

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Magistrado Ponente

STP3301-2021

Radicación n° 115190

Acta 61.

Bogotá, D.C., once (11) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

La Sala decide la impugnación interpuesta por la Administradora Colombiana de Pensiones (Colpensiones), frente al fallo proferido el pasado 16 de septiembre por la Sala de Casación Laboral, por medio de la cual amparó los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital e igualdad de Gloria Inés Correa Gil, presuntamente vulnerados por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira.

HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Los sucesos que motivaron la solicitud de amparo constitucional y las pretensiones de la interesada, fueron reseñados por la Sala de Casación Laboral de la siguiente forma:

Para respaldar su solicitud, señala que a partir del 26 de abril de 1984 sufragó aportes a la Caja Nacional de Previsión Social -Cajanal-, en calidad de servidora del Instituto Geográfico Agustín Codazzi, no obstante, el 28 de febrero de 1997 se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por Colfondos S.A.

Asevera que en el momento del traslado de régimen pensional no recibió información veraz sobre las ventajas y desventajas de dicha decisión, motivo por el cual instauró demanda ordinaria laboral contra Colfondos S.A. y Colpensiones para lograr la declaratoria de nulidad o ineficacia de tal acto jurídico.

Afirma que el asunto se asignó por reparto a la Jueza Primera Laboral del Circuito de Pereira, autoridad que mediante sentencia de 14 de noviembre de 2018 accedió a sus pretensiones.

Menciona que Colpensiones interpuso recurso de apelación y mediante sentencia de 13 de diciembre de 2019 la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira revocó la sentencia del a quo y, en su lugar, absolvió a las demandadas de las pretensiones de la demanda.

Explica que el ad quem indicó que no compartía la línea jurisprudencial que esta Sala de Casación ha consolidado sobre la interpretación de los artículos 13 y 271 de la Ley 100 de 1993, pues la acción que debe impetrarse no es la de ineficacia de la afiliación sino la de «indemnización de perjuicios».

Argumenta que por dicha vía la autoridad convocada «desconoció el precedente jurisprudencial vertical» que esta Corte ha consolidado sobre el asunto debatido y trasgredió los derechos fundamentales invocados en esta acción, con excepción de una de las magistradas del Colegiado de instancia, quien salvó su voto.

Conforme lo anterior, solicita que se protejan sus prerrogativas constitucionales, que se deje sin efecto la providencia censurada y que se ordene al Tribunal confirmar la decisión de primer grado, de conformidad con el precedente aplicable al asunto en controversia.

FALLO RECURRIDO

El A quo constitucional, en providencia de 16 de septiembre de 2020,¹ por decisión

mayoritaria,² amparó las prerrogativas constitucionales a la seguridad social, mínimo vital e igualdad de Gloria Inés Correa Gil, al paso que dispuso la siguiente:

SEGUNDO: Dejar sin efecto la sentencia que la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira profirió el 13 de diciembre de 2019, en el proceso ordinario laboral que la accionante adelantó contra Colfondos S.A. y Colpensiones.

TERCERO: Ordenar al citado Tribunal que en el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de la presente providencia, profiera nueva decisión teniendo en cuenta lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

CUARTO: Exhortar a la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira para que en lo sucesivo acate el precedente judicial emanado de esta Corporación y, de considerar imperioso separarse de él, cumpla de manera rigurosa el deber de transparencia y carga argumentativa suficiente, en los términos de las sentencias C-621-2015 y SU-354-2017 de la Corte Constitucional.

Lo anterior, tras considerar que los presupuestos de la subsidiariedad e inmediatez, por la falta de agotamiento del recurso extraordinario de casación y el ejercicio tardío de la demanda amparo, deben flexibilizarse en aras de «dada la relevancia de los derechos superiores que la proponente invoca y el perjuicio irremediable que puede comportar el mantener un fallo judicial contrario a dichas garantías superiores.»

El A quo constitucional advirtió que la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira sí se apartó del precedente judicial que «esta Corporación ha consolidado sobre la ineficacia de traslado de régimen pensional», entre otras, en sentencias CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL1452-2019, CSJ SL1688-2019, CSJ SL 1689-2019 y CSJ SL4426-2019; y en los cuales ha definido en qué consiste el deber de información que tienen las administradoras de fondos de pensiones respecto de sus afiliados y el derecho correlativo de estos a manifestar un consentimiento informado.

Igualmente, indicó que, a pesar del esfuerzo argumentativo que hizo la autoridad censurada para apartarse de dichos pronunciamientos, el mismo no solo es «insuficiente», sino también «violatorio del principio de consonancia que rige la actividad judicial», en tanto «se sustrajo de analizar el asunto bajo la perspectiva de la ocurrencia de los vicios del consentimiento» que la afiliada alegó en la demanda y «desvió el análisis del caso a los efectos del artículo 271 de la Ley 100 de 1993», precepto que regula un supuesto de hecho sustancialmente diferente al que se planteó en el escrito inaugural.

De ese modo, consideró que el cuerpo colegiado accionado hizo una «asociación incoherente entre los hechos debatidos y las normas aplicables para resolverlos», confusión que ocasionó la vulneración de los derechos fundamentales de la convocante, a quien «no se dio razones válidas y debidamente argumentadas para negarle o concederle las pretensiones de su demanda.»

Así, indicó que el ad quem, so pretexto de proferir en el marco de su autonomía una decisión original, modificó en segunda instancia «la temática del proceso y desbordó con ese proceder» las facultades que le confiere el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social al juez de apelaciones.

Finalmente, aseveró que el Tribunal accionado no cumplió con la carga argumentativa necesaria y suficiente para apartarse del precedente jurisprudencial sobre la materia, máxime que, tal como se expuso en la sentencia CSJ STL3196-2020, cuando una autoridad judicial se distancia de este por divergencias de interpretación debe ofrecer «mejores y más sólidos argumentos que permiten un desarrollo más amplio de los derechos, libertades y garantías constitucionales», bajo la premisa de que «la legislación del trabajo y de la seguridad social, tiene un carácter fundamentalmente tuitivo de los trabajadores y afiliados», circunstancia que no ocurrió en este asunto, en el que se impuso una tesis restrictiva y contraria a la protección del ciudadano.

IMPUGNACIÓN

Fue presentada por Colpensiones y pidió la revocatoria del fallo recurrido, con la finalidad que sea negada la demanda de tutela.

También esgrimió que en el presente asunto no están satisfechos los presupuestos de la subsidiariedad e inmediatez, de tal manera que no es viable «revocar la decisión judicial» objetada, pues la pretensión de amparo debe ser declarada improcedente.

Agregó que, de no haber reglas para el traslado de régimen, cualquier persona podría pedir que se efectuó su traslado «con la única justificación de no haber entendido las consecuentes» y bien, esto podría ser predicable de aquellos que se trasladaron una vez se crearon los fondos privados con ciertos requisitos. Sin embargo, no puede ser «para quienes ya conocían el funcionamiento de las AFP'S y mucho menos para quienes lo hicieron, muchos años después de su creación, como ocurre en el presente caso.»

Arguyó que, con base en las exclusivas obligaciones de las AFP, no es dable invertir la carga de la prueba «bajo un criterio de responsabilidad objetiva, desconociendo con ello las obligaciones paralelas en cabeza del cotizante, y desplazando las propias circunstancias del caso.»

Destacó que, si la demandante persigue la declaración de la nulidad de traslado de régimen, será esta quien deberá acreditar «los presupuestos que conllevan a dicha declaratoria acreditando los vicios en el consentimiento que se configuraron al momento del perfeccionamiento del negocio jurídico.»

Resaltó que es el juez de conocimiento, aquel que tuvo en sus manos el expediente completo, los documentos y testimonios que obraron como prueba y el tiempo necesario para el estudio del caso, «el responsable de decidir si le asiste o no derecho a quien hoy pretende buscar su reconocimiento a través del mecanismo constitucional.»

