

Acerca de la posición de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Pereira, respecto de la ineficacia de la afiliación cuando no se es beneficiario del régimen de transición¹

Resumen

El artículo desarrollado a continuación, tiene como principal propósito describir las razones que utiliza la Sala Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, para negar las pretensiones de las demandas que formulan personas que buscan la declaratoria de ineficacia del traslado del Régimen de Prima Media, administrado por Colpensiones, con destino a las administradoras de fondos privados que administran el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad. Para ello, se explica variada jurisprudencia, tanto de esa autoridad judicial como de la Corte Suprema de Justicia, para efectos de obtener un conocimiento más profundo del tema, para de ese modo arribar a unas conclusiones y formular unas puntuales recomendaciones que cumplan con enriquecer el debate jurídico que hoy día se cierne sobre la materia.

Palabras clave: Ineficacia de la afiliación, Régimen de ahorro individual con prestación definida, Régimen de prima media con prestación definida, Régimen de transición, Consentimiento informado.

Abstract

The article was developed below, its main purpose is to describe the reasons used by the Labor Chamber of the Superior Court of the Judicial District of Pereira, to see the claims of the forms formulated by persons seeking the declaration of

¹ Artículo escrito por Paula Andrea escobar Sánchez, abogada -Universidad de Medellín-, especialista en Derecho Laboral y Seguridad Social -UPB-, especialista en Derecho Laboral Administrativo - UdeM-, especialista en Derecho del Trabajo, Pensiones y Riesgos Laborales – Unilibre-; Diego Alberto Medina Díaz, abogado -Universidad Libre de Pereira-, especialista en Derecho Laboral y Seguridad Social -Unilibre-, especialista en Responsabilidad Civil y Daño Resarcible -Universidad Externado de Colombia-, especialista en Derecho del Trabajo, Pensiones y Riesgos Laborales -Unilibre-, Diana Carolina Murillo Galindo, administradora de empresas - Universidad del Valle-, especialista en Derecho del Trabajo, Pensiones y Riesgos Laborales - Unilibre-.

ineffectiveness of the transfer of the Premium Scheme Media Administration of funds to private fund managers who administer the Individual Saving Regime with Solidarity. This explains the varied jurisprudence, both of that judicial authority, and of the Supreme Court of Justice, for the purpose of obtaining a deeper knowledge of the subject, for a way to reach a few people and a form. legal that today looms over the matter.

Keywords: Inefficiency of membership, Individual savings scheme with defined benefit, Average premium scheme with defined benefit, Transition regime, Informed consent.

Introducción

La existencia del Estado social de derecho se legitima con el desarrollo de unos derechos-garantías que comportan ingredientes o requisitos mínimos para la viabilidad de ese modo de autodeterminación o pacto social; de tal suerte, se ha convenido que la seguridad social es un derecho que implica especial atención, sobre todo al momento de proferirse normativa que regule, de manera ya sea directa o tangencial, ese bien constitucional; por consiguiente, cuando existen cambios a la forma en que tradicionalmente se ha aplicado y regulado, es decir, se realizan reformas que cambian sustancialmente las expectativas de los ciudadanos frente a la seguridad social, pueden llegarse a generar disputas legales, las cuales deben ser conocidas por los jueces de ese Estado de derecho.

Un problema fácilmente identificable se produjo a partir de la expedición de la Ley 100 de 1993, el cual tiene que ver con los beneficios en términos pensionales que ofrecen los fondos de pensión, dado que a partir de la creación del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad –RAIS- y del Régimen de Prima Media con Prestación Definida –RPM- se inició una disputa para conseguir usuarios, evento que no tuvo buena preparación, dado que es comúnmente aceptado que los fondos, en especial los privados, no asesoraron con el debido rigor que merecían los

posibles usuarios, lo cual generó que gran parte de la población asegurada al RAIS, se sintiera engañada con el paso de los años, sobre todo al momento de adquirir el status de pensionados, pues veían que la mesada pensional era ostensiblemente más baja a la devengada por los afiliados al RPM, aun cuando se encontraban en similares situaciones, en cuanto a tiempo de cotización y edad. Esa presuntiva defraudación pudo ocurrir, porque las características del RAIS resultan muy complejas a la hora de ser entendidas, sobre todo si se tiene que la gran mayoría de las personas afiliadas a ese régimen, no cuentan con conocimientos necesarios para entender la estructura de ese negocio, toda vez que fue una concepción nueva de aseguramiento pensional en el país, y casi ninguno conocía que sus ahorros iban a ser invertidos, los cuales podían generar o no generar rendimientos adicionales; esto es, hubo una diáfana ignorancia frente al tema.

A partir de esa presunta defraudación se comenzaron a presentar demandas ante los jueces del país, las cuales buscaban la nulidad del negocio jurídico que concretaba las afiliaciones al RAIS de las personas que antes se encontraban en el RPM, motivo por el cual, años más tarde, la Corte Suprema de Justicia profirió una Sentencia hito, referente al tema, la que se identificó bajo la radicado No. 31989 de 09 de septiembre de 2008, la cual declaró la nulidad de una afiliación al RAIS, ordenando a Colpensiones recibir nuevamente al demandante, por cuanto no hubo un consentimiento informado en el proceso de afiliación; así las cosas, se empezaron a crear argumentos jurisprudenciales para seguir demandando, lo que dio lugar, más adelante, a que el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, Sala Laboral, acogiera la tesis de la Corte Suprema de Justicia, sin embargo, a partir de esa fecha (año 2008) se han proferido diferentes sentencias, tanto de la Corte Suprema como del Tribunal Superior de Pereira (especialidad laboral), en las cuales se ha hilvanado una estructura argumentativa frente a la ineficacia de la afiliación al RAIS, ante lo cual, se han propuesto unos criterios de unificación por parte de la Corte Suprema de Justicia, sin que el Tribunal de Pereira los haya acogido en su integralidad, razón que conduce a que en este artículo se indague sobre las controversias interpretativas, tanto del Tribunal como de la Corte Suprema, con el

propósito de identificar los puntos de desacuerdo, formulando para tal efecto unas conclusiones, luego de puntualizar los hallazgos, los cuales aporten a la solución de la controversia legal, alejados de trivialidades, vanidades académicas o conveniencias económicas.

Con la expedición de la Ley 100 de 1993, nació en Colombia el sistema general de pensiones, y con él dos subsistemas pensionales, los cuales son, por un lado, el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (administrado por fondos privados), y el Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por Colpensiones.

A partir del nacimiento de los fondos privados, y ante la novedad del régimen que administran, se crearon estrategias comerciales y publicitarias, con las cuales, mediante promesas de mejores condiciones, tales como (i) pensiones de vejez anticipadas, (ii) valores de mesadas superiores a las del régimen administrado por Colpensiones, y (iii) reclamación de devolución de saldos como opción, cautivaron a miles de asegurados, llevando a cabo su traslado del régimen de prima media (en adelante RPM) al régimen de ahorro individual (en adelante RAIS).

Los asesores comerciales de los fondos privados, no contaban con los conocimientos necesarios para ofrecer una asesoría completa al afiliado, que le permitiera conocer de una manera clara las ventajas y desventajas que le traería el mismo, de tal modo que, cuando los afiliados al RAIS llegaron a sus edades de pensión, se encontraron con que las maravillas planteadas por los asesores de los fondos no eran del todo ciertas, y, por el contrario, descubrieron que nunca debieron trasladarse del RPM, dado que perdieron beneficios no advertidos en la asesoría que recibieron cuando los estaban convenciendo acerca del traslado, motivo suficiente para creer que fueron engañados.

Igualmente, los afiliados con edades próximas a la edad de pensión de vejez, también conocieron acerca de la posible falta de asesoría que habían recibido de

los fondos privados, pero lamentablemente ya no podían regresar al RPM, toda vez que ya habían sobrepasado el término para regresar a Colpensiones (que no les faltara menos de 10 años para la edad de pensión de vejez).

Debido a lo anterior, se vienen presentando en la actualidad un gran número de demandas ordinarias laborales, en las cuales se solicita, como pretensión principal, la nulidad o ineficacia del traslado al RAIS, de las personas que inicialmente estaban afiliadas al RPM. La Corte Suprema de Justicia - Sala laboral, ha expedido diversos pronunciamientos, en los cuales acepta la tesis, según la cual debe declararse la nulidad e ineficacia de las afiliaciones realizadas, cuando se demuestre la falta de una asesoría completa y eficaz respecto del trámite de traslado. por parte de las administradoras del RAIS.

En el distrito judicial de la ciudad de Pereira, en la especialidad laboral, se viene aplicando de manera restrictiva la línea jurisprudencial referenciada, en el sentido de acceder a las pretensiones, únicamente cuando el demandante pertenece al régimen de transición, previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, motivo por el cual es necesario indagar sobre esta postura y profundizar en, ¿cuáles son las razones que tienen los magistrados de la sala laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, para no acceder a las pretensiones, cuando el que las propone es un afiliado que no cumple con los requisitos para ser beneficiario del régimen de transición puesto de presente?

Lo anterior tiene una importancia superlativa en atención a la naturaleza de los derechos que se discuten, pues la seguridad social es uno de esos derechos que debe de garantizar el Estado por mandato expreso de la Constitución Política, máxime cuando se trata de derechos pensionales de personas de la tercera edad o que pertenecen a un sector económico, tradicionalmente excluido de la sociedad.

Conviene decir que, con la promulgación de la Constitución Política de 1991 en el país, se elevó a rango constitucional el derecho a la seguridad social, y con esto

el régimen pensional como uno de sus componentes esenciales, por lo menos así lo anota el artículo 48 superior:

La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley.

Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social. El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la Ley.

La Seguridad Social podrá ser prestada por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley.

No se podrán destinar ni utilizar los recursos de las instituciones de la Seguridad Social para fines diferentes a ella.

La ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante. (p. 19).

Uno de los cambios principales consignados en la Constitución del 91, con respecto a los regímenes en seguridad social, era la función integral del Estado y la oportunidad para que entidades privadas, y no solamente del orden público, pudieran prestar servicios en el sistema, aunque de todos modos el Estado conservaba la regulación, vigilancia y control en la prestación de esos servicios (Rodríguez Ruiz, 2016, pp. 10-11).

Como desarrollo del anterior mandato constitucional, el Congreso de la República expidió la Ley 100 de 1993, con el propósito de regular lo concerniente al Sistema General de Seguridad Social, circunstancia que llevó indefectiblemente a modificar, de manera profunda, todo lo que tiene que ver con el sistema pensional, sobre todo con miras a mejorar lo anacrónico que resultaba la legislación anterior; en tal

sentido, se propuso solucionar problemas como el de la cobertura, la desfinanciación del sistema existente en esa época histórica, la actualización de los requisitos para acceder al beneficio de la pensión, teniendo en cuenta las nuevas condiciones demográficas y expectativas actuales de vida de los ciudadanos del territorio colombiano; además, se pretendió eliminar la corrupción en el exceso del gasto público, consultando principios constitucionales como el equilibrio fiscal (Bonilla, 2001, p. 309).

Según el artículo 10 de la Ley 100 de 1993, el objetivo principal del sistema de pensiones, es el amparo a las contingencias derivadas de la vejez, la muerte y la invalidez, mediante el reconocimiento de prestaciones determinadas en la ley y, por consiguiente, ampliar la cobertura a sectores de la población tradicionalmente excluidos de beneficios como el de la pensión.

En seguimiento estricto a lo anterior, el artículo 12 de la Ley 100 de 1993, dispuso que existieran dos subsistemas en el régimen pensional colombiano. El primero, y más común, es el denominado Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida, el cual guarda más similitud al régimen común anterior a la Ley 100; y el segundo, llamado Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (Gamboa Jiménez, 2013, p. 9).

La Ley 100 de 1993, además, establece en su artículo 32 las características del régimen de prima media, lo que hace en el siguiente tenor:

- a. Es un régimen solidario de prestación definida;
- b. Los aportes de los afiliados y sus rendimientos, constituyen un fondo común de naturaleza pública, que garantiza el pago de las prestaciones de quienes tengan la calidad de pensionados en cada vigencia, los respectivos gastos de administración y la constitución de reservas de acuerdo con lo dispuesto en la presente Ley.

c. El Estado garantiza el pago de los beneficios a que se hacen acreedores los afiliados. (Gamboa Jiménez, 2013, p. 10).

Por otro lado, del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, puede decirse que, según el literal a del artículo 60 de la Ley 100:

Los afiliados al Régimen tendrán derecho al reconocimiento y pago de las pensiones de vejez, de invalidez y de sobrevivientes, así como de las indemnizaciones contenidas en este título, cuya cuantía dependerá de los aportes de los afiliados y empleadores, sus rendimientos financieros, y de los subsidios del Estado, cuando a ellos hubiere lugar. (Pedraza Cuervo, 2013, p. 73).

