



Tribunal Superior del Distrito Judicial Cali

Sala Laboral

Magistrado Ponente:

Fabio Hernán Bastidas Villota

Quince (15) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

Clase de proceso:	Ordinario Laboral
Radicación:	76001 31050 08 2022 00510 01
Juzgado de origen	Octavo Laboral del Circuito de Cali
Demandante:	Adriana Quintana Polanco
Demandadas:	- Colpensiones - Porvenir S.A.
Asunto:	Confirma sentencia – Prescripción indemnización plena de perjuicios.
Sentencia No.	378

I. ASUNTO

Pasa la Sala a resolver el **recurso de apelación** formulado por la apoderada judicial de la parte demandante, contra la sentencia No. 043 emitida el 17 de febrero de 2023, por el Juzgado Octavo Laboral de Cali.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda y su subsanación.

Pretende la parte demandante que: **i)** se declare que Porvenir S.A., incumplió con el deber legal de información; **ii)** en consecuencia de ello, tiene derecho a la indemnización de perjuicios por la suma de \$32.226.8103.33, y por las diferencias existentes entre la mesada que está recibiendo, \$109.523.219.45 calculados desde el 01 de octubre de 2022; sumas que deberán pagarse debidamente indexados; y **iii)** lo ultra y extra petita y las costas y agencias en derecho. (Archivos 06Demanda20220051000.pdf y 08SubsnacionDemanda20220051000.pdf).

2. Contestaciones de la demanda

Porvenir S.A., pese a encontrarse debidamente notificada guardó silencio. Por auto de fecha del 19 de enero de 2023, se tuvo por no contestada la demanda (Archivo 13AutoDdoNoContestadaFijaFechaAudiencia20220051000.pdf)

3. Decisión de primera instancia.

3.1. La *A quo* dictó sentencia No. 043 emitida el 17 de febrero de 2023. En su parte resolutive, decidió: **Primero**, absolver a Porvenir S.A., de todas y cada una de las pretensiones elevadas en su contra. **Segundo**, condenó en costas a la parte actora. **Tercero**, consultar la presente providencia en caso de que sea apelada.

Para adoptar tal determinación, se fundamentó en normatividad y en jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, para indicar que las AFP tienen la obligación de suministrar información clara y suficiente al momento de efectuarse el traslado, dando a conocer las características propias de cada régimen, sus beneficios e incluso los inconvenientes que se llegaren a suscitar.

No obstante, señaló, luego de rememorar varias sentencias, que la parte demandante no demostró el daño que le haya causado Porvenir S.A., pues no aportó las pruebas para ello, ni allegó la historia laboral para corroborar el perjuicio causado. Que al no existir daño, no se puede hablar de nexo causal, por lo que no se configuró todos los elementos de la responsabilidad atribuible al fondo privado.

4. La apelación.

Contra esa decisión, la apoderada judicial de la parte demandante formuló recurso de apelación.

4.1. Parte demandante

Señaló que es claro el engaño que vivió la demandante por la falta de información al momento de su traslado. El perjuicio y daño causado se demuestra con la liquidación aportada con la demanda, donde se extrae el monto que recibiría de mesada pensional en cada régimen, existiendo diferencia en ello. Pide que se revise el expediente y respecto a la prescripción, si ésta fuera una razón para negar el

derecho, pide que se analice los distintos pronunciamientos emitidos por la jurisprudencia, pues en este caso se encontraba en curso un proceso de ineficacia, razón por la cual, no había presentado la demanda de indemnización de perjuicios.

5. Trámite de segunda instancia

5.1. Alegatos de conclusión

Los apoderados judiciales de las partes, previo traslado para alegatos de conclusión, se pronunciaron, así: Porvenir S.A., en archivo 04AlegaPorvenir00820220051001 del cuaderno del Tribunal.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Problema jurídico.

1.1. ¿Prescribió la acción con la que contaba la demandante para solicitar el reconocimiento y pago de indemnización plena de perjuicios?

2. Respuesta al interrogante planteado

2.1 ¿Prescribió la acción con la que contaba la demandante para solicitar el reconocimiento y pago de indemnización plena de perjuicios?

La respuesta al interrogante es **positiva**. La acción encaminada a obtener el reconocimiento y pago de la indemnización plena de perjuicios fue afectada por la prescripción, debido a que Porvenir S.A. desde el **18 de diciembre de 2018** comunicó a la actora la aprobación de la pensión de vejez. De esta manera, la señora Adriana Quintana Polanco contaba hasta el **18 de diciembre de 2021**, para acudir a la justicia ordinaria laboral, sin embargo, impetró la demanda tan solo hasta el **29 de septiembre de 2022**.

2.2.1. Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

Ha sido pacífica la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en indicar, que ante la falta de prosperidad de la ineficacia del traslado de régimen,

queda a salvo el derecho del pensionado de demandar la indemnización total de perjuicios a cargo de la administradora, si así lo considera pertinente. Al respecto, dijo en providencia CSJ SL373 de 2021 reiterada en CSJ SL1577 de 2022,

“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.”

En tal sentido, el precepto normativo que contempla la indemnización plena de perjuicios solicitada es el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, que reza:

“ARTICULO 16. VALORACION DE DAÑOS. Dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales”.

No obstante, como lo reiteró la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL053 de 2022 *“...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**» (CSJ SL373-2021)*, lo que lleva a colegir que en el presente asunto aquel se superó con creces como lo sostuvieron las demandadas al proponer el correspondiente medio exceptivo, pues la pensión anticipada de vejez que se le reconoció a Roberto Cesáreo José Francisco Ceballos Restrepo lo fue a partir del 5 de abril de 2002 (f.º 31-32) y la presente acción

judicial tan solo se ejerció el 24 de enero de 2018 como da cuenta el acta de reparto visible al anverso de la carátula final del expediente, esto es, **superado ampliamente el término trienal contemplado en los artículos 488 del CST y 151 del CPTSS, razón por la cual no resulta procedente su imposición....”**

2.2.2. Caso concreto.

Deviene procedente establecer si la parte actora logró probar de manera concreta y específica en el plenario la presentación oportuna de la acción ordinaria laboral tendiente al reconocimiento y pago de la indemnización plena de perjuicios dentro del lapso legal que le otorgó el legislador en los artículos 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social y 488 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual, fue objeto de análisis en el pronunciamiento de la Sala Laboral evocado a través de esta decisión.

Para tal propósito, precisa la Sala que en el *sub lite* no es materia de discusión entre las partes de la litis y se encuentran demostrados los siguientes presupuestos:

- i) Que la actora estuvo afiliado al RAIS en Porvenir S.A. desde el 04 de agosto de 2002, como se evidencia del formulario de afiliación¹

Formulario de afiliación al RAIS (Fondo de Pensiones Obligatorias y/o Cesantías) de la actora Adriana Polanco. El formulario incluye los siguientes datos:

- Identificación:** No. 10438821, No. 01896839.
- Información del afiliado:** Nombre: ADRIANA POLANCO, Fecha de nacimiento: 1961-07-05, Sexo: F, Estado civil: V.
- Información del empleador:** Nombre: EMPLEADA, Cédula: 418657, Dirección: CALI, VALLE.
- Información del afiliado anterior:** Nombre: EL CEDRO, Cédula: JF62639, Dirección: CALI, VALLE.
- Información del afiliado anterior (otro):** Nombre: COOP MULTIACTIVA EMPLEADOS COL, Cédula: KR 3 40 108, Dirección: CALI, VALLE.
- Información del afiliado anterior (otro):** Nombre: AUX CREDITOS, Cédula: 93000, Dirección: CALI, VALLE.
- Información del afiliado anterior (otro):** Nombre: COOP. PALMOLIVE, Dirección: CALI, VALLE.

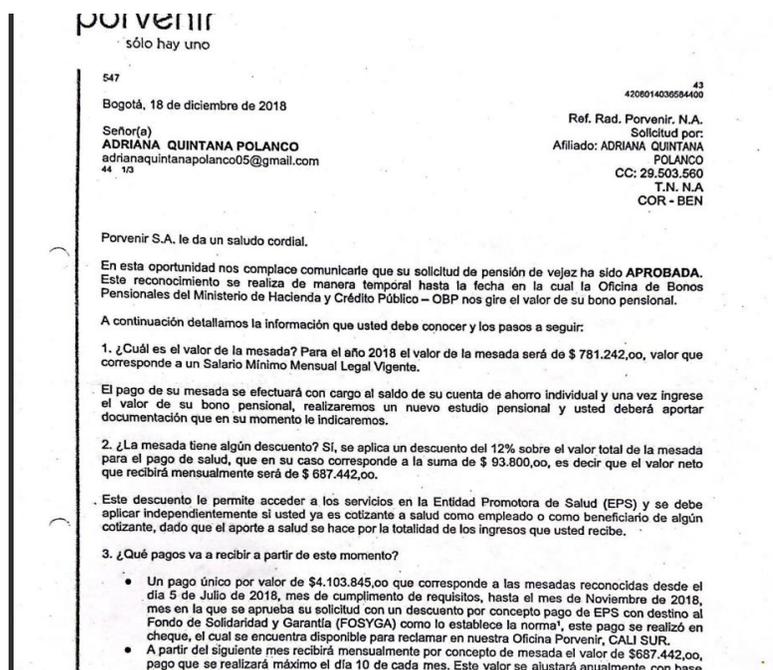
- ii) Que en sentencia en el 24 de febrero de 2022², la Sala Tercera de decisión Laboral, confirmó el fallo de primer grado emitido por el Juzgado