Indicó que las sentencias proferidas por los jueces naturales son intangibles, dado que gozan de cosa juzgada, respaldada por los principios de certeza, seguridad jurídica y legalidad.

Finalmente, estimó que no existe agravio frente a los derechos de la accionante, pero sí de los recursos públicos y de la sostenibilidad financiera del sistema pensional.

CONSIDERACIONES

Conforme lo establecido en artículo 2º del Decreto 1983 de 2017, que modificó el canon 2.2.3.1.2.4 del Decreto 1069 de 2015, en concordancia con el precepto 44 del Reglamento General de la Corte Suprema de Justicia, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta contra la decisión adoptada en primera instancia por la Sala de Casación Laboral.

El problema jurídico por resolver se contrae a determinar si el A quo constitucional acertó al amparar los derechos fundamentales a la seguridad social, mínimo vital e igualdad de Gloria Inés Correa Gil, al considerar que la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira emitió una sentencia desconocedora del precedente judicial dictado por la Sala de Casación Laboral, en cuanto al tópico de la ineficacia del traslado de régimen pensional por la falta información relacionada con los beneficios y desventajas de dicho acto jurídico.

Esta Sala de Decisión de Tutelas ha sostenido, de manera insistente, que la demanda de amparo tiene un carácter estrictamente subsidiario y, como tal, no constituye un medio alternativo para atacar, impugnar o censurar las determinaciones expedidas dentro de un proceso judicial (ver, entre otros pronunciamientos, CSJ STP19197-2017, CSJ STP265-2018 y CSJ STP14404-2018).

Sin embargo, también ha indicado que excepcionalmente esta herramienta puede ejercitarse para demandar el amparo de un derecho fundamental que resulta vulnerado,

cuando en el trámite procesal se actúa y resuelve de manera arbitraria o caprichosa.

Asimismo, en aquellos eventos en los cuales es expedido un mandato judicial desbordando el ámbito funcional o en forma manifiestamente contraria al ordenamiento jurídico, esto es, en el evento en que se configuren las llamadas causales de procedibilidad. Por último, en el supuesto que el mecanismo pertinente, previamente establecido, sea claramente ineficaz para la defensa de las garantías constitucionales, caso en el cual procede como dispositivo transitorio, con el fin de evitar un perjuicio de carácter irremediable.

De tal forma, la acción de tutela contra decisiones judiciales presupone la concurrencia de unos requisitos de procedibilidad que consientan su interposición: generales y especiales. Esto, con la finalidad de evitar que la misma se convierta en un instrumento para discutir la disparidad de criterios entre los sujetos procesales y la autoridad accionada, lo cual contrariaría su esencia, que no es distinta a denunciar la violación de los derechos fundamentales.

En el caso objeto de debate, la accionante busca se deje sin efecto el fallo emitido el 13 de septiembre de 2019 por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira, autoridad que revocó la decisión emitida por la juez de primera instancia y, en su lugar, absolvió a las demandadas frente a las pretensiones relacionadas con la declaración de ineficacia de su traslado del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al de Ahorro Individual con Solidaridad.

La inconformidad de la gestora radica, principalmente, en que la providencia objetada no valoró que su traslado entre regímenes estuvo antecedido por un vicio en el consentimiento; además de desconocer el precedente de la Sala de Casación Laboral. Razones por las que cataloga al fallo como trasgresor de sus prerrogativas constitucionales.

Sobre el particular, se anticipa que se confirmará la sentencia de primera instancia, toda vez que la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira emitió dicha sentencia con pleno

desconocimiento del precedente judicial del órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria en materia de seguridad social en pensiones. En ese orden de ideas, se analizarán los presupuestos generales de procedibilidad de la acción, para luego exponer las razones de la configuración de la causal de procedibilidad de la acción contra sentencias judiciales aludida.

Requisitos genéricos de procedibilidad de la acción.

Respecto de los requisitos generales se tiene en el presente caso:

(i) La cuestión que se discute tiene relevancia constitucional, dado que se invoca la vulneración de derechos fundamentales en la decisión adoptada por parte del Tribunal y los efectos nocivos que, según la actora, producirá esa decisión en el posterior reconocimiento de su pensión.

