ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA

Magistrada ponente

SL1375-2025

Radicación n.° 76001-31-05-006-2020-00179-01

Acta 16

Bogotá D.C., trece (13) de mayo de dos mil veinticinco (2025).

La Sala decide el recurso de casación interpuesto por **LUIS GUILLERMO JIMÉNEZ VILLA**, respecto de la sentencia proferida el 21 de marzo de 2024 por la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en el proceso que instauró contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** y la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, al que fue vinculada como litisconsorte necesario **LA NACIÓN, MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO - OFICINA DE BONOS PENSIONALES.**

AUTO

Se reconoce personería a los abogados Linda Tatiana Vargas Ojeda y Gustavo José Gnecco Mendoza, identificados con cédula de ciudadanía n.° 1.140.862.823 y 19.431.641 y tarjeta profesional n.º 287.982 y 44.192, como apoderados judiciales de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones y de la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., respectivamente.

I. ANTECEDENTES

Luis Guillermo Jiménez Villa demandó a la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A. y a la Administradora Colombiana de Pensiones (en adelante Porvenir S.A., Protección S.A. y Colpensiones, respectivamente), para que se declarara la ineficacia de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad.

En consecuencia, solicitó su retorno a Colpensiones y que Porvenir S.A. devolviera a aquella todos los valores que hubiera recibido. Así mismo, pidió que la primera pagara las diferencias pensionales entre la prestación que le correspondía reconocer y la concedida por Porvenir S.A., junto con los intereses moratorios y las costas del proceso.

Como fundamento de sus pretensiones, informó que nació el 3 de febrero de 1958; se afilió al Instituto de Seguros Sociales (en adelante ISS) el 29 de enero de 1986 y que el 24 de octubre de 1999, se trasladó a Colmena AIG Pensiones y

Cesantías S.A., (hoy Protección S.A.), convencido de que allí obtendría una pensión de vejez superior a la que le correspondía en el ISS.

Detalló que, durante el proceso de su vinculación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, no recibió la asesoría necesaria para adoptar la decisión más conveniente.

Afirmó que Protección S.A. lo indujo en error al no suministrarle la información adecuada, y en mayo de 1999 migró a Porvenir S.A.; posteriormente se trasladó nuevamente a la primera y en 2003 retornó a esta última.

Relató que esta administradora le reconoció la pensión de vejez, bajo la modalidad de retiro programado a partir del 16 de junio de 2020 con *«[…] una renta de $6.726.036»* y el 27 de diciembre de 2017, presentó ante Colpensiones reclamación administrativa.

Protección S.A. se opuso a las pretensiones y no aceptó ninguno de los hechos. Argumentó que brindó al demandante el acompañamiento necesario para que realizara un traslado informado, el cual efectuó de manera libre y espontánea.

Como excepciones, propuso las de validez de la afiliación y del traslado; buena fe; inexistencia de vicio del consentimiento, de la obligación de devolver la comisión de administración, el seguro previsional y de engaño y expectativa legítima; prescripción; carencia de acción e

incumplimiento de los requisitos constitucionales, legales y jurisprudenciales para trasladarse de régimen; nadie puede ir en contra de sus propios actos; ratificación de la afiliación y compensación.

Colpensiones se opuso a las pretensiones y en relación con los hechos, aceptó la fecha de nacimiento del señor Jiménez Villa; su vinculación al ISS; la calidad de pensionado y la solicitud de traslado.

Formuló como excepciones las de inexistencia de la obligación; buena fe y prescripción.

Al contestar la demanda Porvenir S.A. también se opuso a las pretensiones y respecto de los hechos, aceptó la fecha de nacimiento, la vinculación a la entidad y el reconocimiento de la pensión de vejez.

Expresó que el demandante estaba válidamente afiliado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, por lo que su derecho pensional se concedió bajo las reglas de aquel.

Como excepciones, estableció las de falta de integración del litis consorcio necesario; prescripción de la acción de nulidad; cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación y buena fe.

Porvenir S.A. presentó demanda de reconvención contra Luis Guillermo Jiménez Villa, con el propósito de que devolviera los dineros recibidos por concepto de mesadas

pensionales correspondientes a la pensión de vejez que le fue reconocida.

Indicó que el demandado se afilió a ella primero el 18 de marzo de 1999 y regresó el 25 de marzo de 2003. Señaló que solicitó el reconocimiento de su derecho pensional en mayo de 2020, el cual le fue concedido bajo la modalidad de retiro programado, a partir de dicha fecha, por un valor mensual de $6.726.036.

