

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS #2

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

Magistrado Ponente

STP1289-2021

Radicación #114356

Acta 5

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Bogotá, D. C., diecinueve (19) de enero de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS:

Resuelve la Corte la impugnación presentada por la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones- contra la sentencia de tutela proferida el 21 de octubre de 2020 por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante la cual amparó los derechos fundamentales de CARMENZA MORENO GONZÁLEZ, vulnerados por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá y la entidad impugnante.

Al trámite fueron vinculados las Administradoras de Fondo de Pensiones Porvenir S.A. y Protección S.A., el Juzgado 3° Laboral del Circuito de Bogotá y las partes e intervinientes del proceso ordinario laboral 110013105003201900097-01.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:

CARMENZA MORENO GONZÁLEZ promovió demanda ordinaria laboral, contra Colpensiones, Horizonte S.A. -hoy Porvenir S.A.- y Protección S.A., con el propósito de obtener la nulidad del traslado del régimen de prima media con prestación definida al de ahorro individual con solidaridad.

Manifestó la solicitante que al momento de la vinculación el asesor de Horizonte S.A. no le brindó suficiente información respecto de las características, condiciones, diferencias, riesgos y consecuencias del cambio de régimen para acceder a una mesada pensional.

En sentencia del 10 de diciembre de 2019 el Juzgado 3° Laboral del Circuito de Bogotá declaró la ineficacia del traslado hecho por la demandante al régimen de ahorro individual con solidaridad realizado en Horizonte S.A. (hoy Porvenir S.A.). En consecuencia, le ordenó a Protección S.A., dado que en 2003 se cambió a ese fondo, trasladar a la demandante a Colpensiones, entidad que está en la obligación de aceptarla y recibir los valores correspondientes a las cotizaciones, rendimientos financieros, gastos de administración e información.

En sentencia del 31 de julio de 2020, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá resolvió el recurso de apelación promovido contra esa determinación por Porvenir S.A. y Colpensiones, así como el grado jurisdiccional de consulta a favor de esta última, y revocó la sentencia de primera instancia. En su lugar, absolvió a los demandados de las pretensiones incoadas en su contra. Al efecto, consideró que la accionante fue re asesorada en el año 2003 por Protección S.A. y, por ende, no era procedente la anulación del traslado de régimen pensional, toda vez que se acreditó el deseo de la parte actora de pertenecer al régimen de ahorro individual con solidaridad.

Señaló la demandante que la determinación adoptada por el Tribunal Superior de Bogotá desconoció el precedente sentado por la Corte Suprema de Justicia, en el que se invierte la carga de la prueba, siendo las aseguradoras de fondos pensionales quienes se encuentran

en el deber de demostrar que brindaron la información completa a sus posibles afiliados. Asimismo, adujo que en dicha decisión no se tuvo en cuenta que, a consecuencia del aludido traslado, perdió su calidad de beneficiaria del régimen de transición.

Al estimar vulnerados sus derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, vida digna, mínimo vital y seguridad social, MORENO GONZÁLEZ acudió al juez de tutela. Su pretensión es que se deje sin efectos la sentencia del Tribunal y, en su lugar, se confirme el fallo de primera instancia, dado que observa el precedente vertical.

TRÁMITE EN PRIMERA INSTANCIA:

Mediante auto del 7 de octubre de 2020, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia admitió la acción de tutela, corrió el traslado correspondiente a la autoridad accionada, así como a los demás vinculados.

La Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá defendió la legalidad de su decisión y explicó que no existe identidad fáctica entre el caso examinado y los precedentes de la Sala de Casación Laboral de esta Corte. Por ende, concluyó que no se desconoció el mismo.

A la par, señaló que en el asunto examinado se probó que la demandante optó por quedarse en el régimen de ahorro individual con solidaridad.

Por su parte, Porvenir S.A. argumentó que la demanda no observa el presupuesto de subsidiariedad, por cuanto no se agotó el recurso extraordinario de casación. De otra parte, adujo que al suscribir el formulario de traslado con su firma, la demandante lo aceptó, razón por la que se incumplen los requisitos para su declaratoria de ineficacia.

A su turno, Protección S.A., solicitó su desvinculación dada su falta de legitimación en la causa por pasiva. Expuso que no ha vulnerado ninguna garantía fundamental de la accionante.

Colpensiones solicitó negar la acción de tutela al señalar que no se materializó ninguna afectación de derechos fundamentales por parte de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá. Lo anterior, por cuanto el traslado se efectuó de manera libre, voluntaria e informada.

La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia concedió el amparo. Tras flexibilizar el examen del requisito de subsidiariedad, determinó que la autoridad accionada desatendió y tergiversó el precedente de esta Corporación, dado que abordó el problema jurídico desde el régimen de las nulidades y exigió a la demandante la prueba del vicio del consentimiento, lo cual era inviable, pues el asunto debía examinarse desde la óptica de la ineficacia del traslado, para lo cual bastaba alegar el incumplimiento del deber de información para que opere la inversión de la carga de la prueba.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

Esta Sala es competente para desatar la segunda instancia, de conformidad con el artículo 1º del Acuerdo número 001 del 15 de marzo de 2002 emitido por la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, en armonía con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

En la sentencia C-590 de 2005 se sistematizaron los requisitos generales y las causales específicas para la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales. Según indicó la Corte Constitucional, y ha reiterado en muchos fallos posteriores, si se verifica el cumplimiento de todos los primeros y la estructuración de al menos una de las segundas, debe concederse el amparo.

