



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	GONZALO MUÑOZ BOLAÑOS
DEMANDANDO	COLFONDOS S.A., PORVENIR S.A.
VINCULADOS	COLPENSIONES y MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO
PROCEDENCIA	JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI
RADICADO	760013105018202200434-01
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACIÓN
PROVIDENCIA	SENTENCIA No. 211 DE 5 DE SEPTIEMBRE DE 2023
TEMAS Y SUBTEMAS	INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS por traslado de régimen pensional sin cumplimiento de requisitos
DECISIÓN	CONFIRMA

Hoy, cinco (5) de septiembre de dos mil veintitrés (2023), conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 de 2022, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, Sala Cuarta de Decisión Laboral y como magistrada ponente ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA, proceden a resolver el recurso de apelación contra el auto que negó el decreto de una prueba y contra de la sentencia No. 51 del 9 de marzo de 2022, proferida por el juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por el señor **FRANCISCO ANTONIO FIGUEROA FLÓREZ** en contra de la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A,** bajo la radicación **76001310500720210055201.**

AUTO

A través del Auto No. 3419 de 12 de diciembre de 2022, el Juzgado Dieciocho laboral del Circuito de Cali negó en la etapa de decreto de pruebas, la solicitud de prueba de

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: GONZALO MUÑOZ BOLAÑOS
DEMANDANDO: PORVENIR Y OTROS
PROCEDENCIA: JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI
RADICADO: 76001310501820220043401

informe a cargo de Colpensiones pedida por la demandada Porvenir S.A.

Como argumento de su decisión expuso la a quo que en la solicitud de prueba de informe no se determinaron los hechos sobre los que se pretendió, es decir no se aportó el cuestionario dirigido al representante legal de COLPENSIONES.

Contra la anterior decisión se interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación por la parte demandada.

El Juzgado Trece Laboral del Circuito decide no reponer la decisión y concede el recurso de apelación.

RECURSO

La apoderada judicial de la parte demandada interpone recurso de apelación contra el auto que rechaza la prueba, argumentando que la prueba es necesario y conducente, pues COLPENSIONES era también obligada a proporcionar información al momento del traslado y debe informar cuál fue la información que le dio al actor.

CONSIDERACIONES

Para resolver es necesario señalar que conforme lo dispone el artículo 53 del CPT y SS, el juez tiene la facultad de rechazar la práctica de pruebas inconducentes o superfluas en relación con el objeto del pleito en decisión debidamente motivada.

Por otra parte, el artículo 168 del Código General del Proceso, aplicable por autorización expresa del artículo 145 del Código de Procedimiento Laboral, instituye que *“el juez rechazará, mediante providencia motivada, las pruebas ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifiestamente superfluas o inútiles”*. Asimismo, se dispone en el artículo 169 ibídem que, *“las pruebas pueden ser decretadas a petición de parte o de oficio cuando sean útiles para la verificación de los hechos relacionados con las alegaciones de las partes”*.

Así las cosas, se tiene que la apoderada de la parte demandada PORVENIR S.A. solicitó dentro del acápite de pruebas que el representante legal de COLPENSIONES *“rinda un informe escrito bajo juramento, sobre los hechos debatidos y que conciernan a la información que le fue proporcionada a la demandante acerca de las características del Régimen de Prima Media con Prestación Definida y del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad”*.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: GONZALO MUÑOZ BOLAÑOS

DEMANDANDO: PORVENIR Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

RADICADO: 76001310501820220043401

Al respecto el artículo 195 del CGP aplicable por analogía al procedimiento laboral por disposición del artículo 145 del CPL y de la SS, dispone que esta prueba podrá solicitarse para que se rinda informe sobre los hechos debatidos que a ella conciernan determinados en la solicitud.

Para esta Sala, contrario a lo dicho por la a quo, la solicitud de prueba cumple el requisito de la norma, pues mírese que se determinó en la petición que el informe sería, sobre la información que se le dio al demandante acerca de las características del Régimen de Prima Media con Prestación Definida y del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, sin que se exija que se adjunte un cuestionario.

Sin embargo, observa esta Sala que la prueba solicitada no es conducente, dado que lo que se pretende aclarar en la litis es si PORVENIR S.A. cumplió o no con los deberes profesionales que le competen para con el afiliado y por lo tanto, el informe que al respecto emita COLPENSIONES no demostraría las condiciones de tiempo, modo o lugar en que se dio el traslado, si la sociedad cumplió con su deber y si se produjeron o no perjuicios que se endilga causó PORVENIR S.A.

Así las cosas, por antonomasia la prueba judicial es un acto procesal que permite llevar al juez al convencimiento de los hechos que son materia o esencia del proceso y desde el punto de vista objetivo las mismas deben cumplir con los requisitos de conducencia, pertinencia y utilidad, elementos que no se encuentran presentes en el informe solicitado por la apelante, razón por la cual, en el presente caso, se impone confirmar la negativa de la prueba solicitada.

En consideración a lo anterior se confirma el auto interlocutorio recurrido. COSTAS en esta instancia a cargo de PORVENIR S.A., las que se liquidaran por la juez de primera instancia, incluyendo como agencias en derecho la suma de \$100.000.

Sin que sean necesarias más consideraciones, la SALA PRIMERA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto No. 3419 de 12 de diciembre de 2022 emitido por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali que rechaza el decreto de prueba informe.

SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de PORVENIR S.A., incluyendo como agencias en derecho la suma de \$100.000.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: GONZALO MUÑOZ BOLAÑOS

DEMANDANDO: PORVENIR Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

RADICADO: 76001310501820220043401

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

ANTECEDENTES PROCESALES

El señor **GONZALO MUÑOZ BOLAÑOS** demandó a **PORVENIR S.A. y COLFONDOS S.A.** pretendiendo que se les condenara al reconocimiento y pago de los perjuicios generados con ocasión del traslado de régimen pensional, consistente en el mayor valor existente entre la pensión reconocida en el RAIS y la que le correspondería en el RPM, liquidado desde el 16 de julio de 2017 hasta la fecha efectiva del pago; asimismo, pide que le continúe reconociendo la diferencia por mayor valor que le correspondería en el RPM y se ordene el pago de intereses moratorios.

Como hechos indicó que, se trasladó a PORVENIR el 25 de octubre de 1995, AFP que no le brindó la información necesaria, clara y por escrito de la proyección pensional para identificar las ventajas y/o desventajas de dicha afiliación, incumpliendo así el fondo el deber legal que tenía de proporcionar información veraz y completa, respecto a las consecuencias negativas que tendría con el traslado de régimen, especialmente en lo relacionado con el monto de su pensión, tampoco se le entregó el plan de pensiones y el reglamento de su funcionamiento del fondo.

Manifestó que PORVENIR el 24 de agosto de 2012 le reconoció pensión de vejez anticipada a los 57 años en cuantía de \$825.000. Que el 28 de enero de 2019 solicitó la redención del bono pensional y Porvenir reliquidó su pensión en cuantía de \$1.335.034 a partir de diciembre de 2018 y una vez se recibió por PORVENIR S.A. el bono pensional, se actualizó la mesada en \$2.356.506 para el año 2020.

PORVENIR contestó la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones arguyendo que cumplió con la obligación legal adquirida con el demandante y al momento del traslado se le dio la información suficiente. Que al demandante se le reconoció la pensión de vejez que él solicitó de manera voluntaria una vez acreditó los requisitos establecidos en la ley 100 de 1993 para adquirirla.

Propuso las excepciones de mérito que denominó: Prescripción, cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación, buena fe.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: GONZALO MUÑOZ BOLAÑOS

DEMANDANDO: PORVENIR Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

RADICADO: 76001310501820220043401

COLFONDOS S.A. dio respuesta a la demanda indicando que el demandante se trasladó a COLFONDOS S.A. de manera voluntaria e informada.

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones y propuso las excepciones de merito que denominó: Inexistencia de la obligación, falta de legitimación en la causa por pasiva, prescripción de la acción, buena fe, validez de la afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad, compensación, pagos, falta de jurisdicción, ausencia de vicios del consentimiento.

Por auto de 5 de octubre de 2022, se dispuso por el Juzgado aceptar el llamamiento en garantía que hizo PORVENIR S.A. a COLPENSIONES y se ordenó su notificación.

COLPENSIONES contestó indicando no constarle los hechos de la demanda.

El a quo por auto de 1 de noviembre de 2022 dispuso la vinculación del **MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO**, entidad contestó la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones señalando que no hay prueba sumaria en la que se evidencie que el ministerio haya actuado en el trámite de cambio de régimen pensional.

Propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, buena fe, prescripción.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El **Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali** decidió el litigio en sentencia No. 290 del 12 de diciembre de 2022, en la que resolvió ABSOLVER a las demandas de las pretensiones dirigidas en su contra y condenó en costas al demandante.

También condenó en costas a PORVENIR S. A en favor de COLPENSIONES respecto al llamamiento en garantía.

Para arribar a la decisión el *a quo* sostuvo que, no hay lugar a acceder la indemnización de perjuicios pretendida por encontrarse prescrita la acción para su solicitud. Explico que en este caso si bien el acto de afiliación estuvo vertido de irregularidades por haber una deficiente información lo que conllevaría al resarcimiento de perjuicios, que el demandante recibió una pensión de carácter anticipada a los 56 años, es decir 6 años antes de haber permanecido en el fondo público, es decir tuvo un beneficio y aunque la mesada pensional sería mayor en el rpm no se puede hablar de causación de un perjuicio cuando se pensiono con 6 años de anticipación.

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: GONZALO MUÑOZ BOLAÑOS

DEMANDANDO: PORVENIR Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

RADICADO: 76001310501820220043401

Y adicional a lo anterior, de haberse causado el perjuicio la oportunidad prescribió pues desde que se le reconoció la pensión en agosto de 2012 y para cuando pido la indemnización d perjuicios en el año 2022 ya había prescrito la acción.

RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada del **DEMANDANTE** interpone recurso de apelación señalando en síntesis que, si bien el demandante se benefició de la pensión anticipada haciendo uso de los ofrecimientos del fondo, esto fue un engaño y se le indujo a acceder a los beneficios. Que el actor acatando y creyendo en la buena fe de los asesores accedió a solicitar la pensión anticipada.

Aduce que en este proceso se solicitan los perjuicios desde el momento en que cumple los requisitos del RPM, es decir desde que cumplió los 62 años de edad y se redimió el bono, que fue cuando tuvo conocimiento de cuánto correspondía la pensión. Señala que nunca se le dijo a cuánto iba a ascender, pero cuando le hicieron a la redención no fue como se lo habían planteado y con las expectativas que le habían creado.

Alega que las AFP prestan un servicio público, son instituciones financieras y deben dar la información suficiente, clara y oportuna. Que Porvenir faltó al deber de información en el traslado y al momento de solicitarse una pensión anticipada.

Alega que la reparación del daño es de tracto sucesivo, no opera el plazo extintivo pues el derecho a la pensión es imprescriptible.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Dentro de los términos procesales previstos se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión. Porvenir S.A., Colfondos S.A. y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público hicieron uso de esta oportunidad y presentaron los correspondientes alegatos.

Cabe anotar que los alegatos de conclusión no constituyen una nueva oportunidad para complementar el recurso de apelación si este fue interpuesto en primera instancia.

No encontrando vicios que puedan generar la ineficacia de lo actuado en primera instancia y surtido el término previsto en el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007 se profiere la

SENTENCIA No. 211

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: GONZALO MUÑOZ BOLAÑOS

DEMANDANDO: PORVENIR Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

RADICADO: 76001310501820220043401

PROBLEMA JURÍDICO

En atención los recursos de apelación interpuestos por la parte demandada, el **PROBLEMA JURÍDICO PRINCIPAL** que deberá dirimir esta Sala gira en torno a establecer si en el *sub-lite* quedó acreditado el perjuicio ocasionado al señor GONZALO MUÑOZ BOLAÑOS en consecuencia, le asiste derecho a la indemnización de los mismos.

Determinado lo anterior, se validará si operó el fenómeno de la prescripción.

CONSIDERACIONES

Para resolver el problema jurídico principal, se comienza por indicar que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia a partir de la sentencia SL373-2021, reiterada, entre otras, en las providencias CSJ SL5169-2021, CSJ SL5704-2021, CSJ SL5172-2021 y CSJ SL1113-2022, consideró que tratándose de un afiliado con estatus de pensionado en el RAIS, cuando hubo deficiencia en la información al momento del traslado no es posible volver las cosas al estado anterior al acto del traslado, pues se encuentra en una situación jurídica consolidada o hecho consumado que no se puede revertir sin afectar a múltiples personas, entidades, actos, relaciones jurídicas y en consecuencia, derechos, obligaciones e intereses de terceros y del sistema en conjunto.

Por lo anterior, se considera por la Alta Corte que, quien se considere lesionado en su derecho con el acto de traslado puede obtener la reparación de los perjuicios ocasionados por el actuar omiso de las AFP. Al respecto expuso la Corporación 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

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: GONZALO MUÑOZ BOLAÑOS

DEMANDANDO: PORVENIR Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

RADICADO: 76001310501820220043401

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 el caso de autos, en donde se pretende que se reconozca a cargo de las AFP del RAIS llamadas a juicio, a título de indemnización de perjuicios, la diferencia de la mesada pensional que le hubiere correspondido al promotor de la acción en el RPMPD.

Ahora bien, como quiera que la procedencia de los perjuicios cuya reparación se reclama se deben analizar bajo la óptica del régimen de responsabilidad subjetiva contractual por culpa probada, resulta necesario remitirnos a lo adocinado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SC282-2021, en la que expuso lo siguiente:

"El daño, como el elemento nuclear de la responsabilidad, consiste en el menoscabo que la conducta dañosa del victimario irroga al patrimonio, sentimientos, vida de relación o bienes de especial protección constitucional de la víctima.

Se trata de «una modificación de la realidad que consiste en el desmejoramiento o pérdida de las condiciones en las que se hallaba una persona o cosa por la acción de las fuerzas de la naturaleza o del hombre. Pero desde el punto de vista jurídico, significa la vulneración de un interés tutelado por el ordenamiento legal, a consecuencia de una acción u omisión humana, que repercute en una lesión a bienes como el patrimonio o la integridad personal, y frente al cual se impone una reacción a manera de reparación o, al menos, de satisfacción o consuelo cuando no es posible conseguir la desaparición del agravio» (CSJ, SC10297, 5 ag. 2014, rad. n.º 2003-00660-01; reiterada SC2758, 16 jul. 2018, rad. n.º 1999-00227-01).

En otras palabras, «es 'todo detrimento, menoscabo o deterioro, que afecta bienes o intereses lícitos de la víctima, vinculados con su patrimonio, con su esfera espiritual o afectiva, o con los bienes de su personalidad'» (SC16690, 17 nov. 2016, rad. n.º 2000-00196-01).

2.1.2. Para que el daño sea susceptible de ser reparado se requiere que sea «'directo y cierto' y no meramente 'eventual o hipotético', esto es, que se presente como consecuencia de la 'culpa' y que aparezca 'real y efectivamente causado' (Sentencias de 26 de enero de 1967 (CXIX, 11-16) y 10 de mayo de 1997, entre otras)» (SC, 27

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: GONZALO MUÑOZ BOLAÑOS

DEMANDANDO: PORVENIR Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

RADICADO: 76001310501820220043401

mar. 2003, exp. n.º C-6879); asimismo, debe afectar un interés protegido por el orden jurídico (SC13925, 30 sep. 2016, rad. n.º 2005-00174-01).

(...)