Sostuvo que el señor Jiménez Villa radicó demanda ordinaria laboral, con la que pretendía que se declarara la ineficacia de su traslado de régimen. En consecuencia, solicitó que se le ordenara trasladar a Colpensiones todos los aportes realizados a esa entidad, para que fuera esta última quien lo pensionara.

Detalló que pagó al demandado $53.808.288 por concepto de mesadas pensionales, durante el periodo comprendido entre el 16 de junio y el 11 de diciembre de 2020.

El juzgado de conocimiento, mediante auto del 8 de marzo de 2023, integró al proceso como litisconsorte necesario a La Nación, Ministerio de Hacienda y Crédito Público - Oficina de Bonos Pensionales (en adelante OBP o Ministerio de Hacienda).

Luis Guillermo Jiménez Villa reformó la demanda para introducir como pretensión subsidiaria que se condenara a

Porvenir S.A. a reconocer la pensión de vejez a partir del 1º de mayo de 2020, en cuantía de $13.095.563, junto con el retroactivo y los intereses moratorios.

También solicitó el pago de las diferencias entre las mesadas concedidas en ambos regímenes, correspondientes al período comprendido entre el 16 de junio de 2020 y el 31 de marzo de 2023, por un valor total de $243.971.955.

Precisó que, como consecuencia de la pensión de vejez reconocida por Porvenir S.A., se le causó un daño irreparable, ya que entre la mesada concedida y la que podría haber otorgado Colpensiones existiría una diferencia de $6.369.527.

El señor Jiménez Villa contestó la demanda de reconvención y aceptó las fechas de afiliación, la solicitud del derecho pensional, el reconocimiento de la prestación y la cuantía, la radicación de la demanda, las pretensiones y los pagos realizados por la entidad al pensionado.

Como excepción presentó la de buena fe.

El Ministerio de Hacienda se opuso a las pretensiones de la demanda y manifestó que no tenía conocimiento de ninguno de los hechos.

Explicó que no contaba con funciones de administradora del Sistema General de Pensiones, por lo que carecía de competencia para pronunciarse sobre el reconocimiento y pago de derechos pensionales de un

afiliado, ni tenía *«[…] injerencia alguna en la decisión que al respecto adopte el interesado en pertenecer o bien al Régimen de Prima Media o en su defecto al RAIS».*

Como excepciones, invocó el principio de que la suerte de lo accesorio corre la de lo principal, buena fe y prescripción.

Protección S.A. se pronunció sobre la reforma a la demanda en términos similares a los expresados en la contestación inicial. Aceptó las fechas de vinculación del demandante, conforme al certificado expedido por Asofondos.

En lo referente a las pretensiones subsidiarias, declaró que no se pronunciaba, por cuanto se dirigieron contra la otra administradora.

Planteó las mismas excepciones que frente al escrito inicial de demanda.

El Ministerio de Hacienda, Colpensiones y Porvenir S.A. contestaron la reforma a la demanda en similares términos a los expresados en sus respuestas iniciales.

Esa última entidad recordó que la Corte, en la sentencia CSJ SL373-2021, sostuvo que no era posible declarar la ineficacia del traslado una vez que la persona se encontraba pensionada, y afirmó que no se acreditaron los elementos constitutivos de la responsabilidad civil.

Por su parte, Colpensiones aceptó que, con la prestación de vejez reconocida al demandante por parte de Porvenir S.A., se le causó un daño irreparable. Agregó, como excepción, el principio de que nadie está obligado a lo imposible.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante fallo del 30 de agosto de 2023, el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Cali, absolvió a las demandadas de las pretensiones.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Al resolver el recurso de apelación del señor Jiménez Villa, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali el 21 de marzo de 2024, confirmó la decisión de primera instancia.

Como problema jurídico se planteó determinar si era procedente declarar la ineficacia de la afiliación del demandante al Régimen de Ahorro Individual, por no haber recibido la información adecuada, teniendo en cuenta que ya estaba pensionado en ese régimen.

Recordó que la jurisprudencia de esta Sala había reiterado que, desde la incorporación de los fondos privados de pensiones al Sistema General de Pensiones, estos tenían la obligación de informar a sus afiliados, de manera clara, precisa y oportuna, las características del régimen, con el

objetivo de garantizarles que tomaran decisiones de forma ilustrada.

Reseñó que, en los casos de traslado, ese acto jurídico debía ir procedido de una asesoría adecuada sobre las condiciones, implicaciones, beneficios y riesgos de cada régimen, con el fin de garantizar una elección libre y voluntaria, conforme lo establecido en el literal b) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993.