La Sala considera cumplidos los requisitos generales de procedibilidad. Evidentemente, la decisión que se examina no es una sentencia de tutela. Recuérdese que la accionante solicita la revocatoria de la providencia adversa de segunda instancia al interior del proceso

ordinario laboral.

No puede ponerse en duda la relevancia constitucional del asunto, pues lo que subyace en el fondo de la controversia es la presunta vulneración de las garantías constitucionales al debido proceso, igualdad, acceso a la administración de justicia y seguridad social. Asimismo, está satisfecho el presupuesto de inmediatez, en tanto ha transcurrido un término razonable.

Respecto del principio de subsidiariedad, que podría considerarse no satisfecho al no haber sido interpuesto por CARMENZA MORENO GONZÁLEZ el recurso de casación, es necesario destacar que, ante una clara afectación de derechos como la que se evidencia en el presente caso, sería un desacierto impedir el acceso a la protección constitucional por la falta del requisito en mención.

Es importante recordar, además, que la función principal del juez constitucional es la garantía de los derechos fundamentales de las personas, motivo por el cual, en casos como el presente en los cuales se advierte un claro desconocimiento del precedente jurisprudencial, se convertiría en un actuar errado el trabar el acceso al trámite de amparo, particularmente cuando se encuentra en debate el derecho a la seguridad social, el cual está ligado a la garantía de otros derechos a lo largo de la vida de los pensionados.

Ante tal panorama se entienden cumplidos los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

Por otro lado, tal como lo indicó la primera instancia, la sentencia emitida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Bogotá desatendió y restringió las reglas jurisprudenciales fijadas por esa Corporación respecto de la ineficacia del traslado. Lo anterior, por cuanto de la simple suscripción del formulario de afiliación no puede deducirse el cumplimiento del deber de información que tienen las administradoras de fondos de pensiones.

Así las cosas, precisó que no es necesario acreditar un vicio del consentimiento para que se estructure la falta de información por parte de los fondos de pensiones. Particularmente, porque en sentencia SL1688-2019 estableció que la reacción del ordenamiento jurídico (arts. 271 y 272 L. 100/1993) a la afiliación desinformada es la ineficacia, o la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado. En ese orden, el examen del acto de traslado de régimen pensional debe efectuarse desde la institución de la ineficacia del mismo y no del régimen de las nulidades sustanciales, tal como ocurrió en el caso examinado, en donde el Tribunal exigió a la demandante prueba de vicios del consentimiento.

Aclaró, entonces, que es necesario acreditar si se satisfizo el deber de información, pues las administradoras de fondos de pensiones deben suministrar al afiliado información clara, cierta, comprensible y oportuna de las características, condiciones, beneficios, diferencias, riesgos y consecuencias del cambio de régimen pensional. Si tales condiciones no se garantizan, se estructura la violación del deber de información, el cual surte efectos frente a la validez del acto jurídico de traslado. Procesos en los que, además, se invierte la carga de la prueba en favor del afiliado (CSJ SL1452-2019, reiterada en CSJ SL1688-2019 y CSJ SL1689-2019).

En tal virtud, suscribir el formato pre impreso de afiliación de los fondos de pensiones que contiene afirmaciones como «la afiliación se hace libre y voluntaria», «se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones» u otro tipo de leyendas similares o aseveraciones es insuficiente para dar por demostrado el deber de información, pues, aunque acreditan un consentimiento, éste no tiene el carácter de «informado». (CSJ SL1452-2019 reiterado en CSJ SL1688-2019 y CSJ SL1689-2019).

Para la Sala Laboral de esta Corte, los razonamientos que el Tribunal plasmó en el fallo de segunda instancia del 31 de julio de 2020, además de ir en contra de los lineamientos jurisprudenciales que ha fijado, también se apartan de los fines, principios y derechos reconocidos por la [Constitución Política](#).

Ello, en la medida en que al dársele a la accionante una re asesoría pensional por parte de Protección S.A., en la cual incluso se le hizo una proyección de su pensión en los dos regímenes y se le advirtió la inconveniencia de seguir en ese fondo privado, no subsana la falta de información oportuna, clara, cierta y comprensible, que debió serle ofrecida en 1997 cuando se trasladó inicialmente a Horizonte. Máxime cuando MORENO GONZÁLEZ pertenecía al régimen de transición.

En tal virtud, destacó que la oportunidad de la información se juzga al momento del acto jurídico del traslado no con posterioridad, pues es en ese instante en donde el afiliado debe ponderar costos, desventajas y beneficios hacia el futuro y, por ello, de manera previa debe recibir dicha información. Al respecto, reiteró «el dato solo será relevante si es oportuno, es decir, si al momento en que se entrega brinda al destinatario su máximo de utilidad. Por el contrario, si la asesoría no se otorga oportunamente y, por tanto, pierde su utilidad, ello equivale a la ausencia de información» (CSJ SL1688-2019).

Olvidó, por tanto, la autoridad judicial accionada que la legislación del trabajo y de la seguridad social tiene un carácter fundamentalmente protector de los trabajadores y afiliados. Así, antes que ser un ordenamiento represor o sancionatorio, procura proteger a los asociados, garantizándoles condiciones de vida justas.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Se confirmará, por ende, la decisión impugnada.

Por lo anterior, la Sala de Decisión de Tutelas #2 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

1. CONFIRMAR la sentencia del 21 de octubre de 2020, mediante la cual la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia concedió la acción de tutela interpuesta por CARMENZA MORENO GONZÁLEZ.
2. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

FABIO OSPITIA GARZÓN

HUGO QUINTERO BERNATE

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter