

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL

<b>CLASE DE PROCESO</b>	<b>ORDINARIO LABORAL</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>FRANCY GALINDO PINZÓN</b>
<b>DEMANDADOS</b>	<b>COLPENSIONES, COLFONDOS S.A. y PORVENIR S.A.</b>
<b>RADICACIÓN</b>	<b>76001 31 05 008 2024 00137 01</b>
<b>JUZGADO DE ORIGEN</b>	<b>OCTAVO LABORAL DEL CIRCUITO</b>
<b>ASUNTO</b>	<b>APELACIÓN, INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS POR FALTA AL DEBER DE INFORMACIÓN</b>
<b>MAGISTRADA PONENTE</b>	<b>MARY ELENA SOLARTE MELO</b>

### ACTA No. 031

**Santiago de Cali, treinta (30) de abril de dos mil veinticinco (2025)**

Conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 de 2022, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados ELSY ALCIRA SEGURA DIAZ, GERMAN VARELA COLLAZOS y MARY ELENA SOLARTE MELO quien la preside, previa deliberación en los términos acordados en la Sala de Decisión, procede a resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia 351 del 08 de noviembre de 2024, proferida por el Juzgado Octavo Laboral del Circuito de Cali, y dicta la siguiente decisión:

### SENTENCIA No. 102

#### 1. ANTECEDENTES

##### PARTE DEMANDANTE

Pretende se declare la ineficacia del traslado realizado del RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA RPM- al RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD RAIS- y, en consecuencia, se declare que siempre permaneció vinculada al RPM.

De manera subsidiaria, solicitó se condene a PORVENIR S.A. pagar perjuicios patrimoniales y morales por no cumplir el deber de información.

## **PARTE DEMANDADA**

### **COLPENSIONES**

Propuso las excepciones de: *“falta de legitimación en la causa por pasiva, inexistencia de la obligación, ausencia de vicios en el consentimiento del traslado, buena fe de la entidad demandada, prescripción trienal, prescripción de la acción, inoponibilidad por ser tercero de buena fe- inoponibilidad de la responsabilidad de la AFP ante COLPENSIONES, responsabilidad sui generis de las entidades de la seguridad social”*.

### **PORVENIR S.A.**

Formuló como excepciones de mérito las que denominó: *“cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación, prescripción, ausencia de certeza del daño, improcedencia de la reparación por perjuicio hipotético, buena fe, compensación e improcedencia del pago de intereses moratorios”*.

Llamó en garantía a COLPENSIONES, quien contestó el llamamiento en garantía.

### **LA NACIÓN – MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO**

Propuso como excepciones de mérito las que denominó: *“inexistencia de la obligación, imposibilidad de traslado por parte de pensionados, saneamiento de los vicios del consentimiento, imposibilidad de trasladar el bono redimido a COLPENSIONES, reintegro del valor del bono pensional, buena fe y la genérica”*.

### **COLFONDOS S.A.**

Se opone a las pretensiones y formuló como excepciones de fondo que denominó: *“la calidad de pensionado constituye una situación jurídica consolidada, falta de nexo causal, ausencia de acreditación del perjuicio, inexistencia de perjuicios, inexistencia de la obligación, falta de legitimación en la causa por pasiva, prohibición de traslado de régimen pensional, buena fe, ausencia de vicios del consentimiento, validez de la afiliación al RAIS, ratificación de la afiliación del actor al fondo de pensiones”*.

*obligatorias administrado por COLFONDOS S.A., compensación y pago, enriquecimiento sin causa ante una eventual condena frente a la devolución de gastos de administración y seguros previsionales, prescripción y la genérica o la innominada”.*

Llamó en garantía a ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A., quien contestó la demanda y el llamado en garantía.

## **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA**

EL JUZGADO OCTAVO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI por sentencia 351 del 08 de noviembre de 2024, declaró no probadas las excepciones formuladas por PORVENIR S.A. Declaró responsable a PORVENIR S.A. de los perjuicios ocasionados a la demandante, generados por el cumplimiento defectuoso de sus obligaciones contractuales y que trajeron como consecuencia la imposibilidad de tener una mejor mesada pensional. Condenó a PORVENIR S.A. a reconocer y pagar a título de indemnización de perjuicios en la modalidad de lucro cesante consolidado y futuro la suma de \$331.626.223.

Absolvió a PORVENIR S.A. de las demás pretensiones de la demanda. Absolvió a COLPENSIONES, la NACIÓN- MINISTERIO DE HACIENDA y CRÉDITO PÚBLICO- OFICINA DE BONOS PENSIONALES y COLFONDOS S.A. de todas y cada una de las pretensiones de la demanda y los llamamientos.

Condenó en costas a PORVENIR S.A.

## **RECURSO DE APELACIÓN**

La apoderada judicial de PORVENIR S.A. sustentó el recurso de apelación señalando que su representada cumplió con el deber de información exigido por la normatividad al momento del traslado, toda vez, la actora se vinculó a PORVENIR S.A. de manera libre, voluntaria y consciente, tal como quedó demostrado en el formulario de afiliación, cuya forma pre-impresa se encuentra ajustada a los requisitos establecidos en el Artículo 11 del Decreto 692 de 1994, siendo el único documento que debía conservar su poderdante.

Manifestó que del interrogatorio de parte absuelto por la demandante se puede establecer que recibió una asesoría verbal por parte de la AFP, su vinculación al RAIS se realizó de manera libre, voluntaria y porque en el RPM no encontraba

ventajas, advirtiéndole que el traslado horizontal lo efectuó por hacerle un favor a una amiga, afirmó que siempre escuchaba mucha información del RPM y del RAIS, recibía los extractos financieros de manera periódica, conocía que tenía una cuenta de ahorro individual que producía rendimientos financieros que subían y bajaban, no presentó quejas ni inconformidades ante el fondo privado, ni siquiera en el reconocimiento de la prestación de vejez, no se trasladó antes de verse inmersa en la prohibición del traslado porque no tenía tiempo, cumpliendo su poderdante con las obligaciones exigidas, siendo la demandante quien tuvo un actuar omisivo y nunca se interesó por su futuro pensional.