También señaló que esta Corporación había reiterado que, cuando los fondos de pensiones incumplían con el deber de ilustración, ello conllevaba a la declaratoria de ineficacia del traslado, como se expuso en la sentencia CSJ SL5292-2021.

Explicó que los efectos del traslado implicaban la devolución del dinero consignado en la cuenta de ahorro individual, junto con sus rendimientos, los bonos pensionales, las primas de seguros previsionales, los aportes al fondo de garantía de pensión mínima y los gastos de administración.

Todos estos valores debían ser indexados, además de garantizarse la conservación de los derechos y garantías que tenía el afiliado antes de cambiar de régimen.

Mencionó el fallo CSJ SL373-2021, en el que se indicó que las consecuencias de declarar ineficaz el traslado por omitir el deber de información no se aplicaba a quienes ya

ostentaran la calidad de pensionados, pues no era posible restituir la situación previa al reconocimiento de la prestación.

Con base en lo anterior, concluyó que, dado que al señor Jiménez Villa le fue otorgado el derecho a partir del 27 de junio de 2020, no era procedente declarar la ineficacia de su traslado.

Aclaró que el hecho de haber obtenido el reconocimiento de la pensión no eximía a las entidades de seguridad social del deber de brindar una asesoría integral al afiliado al momento de su vinculación, pues *«[…] la ineficacia no es susceptible de ser saneada o convalidada».*

Señaló que, en estos casos, lo procedente era la reparación de los perjuicios causados por el incumplimiento de la obligación de información a cargo de las entidades.

Transcribió un extracto de la sentencia CSJ SL3535-2021 y explicó que tal indemnización tenía como finalidad resarcir el daño causado *«[…] por no pensionarse en el Régimen de Prima Media. Su procedencia no se presume simplemente por estar pensionado o haberse trasladado entre regímenes*», sino que era necesario demostrar y cuantificar el perjuicio para que procediera su reconocimiento.

Precisó que correspondía al demandante la carga de hacerlo, lo cual no se acreditaba con la mera afirmación de que se produjeron, como lo había señalado esta Sala, entre

otras, en las sentencias CSJ SL1688-2019 y CSJ SL1689-2019.

Indicó que según el artículo 167 del Código General del Proceso, correspondía a las partes demostrar los hechos en los que sustentaban sus pretensiones.

Expuso que de conformidad con el artículo 2341 del Código Civil, para que procediera la indemnización de perjuicios, debían concurrir tres elementos: la culpa, el daño y el nexo de causalidad.

En cuanto a la primera, explicó que consistía en la omisión por parte de la entidad de suministrar información veraz, oportuna y comprensible, que permitiera al usuario escoger libremente el régimen.

En consecuencia, afirmó que las administradoras tenían la responsabilidad de probar que actuaron con diligencia, y que al pensionado le bastaba manifestar que no recibió una asesoría adecuada para que esta se invirtiera.

Aseguró que esa discusión no fue abordada por el juez y que, si bien no era viable declarar la ineficacia del traslado, sí resultaba determinante para evaluar la procedencia de la condena por indemnización de perjuicios.

Expuso que la prestación no se encontraba prescrita conforme lo establecido en el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social. Además, señaló que la

entidad no demostró que brindó una asesoría adecuada al demandante, por cuanto la leyenda preimpresa en el formulario de vinculación, que aludía a la voluntad de afiliación, no constituía prueba suficiente del cumplimiento del deber de información.

En esa medida, consideró que Porvenir S.A. no demostró un comportamiento diligente, por lo que actuó con culpa *«[…] en relación con la afiliación desinformada realizada por el demandante*».

En lo relativo al daño, informó que se presentaba en la *«[…] diferencia entre el valor de la mesada reconocida en el Régimen de Ahorro Individual y la que pudo haberle sido concedida en Colpensiones».* Señaló que, sobre el particular, se pronunció el demandante en la pretensión cuarta de la reforma a la demanda y en el hecho 28.

Manifestó que resultaba insuficiente y restrictivo limitar el daño únicamente a la diferencia entre las mesadas pensionales de uno y otro régimen, ya que el de Ahorro Individual incluía beneficios económicos adicionales que debían considerarse al calcular los perjuicios. De lo contrario, *«[…] se olvidaría el carácter indemnizatorio de la pretensión y, en consecuencia, se accedería al reconocimiento de una prestación híbrida, que combinaría las características de cada régimen pensional».*

Citó un extracto de la sentencia CSJ SL2561-2023, en la que se precisó que, para establecer un perjuicio, era

necesario «[…] verificar si se cumplen los requisitos para causar el derecho a la pensión de vejez en el Régimen de Prima Media, la fecha de exigibilidad y el valor de la prestación».

