



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL BUGA
SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL

Guadalajara de Buga, veintiuno (21) de abril de dos mil veintitrés (2023)

| | |
|--------------------------------|--|
| DEMANDANTE | OSWALDO JOSÉ VILLAMARÍN |
| DEMANDADA | Colpensiones y Colfondos S.A. |
| LITISCONSORTE NECESARIO | Ministerio de Hacienda y Crédito Público |
| TRIBUNAL DE ORIGEN | Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali Sala Novena de Decisión Laboral |
| ORIGEN | Juzgado Noveno Laboral del Cto. de Cali |
| RADICADO | 76-001-31-05-009-2019-00481-01 |
| TEMAS | Ineficacia Traslado de traslado – Pensión vejez |
| CONOCIMIENTO | Consulta |
| ASUNTO | Sentencia segunda instancia ¹ |

En la fecha, la Sala Primera de Decisión laboral, conformada por las magistradas CONSUELO PIEDRAHÍTA ALZATE, GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS y su ponente MARÍA GIMENA CORENA FONNEGRA, en aplicación de lo dispuesto en el art.13 de la Ley 2213 de 2022, y la medida de descongestión creada por el Acuerdo PCSJA22-11963 del 28 de junio de 2022, profiere sentencia escrita, en el proceso promovido por Oswaldo Jose Villamarín contra Colpensiones y Colfondos S.A., al cual fue vinculado como litisconsorte necesario el Ministerio de Hacienda y Crédito Público

En atención al memorial radicado al descorrer el traslado para concluir en esta instancia, se reconoce personería para representar los intereses de Colpensiones como apoderada, a la abogada María Camila Marmolejo Ceballos identificada con CC1.113.670.900 y portadora de la TP 313.185 del C.S. de la J.

ANTECEDENTES

Oswaldo José Villamarín demanda a Colpensiones y Colfondos S.A. pretendiendo **i)** se declare la nulidad o ineficacia de traslado del Régimen de Prima Media con prestación definida -RPM- al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad -RAIS-; **ii)** tener como única afiliación válida la afiliación al RPM, ordenando a Colpensiones afiliarlo; **iii)** ordenar a Colfondos S.A. a devolver al RPM todos los valores que hubiere recibido con motivo de su afiliación, como cotizaciones valor del bono pensional a la fecha de emisión con todos los frutos e intereses y los rendimientos causados sobre el

¹ -No 64. Control estadístico por secretaría.

capital, sin descuentos de los valores erogados por gastos de administración y mesadas pensionales ya canceladas, ni las mermas sufridas por el capital y a Colpensiones que reciba el dinero; **v)** Ordenar a Colpensiones que le reconozca y pague pensión de vejez a partir del 1 de octubre de 2018, pagando el retroactivo pensional de la diferencia que se cause entre lo reconocido por Colfondos S.A., desde la referida fecha, hasta que se pague la pensión por Colpensiones, quien indexará lo adeudado; **vi)** costas procesales².

Fundamentó sus pretensiones en que nació el 10 de junio de 1956. Inició cotizaciones ante el extinto ISS el 04 de julio de 1975. En 1997 se trasladó a Colfondos S.A., motivado porque el asesor le aseguró que el ISS quebraría y estando en el fondo privado se podría pensionar por un monto mayor con los mismos aportes realizados en el RPM. No recibió ningún otro tipo de información por parte de la administradora del RAIS ni de Colpensiones. Tampoco fue reasesorado. Cotizó un total de 1898 semanas. Colfondos S.A. le informó en comunicación del 6 de noviembre de 2018 que desde el 1 de ese mes y año le reconocería garantía de pensión mínima. El 12 de noviembre de 2018 le informó que no cuenta con soportes físicos de la asesoría que le brindó al traslado. El 28 de febrero de 2019, solicitó a Colpensiones un nuevo traslado de régimen pensional, reconocimiento pensional y de las diferencias pensionales, recibiendo respuesta negativa en la misma fecha³.