Señaló que no se probaron los presupuestos de la responsabilidad, estos son, la culpa, el daño y el nexo causal. Que en la demanda no hay ningún hecho que soporte el perjuicio solicitado, sin que sea procedente el argumento de la virtual diferencia entre las mesadas pensionales soportada en una tabla adjuntada en el capítulo de la argumentación.

Refirió que el Tribunal de Medellín, mediante sentencia del 13 de abril de 2023 determinó que el monto de la pensión en el RAIS depende de múltiples variables pertenecientes al mundo de lo financiero, tales como, el riesgo asumido, los rendimientos obtenidos, las condiciones del mercado, la volatilidad del peso, así como, decisiones del afiliado, tales como, la conservación del empleo, la continuidad en la cotización, la conformación del grupo familiar, entre otras, por ello, concluyó que el monto de la prestación económica puede ser diferente a la reconocida en el RPM, sin que la virtual diferencia demuestre el daño, más aún cuando el deseo de la demandante de permanecer en el RAIS fue reiterado, nunca tuvo ningún tipo de interrupción conforme lo dispuesto en la sentencia SL-373 de 2021.

Manifestó que realizar el cálculo del perjuicio con base en las reglas del RPM, resulta en un hecho hipotético carente de certeza al encontrarse la actora pensionada en el RAIS, situación por la cual no hay afectación del derecho de la demandante.

Argumentó que conforme el Artículo 164 del CGP toda decisión judicial debe soportarse en las pruebas allegadas al proceso de manera regular y oportuna, en consecuencia, al no existir, no era posible imponer la condena, y si bien el Juzgado esta revestido de las facultades ultra y extra petita, no es menos cierto que no hay facultad de encontrar probados hechos sin sustento probatorio.

En caso de confirmarse la decisión, solicita se estudie el llamado en garantía y se condene a COLPENSIONES, pues tal como quedó probado en el proceso, no cumplió con la obligación de informar a la demandante sobre las características del RPM; peticiona se atienda las reglas de prescripción a que haya lugar, finalmente, solicitó se revise el cálculo de los perjuicios realizado por el Juzgado pues no pueden ser tasados de oficio.

## **TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA**

### **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Se corrió traslado a las partes por un término de cinco (5) días para que presenten alegatos de conclusión. Dentro del plazo conferido, presentaron alegatos de conclusión COLFONDOS S.A., PORVENIR S.A. y ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no se constituyen en una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación que fue interpuesto y sustentado ante el a quo.

## **2. CONSIDERACIONES**

No advierte la sala violación de derecho fundamental alguno, así como tampoco ausencia de presupuestos procesales que conlleven a una nulidad.

Por principio de consonancia –Art. 66-A CPTSS- la Sala solo se referirá a los motivos de inconformidad contenidos en la apelación.

### **2.1. PROBLEMA JURÍDICO**

Con fundamento en las pruebas aportadas al proceso, la Sala procederá a resolver si la demandante tiene derecho al pago de perjuicios materiales por la falta al deber de información. Para el efecto se debe analizar si se ha demostrado que PORVENIR S.A. cumpliera el deber de información que le era exigible para el traslado de régimen pensional; de no encontrar prueba de ello, se procederá a estudiar si se demostraron el daño, la culpa y el nexo causal, de ser positiva la respuesta se liquidará la indemnización a que haya lugar y se estudiará si ha operado la prescripción.

## 2.2. SENTIDO DE LA DECISIÓN

La sentencia **se modificará**, por las siguientes razones:

### **Del Cumplimiento del Deber de Información**

El artículo 13, literal b) de la Ley 100 de 1993 establece que *“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.”*

Y a su vez, el artículo 271 de la Ley 100 de 1993 consagró multas y sanciones para el empleador o cualquier persona natural o jurídica que: *“impida o atente en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos e instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral”, con la consecuencia que “La afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador (...).”*

Por su parte, el artículo 3 del Decreto 692 de 1994, señala que los afiliados al sistema general de pensiones previsto en la Ley 100 de 1993, podrán seleccionar cualquiera de los dos regímenes que lo componen. Y el inciso 2 del Art. 2 del Decreto 1642 de 1995, establece que *“La selección de cualquiera de los dos regímenes previstos en la ley es libre y voluntaria por parte del trabajador, y se entenderá efectuada con el diligenciamiento del formulario de afiliación autorizado por la Superintendencia Bancaria”.*

Ha establecido la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia que, las AFP tienen el deber de brindar información a los afiliados o usuarios sobre el sistema pensional, correspondiendo a los jueces evaluar el cumplimiento de esta obligación; sin que sea suficiente para acreditar el cumplimiento de este deber, el simple consentimiento plasmado en el formulario de afiliación, por lo que se requiere de un *«consentimiento informado»*, pues se trata de que el afiliado tenga elementos de juicio que le permitan evaluar la trascendencia de la decisión que adopta, correspondiendo la carga de la prueba respecto a estos aspectos relacionados con el suministro de información a los fondos de pensiones, operando una inversión de la carga probatoria en favor del afiliado demandante<sup>1</sup>.

La Corte Suprema en Sentencia SL1452-2019, sostuvo:

*“Con estos argumentos la Sala ha defendido la tesis de que las AFP, desde su fundación e incorporación al sistema de protección social, tienen el «deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible, a la medida de la asimetría que se ha de salvar entre un administrador experto y un afiliado lego, en materias de alta complejidad», premisa que implica dar a conocer «las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes», como podría ser la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales (CSJ SL 31989, 9 sep. 2008).*

*Y no podía ser de otra manera, pues las instituciones financieras cuentan con una estructura corporativa especializada, experta en la materia y respaldada en complejos equipos actuariales capaces de conocer los detalles de su servicio, lo que las ubica en una posición de preeminencia frente a los usuarios. Estos últimos, no solo se enfrentan a un asunto complejo, hiperregulado, sometido a múltiples variables actuariales, financieras y macroeconómicas, sino que también se enfrentan a barreras derivadas de sus condiciones económicas, sociales, educativas y culturales que profundizan las dificultades en la toma de sus decisiones. Por consiguiente, la administradora profesional y el afiliado inexperto se encuentran en un plano desigual, que la legislación intenta reequilibrar mediante la exigencia de un deber de información y probatorio a cargo de la primera”.*