Además, señaló que era indispensable identificar la modalidad bajo la cual se otorgó la prestación, su incidencia en el valor de la mesada, la existencia de beneficiarios y si el afiliado recibió excedentes de libre disponibilidad o hubo financiamiento con un bono pensional.

Agregó que era deber del demandante definir el daño emergente y el lucro cesante, para que pudiera repararse, como si el traslado no hubiese existido jurídicamente. Adicionalmente, dispuso que para calcular el lucro cesante consolidado y futuro, se requería información adicional a la «*[…] elaborada según la diferencia entre el valor de las mesadas pensionales, pues ese solo dato no abarca el resarcimiento del perjuicio que se pretende y hace al daño indeterminado».*

Concluyó:

> Ha recalcado la Corte Suprema de Justicia que la discusión sobre la indemnización de perjuicios y su procedencia, en modo alguno puede tornarse genérica y definirse solamente desde la diferencia de lo que hubieran sido las mesadas pensionales entre regímenes; por tratarse de un resarcimiento, es necesario que se aborde cada caso concreto a partir de las características y situación de cada uno de los pensionados.
>
> En ese orden de ideas, revisada la demanda y el material probatorio se tiene que el actor se limitó a enunciar en su pretensión el monto de la mesada pensional que recibe en el RAIS y el monto que recibiría en el RPM. Al respecto no aportó prueba que sea susceptible de delimitar y cuantificar el lucro cesante y daño emergente como elementos del daño proclamado […].

> En el presente asunto, no se puede hablar de un nexo causal cuando aún no se han constituido los elementos del daño. Es decir, la Sala se enfrenta a un daño que no está comprobado, más allá de la eventual negligencia del fondo en el cumplimiento de los deberes de información a su cargo.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por el demandante, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver en los términos de la demanda presentada y los alcances del recurso extraordinario.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende:

> Con el presente recurso extraordinario la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia NO CASE la sentencia impugnada, en cuanto confirmó la del a quo y absolvió a la demandada de las pretensiones formuladas por el demandante [...] y una vez quebrado el fallo del Tribunal, constituida la Corte en sede de instancia, REVOQUE en su integridad la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal de Cali.

Con tal propósito, formula dos cargos por la causal primera de casación, los cuales son replicados y se resuelven conjuntamente toda vez que son similares o complementarios entre sí.

VI. CARGO PRIMERO

Denuncia la violación indirecta, por aplicación indebida de los artículos 13 de la Ley 100 de 1993; 3° del Decreto 1161

de 1994; 11 del Decreto 692 de 1994; 72, *«[…] 97.1, 98,4»*, 325 Decreto 663 de 1993; 1502,1508,1603, 1604 y 2341 del Código Civil; 16 de la Ley 446 de 1998; 271 y 272 de la Ley 100 de 1993; 488 del Código Sustantivo del Trabajo; 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social y por infracción directa del 41 del Decreto 3135 de 1968; 102 del Decreto 1848 de 1969; 48 y 228 de la Constitución Política.

Advierte que el Tribunal incurrió en los siguientes errores de hecho:

> Dar por demostrado, no estándolo, que existió una información completa por parte de los demandados La Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A., y La Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., al demandante **Luis Guillermo Jiménez Villa**.
>
> Dar por demostrado, sin estarlo, que las demandadas le dio (sic) al demandante una información al trasladarse consiste en la asistencia en todas las etapas del proceso de selección, información completa, el deber del buen consejo, las alternativas que tiene el afiliado, dar a conocer el derecho de retracto, monto de la futura pensión y su diferencia con la pensión del régimen de prima media etc.
>
> Dar por demostrado que con firmar una preforma sobre voluntad del afiliado se cumple con el deber de información que tienen los fondos de pensiones.
>
> Dar por demostrado, que no existe un nexo causal entre la culpa y el daño, estando demostrado que la AFP incumplió con su deber de información por lo que la mesada pensional otorgada por la AFP del RAIS es mucho inferior (sic) a la que el RPM le hubiese otorgado.
>
> Dar por demostrado, que el daño no está comprobado, estando demostrado que la AFP incumplió con el deber legal de información y le otorgó una mesada pensión (sic) inferior a la que el RPM le hubiese reconocido.