Para seguir describiendo las características del Sistema General de Pensiones, contemplado en la Ley 100 de 1993, es necesario tener en cuenta lo prescrito en su artículo 13, sobre todo lo anotado en el literal b, porque el contenido de esa normativa tiene mucha importancia en el desarrollo del análisis que se realiza en esta oportunidad, pues establece que:

(...) b. La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos por el artículo anterior es libre y voluntaria por parte del afiliado, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o del traslado. El empleador o cualquier persona natural o jurídica que desconozca este derecho en cualquier forma, se hará acreedor a las sanciones de que trata el inciso 1o. del artículo 271 de la presente ley.

Ahora bien, se debe señalar que el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 creó un régimen de transición, con el propósito de garantizar expectativas legítimas de personas que tenían consolidados algunos derechos o estaban próximos a consolidarlos, por lo que se dispuso que las personas que al 1° de abril de 1994

hubieran tenido 35 o más años de edad siendo mujeres, 40 o más años de edad siendo hombres, o 15 años o más de servicios cotizados, podrían acceder a la pensión de vejez en los términos de las normas establecidas antes de la vigencia de la Ley 100, siempre y cuando hubiesen cotizado 500 semanas en los últimos 20 años, al cumplimiento de la edad de pensión, o 1000 semanas en cualquier tiempo.

En resumidas cuentas, quienes cumplan los requisitos anteriores, y una vez adquieran la edad establecida en dicho régimen: 55 años las mujeres y 60 años los hombres, podrían acceder a la pensión de vejez, hasta el 31 de julio de 2010. Sin embargo, el artículo 9º de la Ley 797 de 2003 modificó esas condiciones, porque, a partir del 1º de enero de 2014, la edad se incrementó en dos años, y a partir del 1º de enero de 2005, el número de semanas de cotización incrementó en el porcentaje allí establecido, hasta llegar a 1300 semanas en el año 2015, motivo por el cual las personas beneficiadas del régimen de transición, tuvieron hasta el año 2014 para obtener la pensión de jubilación con las prerrogativas del artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Lo anterior quiere decir, claramente, que el régimen de transición contenía amplios beneficios pensionales en contraposición con la nueva normativa, es por ello que las personas que se trasladaron al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, y que cumplían con los requisitos para pensionarse con el beneficio de la transición, vieron desmejoradas sus mesadas pensionales, toda vez que con ese traslado perdieron las garantías que traía consigo la transición del artículo 36 de la Ley 100.

Una vez advertida la desmejora anunciada en el párrafo anterior, los pensionados que veían una ostensible pérdida de prerrogativas en sus derechos pensionales, acudieron ante los jueces de la república, con el propósito de solicitar que se declarara la nulidad o la ineficacia de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad y que, por tanto, el derecho a pensionarse fuera reconocido por el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por Colpensiones,

para así conservar los beneficios del régimen de transición. Antes de profundizar sobre el contenido jurídico de esas reclamaciones, es necesario aproximarse conceptualmente a lo que se entiende por nulidad y/o ineficacia en el mundo de los negocios jurídicos.

En el concepto de ineficacia en su sentido amplio, según Tamayo (1979), comúnmente se reconocen variadas reacciones en el ordenamiento, respecto de ciertas manifestaciones de la voluntad, que resultan imperfectas o defectuosas por diferentes motivos. Por consiguiente, esa categoría general comprende fenómenos tan diferentes como la inexistencia, la nulidad absoluta, la nulidad relativa, la ineficacia de pleno derecho y la inoponibilidad.

Siendo así, la inexistencia se halla en aquellos eventos en los cuales las condiciones o requisitos habilitantes de existencia de un acto jurídico no se configuran; muestra de ello puede ser, por ejemplo, cuando falta completamente la voluntad, cuando no confluye un elemento de la esencia de determinado acto, o cuando no se cumple un requisito o solemnidad previsto en la normativa para la existencia del acto o negocio jurídico (Claro Solar, 1992). La nulidad, en cualquiera de sus aristas, es una sanción aplicable al negocio jurídico, esto sucede, cuando existe un defecto en las llamadas condiciones de validez, por ejemplo, la capacidad de las partes que intervienen, el consentimiento exento de vicios (error, fuerza y dolo) o la licitud de la causa y del objeto (Artículo 1502 del Código Civil). La inoponibilidad, por su parte, comprende aquellas hipótesis en las cuales el acto o negocio jurídico es existente y válido entre quienes intervinieron en su celebración, pero no es apta para producir sus efectos frente a terceros, toda vez que, por ejemplo, no se agotaron determinados requisitos de publicidad previstos en la ley. Por último, la ineficacia en sentido estricto se presenta en aquellos casos en los cuales la ley, por razones de diferente naturaleza, ha previsto que el acto no debe producir efectos, sin que sea necesario la existencia de una declaración judicial en ese sentido (Artículo 897 del Código de Comercio).

Comenta Díez Picazo (2012) que tanto el Código Civil -C.C.- como el Código de Comercio -C. Co.- anotan unas directrices específicas respecto de la nulidad, estableciendo el primero de ellos la distinción entre nulidad absoluta y nulidad relativa; y el segundo, estipulando el concepto de anulabilidad como equivalente al de nulidad relativa. Una de las diferencias se configura respecto de los eventos que pueden dar lugar a la declaratoria de cada una de ellas. La nulidad relativa se da, en aquellos casos en los cuales el negocio se celebra por una persona relativamente incapaz o se presenta alguno de los vicios del consentimiento, como pueden ser: el error, la fuerza o el dolo (art. 1741 C.C. y art. 900 C. Co.) La nulidad absoluta, por su parte, se configura en aquellos casos en los que el acto es celebrado por una persona absolutamente incapaz, se encuentra afectado por causa u objeto ilícito, o contraría una norma imperativa, a menos que la ley disponga otra cosa (art. 1741 C.C y art. 899 C. Co.).

Atendiendo la aproximación precedente, muchas personas que realizaron su traslado del RPM al RAIS, han considerado que ese negocio jurídico por medio del cual migraron de un régimen pensional a otro, está viciado de nulidad y, por tal motivo, deviene ineficaz, pues se dice que no contaron con un asesoramiento holístico o bien informado, de tal suerte que se alega una falta de consentimiento a la hora de asentir sobre ese traslado.

Ha sostenido la Corte Suprema de Justicia, que el asesoramiento de las personas dependientes de los Fondos de Pensiones, esto es, los empleados encargados de asesorar, debe ser de carácter profesional, es decir, debe conducir a explicar de manera completa las bondades y desventajas del traslado, estimando que una de las partes no conoce en absoluto sobre el tema y que quien asesora lo hace desde un rol de experto, circunstancia que claramente presenta una diáfana desventaja en los dos sujetos intervinientes en el negocio.