Esto ha sido ratificado por la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral, entre otras en la sentencia SL5292-2021, en la cual rememoró lo dicho en la decisión SL19447-2017, y señaló:

*“Es de reiterar, que la jurisprudencia de la Sala ha sido enfática en establecer, que la simple firma del formulario de afiliación al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos pre-impresos, tales como «la afiliación se hace libre y voluntaria», «se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones» u otro tipo de leyendas de este tipo, son insuficientes para dar por demostrado el deber de información. Sobre el particular, en sentencia SL19447-2017 la Sala explicó:*

*Por demás las implicaciones de la asimetría en la información, determinante para advertir sobre la validez o no de la escogencia del régimen pensional, no solo estaba contemplada con la severidad del artículo 13 atrás indicado, sino además el Estatuto Financiero de la época, para controlarla, imponía, en los artículos 97 y siguientes que las administradoras, entre ellas las de pensiones, debían obrar no solo conforme a la ley, sino soportadas en los principios de buena fe «y de servicio a los intereses sociales» en las que se sancionaba que no se diera información relevante, e incluso se indicaba que «Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado».*

*Ese mismo compendio normativo, en su precepto 98 indica que al ser, entre otras las AFP entidades que desarrollan actividades de interés público, deben emplear la debida diligencia en la prestación de los servicios, y que «en la celebración de*

*las operaciones propias de su objeto dichas instituciones deberán abstenerse de convertir cláusulas que por su carácter exorbitante puedan afectar el equilibrio del contrato o dar lugar a un abuso de posición dominante», es decir, **no se trataba únicamente de completar un formato, ni adherirse a una cláusula genérica, sino de haber tenido los elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión adoptada, tanto en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, encontrándose o no la persona en transición, aspecto que soslayó el juzgador al definir la controversia, pues halló suficiente una firma en un formulario [...].***

*Es por ello, que el cambio de régimen debe estar precedido de una ilustración al trabajador o usuario, como mínimo, acerca de las características, condiciones, acceso, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, así como de los riesgos y efectos de su traslado”.*

Respecto al deber de información en la sentencia SL1452-2019, la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Laboral hace una amplia explicación de la evolución que ha tenido, dividiéndolo en etapas. La corporación sostiene que la prestación de un servicio público esencial con la incursión en el sistema de seguridad social de actores privados, como es el caso de las AFP del RAIS, ha estado desde un principio sujeta a las restricciones y deberes que la naturaleza de sus actividades implicaba, entendiendo que la escogencia *libre y voluntaria* del régimen pensional necesariamente implica *conocimiento*, el cual solo se obtiene cuando se “saben a plenitud las consecuencias de una decisión de esta índole”. Encontrándose este aspecto establecido desde el Decreto 663 de 1993, y posteriormente en Ley 795 de 2003, la Ley 1328 de 2009, el Decreto 2241 de 2010 incorporado al Decreto 2555 de 2010, la Ley 1748 de 2014, el Decreto 2071 de 2015 y la Circular Externa 016 de 2016 de la Superintendencia Financiera.

Para efectos ilustrativos se transcribe el cuadro de etapas traído en la sentencia mencionada en precedencia.

<b>Etapas acumulativas</b>	<b>Normas que obligan a las administradoras de pensiones a dar información</b>	<b>Contenido mínimo y alcance del deber de información</b>
Deber de información	Arts. 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993 Art. 97, numeral 1 del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003 Disposiciones constitucionales relativas al derecho a la información, no menoscabo de derechos	Ilustración de las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales, lo que incluye dar a conocer la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales

	laborales y autonomía personal	
Deber de información, asesoría y buen consejo	Artículo 3, literal c) de la Ley 1328 de 2009 Decreto 2241 de 2010	Implica el análisis previo, calificado y global de los antecedentes del afiliado y los pormenores de los regímenes pensionales, a fin de que el asesor o promotor pueda emitir un consejo, sugerencia o recomendación al afiliado acerca de lo que más le conviene y, por tanto, lo que podría perjudicarle
Deber de información, asesoría, buen consejo y doble asesoría.	Ley 1748 de 2014 Artículo 3 del Decreto 2071 de 2015 Circular Externa n. 016 de 2016	Junto con lo anterior, lleva inmerso el derecho a obtener asesoría de los representantes de ambos regímenes pensionales.

También ha establecido la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia que las AFP tiene el deber de brindar información a los afiliados o usuarios sobre el sistema pensional, correspondiendo a los jueces evaluar el cumplimiento de esta obligación, sin que sea suficiente para acreditar el cumplimiento de este deber, el simple consentimiento plasmado en el formulario de afiliación, por lo que se requiere de un «*consentimiento informado*», pues se trata de que el afiliado tenga elementos de juicio que le permitan evaluar la trascendencia de la decisión que adopta, correspondiendo la carga de la prueba respecto a estos aspectos relacionados con el suministro de información a los fondos de pensiones, operando una inversión de la carga probatoria en favor del afiliado demandante<sup>1</sup>.

Así, en sentencia SL5886-2021, al referirse a las razones que motivan esta inversión probatoria, manifestó:

*“Esta inversión en la carga de la prueba tiene su razón de ser en que las relaciones entre la AFP y los afiliados están en un plano desigual, pues mientras la primera tiene una estructura corporativa, especializada, experta y profesional que les permite acentuar una posición en el mercado y el control de la operación, los segundos se enfrentan a un asunto complejo, hiperregulado, sometido a múltiples variables actuariales, financieras y macroeconómicas que muchas veces no conoce ni domina, asimetría que puede acentuarse según las condiciones económicas, sociales, educativas y culturales de los afiliados (CSJ SL1688-2019 y CSJ SL3871-2021). Por lo tanto, las AFP tienen una clara preeminencia frente al afiliado lego, por lo que no es razonable invertir la carga de la prueba contra la parte débil de la relación contractual. Es más, nótese que la legislación considera una práctica abusiva invertir la carga de la prueba*

<sup>1</sup> CSJ SL 31989, 9 sep. 2008; CSJ SL 31314, 9 sep. 2008; CSJ SL 33083, 22 nov. 2011; CSJ SL12136-2014; CSJ SL19447-2017; CSJ SL4964-2018; CSJ SL4989-2018; SL 1452-2019; SL 4360-2019.