Señala que la segunda instancia valoró de manera errónea los formularios de vinculación de Protección S.A. y

Porvenir S.A. y omitió considerar el contenido del interrogatorio de parte rendido por el pensionado.

Reprocha al Tribunal que hubiera concluido que no estaba demostrado el nexo causal entre la culpa y el daño, bajo el argumento de que bastaba con establecer la diferencia entre el valor de la mesada pensional reconocida en el Régimen de Ahorro Individual y la que habría sido reconocida en el de Prima Media.

Manifiesta que *«[…] la prueba documental fue apreciada erróneamente»*, en tanto que del contenido del formulario no se infiere que se le hubiese proporcionado una información completa, ni mucho menos efectuado una proyección pensional en cada uno de los regímenes para así poder percatarse de las diferencias.

Cita las sentencias CSJ SL, 22 nov. 2011, rad. 33083, CSJ SL1795-2017, CSJ SL1452-2019, CSJ SL1688-2019 y explica que la prueba fue erróneamente apreciada pues no demuestra que se le hubiera brindado la asesoría necesaria al momento de su traslado. En consecuencia, dicha omisión vulneró su libertad de elección, lo que torna ineficaz el traslado, conforme a lo previsto en el artículo 271 de la Ley 100 de 1993.

Precisa que a la demandada no le bastaba con aportar un formulario, sino que debió demostrar que en realidad brindó una asesoría completa y que los testimonios *«[…] relacionados que indicaban que al demandante no le brindaron información, le dijeron que el ISS se iba a acabar».*

Comenta que las pruebas que fueron apreciadas erróneamente y las no apreciadas, *«[…] condujeron a que se desconocieran las normas sustanciales enunciadas*» y explica brevemente el contenido de los artículos 13, 271, 272 de la Ley 100 de 1993; 11 del Decreto 962 de 1994 y15 del Decreto 656 de 1994.

Transcribe las providencias CSJ SL373-2021, CSJ 3535-2021.

VII. CARGO SEGUNDO

Acusa la violación directa, por infracción directa de los artículos 2341 del Código Civil; 16 de la Ley 446 de 1998; 41 del Decreto 3135 de 1968; 102 del Decreto 1848 de 1969; 48 y 228 de la Constitución Política.

Se refiere a lo dispuesto en los artículos 48 de la Constitución Política; 2341 del Código Civil y 16 de la Ley 446 de 1998 y menciona el contenido de la sentencia CSJ SL422-2017.

Sostiene que de acuerdo con el artículo 48 de la Constitución Política la seguridad social es un derecho subjetivo irrenunciable.

Informa que el derecho a la pensión se ve vulnerado cuando no es reconocida en su valor real ni con todos los elementos que la componen. En esa línea, una pensión *«[…] deficitaria no cumple su propósito de garantizar una renta*

vitalicia digna, proporcional al salario que el trabajador devengó cuando tenía su capacidad laboral inalterada».

Por lo anterior, es que los beneficiarios de las prestaciones, pueden reclamarlas en cualquier momento, *«[…] a fin de que liquiden correctamente y reajusten las prestaciones a las cifras reales, de modo que cumplan los objetivos que legal y constitucionalmente deben tener en un Estado Social de Derecho».*

Cita los fallos CSJ SL373-2021 y CSJ SL3535-2021 en el que se abordó la indemnización total de perjuicios y concluye:

> Bajo este contexto normativo, ignoró el Tribunal las normas mencionadas, pues, de haberlo hecho no sólo hubiera concluido que, el fondo de pensiones no cumplió con el deber de información que le incumbía en los términos de la jurisprudencia antes citada, menoscabó el derecho fundamental del pensionado a la seguridad social.
>
> En ese orden de ideas, de aplicar la normatividad correspondiente hubiera el tribunal llegado a la conclusión de que el derecho a reparar los perjuicios o daño ocasionado por el incumplimiento del deber de información por parte del RAIS, no requiere de la demostración del nexo causal entre la culpa y el daño sino la simple manifestación de la existencia de la diferencia en la cuantía de la pensión reconocida en RAIS y la que se le hubiese reconocido en el RPM, conforme a lo estatuido por el artículo 48 superior.

VIII. RÉPLICAS

Colpensiones advierte que el recurso presenta graves deficiencias técnicas.