¹ Flio 19 Archivo 08SubsnacionDemanda20220051000.pdf

² Carpeta J13LabCtoCali76001310501320190003800 (Archivo 10Sentencia.pdf del cuaderno del tribunal)

Trece Laboral del Circuito de Cali, que absolvió a Colpensiones de las pretensiones de la demanda, pues no ordenó la ineficacia del traslado ni el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, dado que la demandante se encuentra pensionada.

- iii) Que el 18 de diciembre de 2018, Porvenir S.A., comunicó a la actora que la solicitud del reconocimiento de la pensión había sido aprobada. Señaló que su mesada sería de \$781.242 y se causaría desde el 05 de julio de esa anualidad³.



- iv) Que la demandante solicitó a Porvenir S.A., el 17 de agosto de 2022 la indemnización de perjuicios⁴
- v) En el hecho noveno del escrito de subsanación la parte actora manifiesta: *“Posteriormente el 18 de diciembre de 2018, mi representada por su difícil situación económica, se vio en la obligación de solicitar a PORVENIR el reconocimiento y pago de la pensión de vejez, la cual fue reconocida a partir del 05 de julio de 2018, en cuantía de un salario mínimo”*.⁵.

³ Flio 24 a 26 Archivo 08SubsnacionDemanda20220051000.pdf

⁴ Flio 28 Archivo 08SubsnacionDemanda20220051000.pdf

⁵ Flio 04 Archivo 08SubsnacionDemanda20220051000.pdf

- vi) Finalmente se radicó la demanda según acta individual de reparto el día el 19 de septiembre de 2022⁶.

Así las cosas, la acción encaminada a obtener el reconocimiento y pago de la indemnización plena de perjuicios fue afectada por la prescripción, pues, a través del escrito adiado del **18 de diciembre de 2018**, Porvenir S.A. comunicó a la actora la aprobación de la solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez, de manera que la pensionada, tenía hasta el **18 de diciembre de 2021**, para impetrar la acción ordinaria laboral, empero, sólo la radicó hasta el **19 de septiembre de 2022**.

Ahora, la parte alega que no solicitó la indemnización dado que se encontraba cursando el proceso de ineficacia de traslado en el juzgado Trece Laboral del Circuito de Cali. Sin embargo, la misma en dicho proceso pudo solicitar de forma subsidiaria lo pretendido en este asunto, pero lo hizo de forma posterior, cuando la acción ya había prescrito. Debe tenerse en cuenta que se tratan de dos procesos independientes, por lo tanto, el término se cuenta desde que radicó la demanda, en la cual se solicitó la indemnización de perjuicios.

Eventos que se tornan suficientes para despachar negativamente los pedimentos de la actora, independientemente de si es viable o no el reconocimiento de la indemnización plena de perjuicios solicitada, conforme lo señalado en el artículo 282 CGP, el cual prescribe que al advertirse probados los hechos que sustenten una excepción que conduzca a rechazar todas las pretensiones de la demanda debe abstenerse de examinar lo restante, motivo por el que, se confirmara la decisión del juez de primer grado, pero por las razones expuestas en este proveído

4. Costas

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 3° del artículo 365 del C.G.P., se impondrá condena en costas de segunda instancia a cargo del demandante.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la **Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal**

⁶ Archivo 03ActaReparto20220051000.pdf

Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR en todo, la sentencia objeto de apelación, pero por las razones expuestas.

SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS de segunda instancia al demandante y en favor de las demandadas. Las agencias en derecho se fijan en suma de un (1) salario mínimo legal mensual vigente.