Ahora bien, buscan los asegurados que el consentimiento se haga de manera informada, pues se considera que las personas que los asesoraron, ocultaron

información clave para la toma de la decisión, que dicho ocultamiento sentó las bases para tipificar un engaño, dada la responsabilidad de expertos asesores, independientemente de las circunstancias de cada persona; esto es, si hace o no parte del régimen de transición o si tiene o no tiene derechos consolidados o expectativas legítimas.

De tal suerte que la ineficacia o nulidad de la afiliación a un régimen pensional, es la pretensión que personas que se consideran engañadas, presentan frente a la administración de justicia y en contra del fondo al cual se encuentran afiliados, alegando la existencia de vicios en el consentimiento, los que presuntamente se concretan con la falta de una información neutral, profesional e informada por parte de los asesores de afiliaciones y que básicamente estaban bajo la subordinación de los fondos privados de pensión que administran el RAIS.

La propia Corte Suprema de Justicia, sala laboral, desde el año 2008 ha fijado una tesis pacífica, según la cual los Fondos Privados de Pensión deben cumplir con una información mínima en el asesoramiento a sus posibles afiliados, la cual no es otra que explicar a) en qué consiste el RPM y el RAIS, b) informar cuáles son los riesgos y beneficios del traslado y su incidencia en la pensión de vejez, c) ilustrar sobre cuáles son los requisitos de edad y capital mínimo con el que puede obtener una pensión mínima en el RAIS, d) la proyección de la mesada en uno u otro régimen, e) cuál es la diferencia en el pago de los aportes en uno y otro régimen, f) cómo opera la devolución de saldos y las consecuencias que tiene en la afiliación al sistema de seguridad social en salud, g) conveniencia o inconveniencia del traslado en cada caso concreto, h) qué son los bonos pensionales y cuando pueden redimirse, así como los efectos de negociarlo de forma anticipada en el mercado financiero, y i) aceptación del traslado.

Corte Suprema Vs. Tribunal de Pereira

Para iniciar con el análisis jurisprudencial que lleve a conocer las razones que pregonan el Tribunal de Pereira respecto de la aplicación de la anulación o ineficacia de la afiliación al RAIS, solamente cuando quien lo alega es beneficiario del régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, es obligatorio identificar las decisiones judiciales que anteceden esa discusión, motivo por el cual, se debe decir que la sentencia hito en el tema se dictó en el año 2008, pues fue allí en donde la Corte Suprema de Justicia, sala laboral, por primera vez accedió a declarar la nulidad de una afiliación, porque en criterio de esa autoridad judicial, la AFP perteneciente al RAIS, no asesoró en debida forma al usuario, esto es, lo engañó mediante información imprecisa, al tiempo que omitió contarle detalles determinantes que en caso de saberlos, no hubiese realizado el negocio jurídico por medio del cual asintió su traslado del RPM al RAIS (Corte Suprema de Justicia, 2008, caso: Juan Rafael Vargas Jaramillo VS Porvenir S.A.).

A partir del fallo citado en el anterior párrafo, algunos juzgados laborales del país empezaron a aplicar dicha línea jurisprudencial en el sentido de declarar la nulidad en la afiliación, en mayor medida, cuando quien alegaba el engaño cumplía con los requisitos fijados por el legislador para pertenecer al régimen de transición, previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993; sin embargo, el Tribunal Superior de Pereira, sala laboral, salió al paso para fijar unos requisitos a la hora de acceder a las pretensiones de la demanda, aduciendo que la parte que alega el engaño, debe de probarlo, según el artículo 1516 del Código Civil colombiano (Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, Sala Laboral, Sentencia del 10 de septiembre de 2012, Expediente No. 66001-31-05-004-2010-01294-01).

La anterior postura se consolidó en el año siguiente; como muestra de ello se puede referenciar la sentencia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, Sala Laboral, Sentencia del 8 de mayo de 2013, Expediente No. 66001-31-05-003-2011-01292-01. Consigna en sus decisiones el Tribunal, que los demandantes deben probar con testimonios, documentos y cualquier otro medio de prueba que permita inferir que efectivamente existió un engaño por parte de las AFP al momento

de asesorar al afiliado, y que simplemente el dolo no puede solamente suponerse para que el juez lo decreta.

Concomitante con el análisis que históricamente realizaba el Tribunal de Pereira, se exponían razones que en su criterio sincronizaban armónicamente con la posición fijada por la Corte Suprema de Justicia desde el año 2008, motivo este que reforzaba esa tesis ante la inexistencia de una postura más clara por parte de la Sala Laboral de la Corte Suprema, toda vez que, hasta el momento había abordado el tema de manera tangencial, sin reflexionar sobre la multiplicidad de aristas que indefectiblemente se derivaban de la discusión jurídica bajo análisis.

Otro de los tópicos que insertó a la discusión el Tribunal de Pereira, fue la aplicación del artículo 1750 del Código Civil, el cual prescribe que son cuatro (4) años que se tienen para alegar la nulidad por algún vicio en el consentimiento, pues de no alegarse en ese término, la nulidad se sanearía con el solo paso del tiempo.

De modo que, a partir del año 2015, el Tribunal de Pereira adoptó una nueva postura respecto de la obligación en la carga de probar el vicio en el consentimiento cuando el afiliado alegaba engaño o falta de información por parte de la AFP, y esa tesis correspondía a la inversión en la carga de la prueba, esto es, ya no era una carga estática en cabeza del demandante, sino que ahora se imponía por el juzgador, lo que hace a la carga de la prueba una responsabilidad dinámica en cabeza de quien esté en mejores condiciones de probar, motivo suficiente para que los magistrados arribaran a la conclusión, según la cual le era más fácil y estaba en mejor posición de probar el debido asesoramiento a las AFP que administraban el RAIS, siempre y cuando quien alegaba ese vicio en el consentimiento, nuevamente, perteneciera al grupo de personas beneficiadas con el artículo 36 de la Ley 1900 de 1993 (Tribunal de Distrito Judicial de Pereira, sentencia del 2 de octubre de 2015, Rad. 2013-0275, M.P. Francisco Javier Tamayo Tabares.)

Todavía cabe señalar que, el Tribunal Superior de Pereira, sala laboral, siguió hasta este momento decretando la nulidad de las afiliaciones a los fondos privados, cuando el asegurado era una persona que gozaba de los beneficios establecidos en el régimen de transición pensional, no importa que hubiese tenido varias afiliaciones a distintos fondos privados de pensión, pues cuando se declaraba la nulidad de la primera afiliación que hizo el traslado de régimen, se declaraba en consecuencia la nulidad de las subsiguientes.