Lo anterior, por cuanto en el primer cargo se mezclan aspectos jurídicos y fácticos, sin dirigirse a controvertir el fundamento esencial de la sentencia impugnada, en la que se concluyó que, para *«[…] fijar el perjuicio*», era necesario establecer si se cumplían los requisitos para causar el derecho a la pensión de vejez en el Régimen de Prima Media, la fecha de exigibilidad, el valor de la prestación, identificar su modalidad en Ahorro Individual, la existencia de beneficiarios, si se recibieron excedentes de libre disponibilidad y si hubo financiación con un bono pensional.

Respecto del segundo cargo, sostiene que no es cierto que baste con la simple manifestación de una diferencia entre el monto de lo reconocido y lo que correspondería en cada régimen para que proceda la reparación de perjuicios.

Porvenir S.A. sostiene que la argumentación del impugnante parte de una premisa equivocada, al asumir que el Tribunal dio por probado que las administradoras le suministraron una asesoría integral al momento de su traslado. Aclara que dicha afirmación no se ajusta a lo concluido por el fallador.

Adicionalmente, sostiene que las conclusiones del Tribunal son acertadas y se ajustan al precedente jurisprudencial establecido por esta Corporación.

Agrega que la segunda instancia sí analizó el artículo 2341 del Código Civil, al punto que fundamentó su determinación en los elementos allí establecidos.

Finalmente, expresa que el *«[…] recurso debe ser desestimado por cuanto no logra acreditar los errores atribuidos al Tribunal ni derruir las presunciones de acuerdo y de legalidad con que la sentencia impugnada llegó acompañada a la sede casacional».*

IX. CONSIDERACIONES

No se desconoce que el rigor en la técnica de casación, producto de las exigencias legales y los lineamientos jurisprudenciales de esta Corporación, se ha flexibilizado con el objetivo de materializar, a través del estudio de cada caso particular, los objetivos fundamentales de este medio de impugnación, como son la unificación de la jurisprudencia, el mantenimiento del orden jurídico y el respeto a las garantías y derechos mínimos de las personas.

Para que ello sea posible, el recurrente debe cumplir con unos requisitos básicos y lógicos que no pueden ser suplidos por la Sala, teniendo en cuenta el carácter dispositivo del recurso extraordinario de casación en los términos del artículo 90 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

De esta manera, para la Sala, tal como lo advierten las opositoras, el cargo presenta varias equivocaciones de orden técnico, como pasa a exponerse.

Del contenido del alcance de la impugnación se advierte cierta confusión, pues, aunque se solicita a esta Corporación

que no case la sentencia impugnada, dicho planteamiento resulta incongruente, ya que de la argumentación del recurso se infiere que ese es precisamente el propósito del recurrente.

Adicionalmente, pide que, una vez se case el fallo del Tribunal, en sede de instancia se revoque en su totalidad la *«[…] sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal de Cali»,* lo cual constituye una imprecisión, en tanto, resulta contradictorio pretender que la Corte revoque una decisión que ya ha sido casada, es decir sacada del ordenamiento jurídico (CSJ SL3044-2022).

Del mismo modo se observa que, en el primer cargo, se alegan aspectos jurídicos y fácticos, lo cual es inapropiado dado que no es posible hacer una mezcla de las vías directa e indirecta, en tanto, son excluyentes, entre sí toda vez que la primera se refiere a errores jurídicos y la segunda, a errores de apreciación probatoria (CSJ AL5534-2022 y CSJ SL4186-2022).

Lo anterior, en tanto que, si bien la acusación se sustenta en varios errores de hecho, en su desarrollo se citan pronunciamientos de esta Sala relativos al deber de información de las entidades de la seguridad social, el consentimiento del formulario, entre otros. Igualmente, se analizan algunos preceptos normativos.

Ahora bien, se reitera que, dado que el primer cargo fue formulado por la vía indirecta, debe encaminarse a demostrar un error evidente en la apreciación probatoria

realizada ya sea por omisión de los medios de instrucción, por su errónea valoración o por suponer su existencia (CSJ AL1181-2020).

En este caso, no se explica, por qué las equivocaciones atribuidas al Tribunal constituyen un error de hecho protuberante y manifiesto; no se identifican los raciocinios que habrían propiciado una equivocación de esa magnitud y mucho menos se alude a cuál habría sido su incidencia en el sentido de la decisión.

El ejercicio que hace el recurrente se limita a enunciar unos supuestos errores de hecho, sin hacer un desarrollo suficiente sobre el particular, por lo que no efectúa el indispensable ejercicio argumentativo, que permita evidenciar las falencias señaladas, lo cual impide a esta Corporación desarrollar el juicio de legalidad de la sentencia.