Oposición a las pretensiones de la demanda

i) Colpensiones⁴ se opuso a las pretensiones porque el trámite del traslado pensional está ajustado a derecho. Excepcionó: Prescripción, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, imposibilidad de condena en costas falta de título y causa y reconocimiento oficioso de excepciones.

ii) Colfondos S.A.⁵ también se opuso a las pretensiones; el traslado de régimen pensional obedeció al derecho del hoy demandante a escoger libremente el fondo que administre sus cotizaciones, habiéndole sido brindada una asesoría integral y completa respecto de las implicaciones de su decisión; se le asesoró respecto de las características del RAIS, su funcionamiento, sus diferencias con el RPM, ventajas, desventajas y requisitos para acceder a la pensión de vejez en ambos regímenes. Formuló como excepción previa, la falta de integración de litisconsorcio necesario y como excepciones de mérito: inexistencia de la obligación, buena fe, ausencia de vicios del consentimiento, validez de la afiliación al RAIS, ratificación de la afiliación del demandante al fondo de pensiones obligatorias administrado por Colfondos, prescripción de la acción para solicitar la nulidad del traslado, compensación y pago.

En auto del 29 de noviembre de 2019, se ordenó la integración del litisconsorcio necesario por pasiva con el **Ministerio de Hacienda y Crédito Público⁶**. La entidad se

2 01 Expediente Fls.4/5.

3 01 Expediente Fls.2/4.

4 01 Expediente Fls 104/110.

5 01 Expediente Fls 210/223.

6 01 Expediente fls.228/229.

pronunció⁷ expresando que no le constan las circunstancias en que se presentó el traslado de régimen pensional del demandante. Expidió bono pensional ya pagado. No es legalmente válido que el demandante después de estar gozando de una pensión de vejez financiada con recursos del bono pensional, alegue supuestos engaños en el proceso de afiliación, los cuales considera saneados desde el momento que solicitó el reconocimiento de la pensión. Excepcionó: falta de ejercicio de la facultad de regresar al RPM, la variación del monto de la pensión no constituye vicio del consentimiento ni causal de ineficacia, validez y eficacia de traslado de régimen no puede sustentarse en la realización o no de una proyección pensional, prescripción, el señor Oswaldo José Villamarín es beneficiario de una pensión de vejez situación que impide su retorno a Colpensiones.

Reconvención

COLFONDOS S.A.⁸ formula demanda de reconvención contra el demandante con el fin de que se ordene a este último reintegrarle con indexación las sumas que han pagado por concepto de pensión de vejez, y depreca se le autorice la suspensión del pago de la pensión de vejez hasta la ejecutoria de la sentencia.

Oposición del demandante⁹ se opuso a las pretensiones de la demanda de reconvención en cuanto al reintegro de lo pagado por mesadas pensionales, por estarse pretendiendo con su demanda la nulidad o ineficacia del traslado de régimen pensional. Son las administradoras quienes deben asumir los deterioros sufridos por el bien administrado, es decir, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de mesadas pensionales en el RAIS o por los gastos de administración en que se hubiere incurrido. Las mesadas pensionales han sido recibidas de buena fe amparado en el derecho a la seguridad social. Excepcionó: cosa juzgada, inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, falta de causa en las pretensiones, buena fe y prescripción.

Sentencia de Primera Instancia¹⁰

El 20 de agosto de 2020, el Juzgado Noveno Laboral del Cto. de Cali, profirió sentencia cuya parte resolutive, según el acta en que se documentó lo acaecido en esa oportunidad, es del siguiente tenor:

“1.- DECLARAR PROBADA LA EXCEPCIÓN DE FONDO formulada en forma oportuna por los apoderados judiciales de las accionadas, la cual denominaron “INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN”.

2.- ABSOLVER a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES -COLPENSIONES, representada legalmente por el doctor JUAN MIGUEL VILLA LORA, o por quien haga sus veces, a COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTIAS, representada legalmente por el señor ALAIN ENRIQUE ALFONSO FOUCRIER VIANA, o por quien haga sus veces y a la NACION - MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, representada legalmente por

7 01 Expediente Fls.244/275.

8 01 Expediente Fls.225/227.

9 01 Expediente Fls.234/239.

10 04 Audiencia Fallo, 05 Acta Audiencia Fallo.

el doctor ALBERTO CARRASQUILLA BARRERA, o por quien haga sus veces, de todas y cada una de las pretensiones contenidas en la demanda instaurada por el señor OSWALDO JOSE VILLAMARIN, identificado con la cédula de ciudadanía 16.626.709.

3.- COSTAS a cargo de la parte vencida en el proceso. Líquidense por la Secretaría del Juzgado. FIJESE la suma de \$200.000, en que este Despacho estima las AGENCIAS EN DERECHO, a cargo de la parte demandante, y a favor de las accionadas, en partes iguales.

4.- La presente sentencia, CONSULTESE ante la Sala Laboral del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, al tenor de lo previsto en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007".

Recurso de apelación

Inconforme con la decisión adoptada, la parte **demandante**¹¹ la recurre en apelación, solicitando se revoque, porque, en resumen, considera que la providencia desconoce de manera abierta y deliberada el precedente jurisprudencial de la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia en materia de ineficacia de traslado del régimen pensional.

Alegatos de conclusión en segunda instancia

Una vez corrido el traslado para alegar en esta instancia, fue descrito por ambas partes, guardando silencio únicamente el Ministerio de Hacienda y Crédito Público:

La **parte demandante**¹² solicita **desistir** del recurso de apelación conforme al cambio jurisprudencial que operó a partir de la sentencia **SL373 de 2021**. Depreca, se tenga en cuenta que para el momento de la radicación de la acción judicial, la jurisprudencia de la H. Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral permitía la declaratoria de ineficacia del traslado no sólo de los afiliados sino también de los pensionados y con base en esa confianza legítima que la jurisprudencia otorgaba, se sustentó la demanda. El cambio jurisprudencial frente a este tema operó a partir de la sentencia SL373 de 2021, fecha posterior a la radicación de esta demanda.

Colpensiones¹³ manifiesta que se ratifica en la contestación de la demanda y las excepciones propuestas, en el entendido que, La normatividad aplicable al caso bajo estudio es el art.13, literal (e) de la ley 100 de 1993, modificado por el art.2 de la ley 797 de 2003.

Colfondos S.A.¹⁴ manifiesta que el demandante en su escrito de demanda acepta que ya se le reconoció y le está pagando una pensión de vejez. Lo anterior implica que legalmente resulta inviable e ilegal alegar una infundada nulidad, para pretender el traslado de régimen cuando ya está percibiendo una pensión del mismo Sistema

11 O5 Acta Audiencia minuto 59:52 a 1:05:04
1208AlegatosDedandante00920190048101.
1307AlegatosColpensiones
1420AlegatosPorvenirMemorial.

General de Pensiones. Bajo los parámetros de la sentencia SI 373 de 2021, por cada una de las razones jurídicas expuestas en la contestación de demanda solicito de manera respetuosa CONFIRMAR la Sentencia de Primera Instancia.

CONSIDERACIONES

Auto¹⁵

Se acepta el desistimiento del recurso de apelación, formulado por la parte demandante, disponiendo que el conocimiento de la providencia de primera instancia se asume en el grado jurisdiccional de consulta en su favor, entendiendo que al haberse descorrido el traslado para alegar por los intervinientes y haber contado quien guardó silencio con la oportunidad procesal para ello, es procedente proferir esta sentencia. No se impone el pago de costas procesales en la medida en que la sentencia de primera instancia será estudiada en consulta.

La competencia de la Sala está dada por el art.69 del CPTSS.