*en contra de los consumidores financieros (artículo 11, literal b) de la Ley 1328 de 2009), tal y como lo destaca la censura”.*

Esta postura ha sido ratificada más recientemente en sentencias SL1055-2022, SL1630-2023, en la que además cita la sentencia SL1688-2019, para referirse de manera más amplia a las negaciones indefinidas y la inversión de la carga de la prueba a favor del afiliado. Veamos lo que rememora la Alta Corporación:

*“3.- De la carga de la prueba – Inversión a favor del afiliado*

*Según lo expuesto precedentemente, es la demostración de un consentimiento informado en el traslado de régimen, el que tiene la virtud de generar en el juzgador la convicción de que ese contrato de aseguramiento goza de plena validez.*

*Bajo tal premisa, frente al tema puntual de a quién le corresponde demostrarla, debe precisarse que si el afiliado alega que no recibió la información debida cuando se afilió, ello corresponde a un supuesto negativo que no puede demostrarse materialmente por quien lo invoca.*

*En consecuencia, si se arguye que a la afiliación, la AFP no suministró información veraz y suficiente, pese a que debía hacerlo, se dice con ello, que la entidad incumplió voluntariamente una gama de obligaciones de las que depende la validez del contrato de aseguramiento. En ese sentido, tal afirmación se acredita con el hecho positivo contrario, esto es, que se suministró la asesoría en forma correcta. Entonces, como el trabajador 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.*

*[...]*

*En torno al punto, el artículo 1604 del Código Civil establece que «la prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo», de lo que se sigue que es al fondo de pensiones al que corresponde acreditar la realización de todas las actuaciones necesarias a fin de que el afiliado conociera las implicaciones del traslado de régimen pensional.*

*Paralelamente, no puede pasar desapercibido que la inversión de la carga de la prueba en favor del afiliado obedece a una regla de justicia, en virtud de la cual no es dable exigir a quien está en una posición probatoria complicada – cuando no imposible- o de desventaja, 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 despropósito, en la medida que (i) la afirmación de no haber recibido información corresponde a un supuesto negativo indefinido que solo puede desvirtuarlo 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”.*

Lo antes dicho, fue ratificado por la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL127-2024, con lo que se puede apreciar que se trata de una postura reiterada y pacífica.

Aunado a lo anterior, es preciso referir que el artículo 167 del CGP dispone como regla general que “Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”, y además se precisa que “Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba”.

Entonces, es un deber de las administradoras de fondos de pensiones el informar a los afiliados, de manera clara, cierta, comprensible y oportuna, respecto de las características, diferencias, beneficios, riesgos, ventajas y desventajas de cada uno de los regímenes pensionales, debiendo en consecuencia ofrecer una asesoría suficiente, y demostrarla en el proceso.

En el caso bajo estudio se encuentra probado que: **i)** La demandante se afilió al ISS el 01 de junio de 1983 (Fl. 33, 16ContestacionColpensiones20230013700.pdf, cuaderno del Juzgado); **ii)** Se trasladó al RAIS con COLFONDOS S.A, el 1 de julio de 1995 (Fl. 109, 10ContestacionDemandaPorvenir20240013700.pdf, cuaderno juzgado), luego, el 01 de julio de 1998 a HORIZONTE S.A., hoy PORVENIR S.A.; **iii)** Accedió a la pensión de vejez conforme al oficio del 31 de enero de 2022 (Fls. 118 a 122, Ibídem), a través del cual PORVENIR S.A. reconoció la pensión en cuantía de \$908.526 para el 2021, con fecha de reconocimiento del 20 de enero de 2021.

Así, conforme lo antes dicho, respecto del acto de vinculación al RAIS era necesario e imprescindible que las AFPs, al momento de suscribir el formulario de vinculación con el cual se dio el traslado de régimen o entre administradoras, le suministraran a la afiliada información completa, diáfana y comprensible sobre las consecuencias positivas y adversas que esa decisión podía acarrear para su futuro pensional, situación que no se demostró, sin que sea prueba suficiente de ello el plasmar su rúbrica en el formulario de afiliación, documento que contiene en forma genérica la leyenda de que la escogencia del Régimen de Ahorro Individual se realizó “*en forma libre, espontánea y sin presiones*”, sin que esto de cuenta de la información brindada.

Respecto a la presunta confesión efectuada por la demandante en el interrogatorio de parte, se tiene que en sus dichos no existe alguna manifestación que permita concluir que las AFPs cumplieran el deber de información, en tanto fue enfática en sostener que los asesores del fondo privado asistieron hasta su lugar de trabajo,

realizaron una charla sobre las ventajas del RAIS y las desventajas del seguro social, afirmando que iba a tener un ahorro que le garantizaba una buena pensión, de ahí que, decidió trasladarse de manera libre y voluntaria; afirmó que el traslado horizontal a HORIZONTE S.A., hoy PORVENIR S.A. lo realizó para hacerle un favor a una amiga pero que no recibió ninguna asesoría.

Manifestó que al cumplir los 48 años solicitó el traslado, sin embargo, le informaron que ya no lo podía efectuar, de ahí que, aceptó la mesada pensional; sin embargo, se sintió frustrada pues con el salario mínimo no subsiste y tuvo que continuar trabajando, sin presentar inconformidades a PORVENIR S.A. Refirió que recibía los extractos financieros cada trimestre, los revisaba y se dio cuenta que subían y bajaban, se imagina de acuerdo con el movimiento de la bolsa.

Señaló que no le entregaron algún documento sobre las características del RAIS, no le explicaron que sus cotizaciones irían una parte a la cuenta de ahorro individual y otra parte a los gastos de administración, no le informaron que los rendimientos de su cuenta de ahorro individual dependían de las inversiones que efectuará el fondo y que incluso podía haber pérdidas, ni sobre el derecho de retracto, ni la posibilidad de trasladarse hasta antes de cumplir los 47 años de edad, ni sobre los excedentes de libre disposición del RAIS, ni sobre la garantía de la pensión mínima, la devolución de saldos, no le realizaron proyección pensional de la mesada pensional en el RAIS y en el RPM.

Según se puede apreciar, de dichas aseveraciones no se deduce que la demandante hubiera sido ilustrada acerca de las ventajas y desventajas de trasladarse de régimen pensional y de AFP, de las características propias del régimen de ahorro individual y sus diferencias con el de prima media. Por lo que considera la Sala que con ello no se ha probado el cumplimiento del deber de información.

Así pues, no se demuestra que la administradora del RAIS haya desplegado una verdadera actividad de asesoramiento de lo que representaba el acto jurídico de incorporación a ese régimen, con lo cual se concluye que no ha cumplido con la carga probatoria que le incumbe a la luz de lo dicho por la jurisprudencia, incumpliendo el deber de información que le era exigible.

#### **De la Situación de los Pensionados en el RAIS.**

Ahora, en cuanto a la procedencia de la ineficacia del traslado de quienes han obtenido el reconocimiento de pensión de vejez en el RAIS, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 373-2021, cambió su criterio y expuso:

*“Para la Corte la respuesta es negativa, puesto que 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 revelar 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 las 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.*

*Si se trata de una garantía de pensión mínima, volver las cosas a su estado anterior, implicaría dejar sin piso los actos administrativos que mediaron en el reconocimiento de la garantía. Como La Nación asume el pago de dicha prerrogativa, se requería la intervención de la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público para que defienda los intereses del Estado que se verían afectados por la ineficacia del traslado de una persona que ya tiene el status de pensionado. Esto a su vez se encuentra*

*ligado a lo dicho acerca de los bonos pensionales, pues la garantía se concede una vez esté definido el valor de la cuenta de ahorro individual más el bono.*

*Ni que decir cuando el capital se ha desfinanciado, especialmente cuando el afiliado decide pensionarse anticipadamente, o de aquellos casos en que ha optado por los excedentes de libre disponibilidad (art. 85 de la Ley 100 de 1993), en virtud de los cuales recibe la devolución de una parte de su capital ahorrado. En esta hipótesis, los recursos, ya desgastados, inevitablemente generarían un déficit financiero en el régimen de prima media con prestación definida, en detrimento de los intereses generales de los colombianos.*

*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”.*

Esta postura ha sido reiterada, entre otras, en la sentencia SL1113-2022, en la cual señaló:

*“Establecido lo anterior, le corresponde a la Sala dilucidar si la situación de una persona que tiene la calidad de pensionada en el RAIS puede ser reversada como consecuencia de la declaratoria de ineficacia del acto de traslado de régimen pensional, de modo que pueda acceder a las prestaciones propias del RPMPD.*

*Pues bien, esta Sala es del criterio que dicha operación no es posible. No porque considere que podría generarse una explosión de demandas masivas que provoquen una crisis financiera en el sistema pensional, razonamiento desafortunado del Tribunal que contradice lo previsto en el parágrafo del artículo 334 de la Constitución Política, según el cual ninguna autoridad estatal puede invocar la sostenibilidad fiscal para menoscabar derechos fundamentales, restringir su alcance o negar su PORVENIR efectiva. Tampoco porque esta Corte considere que el hecho de reclamar y obtener la pensión en el RAIS dé por «superada la falta de información», pues la jurisprudencia laboral es pacífica en el criterio que la ineficacia no es susceptible de ser saneada o convalidada (CSJ 4025-2021, CSJ SL4062-2021, CSJ SL 4064-2021 y CSJ SL5188-2021).*

*En realidad, el argumento central de esta Sala guarda más relación con la consecuencia práctica o, si se quiere, la imposibilidad de darle efectos a la declaratoria de ineficacia. Lo anterior puesto que, a criterio de esta Corporación, no 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), teniendo en cuenta que la calidad de pensionado da lugar a una situación jurídica consolidada o un hecho consumado que no se puede revertir sin afectar «a múltiples personas, entidades, actos, relaciones jurídicas, y por tanto derechos, obligaciones e intereses de terceros y del sistema en su conjunto» (CSJ SL373-2021).*

(...)

*Lo anterior no significa que la eventual conculcación a los derechos pensionales de los ciudadanos quede sin mecanismos de reparación. En efecto, esta Corporación ha dicho que los afectados pueden demandar la indemnización total de perjuicios a cargo de la administradora de pensiones que incumplió su deber de información, a fin de que se ordene el pago «de la diferencia entre la prestación reconocida en el RAIS y aquella que hubiese tenido en el RPMPD. Esto es, imponer el pago de una renta periódica en los mismos términos en que lo habría hecho el régimen de prima media con prestación definida, tanto para el pensionado como para sus potenciales beneficiarios, ordenando compensar o restituir todo aquello a lo que haya lugar (CSJ SL3535-2021)».*

Si bien Sala en anteriores pronunciamientos se había apartado de la nueva postura de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia antes referida; haciendo un nuevo estudio del precedente jurisprudencial que hasta el momento se ha expuesto, entre otras en las sentencias SL1113-2022, SL1564-2023, SL1609-2023, SL1826-2023, SL1674-2023, SL 1803-2023, considera necesario modificar su criterio y acoger el precedente vertical establecido desde la sentencia SL 373-2021, el cual se ha mantenido invariable.

### **De la Causación de Perjuicios**

Ahora, como se advierte, la demandante ostenta la calidad de pensionada, es decir ya no es afiliada al Sistema General de Pensiones y se encuentra en una situación jurídica consolidada que no es posible que sea revierta.