Entre tanto, después de más de 10 años de interacción jurídica con respecto al tema de la nulidad o ineficacia de la afiliación, es propicio detallar el estado de la controversia, y, para tal efecto, imperioso es consultar decisiones recientes de la Corte Suprema de Justicia, sala laboral, y del Tribunal Superior de Pereira, sala laboral, con el propósito de constatar los avances en la materia y si las posiciones guardan analogías o discrepancias identificables.

El Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, a través de su sala laboral, el día 19 de febrero de 2019, profirió sentencia de segunda instancia dentro del expediente con radiación No. 66001-31-05-003-2017-00364-01, en un proceso ordinario laboral que inició la señora María Fabiola Velandia Vanegas, en contra de Colpensiones y Porvenir S.A., solicitando la nulidad de la afiliación al RAIS, ante lo cual, de manera resumida, el Tribunal negó las pretensiones de la demanda, sosteniendo para tal efecto que: (i) la demandante no acreditaba ser beneficiaria del régimen de transición, de tal suerte (ii) la carga de la prueba estaba en cabeza de quien alegaba la falta de información en el asesoramiento para el traslado al RAIS, y (iii) en el evento de no ser beneficiario de la transición del artículo 36 de la Ley 100, debía alegar la nulidad en un plazo de cuatro años

Luego, en decisión del 28 de mayo de 2008, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, en sentencia de segunda instancia proferida dentro del expediente con radicación No. 66001-31-05-004-2017-00533-01, ponencia de la doctora Olga Lucía Hoyos Sepúlveda, sostuvo que conocía

reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia (SL4964 del 14/11/2018, radicado 54814 y SL1452 del 03/04/2019, radicado 68852.), la cual no compartía la sala mayoritaria de esa corporación:

Frente al tema de la ineficacia del traslado sustentado en los artículos 13 literal b) y 271 inciso 1º de la Ley 100 de 1993, recientemente la SCL de la CSJ, indicó que la misma procede para todos los afiliados al sistema pensional sin distingo a su pertenencia o no al régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, cuya carga probatoria recae en la AFP, quien deberá acreditar que informó las consecuencias del traslado. Tesis que no se comparte por quienes integramos la Sala Mayoritaria.

Después de mencionar su disidencia respecto de su superior jerárquico, en este caso la Corte Suprema de Justicia, el Tribunal de Pereira realiza una explicación del por qué se aleja de la postura de la Corte, pues en su criterio entiende que una cosa es que el demandante alegue que nunca hubo información respecto del asesoramiento, lo que denomina (negación indefinida), y otra cosa es cuando el demandante alega información incompleta, inadecuada e ineficaz, evento en el cual, para esa autoridad, lo que se debe probar es la culpa del incumplimiento precontractual por parte de la AFP y debe ser probada por quien la alega, esto es, por el usuario:

En conclusión, en los procesos tendientes a dejar sin efecto una afiliación hecha a cualquiera de los dos regímenes, con el propósito de volver a elegir el deseado, esta vez, en forma libre y espontánea, deberá el afiliado demostrar imperiosamente que la AFP a la que se afilió incumplió en la etapa precontractual con su obligación principal, que consiste en brindarle la información adecuada, completa y veraz para tomar una decisión bajo el principio de la libertad informada, y en esa medida, poder dar rienda suelta al art. 1604 del C.C., pues la

presunción allí establecida no es el incumplimiento de la obligación, sino la culpa en tal incumplimiento, iterase, una vez probado este. (Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, sala laboral, sentencia del 21 de mayo de 2019).

La anterior posición, si bien se aparta de la tesis propuesta por la Corte Suprema y que se analizará más adelante, también adopta posturas más garantes de los derechos de los afiliados en relación con decisiones anteriores; por ese motivo, el magistrado Julio César Salazar Muñoz, integrante de la sala que expidió la sentencia citada en precedencia, radicó un salvamento de voto en el que se encontraba en desacuerdo con aplicar de manera parcial la jurisprudencia de la Corte Suprema, insistiendo en que no debe invertirse la carga de la prueba cuando no se es beneficiario del régimen de transición, y, además, aduciendo que debe alegarse la nulidad por no existir consentimiento informado, hasta dentro de los cuatro años siguientes al traslado, dado que en su criterio, al superarse dicho término, la presuntiva nulidad quedaría saneada. Cita además apartes de la sentencia C-1024 de 2004, proferida por la Corte Constitucional colombiana, con el propósito de explicar la razón de ser de la limitación de traslado cuando falten menos de 10 años y la imposibilidad de condenar a Colpensiones por circunstancias que esa entidad no produjo y que se escapaban de su dominio.

En sentencia del 30 de mayo de 2019, proferida por la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, en el expediente bajo radicación No. 66001-31-05-003-2017-00532-01, con ponencia del doctor Francisco Javier Tamayo Tabares, se siguió aplicando el precedente según el cual ese Tribunal atribuía la carga de la prueba a las AFP para demostrar que realizaron un asesoramiento debido al futuro afiliado, sobre todo porque pertenecía al régimen de transición, de suerte que esa postura parece quedar pacífica en el Tribunal de Pereira.

Falta, hasta el momento, que de manera directa se aplique la nulidad o ineficacia de la afiliación a un usuario que no sea beneficiario del régimen de transición, pues al indagar en la relatoría del Tribunal de Pereira, sala laboral, no se encontraron condenas en favor de ese tipo de afiliados, además, porque por un lado existe una disidencia parcial con la tesis reciente de la Corte Suprema de Justicia, y por el otro lado, ese superior jerárquico tampoco ha reconocido de manera directa la nulidad o ineficacia de la afiliación a una persona que no cumpla con los requisitos fijados para ser destinatario del régimen transitorio dispuesto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993.

Corte Suprema

Se destaca ahora que la postura asumida por la Corte Suprema de Justicia es diferente, en cierto modo, a la pregonada por el Tribunal de Pereira, sala laboral, y para arribar a ese aforismo basta consultar las sentencias SL1421, SL1452, SL1688 y SL1689, todas expedidas en el año 2019 por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, las cuales no reportan salvamentos de votos, circunstancia que indica una posición consolidada en el seno de esa corporación.

Ahora bien, la Corte Suprema de Justicia, en su decisión más reciente respecto del tema, abordó tópicos que ha venido reiterando a lo largo de la discusión que, como se dijo al inicio, data del año 2008, razón suficiente para preferir referenciar decisiones actuales que garanticen el verdadero “estado del arte”, no sin antes hacer una pequeña introspección en la materia y resumir rápidamente la interacción de la Corporación con las decisiones más destacadas a lo largo de estos años.