(ii) La accionante no cuenta con otros medios de defensa judicial, y aunque está demostrado que Gloria Inés Correa Gil tuvo la oportunidad de impugnar en casación la providencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira, que reprocha por esta vía, se impone flexibilizar este último y otorgar la protección reclamada. Ello, ante la evidente concurrencia de la causal específica de procedencia del amparo relacionada con el desconocimiento del precedente, lo cual torna necesaria la intervención extraordinaria del juez constitucional a fin de hacer prevalecer la dimensión jurídica, política y social de la Constitución Política de 1991 (CSJ STP12082-2019 rad. 106180 y CSJ STP 17447 -2019 rad. 107988).

Ahora bien, en relación con los argumentos presentados por la recurrente, ha de indicarse que la Sala de Casación Laboral, en fallo STL13133-2019, manifestó que el requisito de subsidiariedad «no es absoluto» y debe examinarse en cada caso concreto, «al punto que es posible que ceda cuando se advierte la vulneración de derechos fundamentales que no pueden ser restablecidos efectivamente mediante las vías ordinarias, pues de no

concederse el amparo, se consumaría un daño irreparable».

(iii) Igual juicio debe efectuarse en relación con el requisito de la inmediatez, pues, ante el flagrante desconocimiento de la línea jurisprudencial sobre la materia, se impone tornar dúctil ese ítem.

En respuesta a lo esgrimido por la impugnante, se afirma que sí existe perjuicio irremediable, comoquiera que la permanencia de la interesada en el RAIS lesiona su sagrado derecho a la seguridad social en pensión, en tanto que, eventualmente, podría recibir una mesada sustancial y significativamente menor a lo que realmente ha cotizado durante los últimos 10 años de su vida laboral.

Por tanto, no es de recibo el argumento de la recurrente, consistente en que (a) la demandante no satisfizo los requisitos genéricos de procedibilidad; (b) el juez natural, en sede ordinaria, es «el responsable de decidir si le asiste o no derecho a quien hoy pretende buscar su reconocimiento a través del mecanismo constitucional»; y (c) las sentencias proferidas por dichos administradores de justicia son intangibles, porque el conflicto que presenta Gloria Inés Correa Gil, con la AFP Colfondos S.A. y Colpensiones, en cuanto a la manera inconsciente y desinformada de optar por trasladarse de régimen de pensión, trasciende más allá de esas argucias: el plan de vida de una persona próxima a llegar a la senectud, quien merece trato digno.

Además, el cuerpo colegiado cuestionado desatendió el precedente judicial construido y afianzado durante años por la Sala de Casación Laboral, en cuanto a la ineficacia del traslado del régimen pensional por falta de información,³ conforme se explicará más adelante.

Por estos motivos, también se comparte la idea consistente en que deben flexibilizarse los prepuestos de la subsidiariedad e inmediatez.

(iv) De otra parte, la actora identificó de manera razonable los hechos que generaron la vulneración de las garantías fundamentales cuya protección invoca, tal como quedó expuesto en el acápite de antecedentes.

(v) Y, finalmente, la decisión que se controvierte no es sentencia de tutela.

Requisito específico de procedibilidad de la acción: Desconocimiento del precedente de la Sala de Casación Laboral.

La Corte Constitucional (CC T-459 de 2017) ha puntualizado que «el desconocimiento del precedente se configura cuando el funcionario judicial se aparta de las sentencias emitidos por los tribunales de cierre (precedente vertical) o los dictados por ellos mismos (precedente horizontal) al momento de resolver asuntos que presentan una situación fáctica similar a los decididos en aquellas providencias, sin exponer las razones jurídicas que justifique el cambio de jurisprudencia».

Así mismo, encontramos que la Corte Constitucional, en sentencia T-540 de 2017, indicó que, por regla general, los jueces se encuentran obligados a respetar el precedente judicial cuando, al resolver el caso, encuentren similitudes fácticas y jurídicas. Esto, en virtud de principios como la igualdad de trato, la seguridad jurídica, la confianza legítima y la buena fe depositada en la administración de justicia, dado que el precedente es considerado como las razones de derecho con base en las cuales un juez resuelve un caso particular.

La Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira, en el citado fallo, en sus consideraciones, expresó lo siguiente:

1. Que se apartaba del precedente de la Sala de Casación Laboral, específicamente en cuanto al relacionado con las consecuencias de la información indebida que se suministra a un afiliado para trasladarse de régimen pensional (ineficacia del acto jurídico).

2. Que el marco jurídico para resolver el asunto era el literal b) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, el cual prevé que el empleador o «cualquier persona natural o jurídica» que desconozca el derecho del afiliado a seleccionar un régimen de pensiones de manera libre y voluntaria es acreedor a la sanción prevista en el artículo 271 de ese mismo estatuto.

3. Que las sanciones contenidas en esa disposición jurídica no pueden aplicarse a las Administradoras de Fondos de Pensiones, pues la disposición legal las reserva a personas que sean afines al concepto de empleador, esto es, que tengan una posición subordinante frente al trabajador y puedan usurpar su voluntad, acción esta que los asesores comerciales de tales administradoras no están en condiciones de ejercer.

4. Que la interpretación de la Sala de Casación conduce a que Colpensiones asuma los perjuicios, pese a haber sido un sujeto ajeno a los hechos que dieron lugar al traslado de régimen.

5. Que no era viable imponer penalidad alguna a la AFP Colfondos S.A., por el desconocimiento del derecho de libre afiliación de la convocante, en tanto el artículo 271 de la Ley 100 de 1993 exige como presupuesto de la sanción que la conducta sea cometida por el empleador o un sujeto afín a esa calidad. Por tanto, la convocante puede interponer la acción de resarcimiento de perjuicios que el artículo 10 del Decreto 720 de 1994 contempla, norma especial que determina que los errores u omisiones en que incurran los asesores comerciales comprometen la responsabilidad de las administradoras.

6. Que no era viable declarar la ineficacia de traslado de régimen pensional de la demandante, pues se fundamentó en presuntos vicios del consentimiento propiciados por la AFP Colfondos S.A., supuesto de hecho que no coincide con el artículo 271 de la Ley 100 de 1993. Por consiguiente, revocó la decisión de primer grado y negó las pretensiones del libelo.

Dicho razonamiento dista del verdadero criterio que sobre este tema ha sentado la Sala de

Casación Laboral. Pues, tal y como lo sostuvo el A quo constitucional, los argumentos expuestos por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira han sido considerados por aquella autoridad restrictivos de las reglas jurisprudenciales fijadas frente a la ineficacia del traslado.

Tales pautas son: (i) la suscripción del formulario de vinculación en modo alguno podía entenderse como un consentimiento informado; (ii) la carga probatoria atribuida al afiliado de acreditar que su vinculación al fondo privado de pensiones fue producto de error o engaño era una inversión desequilibrada de las obligaciones procesales; (iii) la procedencia de la ineficacia no depende de que se compruebe la intención de retornar al régimen público de pensiones dentro de los 10 años anteriores al cumplimiento de la edad pensional; y (iv) no es ineludible que el afiliado pertenezca al régimen de transición.

Ese órgano de cierre jurisdiccional, entre otros fallos, en providencias CSJ SL31989, 9 sep. 2008, CSJ SL1452-2019, CSJ SL1688-2019, CSJ SL 1689-2019 y CSJ SL4426-2019, reiterado en CSJ STL4759-2020 y CSJ STL5435-2020, ha consolidado su postura al indicar que la afiliación a determinado régimen pensional, debe estar precedida de una decisión libre y voluntaria. Por tanto, el deber de información, es una obligación que corresponde a las administradoras de fondos de pensiones, y su ejercicio debe ser de tal diligencia que permita comprender la lógica, beneficios y desventajas del cambio de régimen, así como prever los riesgos y efectos negativos de esa decisión. De suerte que faltar a ello, conlleva a declarar la ineficacia del acto jurídico.