Examinados los hechos y pretensiones de la demanda, así como la oposición formulada por las demandadas y los argumentos de la decisión de primera instancia, interpreta la Sala que el **problema jurídico** se circunscribe a determinar si la decisión adoptada en primera instancia está o no ajustada a derecho, teniendo en cuenta que la ineficacia del traslado pensional es deprecada por quien ostenta la condición de pensionado en el RAIS, hecho no discutido en el proceso.

Se efectuará el análisis en torno a la ineficacia del traslado de régimen pensional desde el RPM hacia el RAIS, pues si bien en el escrito de demanda, se hace referencia no sólo a este fenómeno si no a la nulidad del acto jurídico que conllevó al traslado, el precedente judicial en la materia ha determinado que al pretenderse los efectos propios de la ineficacia -inexistencia- y no de la nulidad del acto -invalidez-, el pronunciamiento debe orientarse en este sentido y no en otro, con independencia de lo que se haya deprecado por la activa.

Generalidades de la viabilidad de la declaración de ineficacia del traslado de régimen pensional.

Los arts. 48, 53, 335¹⁶ y demás normas concordantes de la Constitución Política; los artículos 1¹⁷, 3, 4, 10, 12, 13 literal b, Inciso 3º del Literal c) del art. 60, 90, 97, 271 de la Ley 100 de 1993; art.4 y demás normas concordantes del Decreto 656 de 1994¹⁸; el Decreto 692 de 1994; el Decreto 663 de 1993, cuyo artículo 72 en su literal f) adicionado

15 No 154 auto interlocutorio.

16 Las actividades que desarrollan las AFP al tenor del **artículo 335 de la CN.**, son de interés público y su ejercicio está reglamentado por la ley, en razón de la función que desempeñan.

17 Consagró el artículo primero de esa ley 100, como objeto del aludido sistema: *garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad "para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afectan."*

18 Conforme al **artículo 4** y demás normas concordantes del **Decreto 656 de 1994**, las administradoras se sitúan en el ámbito de la **responsabilidad profesional**, que **las obliga a prestar de manera eficiente, eficaz y oportuna los servicios** inherentes a la calidad de instituciones de carácter previsional, considerados idóneos por sus conocimientos técnicos especializados y experiencia en compleja materia financiera, para garantizar derechos de sus asegurados; tal responsabilidad se mide con mayor rigor que el utilizado frente a las obligaciones entre particulares, en razón a la delegación del servicio público de seguridad social en pensiones que asumen en el RAIS, sostiene la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema.

por el art. 12 de la Ley 795 de 2003, contiene prohibiciones expresas¹⁹ para las entidades del sector financiero entre ellas las AFP; y los arts. 4, 10, 12 y demás concordantes del Decreto 720 de 1994²⁰, guardan relación directa con el deber de información radicado en cabeza de las AFP.

El precedente judicial en la materia, conformado entre otras por las sentencias 31989 de 2008, 31314 de 2008, 33083 de 2011, 46292 de 2014, 17595 de 2017, 19447 de 2017, 4296 de 2018, 1421 de 2019, 1452 de 2019 y 1688 de 2019, SL 4360 de 2019, SL 3464 de 2019 y la SL 2611, STL 3716, STL4001, STL4084, SL2877, SL4811 de 2020, y SL1217, SL782 de 2021 y SL1806, SL2229, SL2484 y SL2613 de 2022, se funda en determinar y decidir si en cada asunto concreto, la AFP que origina el traslado de la afiliación, satisfizo tanto para ese momento, como durante la vigencia de la relación con quien demanda la ineficacia, la obligación de "suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen"²¹. No siendo viable advertir, como hace la Superintendencia Financiera que, la existencia del deber de asesoría, solo se originó desde la expedición de la Ley 1748 de 2014 y el Decreto 2071 de 2015.

En ese sentido la jurisprudencia es clara al advertir que los trabajadores tienen la opción de elegir *libre y voluntariamente* el régimen pensional que consideren, más les convenga, por tanto, si alguna persona jurídica o natural atenta en cualquier forma contra el derecho de afiliación y selección de organismos e instituciones del sistema de seguridad social, se genera la ineficacia de la afiliación²², siendo necesario para considerar que la afiliación es eficaz, que la decisión del traslado de régimen pensional esté precedida de toda la información relevante que la AFP proporcione a quien pretenda afiliarse, debiendo ser suficiente, completa y clara sobre el alcance del traslado de cara al futuro.