La decisión hito frente al tema fue la sentencia SL 31989 de 2008, expedida por la Corte Suprema de Justicia, sala laboral, con ponencia del doctor Eduardo López Villegas, en la cual se dijo que las AFP no solo deben promocionar su servicio y de esta manera cumplir metas de crecimiento financiero o comercial, sino que además, deben estar conscientes que administran un derecho con características públicas,

como lo es el de la pensión, por tal motivo hay que propender por la satisfacción del interés común, por ello tienen el deber de proporcionar a los posibles interesados de la afiliación, una información completa y comprensible, teniendo en cuenta la complejidad de la información, la cual se realiza entre un asesor experto y un usuario lego.

Otra de las decisiones trascendentales, fue la sentencia SL 12136 de 2014, con ponencia de la doctora Elsy del Pilar Cuello Calderón, allí la Corte hace hincapié en el objetivo del Sistema de Seguridad Social, el cual no es otro que garantizar derechos irrenunciables del individuo y la comunidad para ofrecer una calidad de vida acorde con la dignidad humana. En ese sentido aclara que la elección de cualquiera de los dos regímenes pensionales, debe estar antecedida de una decisión informada y autónoma, porque de otra manera no se entiende el cambio y la eventual renuncia a derechos que el mismo puede ocasionar.

Más reciente, se expide la Sentencia SL4964 de 2018, con ponencia del doctor Gerardo Botero Zuluaga, recordando que el artículo 13 de la Ley 100 de 1993 da elección al usuario de escoger cualquiera de los dos regímenes existentes, ante lo cual esa decisión debe ser libre y voluntaria, por lo que no permite cualquier tipo de asesoría, sino aquella que pueda generar decisiones informadas bajo la óptica del que la ofrece tiene el deber del buen consejo y sabe la importancia y el valor de la misma, al igual que conoce las consecuencias que puede acarrear el cambio de un régimen; por ello esta exigencia no se entiende satisfecha con una simple información o el diligenciamiento de un formulario de vinculación; también, se establecen las reglas que dan lugar a la declaratoria de ineficacia de la afiliación, determinando quien es el encargado de proporcionar la información al implementar las siguientes pautas:

- i) la insuficiencia de la información genere lesiones injustificadas en el derecho pensional del afiliado, impidiéndole su acceso al derecho;

ii) no será suficiente la simple suscripción del formulario, sino el cotejo con la información brindada, la cual debe corresponder a la realidad;

iii) en los términos del artículo 1604 del Código Civil corresponde a las Administradoras de Fondo de Pensiones allegar prueba sobre los datos proporcionados a los afiliados. (SL4964 de 2018).

Después, se verifican las sentencias de actualidad, en las cuales se pueden poner de presente importantes tópicos, y, para empezar, es posible mencionar el relacionado con la prescripción, dado que la Corte Suprema de Justicia reconoce que la propia legislación laboral cuenta con herramientas sustantivas para analizar el fenómeno prescriptivo, de modo que no se remite a otra normativa de diferente especialidad, pues se considera que tanto el Código Sustantivo de Trabajo como el Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social, tratan de manera completa y específica todo lo concerniente a la prescripción de las acciones judiciales en esa materia, estableciendo un término trienal para el efecto. (CSJ SL1689-2019)

Así pues, la Corte no ve que deba aplicarse la prescripción de 4 años, contemplada en el artículo 1750, estatuidos en el Código Civil, sino la prescripción trienal contenida en la legislación de carácter laboral, ante lo cual propone que esa prescripción no opera de manera automática, de manera que debe estudiarse el caso concreto y verificar la entidad de los derechos que se encuentran en disputa, pues si se trata de derechos imprescriptibles, mal podría el juez laboral declarar su extinción, en tal sentido se expuso:

De igual forma, destaca la Sala la inoperancia del medio exceptivo, frente a nulidad del traslado, no solo por su nexo de causalidad con un derecho fundamental irrenunciable e imprescriptible, acorde a los lineamientos normativos del artículo 48 de la Constitución Nacional, sino por el carácter declarativo que ostenta la pretensión inicial, en sí

misma, acaecimiento ultimo frente al que además no resulta dable alegar el fenómeno advertido, en tanto los sustentos facticos que soportan la pretensión se hayan encaminados a demostrar su existencia e inexistencia como acto jurídico, lo que a su vez da lugar a consolidar el estado de pensionado, y en consecuencia propiciar la posibilidad del disfrute de un derecho económico no susceptible de extinción por el transcurso del tiempo. (CSJ SL 8. mar. 2013 rad. 49741). (SL1421-2019).

Otro importantísimo aporte de la nueva línea jurisprudencial, tiene que ver con no distinguir entre los usuarios que tienen derechos consolidados o expectativas legítimas, como lo es el caso de los beneficiarios al régimen transitorio del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, pues para la Corte es indiferente el estado jurídico en el que se encuentre el usuario, bajo el entendido de que ambos merecen estar bien informados acerca del negocio jurídico de afiliación a uno u otro subsistema pensional; de esa manera, destaca que lo que se busca es que exista una ineficacia en la afiliación, la cual se encuentra sustentada en el artículo 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993; 97, numeral 1.º del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003; y demás disposiciones que le sean complementarias, por consiguiente, no es la legislación civil la que regula la materia.

En la decisión multicitada, proferida por la Corte Suprema, esa corporación conoció en sede de casación una sentencia proferida en segunda instancia por el Tribuna de Pereira, sala laboral, en la cual había negado las pretensiones del usuario del sistema de seguridad social en pensiones, ante lo cual ese órgano de cierre aclaró lo siguiente:

Sea lo primero señalar que, en este asunto, el recurrente refirió como sustento de su demanda que el fondo accionado incumplió con el deber legal de brindarle información relevante al momento de su afiliación y, por tanto, solicitó que se declare la nulidad de tal

vinculación. No obstante, la Corte advierte que la reacción del ordenamiento jurídico a la afiliación desinformada, es la ineficacia o la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado -artículos 271 y 272 Ley 100 de 1993-; de ahí que, es este, el tratamiento que le corresponde a la Sala darle al examen del acto de cambio de régimen pensional por trasgresión al deber de información. (SL1689, 2019).

Visto lo anterior, se tiene que la Corte Suprema de Justicia no invierte la carga de la prueba hacia el usuario del sistema de seguridad social en pensiones, sino que le corresponde a la AFP probar que el afiliado recibió toda la información necesaria que la ley exige para que la misma sea eficaz, por cuanto la documentación soporte del traslado debe conservarla en sus archivos, y en tanto es la obligada a observar el deber de ofrecer información y probar ante las autoridades administrativas y judiciales su pleno cumplimiento (CSJ, SL 1689 de 2019).