En efecto, ha explicado lo siguiente:

(...) la simple firma del formulario al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos pre-impresos, son insuficientes para dar por demostrado el deber de información. Esos formalismos, a lo sumo, acreditan un consentimiento sin vicios, pero no informado.

Sobre el particular esta Sala ha sentado un precedente consistente, en sedas providencias

que datan de 2008 y, recientemente, entre otras, en sentencias CSJ SL12136-2014, CSJ SL17595-2017, CSJ SL19447-2017, CSJ SL1452-2019, CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019, CSJ SL3464-2019 y CSJ SL4360-2019, en las que ha adocinado que desde que se implementó el Sistema Integral de Seguridad Social en pensiones y se concibió la existencia de las administradoras de pensiones, se estableció también en cabeza de estas entidades el deber de ilustrar a sus potenciales afiliados, en forma clara, precisa y oportuna, de las características de cada uno de los dos regímenes pensionales, con el fin de que pudieran tomar decisiones informadas.

(...) si se arguye que al momento de surtirse la afiliación, el fondo de pensiones no suministró información veraz y suficiente, pese a que debía hacerlo, tal afirmación se acredita con el hecho positivo contrario, esto es, que se suministró la asesoría en forma correcta. Entonces, como el afiliado no puede acreditar que no recibió información, corresponde a su contraparte demostrar que sí la brindó, dado que es quien está en posición de hacerlo.

Esa visión de la inversión de la carga de la prueba, también tiene asidero en el artículo 1604 del Código Civil cuyo tenor enseña que «la prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo», de donde sigue la conclusión incontestable que corresponde al fondo de pensiones acreditar la realización de todas las actuaciones necesarias a fin de que el afiliado conociera las implicaciones del traslado de régimen pensional.

Y es que no puede ser de otra manera, en cuanto no es dable exigir a quien está en desventaja probatoria el esclarecimiento de hechos que la otra parte está en mejor posición de ilustrar. En este caso, pedir al afiliado una prueba de este alcance es un desatino, en la medida que (i) la afirmación de no haber recibido información corresponde a un supuesto negativo indefinido que solo puede desvirtuarse el fondo de pensiones mediante la prueba que acredite que cumplió esta obligación; (ii) la documentación soporte del traslado debe conservarse en los archivos del fondo, dado que (iii) es esta entidad la que está obligada a

observar la obligación de brindar información y, más aún, probar ante las autoridades administrativas y judiciales su pleno cumplimiento (CSJ SL 19447-2017, CSJ SL1452-2019, CSJ SL1688-2019 y CSJ SL1689-2019).

Además, las entidades financieras por su posición en el mercado, profesionalismo, experticia y control de la operación, tienen una clara preeminencia frente al afiliado lego. A tal grado es lo anterior, que incluso la legislación (art. 11, literal b), L. 1328/2009), considera una práctica abusiva la inversión de la carga de la prueba en disfavor de los consumidores financieros. (Énfasis fuera de texto)

3.2. Excepción de saneamiento de la nulidad relativa

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. Por este motivo, el examen del acto del cambio de régimen pensional, por transgresión del deber de información, debe abordarse desde la institución de la ineficacia en sentido estricto y no desde el régimen de las nulidades sustanciales, salvo en lo relativo a sus consecuencias prácticas (vuelta al status quo ante, art. 1746 CC)⁴, dejando a salvo las sumas de dinero recibidas por el trabajador o afiliado de buena fe.

Por lo expuesto, resultada equivocado el análisis de estos asuntos bajo el prisma de las nulidades sustanciales, particularmente, el exigirle al afiliado demostrar la existencia de vicios del consentimiento (error, fuerza o dolo), pues, el legislador expresamente, consagró de qué forma el acto de afiliación se ve afectado cuando no ha sido consentido de manera informada.