En lo que respecta a los perjuicios materiales la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia expuso en sentencia SL1113-2022 lo siguiente:

*“...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”.*

Lo anterior se sustenta en que la acción de indemnización de perjuicios no es ajena al derecho laboral y de la seguridad social, en la que en efecto cabe la reparación del daño por la responsabilidad imputable a la AFP, siempre que el petitum de la demanda esté encausado en ese sentido, como en este caso, en donde se pretende que se reconozca a cargo de la AFP del RAIS, a título de indemnización de perjuicios, las diferencias resultantes entre la pensión otorgada en el RAIS y la prestación que le hubiere correspondido en el RPMPD.

Remitiéndonos al Art. 2341 del CC, la responsabilidad requiere de la concurrencia de tres elementos, la culpa, el daño y el nexo de causalidad entre ambos. Y así lo explica la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SC12063 de 2017, en la que rememora lo dicho por la misma Corporación en sentencia del 16 septiembre de 2011, con radicado 2005-00058-01, en la que expuso:

*“A voces del artículo 2341 del Código Civil, '[el] que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley le imponga por la culpa o el delito cometido'. En relación con el mencionado precepto, cardinal en el régimen del derecho privado por cuanto constituye la base fundamental de la responsabilidad civil extracontractual, debe recordarse que cuando un sujeto de derecho, a través de sus acciones u omisiones, causa injustamente un daño a otro, y existe, además, un factor o criterio de atribución, subjetivo por regla general y excepcionalmente objetivo, que permita trasladar dicho resultado dañoso a quien lo ha generado -o a aquél que por éste deba responder-, surge a su cargo un deber de prestación y un derecho de crédito en favor de la víctima, que tiene por objeto la reparación del daño inferido, para que quien ha sufrido el señalado detrimento quede en una situación similar a la que tendría si el hecho ilícito no se hubiera presentado, es decir, para que se le repare integralmente el perjuicio padecido.*

*De conformidad con lo anteriormente reseñado, es menester tener presente que para que se pueda despachar favorablemente una pretensión de la mencionada naturaleza, en línea de principio, deben encontrarse acreditados en el proceso los siguientes elementos: una conducta humana, positiva o negativa, por regla general antijurídica; un daño o perjuicio, esto es, un detrimento, menoscabo o deterioro, que afecte bienes o intereses lícitos de la víctima, vinculados con su patrimonio, con los bienes de su personalidad, o con su esfera espiritual o afectiva; una relación de causalidad entre el daño sufrido por la víctima y la conducta de aquel a quien se imputa su producción o generación; y, finalmente, un factor o criterio de atribución de la responsabilidad, por regla general de carácter subjetivo (dolo o culpa) y excepcionalmente de naturaleza objetiva (v.gr. riesgo)”.*

Conforme lo anterior, la culpa la constituye el incumplimiento del deber de información por parte de la AFP, el cual, como ya se analizó en precedencia, está demostrado, al no probar PORVENIR S.A., que al momento en que la actora se trasladó de régimen cumpliera con informar sobre las consecuencias, ventajas y desventajas que le traería tan decisión.

Esta conducta omisiva de la administradora trae como consecuencia un daño, que corresponde a las diferencias entre la mesada pensional que devenga en el RAIS y la que hubiera alcanzado de haber permanecido en el régimen de RPM o regresado a él dentro de la oportunidad debida, lo cual a juicio de esta Sala está demostrado, pues la actora se pensionó a partir del 20 de enero de 2021 con una mesada equivalente al salario mínimo mensual legal vigente (Fls. 118 a 122. 10ContestacionDemandaPorvenir20240013700.pdf, cuaderno juzgado), siendo que aquella a la que habría accedido de continuar en el RPM era superior a la que actualmente disfruta, como se verá más adelante.

Respecto al nexo de causalidad, esto es, la relación entre el hecho generador y el daño, se encuentra configurado, dado que el daño no se hubiera presentado si la entidad cumplía con el deber de información, de tal manera que no se producía el perjuicio que debe ser indemnizado, siendo el mecanismo para la reparación de los perjuicios ocasionados por la falta de consentimiento informado, la reclamación “*de la diferencia entre la prestación reconocida en el RAIS y aquella que hubiese tenido en el RPMPD*”<sup>2</sup>.

Por tanto, la Juez de instancia no se equivocó en acceder a la pretensión de pago de la indemnización de perjuicios, los cuales corresponden a la diferencia pensional entre la prestación reconocida a la actora en el RAIS y a la que tendría derecho en el RPM, calculada a la fecha de la sentencia y por las mesadas que a futuro se causen, lo cual se acompasa a lo establecido por la jurisprudencia especializada en torno a la indemnización de perjuicios ante la omisión en el deber de información, debiendo la Sala modificar la condena en este sentido pues la a quo realizó el cálculo del lucro cesante consolidado y futuro y condenó a realizar un solo pago, situación que no corresponde con lo fijado por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

---

<sup>2</sup>Sentencias CSJ SL3535- 2021 y CSJ SL1113-2022.

Ahora, la Sala verificará la tasación de los perjuicios. Para ello, se tiene que PORVENIR S.A. reconoció una pensión en el equivalente al salario mínimo mensual legal vigente, a partir del 20 de enero de 2021, con un valor de \$908.526.

En el RPM para liquidar la mesada pensional, se acude a los Arts. 21 y 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9° de la Ley 797 de 2003, que establece que las mujeres acceden a la pensión de vejez a partir de los 57 años y 1.300 semanas cotizadas. Para determinar el momento del disfrute de la pensión se tiene en cuenta lo previsto en los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990

La demandante nació el 20 de enero de 1964, cumpliendo los 57 años, el mismo día y mes del año 2021 (Fl.28, 05DemandaAnexos20240013700.pdf, cuaderno del Juzgado), acreditando en dicha fecha el requisito de edad para acceder a la pensión de vejez. De la historia laboral aportada por PORVENIR S.A., se tiene que la demandante acreditó 1.459 semanas cotizadas (Fls. 47 a 55. 10ContestacionDemandaPorvenir20240013700.pdf, cuaderno del Juzgado).

Según la información contenida en la historia laboral, la demandante realizó cotizaciones al sistema general de pensiones hasta el 31 de agosto del 2023 (Fls.47 a 55, Ibídem), de ahí que, el disfrute de la pensión de vejez en el régimen de prima media se causa desde el 01 de septiembre de 2023 y no desde el 21 de enero de 2021 como lo reconoció el a quo.

