidos en el artículo 1750 del Código Civil, así como tampoco el establecido en el artículo 488 del C.S.T y 151 C.P.T y la S.S., y es más, el traslado de régimen en materia pensional, constituye un aspecto inescindible del derecho a la pensión, por cuanto incide en su causación, requisitos y valor, y por ese motivo debe afirmarse la imprescriptibilidad de la acción.*

*(…)conforme a la línea jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia – Sala laboral: (sentencias 31989 del 09 de septiembre de 2008 M.P Eduardo López Villegas: caso de **pensionado**; del 22 de noviembre de 2011, radicación 33.083, y del 03 de septiembre de 2014, radicación 46.292, M.P. Dra. Elsy del Pilar Cuello Calderón: **afiliados**), las administradoras de pensiones tienen el deber de gestión de los intereses de quienes se vinculan a ellas, que surge desde las etapas previas y preparatorias a la formalización de la afiliación, por lo que el engaño en el que incurre la entidad, tiene su fuente en la falta al deber de información, tanto en lo que se afirma, como en lo que se omite informar sobre lo que resulte relevante para la toma de la decisión que se persigue, independientemente que para el momento del traslado, una norma lo exija o no.(…)*

*(…) al presentarse el traslado de la carga de la prueba del afiliado a las administradoras de Fondos de pensiones, por ser estas las que cuentan con los medios técnicos y los conocimientos respecto a los servicios que ofrecen(…) era PROTECCIÓN S.A la que tenía la obligación de probar que brindó una asesoría personalizada y completa al demandante al momento de su traslado o de su afiliación, analizando las circunstancias particulares de su caso, debiéndole informar por ejemplo, que existen diferentes modalidades pensionales, que el valor de la pensión de vejez en el RAIS*

*depende del capital consignado en la cuenta individual; que si no completa el capital suficiente para obtener por lo menos una pensión mínima (equivalente al 110% del SMLMV a la fecha de expedición de la ley 100/93, actualizado con el IPC), debe seguir cotizando, así como efectuarle las proyecciones aritméticas y los comparativos necesarios hacia el futuro de ambas opciones, con el cálculo aproximado del monto pensional que le correspondería, y otras tantas observaciones al respecto.(...) (art. 10 decreto 720 de 1994 por el cual se reglamentó el artículo 105 y parcialmente el artículo 287 de la Ley 100 de 1993).*

*(...) la reasesoría realizada al demandante para el mes de febrero de 2008 (fl. 106 a 109), en criterio de esta Sala no logró sanear la ineficacia del traslado de régimen realizado por el mismo, al tenor de lo dispuesto por el art. 898 del C.Co. ya que no se probó en el proceso que ella haya sido completa, suficiente y exacta sobre los elementos antes señalados que permiten una decisión consciente al respecto; nótese que se trató de la firma de un simple formulario. (...)*

*(...) De otro lado, considera la Sala que no ser beneficiario del régimen de transición pensional no impide la posibilidad de restarle validez al traslado de régimen pensional, ya que son varios los aspectos que hay que analizar en su conjunto a efectos de tomar la decisión que corresponda: CSJ SCL SL 19447 - radicado 47125 del 27 de septiembre de 2017 M.P Gerardo Botero Zuluaga(...)*

*(...) al declararse la ineficacia del traslado del demandante del RPMPD al RAIS, todos aquellos actos jurídicos que se celebraron con posterioridad a la suscripción de dicha afiliación, pierden su fuerza vinculante; por ello, es más que justo que PROTECCIÓN S.A traslade a COLPENSIONES el 100% de los aportes efectuados por el demandante, con sus correspondientes rendimientos financieros, incluyendo las cuotas de administración o las comisiones, y aportes al fondo de garantía de pensión mínima que se hubieren causado durante el tiempo en el que el actor estuvo afiliado a dicha administradora (...)"*