Por lo demás, no sobra recordar que la ineficacia o ineficacia de pleno derecho, ha tenido un desarrollo vertiginoso en las legislaciones tutelares o caracterizadas por la protección a ciertos grupos vulnerables, o que, por distintas razones, se encuentran en un plano desigual frente a su contratante. En estos sectores, el Estado interviene para salvaguardar

la autonomía de las personas, reducir el desequilibrio comercial o evitar abusos de las posiciones dominantes de grupos económicos. Un ejemplo de ello es el derecho del trabajo⁵, la legislación de protección al consumidor⁶ o del consumidor financiero⁷.

La ineficacia excluye todo efecto al acto. Es una reacción eficiente, pronta y severa frente a aquellos actos signados por los hechos que dan lugar a su configuración. La concepción de este instituto tiene una finalidad tuitiva y de reequilibrio de la posición desigual de ciertos grupos o sectores de la población que concurren en el medio jurídico en la celebración de actos y contratos.

Es claro entonces que la referencia de la AFP accionada a que el demandante no demostró vicios de error, fuerza o dolo es inaplicable, al igual que su alegación de saneamiento del acto, puesto que, a diferencia de algunas nulidades que pueden ser depuradas por el paso del tiempo o la ratificación de la parte interesada, la ineficacia es insaneable en cuanto no es posible sanear aquello que nunca produjo efectos. (Énfasis fuera de texto)

En cuanto al argumento del Tribunal, consistente en que Colpensiones no participó en el acto de traslado y, por tanto, no debe asumir la responsabilidad en este asunto, se precisa que la Sala de Casación Laboral, sobre ese aspecto, ha indicado que:

De otro lado, es extraño que el tribunal desviara el estudio de la ineficacia de traslado régimen pensional a que Colpensiones no participó en los hechos que se recriminan por falta de información y que considerara que la figura de la ineficacia de pleno derecho es propia de los actos regulados en el estatuto comercial, los cuales nada tienen que ver «con el acto de afiliación a un régimen pensional», pues esta Sala en sentencia CSJ SL1688-2019 indicó que la reacción del ordenamiento jurídico (arts. 271 y 272 de la Ley 100 de 1993) a la afiliación desinformada es la ineficacia, o la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado. Por este motivo, el examen del acto del cambio de régimen pensional, por transgresión del deber de información, tiene que abordarse desde la institución de la

ineficacia en sentido estricto.

No está por demás recordar que el respeto al precedente judicial y el cumplimiento del deber de transparencia, implica no solo la carga de evocar el radicado de las sentencias y hacer una breve alusión a ellas; también es fundamental ser fiel a su texto, no distorsionar o tergiversar sus enunciados, comprenderlos en los contextos en los que se expresan y generar en los usuarios de la administración de justicia la suficiente confianza de que las reglas jurisprudenciales fijadas por las Altas Cortes van a ser acatadas a menos que surjan razones poderosas y convincentes para separarse de ellas, las cuales no se advierten en el asunto.

Por ello, le asiste razón a la tutelista frente a su solicitud de amparo, pues el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá cambió la regla jurisprudencial de esta Sala de Casación Laboral, al interpretar de una forma diferente lo reglado en la Ley 100 de 1993 en cuando a la procedencia de la ineficacia del traslado. Así, al momento de que el juez colegiado profirió su sentencia, existía un precedente judicial consolidado desde hace más de una década, que, sin razón y justificación alguna, desatendió, mismo que fue recogido en la reciente sentencia CSJ SL1452-2019, como en diferentes acciones de tutela, entre otras la CSJ STL3199-2020.

Debido a lo anterior, el fallo de la Corporación accionada transgredió el precedente de la Sala de Casación Laboral al analizar la temática propuesta desde la sanción pecuniaria y desde la falta de partición de Colpensiones en el acto de traslado, asunto diferente al que motivó el proceso ordinario laboral cuestionado por la libelista y que ha sido abordado en innumerables oportunidades por la autoridad de cierre de la jurisdicción ordinaria en materia de seguridad social en pensión.