Tipo	N° identificación	Razón Social del Empleador	Historia Laboral Oficial			
			Periodo Inicial mm/aaaa	Periodo Final mm/aaaa	Ingreso Base de Cotización	Días Cotizados
CC	51739850	FRANCY GALINDO PINZON	07/2016	11/2016	\$ 1,080,000	150
CC	51739850	FRANCY GALINDO PINZON	12/2016	12/2016	\$ 689,500	30
NIT	900860031	CORPORACION PARA EL DESARROLLO Y LA IN	03/2017	03/2017	\$ 614,765	25
NIT	900860031	CORPORACION PARA EL DESARROLLO Y LA IN	04/2017	12/2017	\$ 737,717	270
NIT	900860031	CORPORACION PARA EL DESARROLLO Y LA IN	01/2018	09/2018	\$ 781,242	270
NIT	900860031	CORPORACION PARA EL DESARROLLO Y LA IN	10/2018	10/2018	\$ 26,042	1
CC	51739850	FRANCY GALINDO PINZON	10/2019	06/2020	\$ 1,360,000	240
CC	51739850	FRANCY GALINDO PINZON	07/2020	07/2020	\$ 877,803	30
NIT	830115226	MINISTERIO DEL TRABAJO	11/2022	11/2022	\$ 1,449,385	10
NIT	830115226	MINISTERIO DEL TRABAJO	12/2022	12/2022	\$ 4,348,155	30
NIT	830115226	MINISTERIO DEL TRABAJO	01/2023	01/2023	\$ 9,332,011	30
NIT	830115226	MINISTERIO DEL TRABAJO	02/2023	02/2023	\$ 4,348,155	30
NIT	830115226	MINISTERIO DEL TRABAJO	03/2023	05/2023	\$ 4,983,780	90
NIT	830115226	MINISTERIO DEL TRABAJO	06/2023	08/2023	\$ 4,983,856	90

La Sala realizó la liquidación de la mesada pensional con el promedio de lo devengado en los últimos 10 años cotizados por ser más favorable, según lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 100 de 1993, y obtuvo un ingreso base de

liquidación de \$3.926.833 que al aplicarle una tasa de remplazo del 68.31% de conformidad con lo establecido en el artículo 34 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 10 de la Ley 797 de 2003, arroja una mesada al 01 de septiembre de 2023 de \$2.682.419.

Realizada la actualización a 2023 de la mesada liquidada por la a quo, se obtiene un valor de \$2.655.646, suma que resulta inferior a la calculada en esta instancia, por lo que se mantendrá al ser conocida la decisión en apelación interpuesta por la AFP, siendo apelante único.

De acuerdo a la anterior, ha quedado demostrado que existe diferencia entre la mesada pensional que le fue reconocida a la demandante en PORVENIR S.A., que asciende a un salario mínimo mensual legal vigente, que para el año 2023 es de \$1.160.000, mientras que en COLPENSIONES tendría derecho al disfrute de la pensión a partir del 01 de septiembre de 2023 en cuantía equivalente a \$2.655.646. Así las cosas, la demandante tiene derecho que a título de indemnización de perjuicios se le reconozcan las diferencias entre las mesadas a las que tendría derecho en COLPENSIONES y la que venía devengando en PORVENIR S.A.

Sin embargo, advierte la Sala que debido a que el disfrute de la pensión de vejez de la demandante en el RPM se daría a partir del 1 de septiembre de 2023, las mesadas que la demandante recibió en el RAIS desde el 21 de enero de 2021 cuando se reconoce la pensión, hasta el 30 de agosto de 2023, se deben compensar con el valor del retroactivo causado entre el 1 de septiembre de 2023, toda vez, dichos valores no se hubieren causado en el RPM.

Efectuadas las operaciones pertinentes, se tiene que la demandante recibió como pago de las mesadas pensionales en el RAIS causadas desde el 21 de enero de 2021 y hasta el 31 de agosto de 2023, la suma de **TREINTA Y TRES MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y CINCO MIL CIENTO CINCUENTA Y CUATRO PESOS (\$33.485.154).**

MESADAS PAGADAS EN EL RAIS				
DESDE	HASTA	#MES	MESADA RAIS	VALOR PAGADO
21/01/2021	31/12/2021	12,33	\$ 908.526,00	\$ 11.205.154,00
1/01/2022	31/12/2022	13,00	\$ 1.000.000,00	\$ 13.000.000,00
1/01/2023	31/08/2023	8,00	\$ 1.160.000,00	\$ 9.280.000,00
<b>TOTAL PAGADO RAIS HASTA 31/08/2023</b>				<b>\$ 33.485.154,00</b>

A partir del 1 de septiembre de 2023 se calcula el valor de las diferencias entre las mesadas pensionales, encontrando que entre esa data y el 30 de abril de 2025 ascienden a la suma de **TREINTA Y CUATRO MILLONES OCHOCIENTOS VEINTITRES MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y CUATRO PESOS (\$34.823.394)**.

DESDE	HASTA	VARIACIÓN	#MES	MESADA CALCULADA	MESADA RAIS	DIFERENCIA	RETROACTIVO	
1/09/2023	31/12/2023	0,0928	5,00	\$ 2.655.646,00	\$ 1.160.000,00	\$ 1.495.646	\$ 7.478.230	
1/01/2024	31/12/2024	0,0520	13,00	\$ 2.902.089,95	\$ 1.300.000,00	\$ 1.602.090	\$ 20.827.169	
1/01/2025	30/04/2025		4,00	\$ 3.052.998,63	\$ 1.423.500,00	\$ 1.629.499	\$ 6.517.995	
<b>TOTAL RETROACTIVO</b>								<b>\$ 34.823.394</b>

Como puede verse, la demandante recibió como mesadas pensionales en el RAIS, entre el 21 de enero de 2021 y el 31 de agosto de 2023, una suma de \$33.485.154, inferior a la diferencia entre la mesada del RAIS y la que hubiere obtenido en el RPM entre el 1 de septiembre de 2023 al 30 de abril de 2025, que asciende a la suma de \$34.823.394, esto da una diferencia de **UN MILLÓN TRESCIENTOS TREINTA Y OCHO MIL DOSCIENTOS CUARENTA PESOS (\$1.338.240)** a favor de la demandante que debe ser cancelada por parte de PORVENIR S.A.