El principio de reparación integral propugna porque la víctima de un daño sea restablecida a la situación en que se encontraría de no haber sufrido el agravio, de suerte que se mantenga indemne de las consecuencias negativas del hecho culposos. Por tanto, «el resarcimiento no puede superar la pérdida efectiva, ni generar una ventaja para el damnificado»”

Conforme a lo explicado, la responsabilidad civil implica la obligación de responder por un daño, ocasionado a un tercero y esta fuente de las obligaciones tiene unos elementos o presupuestos aceptados por la Jurisprudencia y la Doctrina, los cuales son:

- i) El daño sufrido: Este elemento debe demostrarse por quien pretenda ser indemnizado. El daño puede ser material o inmaterial; debe ser cierto, personal y subsistente. La certeza del daño hace referencia a la realidad de su existencia.
- ii) El título de imputación: Este se puede concretar en un elemento subjetivo, a saber, la culpa, que debe ser probada, excepto en los casos en que haya lugar a presumirla; o en un elemento de carácter objetivo, verbigracia, el riesgo, a partir del cual se configura una responsabilidad de carácter objetivo.
- iii) El nexo de causalidad: En tratándose de responsabilidad subjetiva, debe probarse, por el afectado, que la culpa o el hecho que se indilga al demandado sea la causa generadora del daño. Valga precisar que la imputación del daño o en última de los perjuicios, debe realizarse a partir de la teoría de la causalidad adecuada.

“El nexo causal es uno de los elementos requeridos para la configuración de la responsabilidad, sin que se haya admitido la posibilidad de sustituirla por una evaluación basada en análisis probabilísticos. «Lo contrario supondría tener que convivir en una sociedad en la que haya que resarcir cualquier resultado dañoso por la simple razón de que uno de nuestros actos intervenga objetivamente en su causación, aun cuando escape a nuestra responsabilidad y se encuentre más allá de nuestro control» (SC10298-2014, 05 ago. 2014, rad. 2002-00010-01, la cual reitera el proveído SC, 18 dic. 2012, rad. 2006-0094-01 y Radicación 05001-31-03-003-2005-0017

Tales presupuestos son indispensables para la configuración de la responsabilidad civil, siendo necesario que en cada caso concurren todos, para que sea viable la acción resarcitoria.

En este sentido, se hace necesario determinar si en el caso concreto que ocupa a la Sala, se presentan cada uno de los elementos configurativos de la responsabilidad civil, es decir el

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: GONZALO MUÑOZ BOLAÑOS

DEMANDANDO: PORVENIR Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

RADICADO: 76001310501820220043401

hecho, el daño, la cuantificación del daño, y la relación causal, con el fin de definir si prosperan las pretensiones del demandante.

Pues bien, en el asunto está acreditado, así lo definió la a quo y no fue objeto de apelación que las AFP del RAIS a las que estuvo afiliado el actor no cumplieron con el deber de información a efectos que el demandante pudiera advertir las consecuencias que frente a su pensión de vejez tendría el acto de traslado y su permanencia en el régimen privado hasta alcanzar el derecho pensional y, en consecuencia, no cumplieron con los mínimos de transparencia, claridad y completitud en la información que debía ser suministrada. Es decir, está probado un *hecho dañoso*.

Respecto al daño, tenemos que en este caso al demandante se le reconoció pensión de vejez anticipada en el año 2012 y se aduce en el recurso que el daño se causó en el año 2020 cuando se redimió el bono pensional y pudo tener conocimiento del valor al que ascendía su pensión.

Para definir si se probó el daño, es necesario partir de que el demandante accedió a la pensión de vejez conforme al oficio del 24 de agosto de 2012 (fl. 25, pdf 1), a través del cual PORVENIR S.A. reconoció la pensión anticipada en cuantía de \$825.000 a partir del mes de junio de 2012 a sus 57 años y con la redención del bono pensional reconocido en el año 2022 ascendió a \$2.450.087.

Ahora, para acreditar el daño la parte activa presenta una tabla calculo proyección pensión en el RPMOD (fl. 15 PDF1 cuaderno juzgado), al efectuar las operaciones aritméticas en la tabla de cálculo de lucro cesante pasado, se evidencia que sólo se hizo referencia a las diferencias pensionales existentes entre la pensión que hubiese correspondiente en el RPM y la reconocida por PORVENIR S.A., respecto de las mesadas causadas del junio de 2017 a mayo de 2022, pero nada se dijo frente a el valor que recibió el actor por concepto de pensión anticipada de vejez por parte de la AFP accionada desde el año 2012 y si este monto resultaba inferior al mayor valor del que se beneficiaría si hubiese obtenido la pensión del RPM, por lo tanto no se prueba el daño.

Además, se identifican unas variables que no permiten la concreción de una real diferencia en las mesadas pensionales, es decir del daño. Como lo son:

- i) En el caso del demandante la pensión de vejez en el RPM se analizaría bajo los preceptos de los artículos 21, 33 y 34 de la Ley 100 de 1993 con la modificación

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: GONZALO MUÑOZ BOLAÑOS

DEMANDANDO: PORVENIR Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

RADICADO: 76001310501820220043401

establecida por la Ley 797 de 2003, requiriendo en consecuencia 62 años de edad y 1300 semanas cotizadas, pero en el RAIS la pensión del actor se consolidó desde los 57 años al haber optado voluntariamente por una pensión anticipada, edad que habría sido insuficiente para acceder a una pensión de vejez conforme a la Ley 100 de 1993.

- ii) El valor de la mesada pensional del demandante en el RAIS para el año 2012 se vio disminuida por su propia decisión de acceder a la pensión de manera anticipada y a la espera de la redención del bono pensional, lo que de manera indefectible tuvo incidencia en el año 2020, cuando se actualizó la pensión ahora teniendo en cuenta el valor del bono pensional, pues se reitera, ya su capital estaba disminuido al acceder al beneficio de la pensión anticipada, de tal manera que de existir alguna diferencia en la mesada pensional, la misma, al menos en parte, tendría su origen en la decisión del demandante de solicitar la pensión anticipada.

Y respecto al nexo causal, es de precisar que en la demanda se está pretendiendo la indemnización de perjuicios originada en el hecho de haberse dado una deficiente asesoría al momento de traslado de régimen, por lo tanto, a efecto de establecer esa responsabilidad subjetiva contractual debe haber un nexo de causalidad entre esa falta de información y el daño causado, que en este caso se alega que los perjuicios de vieron reflejados al momento de redimirse el bono pensional.

No encuentra esta Sala probado ese nexo de causalidad, pues en el año 1995 que se dio el traslado de régimen no era posible prever cual sería el valor de ese bono, que, en todo caso, dependerá del a fluctuación del mercado. Y es que, en lo que tiene que ver con el monto de la pensión que obtendría el demandante en el RPM comparada con el que obtendría en el RAIS cuando adquiriera la edad para la redención del bono pensional, cuando se dio el traslado al RAIS, nadie podía predecir con certeza si le resultaría más favorable el monto de la pensión que obtendría en el régimen de prima media o el de ahorro individual, pues el monto de los ahorros pensionales con los que se financia la pensión de vejez en el RAIS y del que se deriva el monto de esta prestación, depende de situaciones económicas y financieras favorables o no respecto de los negocios que realizan los fondos de pensiones privados en el mercado para obtener dividendos o rendimientos financieros sobre los ahorros de las cuentas pensionales de sus afiliados y del ingreso base de cotización (en adelante IBC) del afiliado, lo que no se podría conocer hacia el futuro y, depende también otras variables, como las ocurridas en este caso, que se accedió a una pensión anticipada de manera voluntaria, se autorizó la negociación del bono antes de la redención normal y todo ello afectó el

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: GONZALO MUÑOZ BOLAÑOS

DEMANDANDO: PORVENIR Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

RADICADO: 76001310501820220043401

capital existente en la cuenta de ahorro individual con el que se estaba financiando la pensión, es decir que esa disminución del capital no se produjo por la deficiencia en la información y por lo tanto se rompió el nexo causal.

Ahora, en el recurso de apelación pretende la parte demandante que se le endilgue responsabilidad a las AFP demandadas, no solo por la deficiente asesoría en el acto de traslado, si no también en el momento en que se asesoró al actor para acceder a la pensión de vejez y, derivar de dicha información brindada, la responsabilidad subjetiva contractual en la causación de perjuicios, argumento que no fue planteado en la demanda, es decir desde el escrito inicial no se planteó el actuar negligente del acto jurídico de reconocimiento pensional como causante de perjuicios, y resolverlo en esta instancia conllevaría violentar el principio de congruencia, se afectaría el derecho de defensa y contradicción de las demandadas, por lo que no se analizará.