Además, la imprescriptibilidad de los derechos que emanan de la seguridad social ha sido elevado a rango constitucional (artículo 48 Superior), y la jurisprudencia de la Sala de

Casación Laboral ha indicado que tales prerrogativas no se afectan con el transcurso del tiempo, «previsión que se extiende no solo al reconocimiento del derecho a las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivencia, sino también a los “aspectos ínsitos” a este.»⁸

En ese sentido, se advierte que en el caso particular de las acciones que se orientan a la declaratoria de ineficacia de traslado de régimen pensional, la Sala de Casación Laboral también ha señalado que existe un criterio adicional para considerarlas imprescriptibles, consistente en que se trata de pretensiones de carácter declarativo, a las que no les es aplicable el término trienal de prescripción que consagran las normas laborales (CSJ SL 8. mar. 2013 rad. 49741, CSJ AL1663-2018, CSJ AL3807-2018 y CSJ SL1421-2019).

Finalmente, se percibe que la declaratoria de ineficacia del traslado no menoscaba el principio de sostenibilidad financiera del sistema, toda vez que los recursos que deben reintegrar los fondos privados a Colpensiones son utilizados para el reconocimiento del derecho pensional, con base en las reglas del régimen de prima media con prestación definida, lo que descarta la posibilidad de que se generen erogaciones no previstas. (CSJ SL2877-2020)

Así, puede advertirse que, para la fecha en que la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira profirió su sentencia -13 de diciembre de 2019-, existía un precedente judicial solidificado desde hace más de una década que, sin justificación válida, desatendió la autoridad accionada. Ello, permite sostener que incurrió en la causal específica de procedencia de la tutela denominada desconocimiento del precedente.

Ahora bien, lo decantado no significa que la jurisprudencia se haya petrificado y que la autonomía judicial haya sido acabada o aniquilada, conforme parece entenderlo la recurrente. Lo analizado simplemente revela la aplicación del sistema normativo patrio desde la arista de la justicia material, en el sentido que se otorga prevalencia al derecho sustancial y ello refleja la real función social del juez constitucional, instituido para

efectivizar las prerrogativas fundamentales de las personas. (CSJ STP8825-2020, 1 oct. 2020, rad. 112507)

Por ende, se confirmará la sentencia impugnada.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas N° 3 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

Primero: Confirmar el fallo impugnado.

Segundo: Remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez ejecutoriada esta decisión.

Notifíquese y cúmplase.

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

GERSON CHAVERRA CASTRO

EYDER PATIÑO CABRERA

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Magistrado ponente: Doctor Iván Mauricio Lenis Gómez.

2 Magistrado disidente: Doctor Jorge Luis Quiroz Alemán.

3 Se refiere a las sentencias CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL1452-2019, CSJ SL1688-2019, CSJ SL 1689-2019 y CSJ SL4426-2019.

4 La ineficacia del acto posee las mismas consecuencias prácticas de la nulidad. Al respecto, la Sala Civil de esta Corporación ha sostenido que el legislador no previó un camino específico para declarar la ineficacia distinto al de la nulidad, de suerte que «cualquiera sea la forma en que se haya declarado la ineficacia jurídica (entendida en su acepción general), bien porque falte uno de sus requisitos estructurales, o porque adolezca de defectos o vicios que lo invalidan, o porque una disposición legal específica prevea una circunstancia que lo vuelva ineficaz, la consecuencia jurídica siempre es la misma: declarar que el negocio jurídico no se ha celebrado jamás» (SC3201-2018).

5 El artículo 13 del Código Sustantivo del Trabajo refiere que «No produce efecto alguno cualquier estipulación que afecte o desconozca el mínimo de derechos laborales.

6 Los artículos 42 y 43 de la Ley 1480 de 2011 «Estatuto del Consumidor», privan de efectos, de pleno derecho, a las cláusulas abusivas incluidas en los contratos celebrados con los consumidores.

7 De acuerdo con el artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero el contenido de las pólizas debe «ceñirse a las normas que regulan el contrato de seguro, al presente Estatuto y a las demás disposiciones imperativas que resulten aplicables, so pena de ineficacia de la estipulación respectiva».

8 CSJ SL 23120, 19 may. 2005; CSJ SL 28552, 5 dic. 2006; CSJ SL 40993, 22 en. 2013, y CSJ SL, 8 may. 2013, rad.49741.