Precisa el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria laboral que son deberes de las AFP:

- (i) Brindar información en todas las etapas del proceso de afiliación, desde la antesala hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional.
- (ii) La información debe ser completa y comprensible. y,
- (iii) La información debe proporcionarse con prudencia, teniendo obligación de buen consejo, que puede llevar incluso a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica.

Es así como en sentencia SL1688 de 2019, la Alta Corporación ha comprendido que asiste a las AFP el deber de brindar una información oportuna y adecuada, ello, indiferentemente de si se tiene o no beneficio transicional o si se está próximo a

¹⁹ **Se les prohíbe: "No suministrar la información razonable o adecuada que a juicio de la Superintendencia Bancaria deba entregarse al público, a los usuarios o a los clientes de las entidades vigiladas para que éstos puedan tomar decisiones debidamente informadas y puedan conocer cabalmente el alcance de sus derechos y obligaciones en las relaciones contractuales que los vinculan o puedan llegar a vincular con aquellas".**

²⁰ Norma reglamentaria de los arts. 105 y parcialmente del 287 de la ley 100 de 1993 en cuanto al régimen de promoción y de responsabilidad de las sociedades AFP, disponiendo en el inciso final del art.4 que las actuaciones de los vendedores en el ejercicio de su actividad obligan a las AFP, respecto de la cual se hubiere promovido la respectiva vinculación, es decir, comprometen la responsabilidad de éstas como establece su art. 10 y precisa en el art. 12 que tales promotores deben suministrar suficiente, amplia y oportuna información a los posibles afiliados al momento de la promoción de la afiliación, durante la vinculación, y con ocasión de las prestaciones a las cuales tenga derecho el afiliado.

²¹ Numeral 1° del artículo 97 del Decreto 663 de 1993.

²² Art. 271 de la Ley 100 de 1993, en concordancia con el literal b) del art.13 de la misma ley.

adquirir requisitos para pensionarse, “dado que la omisión al deber de información se predica frente a la validez del acto jurídico de traslado, considerado en sí mismo”. (subrayas fuera de texto).

La carga de la prueba asiste a la AFP a quien se acuse de incumplir con el deber de información; y ello es así, porque el análisis parte de la afirmación indefinida sobre la ausencia del cumplimiento de ese deber²³. Siendo esas entidades las que manejan la carpeta con la historia de cada afiliado, así como la información que le fue brindada al momento del trascendental acto del traslado o afiliación, y la que se le haya entregado a lo largo de su permanencia en el fondo, dirigida a orientarlo sobre las mejores opciones para que tome las decisiones que más le convengan; conocen y cuentan los datos de ubicación y preparación que recibió el asesor que tuvo a cargo la tarea de informar a la afiliada y obtuvo que ésta firmara el acto jurídico de traslado al fondo de pensiones.

Por ello, no basta para enervar las pretensiones, el que la AFP que se encargó del traslado argumente que la activa contaba con capacidad para suscribir el formulario, la obligación que tenía la entonces potencial afiliada de informarse en relación con las consecuencias de la celebración del acto jurídico, sus actos de relacionamiento al efectuar cotizaciones, el conocimiento de extractos, el no trasladarse nuevamente de régimen pensional con antelación a los 10 años anteriores del cumplimiento de la edad mínima para acceder a la pensión de vejez en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, el no haber solicitado comparaciones entre fondos, o que las condiciones de funcionamiento de las AFP es normativa y no voluntaria. Tampoco es suficiente afirmar que el traslado surgió de una decisión espontánea, sin presiones o apremios y cumpliendo los requisitos exigidos en la ley.