En suma, en el plenario se acreditó que el demandante se benefició de una pensión anticipada que le permitió acceder a la pensión de vejez desde que cumplió 57 años, ese beneficio tuvo unas consecuencias sobre su cuenta de ahorro individual y, por lo tanto, al momento de la redención del bono, oportunidad en la que ingresó el dinero a formar parte de su cuenta, la prestación se liquidó conforme a esas variables, que dependieron, además de su voluntad, de las cuestiones del mercado.

Así las cosas no existe un daño real identificado ni identificable, pues no hay prueba de los efectos causados tras la decisión del actor de acceder de manera anticipada su pensión de vejez, es decir, el balance global de si se benefició o no con esas mesadas anticipadas, si se afectó con el disfrute anticipado los recursos de la cuenta de ahorro individual y por el contrario lo que se acredita es que se favoreció por 5 años de unas mesadas pensionales utilizando los recursos de manera anticipada, como solo lo permite el RAIS.

Conforme a lo anterior, al no haberse probado la concreción del perjuicio alegado, al no establecer la real diferencia en la mesada pensional y su concreción por efectos del disfrute voluntario y anticipado que tuvo el actor, condición esta última que rompió el nexo de causalidad, es impróspera la reclamación de perjuicios como lo considero el a quo debe confirmarse la sentencia de primera instancia.

Se precisa que, al no haberse acogido las pretensiones resulta inane estudiar las excepciones de mérito propuestas y en específico la de prescripción, ello teniendo en cuenta que esos medios exceptivos son hechos nuevos tendientes a extinguir, modificar o impedir el nacimiento del derecho, por lo tanto, al no salir avante el petitum, al no declararse o accederse al derecho

PROCESO: ORDINARIO

DEMANDANTE: GONZALO MUÑOZ BOLAÑOS

DEMANDANDO: PORVENIR Y OTROS

PROCEDENCIA: JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

RADICADO: 76001310501820220043401

no es necesario estudiar esos hechos que pueden enervarlo.

Corolario, se confirma la sentencia de primera instancia.

COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante, por haberle sido resuelto desfavorablemente el recurso de apelación. Se fija como agencias en derecho el equivalente a UN (01) SMLMV.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia No. 290 del 12 de diciembre de 2022 proferida por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali.

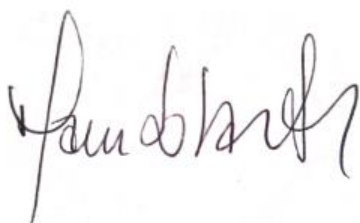
SEGUNDO: COSTAS en esta instancia a cargo de la parte demandante, se fija como agencias en derecho el equivalente a UN (01) SMLMV.

La anterior providencia se profiere de manera escrita y será publicada a través de la página web de la Rama Judicial en el siguiente enlace:
<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias>.

En constancia se firma.

Los Magistrados,

Se suscribe con firma electrónica
ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA
Magistrada Ponente



MARY ELENA SOLARTE MELO



GERMAN VARELA COLLAZOS

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: GONZALO MUÑOZ BOLAÑOS
DEMANDANDO: PORVENIR Y OTROS
PROCEDENCIA: JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI
RADICADO: 76001310501820220043401

Magistrada

Magistrado

Firmado Por:

Alejandra Maria Alzate Vergara

Magistrada

Sala 007 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: **58ed6d72005a2fef20d313be91f3907af912b0181e36d4ba73537661ffd56bd2**

Documento generado en 04/09/2023 03:31:40 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

PROCESO: ORDINARIO
DEMANDANTE: GONZALO MUÑOZ BOLAÑOS
DEMANDANDO: PORVENIR Y OTROS
PROCEDENCIA: JUZGADO DIECIOCHO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI
RADICADO: 76001310501820220043401