Esta Corte en la providencia CSJ SL996-2020, señaló:

> Ahora bien, lo que en definitiva no es superable, es que el censor dirigió el cargo por vía indirecta, sin individualizar los elementos probatorios ni los presuntos yerros fácticos en los que pudo incurrir el juzgador de segundo grado, cuando es sabido que *«a la parte recurrente le corresponde señalar cuáles fueron los errores evidentes de hecho o de derecho en que pudo incurrir el juzgador respecto de los medios de prueba, esto es, cuáles dio por demostrados sin estarlo, o cuáles no dio por demostrados estándolos, dado que según lo dispone la legislación y lo ha reiterado esta Corporación, cuando la acusación se dirige por vía indirecta se requiere no solo especificar los elementos probatorios cuya valoración o falta de apreciación, condujo a la comisión de los errores fácticos, -carga que no cumplió- sino que, también debe hacer el ejercicio dialéctico mencionado, pues de lo contrario se desconoce el requisito establecido en el literal b) del numeral 5 del artículo 90 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social»* (sentencia CSJ SL2814-2019) (subrayas fuera de

texto).

Por tanto, se reitera que el sustento del ataque carece de un desarrollo claro y coherente en el que se precise y explique en qué consistieron los supuestos desatinos del Tribunal, pues se limitó a exponer generalidades.

El recurrente explica que el formato de vinculación al Régimen de Ahorro Individual fue equivocadamente apreciado, ya que del mismo no se desprende que *«[…] se le haya dado una información completa específicamente una proyección pensional en ambos regímenes para establecer la diferencia pensional en uno y otro».*

Advierte la Sala que contrario a lo que señala el impugnante, el Tribunal expresó:

> La AFP no logró demostrar que suministró al actor la información suficiente, clara y precisa sobre las características de ambos regímenes pensionales. Pues la presentación del formulario de afiliación, que contiene una leyenda pre impresa de «*voluntad de afiliación*», no es suficiente según la jurisprudencia reiterada de la Corte, que enfatiza que la simple firma del formulario no prueba el cumplimiento del deber de información.
>
> En conclusión, Porvenir S.A. no logró demostrar un comportamiento diligente, lo que sugiere que actuó con culpa en relación con la afiliación desinformada realizada por el demandante.

De esta manera la segunda instancia concluyó que la entidad, no le otorgó una asesoría integral al momento de su vinculación, ya que la simple anotación en el formulario no era suficiente para cumplir con el deber de información. Por tanto, es evidente que el Tribunal no incurrió en desacierto

alguno en este punto; por el contrario, su conclusión resulta coherente con los argumentos del propio recurrente.

Ahora bien, en el segundo cargo, el impugnante indica que el fallador supuestamente no aplicó el artículo 2341 del Código Civil, lo cual -como advierten las opositoras-, no es cierto, toda vez que precisamente inició su argumentación con el análisis de esa norma, desarrollando ***i)*** la culpa; ***ii)*** el daño y, ***iii)*** el nexo de causalidad.

En consecuencia, es pertinente recalcar que el recurso de casación no es una instancia adicional (CSJ SL968-2023) en la que las partes puedan continuar el debate, por lo que su formulación implica que se confronten los pilares fundamentales de la providencia del Tribunal, a fin de que esta Sala pueda corroborar si su contendido se ajusta o no a la ley. Si ello no se presenta, tal y como aquí aconteció, estos permanecen sin modificación (CSJ SL1452-2018 y CSJ SL4610-2020).

Por lo anterior, el *«[…] artículo 91 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social prohíbe los alegatos de instancia, que es lo que a lo sumo podría ser el escrito que presentó la recurrente»* (subrayas fuera de texto) (CSJ AL611-2023).

Tal y como se mencionó antes, el Tribunal, aseguró que para que procediera la indemnización de perjuicios, consagrada en el artículo 2341 del Código Civil, era necesario que concurrieran la culpa, el daño y el nexo de causalidad.

En lo que respecta a la culpa, concluyó que Porvenir S.A., no logró demostrar un comportamiento diligente, por lo que actuó de esta manera en relación con la afiliación.