No tiene la facultad de desvirtuar la ineficacia pretendida, el que sólo se exigiera dejar constancia escrita de las asesorías brindadas desde la expedición de la Circular 016 de 2016 o que afirmen que la obligación de buen consejo, doble asesoría e incluso la de desincentivar la afiliación si no favorece a los intereses del potencial afiliado, son obligaciones que surgieron en 2010 y 2014, puesto que a la actividad misma de las AFP, tal como se diseñó el Sistema Pensional, subyace la obligación de ilustrar suficientemente al potencial afiliado sobre las condiciones de ambos regímenes, su funcionamiento y expectativas, de manera que pueda tomar una decisión informada y consciente sobre su futuro pensional.

En tal sentido, la responsabilidad de las Entidades Administradoras de Pensiones en esta etapa preparatoria a la decisión de afiliación o traslado es de CARÁCTER PROFESIONAL: **i)** Por la alta complejidad de la información que se debe analizar antes de la afiliación o traslado; **ii)** Por los derechos constitucionales que se encuentran comprometidos: La seguridad social y el derecho pensional, de carácter irrenunciable; **iii)** Por tratarse de una actividad que concierne a intereses públicos; **iv)** Porque debe primar en su comportamiento y decisiones, una ética de responsabilidad social, transversal a todo su quehacer, de manera que prime el interés colectivo que

²³ Entre otras sentencias, esta afirmación es hecha por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, en la SL4426 de 2019.

se realiza en cada persona que se afilia, sobre el interés particular que tenga la entidad, de alcanzar sus metas de crecimiento y beneficios económicos.

Particularidades de la ineficacia del traslado de régimen pensional cuando quien la depreca es un pensionado a cargo del RAIS

Si bien el precedente judicial construido por la Sala de Casación Laboral de la H. Corte Suprema de Justicia, inicialmente, y hasta el año 2021 no diferenció entre afiliados, pensionados en el RAIS y pensionados en el RPM, a efectos de determinar cómo opera la ineficacia del traslado de régimen pensional, a partir de la sentencia SL373 de 2021 que tratándose de pensionados a cargo del RAIS, la ineficacia del traslado de régimen pensional no puede ser decretada con ocasión del incumplimiento del deber de información.

Señalo la Alta Corporación en dicha oportunidad:

*“... si bien esta Sala ha sostenido que por regla general cuando se declara la ineficacia de la afiliación es posible volver al mismo estado en que las cosas se hallarían de no haber existido el acto de traslado (vuelta al statu quo ante), **lo cierto es que la calidad de pensionado es una situación jurídica consolidada, un hecho consumado, un estatus jurídico, que no es razonable revertir o retrotraer, como ocurre en este caso. No se puede borrar la calidad de pensionado sin más, porque ello daría lugar a disfuncionalidades que afectaría a múltiples personas, entidades, actos, relaciones jurídicas, y por tanto derechos, obligaciones e intereses de terceros y del sistema en su conjunto.** Basta con relieves algunas situaciones:*

Desde el punto de vista de los bonos pensionales, puede ocurrir que se haya pagado el cupón principal por el emisor y las cuotas partes por los contribuyentes y, además, que dicho capital esté deteriorado en razón del pago de las mesadas pensionales. En tal caso, habría que reversar esas operaciones. Sin embargo, ello no parece factible porque el capital habría perdido su integridad y, por consiguiente, podría resultar afectada La Nación y/o las entidades oficiales contribuyentes al tratarse de títulos de deuda pública. Desde el ángulo de las modalidades pensionales, en la actualidad las entidades ofrecen un diverso portafolio de alternativas pensionales. Algunas son retiro programado, renta vitalicia inmediata, retiro programado con renta vitalicia diferida, renta temporal cierta con renta vitalicia de diferimiento cierto, renta temporal con renta vitalicia diferida, renta temporal variable con renta vitalicia inmediata.