Otra situación identificable, con respecto a la postura de la Corte Suprema, guarda relación con los efectos que producen las decisiones de declarar la ineficacia de las afiliaciones, pues de las condenas impuestas, debe decirse que se cumplen de manera congruente con las pretensiones que se formulan en las demandas, así como con las condenas extra y ultra petita que la ley permite en favor de los usuarios del sistema, de tal suerte que se abordan las siguientes consecuencias, (i) los derechos que surgen de esa declaración y que el actor concreta en el reconocimiento de la pensión de vejez, junto con el pago de las mesadas atrasadas, los intereses moratorios, la indexación y la reparación de los eventuales perjuicios; y (ii) otros efectos prácticos que conlleva esa declaración, tales como la obligación de la AFP de trasladar a Colpensiones el valor de los porcentajes destinados a financiar los gastos de administración (CSJ SL 1689 de 2019).

Resultados o hallazgos

Ahora, se debe poner de presente después del análisis, los insumos argumentativos encontrados y que indefectiblemente deben conducir a dar respuesta al planteamiento del problema propuesto, de tal suerte que, en primer lugar, se logra identificar la tesis del Tribunal de Pereira con respecto a la prescripción que se le da al tema del negocio jurídico de la afiliación al aseguramiento en pensión, dado que es evidente que esa corporación aplica la norma del estatuto sustancial civil por remisión normativa al intentar armonizar dichos preceptos legales con las normas que regulan el tema de la seguridad social, más exactamente los atinentes con los derechos que se derivan con el tema pensional, pues supone que la normativa aplicable en ese caso, es el artículo 1750 del Código Civil, que habla sobre una prescripción de cuatro (4) años para alegar la nulidad de la afiliación en el evento de existir un vicio en el consentimiento; hermenéutica que se pone en contraste con el precedente fijado recientemente por la Corte Suprema de Justicia, toda vez que el Tribunal de cierre en la jurisdicción ordinaria especialidad laboral, es de la tesis según la cual, la prescripción en caso de ser alegada en el tema materia de análisis, debe ser la contenida en las normas que desarrollan la legislación laboral, más precisamente lo prescrito en el artículo 151 del Código Procesal Laboral y de la Seguridad Social y el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo, esto es, una prescripción trienal; sin embargo, es comúnmente aceptado en la jurisprudencia del trabajo, que los derechos que se ponen en puja, cuando lo que se requiere es la declaratoria de la ineficacia de una afiliación a un fondo de pensión, son de carácter imprescriptibles y en consecuencia, pueden ser reclamados en todo momento.

En razón a lo anterior, el Tribunal de Pereira ha declarado la prescripción del derecho cuando el ciudadano no reclama dentro de los cuatro (4) años después de realizado el traslado de fondo de pensión, siempre y cuando el demandante no sea beneficiario del régimen de transición, previsto en el artículo 36 de la Ley 100; esto quiere decir que no aplica el Tribunal esa prescripción cuando se trata de un demandante que sea beneficiario del régimen transicional, porque el modo de ver el asunto es que se juzga tal circunstancia desde la óptica de la ineficacia de la

afiliación, es decir, al ser ineficaz el negocio jurídico, nunca nació a la vida legal y, por ende, no pueden existir términos prescriptivos, planteamiento disidente al de la Corte Suprema de Justicia, porque aquella no distingue de manera alguna sobre el traslado de la persona que es beneficiaria del régimen transicional o la que no lo es, simplemente aplica las máximas de la ineficacia cuando ve la falta del consentimiento informado.

Quiere decir lo anterior, que se logra identificar una postura del Tribunal de Pereira según la cual, para lograr la ineficacia de una afiliación, debe el demandante tener un derecho causado o una expectativa pensional legítima, de lo contrario sería sumamente difícil lograr regresar al RPM, postura que se fundamenta en que el demandante que alega haber tenido una información incompleta, inadecuada e ineficaz, debe probar la culpa de la AFP en el incumplimiento precontractual del deber de información para la celebración del negocio jurídico y que la carga de la prueba debe recaer en quien alega tal culpa, esto es, en el afiliado.

Importante también resulta el planteamiento sobre la inversión en la carga de la prueba; en efecto, la Corte Suprema es de la postura que siempre recae sobre las AFP, pues la prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo, tal como lo pregonan el artículo 1604 del Código Civil, pero, el Tribunal de Pereira, como se evidenció, en algunas ocasiones otorgó ese deber al afiliado, exhortándolo a presentar documentos, testimonios o cualquier otro medio probatorio pertinente que condujera inequívocamente al conocimiento del juez, respecto de la falta de información por parte de la AFP.

Pudo constatarse que existe un punto de acuerdo entre la jurisprudencia producida por la Corte Suprema de Justicia, sala laboral, y la jurisprudencia del Tribunal Superior de Pereira, sala laboral, esto sucede frente a la declaratoria de ineficacia de los traslados, es decir, no se maneja la postura de analizar la nulidad del negocio jurídico, sino que optan ambas corporaciones por declarar la ineficacia

de los traslados en los eventos que consideran se han cumplido los requisitos para tal efecto.

Otro tópico insoslayable, tiene que ver con la condena en costas propuesta por cada corporación judicial analizada, dado que mientras la Corte Suprema de Justicia, sala laboral, ordena a las AFP que administran el RAIS, devolver el dinero ahorrado por los afiliados y que se encuentra depositado en la cuenta de ahorro individual de cada uno de ellos, así como los rendimientos que dichos pasivos generen, y, además, ordena devolver los gastos de administración que descontó la AFP del RAIS, todo esto con destino a Colpensiones, como efecto, según esa Corte, de la declaratoria de ineficacia. Sin embargo, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, sala laboral, no ordena la devolución de los dineros por concepto de gastos de administración descontados por las AFP'S del RAIS al usuario, y, en consecuencia, no ordena dicha devolución a Colpensiones, sin que se expongan motivos o argumentos frente a dicha omisión.

Finalmente, se pudo constatar que el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, sala laboral, construyó un criterio para invertir la carga de la prueba en cabeza del demandante afiliado a la AFP, pues en su criterio entiende que una cosa es que el demandante alegue que nunca hubo información respecto del asesoramiento, lo que denomina (negación indefinida) y otra cosa es cuando el demandante alega información incompleta, inadecuada e ineficaz, evento en el cual, considera, lo que se debe probar es la culpa del incumplimiento precontractual por parte de la AFP y debe ser probada por quien la alega, esto es, por el usuario.