Sobre el daño, consideró:

> […] insuficiente y restrictivo delimitar el daño únicamente a la diferencia entre el valor de las mesadas pensionales de uno y otro régimen. No debe olvidarse que el Régimen de Ahorro Individual comprende unos beneficios y prerrogativas económicas que deben considerarse para estimar el perjuicio, pues de lo contrario, se olvidaría el carácter indemnizatorio de la pretensión y, en consecuencia, se accedería al reconocimiento de una prestación híbrida, abarcando las características de cada régimen pensional […].
>
> En ese orden de ideas, el recurrente para fijar el perjuicio debe establecer si cumple los requisitos para causar el derecho a la pensión de vejez en el Régimen de Prima Media, la fecha exigible y el valor de la prestación. No hacerlo implicaría referirse a un daño inexistente o a una mera expectativa de recibir una prestación en COLPENSIONES.
>
> Adicionalmente, le corresponde identificar la modalidad a través de la cual se pensionó en el Régimen de Ahorro Individual, su incidencia en el valor de la prestación, la existencia de beneficiarios, determinar si recibió excedentes de libre disponibilidad y, finalmente, si la pensión se financia con un bono pensional […].
>
> También, es obligación de quien demanda definir el daño emergente y lucro cesante, para que pueda repararse como si el traslado no hubiera nacido a la vida jurídica (CSJ SL373-2021).

Finalmente, advirtió que en el asunto bajo examen no era posible hablar de un nexo causal, *«[…] cuando aún no se han constituido los elementos del daño»,* es decir, que el daño no estaba comprobado, más allá de la eventual negligencia en que pudo incurrir la entidad por incumplimiento en el deber de información.

Por su parte, el recurrente insiste en que el *«[…] derecho a reparar los perjuicios o daño ocasionado por el*

incumplimiento del deber de información por parte del RAIS, no requiere de la demostración del nexo causal entre la culpa y el daño», sino únicamente la manifestación de una diferencia de cuantía entre la pensión concedida por el Régimen de Ahorro Individual y la que pudo reconocer el de Prima Media.

De esta manera, es evidente que el impugnante no controvierte todas las inferencias fácticas y jurídicas que sostienen la sentencia, por lo que esta subsiste bajo la presunción de legalidad y acierto con la que viene revestida (CSJ SL1452-2018 y CSJ SL1927-2021). Así se dijo en el fallo CSJ SL3846-2021:

> Lo anterior significa, que el esfuerzo que el promotor hace en su disertación para tratar de acreditar unos supuestos desatinos fácticos, resulta a todas luces insuficiente, puesto que la columna argumentativa que sirvió de sustento a la decisión objeto de ataque, debió insoslayablemente cuestionarla y derruirla en su totalidad, en tanto ella es la que sostiene la misma, so pena de que permanezca inmodificable con soporte en los razonamientos inatacados, pues contrario al cumplimiento de tal carga procesal, la impugnante se ocupó de achacarle al Tribunal unos errores de hecho, que no son del caso entrar a estudiar, dados los defectos insalvables que se observan. De ahí que al quedar incólume el argumento medular que sirvió de apoyo al *ad quem* para proferir su providencia y, por lo tanto, con total independencia de lo atinada que pudiera ser o no, la misma se mantiene intacta, es decir, conserva enteramente las presunciones de acierto y legalidad que la revisten.
>
> Lo advertido impone a la Corte recordar, que, para la prosperidad del recurso de casación, es necesario que el recurrente controvierta todos los fundamentos de hecho o de derecho en que se basa la sentencia acusada, pues nada conseguirá si ataca apenas algunas razones soporte de la decisión impugnada o distintas de las expresadas por el Tribunal, como aquí se evidencia. (CSJ SL643-2020).

Como consecuencia de lo anterior y comoquiera que no se lograron demostrar los presuntos errores cometidos por el

Tribunal respecto de la sentencia, esta conserva la presunción de legalidad y acierto que la reviste. En consecuencia, los cargos no prosperan.

Costas en sede extraordinaria a cargo del recurrente y en favor de las opositoras. En la liquidación, inclúyanse seis millones doscientos mil pesos ($6.200.000), como agencias en derecho, según lo dispuesto por el artículo 366 del Código General del Proceso.

X. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia proferida el veintiuno (21) de marzo de dos mil veinticuatro (2024) por la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, en el proceso que instauró **LUIS GUILLERMO JIMÉNEZ VILLA**, en contra de la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.** y la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**, al que fue vinculada como litisconsorte necesario **LA NACIÓN, MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO - OFICINA DE BONOS PENSIONALES.**

Costas como se indicó en la parte motiva.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

Firmado electrónicamente por:



ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA



ÓMAR DE JESÚS RESTREPO OCHOA



GIOVANNI FRANCISCO RODRÍGUEZ JIMÉNEZ
Salvamento de voto

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: 87A9F3F469149AE102841915CB988FEA87B2E672CBE51C44035D380863636DE6
Documento generado en 2025-05-20