Cada modalidad tiene sus propias particularidades. Por ejemplo, en algunas el afiliado puede pensionarse sin que importe la edad o puede contratar dos servicios financieros que le permitan acceder a una renta temporal cierta y a una renta vitalicia diferida. En otras, el dinero de la cuenta de ahorro individual es puesto en el mercado y genera rendimientos administrados por la AFP. Incluso se puede contratar simultáneamente los servicios con la AFP y con una aseguradora en aras de mejorar las condiciones de la pensión. Es de destacar que en la mayoría de opciones pensionales intervienen en la administración y gestión del riesgo financiero, compañías aseguradoras que garantizan que el pensionado reciba la prestación por el monto acordado.

*Por lo tanto, **no se trata solo de reversar el acto de traslado y el reconocimiento de la pensión, sino todas las operaciones, actos y contratos con el afiliado, aseguradoras, AFP, entidades oficiales e inversionistas, según sea la modalidad pensional elegida.***

La Corte podría discurrir y profundizar en muchas más situaciones problemáticas que generaría la invalidación del estado de pensionado. No obstante, considera que los

ejemplos citados son suficientes para demostrar el argumento según el cual la calidad de pensionado da lugar a una situación jurídica consolidada y a un hecho consumado, cuyos intentos de revertir podría afectar derechos, deberes, relaciones jurídicas e intereses de un gran número de actores del sistema y, en especial, tener un efecto financiero desfavorable en el sistema público de pensiones." (negrilla y cursiva nuestra).

Expresó también en esa oportunidad la Alta Corporación que

"Lo anterior, no significa que el pensionado que se considere lesionado en su derecho no pueda obtener su reparación. Es un principio general del derecho aquel según el cual quien comete un daño por culpa, está obligado a repararlo (art. 2341 CC). Por consiguiente, si un pensionado considera que la administradora incumplió su deber de información (culpa) y, por ello, sufrió un perjuicio en la cuantía de su pensión, tiene derecho a demandar la indemnización total de perjuicios a cargo de la administradora. El artículo 16 de la Ley 446 de 1998 consagra el principio de reparación integral en la valoración de los daños. Este principio conmina al juez a valorar la totalidad de los daños irrogados a la víctima y en función de esta apreciación, adoptar las medidas compensatorias que juzgue conveniente según la situación particular del afectado. Es decir, el juez, en vista a reparar integralmente los perjuicios ocasionados, debe explorar y utilizar todas aquellas medidas que considere necesarias para el pleno y satisfactorio restablecimiento de los derechos conculcados.

En la medida que el daño es perceptible o apreciable en toda su magnitud desde el momento en que se tiene la calidad de pensionado, el término de prescripción de la acción debe contarse desde este momento." (cursiva nuestra)

Caso concreto

Oswaldo José Villamarín adquirió el estatus de pensionado a cargo de Colfondos S.A. desde el 01 de noviembre de 2018, conforme a misiva aportada al expediente, la confesión del demandante y la aceptación de la condición por parte de la AFP del RAIS demandada, quien incluso en reconvención pretendió inicialmente la devolución de lo pagado por concepto de mesadas pensionales.

Quiere decir lo anterior, que, habiéndose consolidado la condición de pensionado bajo los parámetros establecidos en el RAIS, lo que ocurrió con antelación a la formulación de la demanda inclusive, no es viable acceder a las pretensiones de la demanda, debiendo **confirmarse** la sentencia conocida en consulta.

No se pronuncia la Sala en torno a las pretensiones de la demanda de reconvención, por no haberse proferido decisión contraria a los intereses del pensionado.

IV. COSTAS

Sin costas en esta instancia, por no haberse causado. se conoció el proceso en consulta.

V. DECISIÓN DEL TRIBUNAL

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Buga, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar la sentencia del 20 de agosto de 2020.

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia referente al grado jurisdiccional de consulta.

Se ordena notificar por Edicto.

Remítase a la secretaria del H. Tribunal Superior de Cali para su notificación.

Las Magistradas,



MARIA GIMENA CORENA FONNEGRA



CONSUELO PIEDRAHÍTA ALZATE



GLORIA PATRICIA RUANO BOLAÑOS