Conclusiones y recomendaciones

Por último, se concluye que existe divergencia en las posturas adoptadas por la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, y por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira, Sala Laboral, respecto de la declaratoria de ineficacia de los traslados del RPM al RAIS cuando se alega por parte del afiliado usuario una

indebida información o una ausencia total de información, pues el tratamiento que ambas corporaciones le dan al problema jurídico, es del todo disímil.

A manera de recomendación, se indica que es equivocada la interpretación que el Tribunal de Pereira le otorga a tema que se analiza, pues resulta evidente que por un lado la Corte Suprema es el Tribunal de Cierre de la Jurisdicción Ordinaria, y en efecto, su tesis resulta ser la más garantista con los derechos de los usuarios al sistema de seguridad social, circunstancia que en principio resultaría determinante para zanjar de manera prematura la discusión al respecto.

Aunado a lo anterior, es destacable que la tesis del Tribunal de Pereira no es lo suficientemente firme como para proponer una férrea disidencia a la postura que adoptó su superior jerárquico y funcional, bajo el entendido de que las normas utilizadas para estudiar el tema no resultan compatibles con la discusión en el plano de los derechos prestacionales, pues el origen de la división con la Corte, tiene que ver con la aplicación de normas en términos de prescripción y efectos de los negocios jurídicos que se encuentran establecidas en el Código Civil, circunstancia que concreta un groso error, dado que la remisión normativa se permite exclusivamente cuando la legislación laboral y de seguridad social no regulen de manera especial la materia, evento que por supuesto no ocurre, toda vez que tanto el Código Sustantivo del Trabajo, el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social y la Ley 100 de 1993, fijan pautas normativas respecto de la prescripción y los efectos que pueda producir o no el negocio jurídico especial de afiliación a un régimen pensional determinado.

En síntesis, debe el Tribunal Superior de Pereira, Sala Laboral, adoptar la línea jurisprudencial fijada por la Corte Suprema con respecto al tema que se analiza en esta oportunidad, invirtiendo en todo momento la carga de probar una debida asesoría, en cabeza de la AFP frente a la que se alega tal omisión, sin tener en cuenta otras consideraciones subjetivas respecto de la persona que alegue la posible ineficacia.

Referencias

Bonilla, R. (enero-junio, 2001). Pensiones: En Busca de la equidad. *Cuadernos de Economía*, 20(34), 318-334.

Congreso de la República de Colombia. (31 de mayo de 1873). *Ley 84*, Código Civil Colombiano. DO: 2.867.

Congreso de la República de Colombia. (24 de junio de 1948). *Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social*. DO: 44.640.

Congreso de la República Colombia. (07 de junio de 1951). *Código Sustantivo del Trabajo*. DO: 27.622.

Congreso de la República de Colombia. (23 de diciembre de 1993). *Ley 100*, por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones. DO: 41.148.

Congreso de la República de Colombia. (29 de enero de 2003). *Ley 797*, por la cual se reforman algunas disposiciones del sistema general de pensiones previsto en la Ley 100 de 1993 y se adoptan disposiciones sobre los Regímenes Pensionales exceptuados y especiales. DO: 45.079.

Corte Constitucional de Colombia. (2004). *Sentencia C-1024*. Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil.

Corte Suprema de Justicia. (9 de septiembre de 2008). *Sentencia 31989*. Magistrado Ponente: Eduardo López Villegas.

Corte Suprema de Justicia. (3 de septiembre de 2014). *Sentencia SL12136*. Magistrado Ponente: Elsy del Pilar Cuello Calderón.

Corte Suprema de Justicia. (14 de noviembre de 2018). *Sentencia SL4964*. Magistrado ponente: Gerardo Botero Zuluaga.

Corte Suprema de Justicia. (03 de abril de 2019). *Sentencia SL1452*. Magistrada Ponente: Clara Cecilia Dueñas Quevedo.

Corte Suprema de Justicia. (10 de abril de 2019). *Sentencia SL1421*. Magistrado Ponente: Gerardo Botero Zuluaga.

Corte Suprema de Justicia. (8 de mayo de 2019). *Sentencia SL1688*. Magistrada Ponente: Clara Cecilia Dueñas Quevedo.

Corte Suprema de Justicia. (8 de mayo de 2019). *Sentencia SL1689*. Magistrada Ponente: Clara Cecilia Dueñas Quevedo.

Claro Solar, L. (1992). *Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado*. Chile: Editorial Jurídica de Chile.

Díez Picazo, L. (2012). *Sistema de derecho civil – Volumen II – Tomo I. El contrato en general. La relación obligatoria*. Madrid, España: Técnos.

Gamboa Jiménez, J. (2013). *Régimen general de pensiones*. Bogotá, Colombia: Leyer.

Pedraza Cuervo, A. (2013). *Estatuto de seguridad social y de pensiones: anotado*. Bogotá, Colombia: Leyer.

Rodríguez Ruiz, C. D. (2016). *La pensión sanción en Colombia: un estudio antes y después de la Constitución Política de 1991* (Trabajo de Grado de pregrado). Universidad Católica de Colombia. Bogotá, Colombia. Recuperado de <http://repository.ucatolica.edu.co/handle/10983/13851>

Tamayo, A. (1979). *Manual de Obligaciones – Teoría del acto jurídico y otras fuentes*. Bogotá, Colombia: Derecho y Ley.

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira. (28 de mayo de 2008). *Sentencia*. Radicación No. 66001-31-05-004-2017-00533-01. Magistrada Ponente: Olga Lucía Hoyos Sepúlveda.

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira. (10 de septiembre de 2012). *Sentencia*. Expediente No. 66001-31-05-004-2010-01294-01. Magistrado Ponente: Julio César Salazar Muñoz.

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira. (8 de mayo de 2013). *Sentencia*. Expediente No. 66001-31-05-003-2011-01292-01. Magistrado Ponente: Julio César Salazar Muñoz.

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira. (2 de octubre de 2015). *Sentencia*. Rad. 2013-0275. Magistrado Ponente: Francisco Javier Tamayo Tabares

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira. (19 de febrero de 2019). *Sentencia*. Radicación No. 66001-31-05-003-2017-00364-01. Magistrada Ponente: Olga Lucía Hoyos Sepúlveda.

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira. (21 de mayo de 2019). *Sentencia*. Radicación No. 66001-31-05-002-2017-00297-01. Magistrada Ponente: Olga Lucía Hoyos Sepúlveda.

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira (30 de mayo de 2019). *Sentencia*.
Radicación No. 66001-31-05-003-2017-00532-01. Magistrado Ponente:
Francisco Javier Tamayo Tabares