**PORVENIR S.A.** continuará pagando la pensión de vejez a la demandante en un monto equivalente a la mesada que le hubiere correspondido en el RPMPD, en cuantía de **\$3.052.999** para el año 2025, con su respectivo incremento anual de acuerdo con el IPC. De esta suma \$1.423.500 corresponden a la pensión reconocida en el RAIS y \$1.629.499 constituyen la indemnización a su cargo.

Ahora bien, en lo que respecta a la prescripción, debe precisarse que la misma empieza a contabilizarse desde el momento en que se reconoció la pensión en el RAIS.

Al respecto se refirió la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL1470 de 2023, en la que se indicó que si bien el derecho pensional no prescribe en virtud de lo dispuesto en el artículo 48 de la Constitución Nacional, lo cierto es que dicha imprescriptibilidad no es aplicable frente a la indemnización de perjuicios, en tanto no corresponde a un derecho en sí mismo considerado sino a una consecuencia resarcitoria generada por el incumplimiento de los deberes de la AFP, en consecuencia dice que a partir del momento en que se obtiene el estatus de pensionado inicia a contabilizarse el fenómeno extintivo de la acción.

Así las cosas, debe iniciar el conteo de la prescripción de la acción de indemnización de perjuicios desde el momento en que se obtiene el estatus de pensionado, en tanto que el daño que se pretende sea resarcido se deriva de obtener una pensión de vejez con una mesada pensional inferior a la que podría tener derecho de haber permanecido en el RPM; en consecuencia, este es el momento que marca la exigibilidad del derecho en tanto se concreta como tal el daño.

Conforme lo anterior, el daño que da origen a la reclamación de los perjuicios deriva del reconocimiento de la pensión de vejez que data del 31 de enero de 2022, fecha en que PORVENIR S.A. le comunicó a la actora que el reconocimiento de la prestación de vejez había sido aprobado (Fls 118 a 122, 10 ContestacionDemandaPorvenir20240013700.pdf, cuaderno del Juzgado), el 06 de septiembre de 2022 se presentó escrito en el cual, entre otros, se solicita la indemnización (Fls. 58 a 59, 05DemandaAnexos20240013700.pdf, cuaderno del Juzgado), con lo anterior se tiene que la demandante interrumpió la prescripción, de ahí que, no se encuentre prescrita la indemnización de perjuicios que se pretende.

En cuanto al llamamiento en garantía, esta figura ha sido consagrada en el Art. 64 del CGP, el cual establece:

*“Quien afirme tener derecho legal o contractual a exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso que promueva o se le promueva, o quien de acuerdo con la ley sustancial tenga derecho al saneamiento por evicción, podrá pedir, en la demanda o dentro del término para contestarla, que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación”.*

Esta es una forma de intervención de terceros, con esta se busca que alguien ajeno a la relación jurídica procesal inicial, concurra al pago de las condenas, siempre que exista una relación que lo ate con la parte principal.

En este caso, pretende PORVENIR S.A. que sea COLPENSIONES quien concurra al proceso a pagar la condena que por indemnización de perjuicios se impone, sin que haya demostrado en el proceso que exista una relación de tal naturaleza que obligue a la administradora del RPM a garantizar las condenas fruto de la falta al deber de información que recaía en cabeza del fondo de pensiones del RAIS. Por consiguiente, no hay lugar a imponer condena en contra de COLPENSIONES, sin que prospere el argumento de la apelación.

Costas en esta instancia a cargo de PORVENIR S.A., en favor de la demandante, dada la no prosperidad de la alzada.

***En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,***

**RESUELVE:**

**PRIMERO.- MODIFICAR** el numeral **TERCERO** de la sentencia 351 del 08 de noviembre de 2024 proferida por el **JUZGADO OCTAVO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI**, en el sentido de **CONDENAR** a **PORVENIR S.A.** a pagar a la señora **FRANCY GALINDO PINZÓN** las diferencias pensionales causadas entre el 01 de septiembre de 2023 y actualizadas al 30 de abril de 2025 ascienden a la suma de **UN MILLÓN TRESCIENTOS TREINTA Y OCHO MIL DOSCIENTOS CUARENTA PESOS (\$1.338.240)**.

**PORVENIR S.A.** continuará pagando la pensión de vejez a la demandante en la totalidad de la mesada que le hubiere correspondido en el RPMPD, en cuantía de **\$3.052.999** para el año 2025, con su respectivo incremento anual de acuerdo con el IPC. De esta suma \$1.423.500 corresponden a la pensión reconocida en el RAIS y \$1.629.499 constituyen la indemnización a su cargo. Suma que deberá ser reajustada con los incrementos de ley por 13 mesadas al año.

**SEGUNDO.- CONFIRMAR** en lo demás la sentencia.

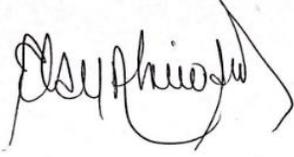
**TERCERO.- COSTAS** en esta instancia a cargo de PORVENIR S.A., en favor de la demandante. Se fijan como agencias en derecho un valor de un salario mínimo legal mensual vigente (1 smlmv). Las costas impuestas serán liquidadas conforme el Art. 366 del C.G.P.

**CUARTO.- NOTIFÍQUESE** esta decisión por EDICTO.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**MARY ELENA SOLARTE MELO**

**Con firma electrónica**



**ELSY ALCIRA SEGURA DIAZ**



**GERMAN VARELA COLLAZOS**

Firmado Por:

**Mary Elena Solarte Melo**

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**

**Sala 006 Laboral**

**Tribunal Superior De Cali - Valle Del Cauca**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,  
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **cdd3a27302c93e0cab8b96f3a50ab21d47e01051d3575973317b098597c6b60b**

Documento generado en 30/04/2025 06:53:53 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**