TERCERO: Notifíquese esta decisión por edicto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

Firma digitalizada para
Acto Judicial


FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA


CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA
SALVO VOTO

Firma digitalizada para
Acto Judicial

Cali-Valle

YULI MABEL SANCHEZ QUINTERO



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
S A L A 1ª DE DECISION L A B O R A L

SALVAMENTO DE VOTO

Con el acostumbrado respeto, procedo a presentar las razones de mi disenso:

Para los efectos, sirve tener de presente el reconocimiento que se hace en la providencia del derecho a la acción indemnizatoria pensional, siendo el derrumbe de ese derecho, la prescripción contabilizada a partir del goce de la pensión, siendo esto, el motivo del disenso, toda vez que a mi juicio no se tiene en consideración el hecho de ser declarado por la judicatura la base del daño irrogado, el que tiene lugar una vez se pronuncie positivamente sobre la configuración del hecho o acto nocivo - abstención de la debida información- generada al momento del traslado del régimen pensional comprometido (**Art.271 ley 100 de 1993**), lo que tiene lugar solo ahora con esa sentencia.

Entonces, si la génesis de la dislocación pensional se da desde el imperfecto traslado pensional referido, la prescripción de las sumas compensatorias no opera desde el nacimiento del derecho pensional, por lo que llama la atención, en la tesis mayoritaria, el desconocerse en la ideación de la factorización de la prescripción, la fecha de la declaración judicial sobre el derecho indemnizatorio pensional, pues primero, no solo necesariamente hay que averiguar, avizorarse o declararse por la judicatura la configuración del derecho pensional que le da lugar, si no que, de otro lado, pervive en la medida en que esta exista, por lo que se considera ser imprescriptible, al punto que solo se materializan los perjuicios a futuro con la realidad declarada ahora en la sentencia, lo que es diferente al día de goce de la pensión.

Es de indicarse, que esta reflexión sobre la prescripción y su modo de operar, también tiene lugar en el caso del no pago o mora patronal respecto de los aportes pensionales durante la vida laboral del afiliado, contándose su prescripción no

desde la fecha de la omisión en el pago de cada aporte si no con el surgimiento del derecho pensional a estructurar, considerándose que el derecho comprometido con esas cotizaciones, es imprescriptible, por lo que se atiende o reconocen las mesadas no prescritas, sobre las que no hay de olvidar, son la exacta equivalencia de las sumas diferenciales. Igual fenómeno favorable sucede, con la prescripción a contabilizar en caso de invalidez, ello se hace a partir de la fecha del dictamen pericial sobre la pérdida de la capacidad laboral, más no desde la fecha de estructuración de ese suceso invalidante, dado que solo se viene a conocer de ese estado de perturbación en la fecha del dictamen, que es lo que ocurre en estos casos con la sentencia, declarativa del suceso invalidador del traslado, por lo que bien se puede entender contabilizar la consecuencia indemnizatoria por la defección en el traslado pensional a partir de la sentencia, teniendo en cuenta la prescripción a partir de la reclamación administrativa previa la sentencia.

No sobra señalar que cuando se trata de determinar la forma o fecha de operar la prescripción en materia social, se ha reconocido la necesidad de dar aplicación al principio de favorabilidad, lo que ocurrió en el caso de la prescripción sobre la acción del fuero sindical, en donde existiendo varias formas o maneras jurídicas razonables de activar su accionar se determinó como aplicable, so pena de infringir el derecho al debido proceso, el precisar la más favorable, realidad que hizo dejar sin atención aquellas contrarias: *El principio de favorabilidad, la Constitución lo entiende como "...situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho...". Siendo la ley una de esas fuentes, su interpretación, cuando se presenta la hipótesis de la cual parte la norma -la duda-, no puede ser ninguna diferente de la que más favorezca al trabajador. Ella es obligatoria, preeminente e ineludible para el juez. Allí la autonomía judicial para interpretar los mandatos legales pasa a ser muy relativa: el juez puede interpretar la ley que aplica, pero no le es dable hacerlo en contra del trabajador, esto es, seleccionando entre dos o más entendimientos posibles aquel que ostensiblemente lo desfavorece o perjudica. Es forzoso que el fallador entienda la norma de manera que la opción escogida sea la que beneficie en mejor forma y de manera más amplia al trabajador, por lo cual, de acuerdo con la Constitución, es su deber rechazar los sentidos que para el trabajador resulten desfavorables u odiosos. El juez no puede escoger con*

libertad entre las diversas opciones por cuanto ya la Constitución lo ha hecho por él y de manera imperativa y prevalente. No vacila la Corte en afirmar que toda transgresión a esta regla superior en el curso de un proceso judicial constituye vía de hecho e implica desconocimiento flagrante de los derechos fundamentales del trabajador, en especial el del debido proceso. (T-001 de 1999).

El Magistrado,



CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA