



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, dieciséis (16) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

PROCESO: ORDINARIO LABORAL PRIMERA INSTANCIA
DEMANDANTE: MARIA TRINIDAD CHAVERRA RIOS
DEMANDADO: COLPENSIONES Y PORVENIR S.A.
RADICADO: 050013105 – 022 2019 00591-01
ACTA N°: 09

La Sala Sexta de Decisión Laboral, conformada por los Magistrados **ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ y JUAN DAVID GUERRA TRESPALACIOS¹**, se constituyó en audiencia pública en el proceso de trámite ordinario laboral de primera instancia promovido por **MARIA TRINIDAD CHAVERRA RIOS** para pronunciarse en virtud del recurso de apelación interpuesto por la **DEMANDANTE**, así como en el grado jurisdiccional de consulta a favor de **COLPENSIONES** frente a la sentencia con la cual el Juzgado Veintidós Laboral del Circuito de Medellín finalizó la primera instancia.

La Magistrada del conocimiento, doctora Ana María Zapata Pérez, declaró abierta la audiencia. A continuación, la Sala, previa deliberación sobre el asunto, como consta en el **acta 09** de discusión de proyectos, adoptó el presentado por la ponente, el cual quedó consignado en los siguientes términos:

1. LA DEMANDA²

La DEMANDANTE pretende con este proceso básicamente lo siguiente: **i)** En primer lugar que se realicen varias **declaraciones**: a) Que el traslado del RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA CON PRESTACIÓN DEFINIDA al RÉGIMEN DE AHORRO INDIVIDUAL CON SOLIDARIDAD administrado por la AFP HORIZONTE y PORVENIR S.A. es **ineficaz o nulo**. b) Que tiene derecho a la pensión de vejez con **1000 semanas** de cotización y **57 años de edad** a partir del 25 de octubre de 2018 en aplicación del principio de la condición más beneficiosa o en subsidio, la pensión mínima de vejez liquidada con el IBL más favorable. c) Que HORIZONTE y PORVENIR S.A. deben resarcirle todos los perjuicios causados, materiales y morales. **ii) Como consecuencia** de las anteriores declaraciones solicita se **CONDENE a COLPENSIONES, a PORVENIR S.A. o ambas empresas**, a pagarle: a) pensión

¹ La Magistrada Maria Patricia Yepes García integrante de la Sala Sexta de Decisión de este Tribunal presentó impedimento para continuar actuando en este proceso con auto del 13 de julio de 2023, que fue aceptado el 22 de agosto siguiente, oportunidad en la que se consideró procedente recomponer la Sala con el Magistrado John Jairo Acosta Pérez; decisión que se deja sin efecto de acuerdo con lo previsto en nuestro ordenamiento jurídico ante la nueva composición de la Sala y al no presentarse diversidad de criterio entre los otros dos integrantes de la Sala.

² Carpeta 01PrimeraInstancia / Archivo 003EscritodeDemanda / Pág. 1 – 26

de vejez con 1000 semanas de cotización y 57 años de edad a partir del 25 de octubre de 2018, en aplicación del principio de la condición más beneficiosa o en subsidio la pensión mínima de vejez liquidada con el IBL más favorable. b) intereses moratorios. c) indexación. d) perjuicios materiales y morales. e) costas.

En sustento de sus pedimentos afirmó básicamente lo siguiente: **i)** Nació el 25 de octubre de 1961. Trabajó para el **HOSPITAL SAN VICENTE DE PAÚL DE BARBOSA** desde el **1 de diciembre de 1980 al 17 de mayo de 1995** (14 años 5 meses 16 días) y para la **ESE SAN VICENTE DE PAÚL DE BARBOSA** del **20 de mayo de 1995 al 27 de mayo de 2005** (10 años 7 días), para un total de **24 años 5 meses y 23 días** que equivale a 8.933 días y a **1.276,14** semanas de cotización. **ii)** Fue afiliada al I.S.S. el **12 de julio de 1994** y trasladada a la AFP HORIZONTE el **30 de diciembre de 1995** y posteriormente a PORVENIR S.A. el **05 de abril de 2000**, entidades que se fusionaron el **31 de diciembre de 2013**. **iii)** En los hechos **9 a 14** de la demanda relata las **omisiones en que incurrió la AFP HORIZONTE** en materia de información antes del traslado de régimen y que el empleado que la abordó para el traslado, Jhonatán Santana, le dijo a la trabajadora que el I.S.S. se iba a acabar y que con ellos perdería el derecho a la pensión de vejez si no se trasladaba. **iiii)** Ya en relación con la **causación del derecho pensional bajo las reglas del Régimen de Prima Media**, a partir del hecho 18 cita unas normas indicando que éstas regulaban la pensión de jubilación para el momento en que la demandante empezara a laborar para el HOSPITAL SAN VICENTE DE PAÚL DE BARBOSA, que en el año 1991 se expidió una nueva Carta Política que consagró entre otros principios el de la **CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA**, citando además los artículos 2, 10 y 12 de la Ley 4 de 1992. Para luego expresar:

21. En el año 1993, en vigencia de la relación laboral de la actora, se expidió una **nueva reforma pensional** que, en síntesis, se aparta de las mejores condiciones que establecía la legislación anterior sobre la materia. Aunque la reforma tiene la aspiración de la universalidad, para tener derecho a la pensión de vejez el trabajador o el afiliado debe cumplir la edad -55 años la mujer, 60 años el hombre- y el número mínimo de semanas cotizadas -1000 en cualquier tiempo-. Además, se proyectó aumentar la edad de pensión a partir del 1° de enero de 2014 -a 57 años para las mujeres y a 62 años para los hombres-. En cuanto al monto de la pensión de vejez, se fijó en el 85% del ingreso base de liquidación (Ley 100 de 1993, arts. 10, 11, 13, 31, 33 y 34 entre otros).

22. Al amparo de la Ley 100/93, la señora CHAVERRA RIOS se pensionaba por vejez con 1000 semanas cotizadas y 57 años de edad. Sin embargo, el 29 de enero de 2003 entró a regir la Ley 797 de 2003, que **endureció** las condiciones para pensionarse y **desmejoró** la situación pensional de la actora, quien para entonces ya tenía más de 22 años de servicio y más de mil semanas de cotización. Esta **reforma pensional** es contraria a las garantías mínimas del trabajador o pensionado y resulta **regresiva** en dos aspectos puntuales, a saber: **a)** En cuanto al número mínimo de semanas de cotización, que a partir del 1° de enero de 2005 se incrementa a 1.300, y **b)** En relación con el monto de la pensión, que se reduce progresivamente en forma decreciente en función del nivel de ingresos.

La señora CHAVERRA RIOS tenía la expectativa legítima de pensionarse con 1000 semanas de cotización y 57 años de edad, que la Ley 797 de 2003 le cercenó.

Finalmente, afirma que **PORVENIR S.A. debe devolver a COLPENSIONES** la totalidad de los aportes correspondientes a la demandante con los rendimientos, resaltando que

este tema y lo relacionado con el bono pensional o el cálculo actuarial se surte entre las Administradoras de Pensiones y no afecta el derecho de la actora,

2. CONTESTACIONES

2.1. COLPENSIONES³

La administradora del Régimen de Prima Media **se opuso a todas las pretensiones** declarativas y de condena formuladas contra ella por carecer de sustento fáctico y jurídico. Propuso como excepciones las que denominó: FALTA DE CAUSA PARA DEMANDAR, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE ACEPTAR LA VINCULACIÓN AL RÉGIMEN DE PRIMA MEDIA CON PRESTACIÓN DEFINIDA ADMINISTRADO POR COLPENSIONES, INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE PAGAR PENSIÓN DE VEJEZ, PRESCRIPCIÓN, COMPENSACIÓN, BUENA FE, IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS, DECLARATORIA DE OTRAS EXCEPCIONES.

2.2. PORVENIR S.A.⁴

La entidad presentó **oposición frente a todas y cada una de las peticiones formuladas en la demanda** que pretendan hacer recaer sobre ella cualquier tipo de consecuencia jurídica o económica, y solicitó se le absuelva de todas y cada una de ellas. Propuso para su defensa las excepciones que denominó: PRESCRIPCIÓN, PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE NULIDAD, COBRO DE LO NO DEBIDO POR AUSENCIA DE CAUSA E INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, BUENA FE.

3. SENTENCIA⁵

En la audiencia del **12 de septiembre de 2022** el **JUZGADO VEINTIDÓS LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLIN** tomó las siguientes decisiones: **i) DECLARÓ** la ineficacia del traslado que hizo MARÍA TRINIDAD CHAVERRA RÍOS en **diciembre 30 del año 1995** desde el RSPMPD al RAIS a la AFP HORIZONTE (hoy PORVENIR) y de la permanencia en este régimen hasta la actualidad luego del traslado a la administradora PORVENIR en **abril 5 del año 2000**. Dispuso que la parte actora **ha estado vinculada, sin solución de continuidad en el RSPMPD**, por lo que CONDENÓ a COLPENSIONES como actual administradora de ese régimen a tener a la demandante como su afiliada y a consolidar en la historia pensional de ella todo el tiempo servido o cotizado al SGP sólo en RSPMPD. **ii) CONDENÓ** a PORVENIR como actual administradora de los recursos pensionales a trasladar a la ejecutoria del fallo al RSPMPD, todos los valores de la cuenta de ahorro individual de la parte actora que incluyan además de los aportes concretamente destinados a la Cuenta de Ahorro Individual, los rendimientos. Y también CONDENÓ a PORVENIR (como ella misma y como la AFP HORIZONTE) a devolver, dentro del mes siguiente a la ejecutoria del fallo, de su propio peculio y **debidamente indexados**, los

³ Carpeta 01PrimerInstancia / Archivo 011ContestacionDemandaColpensiones / Pág. 1 - 7

⁴ Carpeta 01PrimerInstancia / Archivo 012ContestacionDemandaPorvenir / Pág. 1 - 24

⁵ Carpeta 01PrimerInstancia / Archivo 031ActaAudienciasConcentradas

⁶ Carpeta 01PrimerInstancia / Archivo 030Audienciaart80CPTSSFallo / Min: 00:38:33 – 00:41:30

valores de los aportes pensionales que recibió de la parte accionante o en su favor destinados a **cuotas o gastos de administración del artículo 20 de la Ley 100 de 1993**. CONDENÓ a COLPENSIONES a recibir y/o a cobrar esos dineros. **iii) DECLARÓ** probadas las excepciones de "INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE PAGAR PENSIÓN DE VEJEZ" propuesta por COLPENSIONES, absolviéndola de la pretensión pensional y las consecuenciales; así como de la de "COBRO DE LO NO DEBIDO POR AUSENCIA DE CAUSA E INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN" propuesta por la AFP PORVENIR para absolver de la pretensión correspondiente a indemnización de perjuicios. Y declaró como no probadas las demás excepciones de fondo propuestas por PORVENIR y COLPENSIONES. **iv) CONDENÓ** a PORVENIR en costas en favor de la parte demandante. Sin costas ni a cargo ni en favor de COLPENSIONES.

4. RECURSO DE APELACION DEMANDANTE⁷

El apoderado interpuso el recurso de apelación con el fin de que se confirme la sentencia en lo favorable a la señora MARÍA TRINIDAD CHAVERRA y se revoque en todo lo que le ha sido desfavorable, señalando lo siguiente: **i)** Respecto a la pretensión referida al reconocimiento de la pensión de vejez, señala que es claro que la señora MARÍA TRINIDAD CHAVERRA RÍOS no estaba en régimen de transición, cumplió 57 años de edad el 25 de octubre del año 2018 y para ese momento no existía régimen de transición en materia de vejez en Colombia. **ii)** A la fecha tiene más de 60 años de edad, lo que la ubica en el rango social de los adultos mayores, por lo que el no reconocimiento de la pensión de vejez vulnera sus derechos fundamentales, señalando que como para el 25 de octubre de 2018 no existía régimen de transición, ha debido estudiarse el derecho a la luz del principio de la condición más beneficiosa, de conformidad con los artículos 1, 2, 4, 25, 53, y 215 de la Carta Política, con el que a su juicio el reconocimiento pensional es procedente, para aplicar la **Ley 100 de 1993 en su versión original**: 57 años de edad, 1000 semanas y una tasa del 85%. Lo anterior, estando probado que la actora laboró para el Hospital San Vicente de Paúl de Barbosa desde el 01 de diciembre de 1980 hasta el 27 de mayo de 2005 con 1276,14 semanas de cotización. **iii)** Insiste en la tesis planteada en la demanda referida a que el **29 de enero de 2003** entró a regir la ley 797 de 2003 que endureció las condiciones para pensionarse y desmejoró la situación pensional de la señora MARÍA TRINIDAD CHAVERA RÍOS, quien para ese entonces tenía más de 22 años de servicio y más de 1000 semanas de cotización, condición beneficiosa que le debe ser respetada porque la reforma pensional resulta regresiva en cuanto al **número mínimo de semanas de cotización** y en relación con el **monto de la pensión** de vejez. **iv)** En el evento en que se estime que no procede la aplicación de la condición más beneficiosa debe tenerse en cuenta que la ley 100 de 1993 creó el sistema de Seguridad Social Integral, cuyo objeto es garantizar los derechos irrenunciables de la persona para obtener la calidad de vida (invoca los **artículos 1, 2, 10, 12 y 13** literales **f, g y h**, normas con la que se garantiza el pago de una

⁷ Carpeta 01PrimerInstancia / Archivo 030Audienciaart80CPTSSFallo / Min: 00:41:52 – 01:01:06

pensión mínima, que está regulada en el **artículo 33 parágrafo 1 literales a y c** con un monto definido en el **artículo 34**. Sobre el derecho a la pensión mínima de vejez invoca las sentencias T 009-2019 y T 055-2020 para que en el evento de que no se reconozca la pensión de vejez en aplicación del principio la condición más beneficiosa, se haga el reconocimiento de la pensión mínima repito, **a cargo del fondo privado o de COLPENSIONES o de ambas entidades. v)** Y que se hagan las modificaciones correspondientes en lo relacionado con los **perjuicios** que se reclaman, señalando que en los formularios de traslado a HORIZONTE y PORVENIR no se da cuenta de todo el tiempo de servicio de la señora MARÍA TRINIDAD CHAVERRA RÍOS en el Hospital San Vicente de Paul de Barbosa, dado que ésta ingresó a laborar el **01 de diciembre del año 1980**, información que debería aparecer si se le hubiese entrevistado, porque si bien fue afiliada al Instituto de Seguros Sociales en el año de 1994, empezó a prestar servicios desde aquella data. Y tampoco aparece que HORIZONTE o PORVENIR hubiesen gestionado el bono pensional o cálculo actual por el tiempo comprendido entre el **01 de diciembre de 1980 y el 12 de julio de 1994** afirmando el 06 de diciembre de 2018 que no había lugar al reconocimiento de la pensión mínima por no reunir el requisito de las 1150 semanas. Así, señala que sí le han causado perjuicios equivalentes al monto de la mesada pensional que hasta el día de hoy no devenga, en el equivalente al salario mínimo legal. **vi)** Que se imponga condena por **intereses moratorios**, tiene más de 60 años de edad y hasta la fecha no recibe el reconocimiento y pago de su pensión habiendo laborado más de 24 años de servicio.

5. TRÁMITE, COMPETENCIA Y DETERMINACIÓN DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS EN LA SEGUNDA INSTANCIA

Habiéndose corrido traslado para formular alegatos de conclusión en esta instancia⁸, los apoderados de las partes intervinieron oportunamente:

PORVENIR S.A. solicita **REVOCAR** en su integridad la sentencia de Primera Instancia para en su lugar **ABSOLVERLA** de todas y cada una de las pretensiones incoadas en la demanda, solicitud que deviene extemporánea porque de acuerdo a lo definido en el artículo 66 del Código Procesal del Trabajo modificado por el 10 de la Ley 1149 de 2007, la oportunidad procesal para interponer recurso de apelación es oralmente en la audiencia en que fue proferida la sentencia mediante sustentación estrictamente necesaria y allí mismo se concederá si es procedente. Así, se advierte que en la audiencia del **12 de septiembre de 2022 PORVENIR** se abstuvo de interponer recurso de apelación, sin que en manera alguna se la intervención en esta instancia la oportunidad para remediar tal omisión⁹.

La apoderada de **COLPENSIONES** solicita a su turno que en caso de salir la sentencia favorable a los intereses del demandante, solicita se conserve y/o adicione la condena

⁸ numeral 1 del artículo 15 del Decreto 806 del 4 de junio de 2020. Carpeta 02SegundaInstancia / Archivo 03AvocaAdmiteRecursoCorreTraslado2220190591

⁹ Carpeta 02SegundaInstancia / Archivo 04AlegatosPorvenir2220190591 / Págs. 3 – 9

impuesta a las AFP PORVENIR, COLFONDOS y PROTECCIÓN, respecto a entregar a COLPENSIONES el total de los valores cotizados y/o depositados en la cuenta de ahorro individual del demandante, en el sentido que dicha devolución debe incluir además de los rendimientos financieros, los bonos pensionales y los aportes destinados a la garantía de pensión mínima; los aportes destinados al pago de la prima de reaseguros de FOGAFIN los seguros de invalidez y sobrevivencia y cualquier otro concepto a consideración del Despacho debidamente indexados¹⁰.

Finalmente, la activa reitera en esta instancia los argumentos del recurso, que en síntesis, se contraen a lo siguiente¹¹: **i)** El a quo no estudió la viabilidad de la pensión de vejez con 1000 semanas de cotización y 57 años de edad (arts. 33 y 34 de la Ley 100 de 1993 en su versión original), en aplicación de la condición más beneficiosa. **ii)** El Juzgado no estudió la viabilidad del principio de la condición más beneficiosa, ante la ausencia de régimen de transición. **iii)** El a quo no se percató que el empleador de la señora María Trinidad Chaverra Ríos tiene el deber de aprovisionamiento, señalando que el Hospital no afilió a la trabajadora a la seguridad social desde el inicio de la relación laboral (1° de diciembre de 1980), señalando que el empleador concurre en la financiación de la pensión de vejez o de la pensión mínima a través del bono pensional o del cálculo actuarial correspondiente al tiempo de servicio no cotizado. **iv)** El Juzgado no vio que el incumplimiento de deberes profesionales de Porvenir S.A., antes Horizonte Pensiones y Cesantías S.A., fue mayor de lo expuesto porque además de haber incumplido el deber de información, al producirse el traslado de la afiliada, también omitió reconstruir su historia laboral oportunamente (Decreto 656/1994, art. 20) porque en la historia aportada solo aparece el tiempo laborado entre el **12 de julio de 1994 y el 31 de diciembre de 2000** y no hay prueba de que hubiese solicitado al Hospital San Vicente de Paul de Barbosa (Ant.) alguna información relativa a la relación laboral con la demandante, o que hubiera desplegado alguna actuación ante la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público tendiente a obtener la emisión y pago de bono pensional del tiempo de servicio no cotizado, razones por las cuales debe asumir las consecuencias de su actuar negligente (art. 1494 del C. C., Decreto 656/1994, art. 21). **v)** La sentencia de primera instancia vulnera los derechos fundamentales de la actora quien está próxima a cumplir 62 años de edad y no tiene empleo y cuando cumplió 57 años de edad, en Colombia no existía régimen de transición en materia de pensión de vejez situación que cabe considerar de cara al debido proceso (C.N., art. 29) y a la aplicación del principio de la condición más beneficiosa. **vi)** La sentencia de primera instancia limita el objeto de la ley de seguridad social y confunde prestaciones diferentes, señalando que además del establecimiento de la pensión de vejez, los dos regímenes pensionales, en desarrollo del principio de solidaridad, garantizan a sus afiliados el reconocimiento y pago de una pensión mínima, para la cual se exige la edad (57 años en las mujeres) y las semanas de cotización (1.150). Aduce que en las normas se consagran dos pensiones diferentes: la pensión de vejez por un lado y la pensión

¹⁰ Carpeta 02SegundaInstancia / Archivo 06AlegatosColpensiones2220190591 / Págs. 3 – 6

¹¹ Carpeta 02SegundaInstancia / Archivo 05AlegatosDemandante2220190591 / Págs. 3 – 14

mínima por el otro, ninguna de las cuales puede ser inferior, por disposición legal, al salario mínimo legal vigente (Ley 100/1993, arts. 34 y 35). No es dable confundir conceptos tales como el mínimo de cotizaciones exigido para las pensiones, con monto mínimo de pensión de vejez y pensión mínima. La **pensión mínima, en ambos regímenes pensionales (Ley 100/1993, art. 12)**, garantizada por el **art. 13, letra h)** de la Ley 100/1993, no puede ser inferior al salario mínimo legal vigente (ib., art. 35). v) Finalmente, aduce que si se considera del caso, el **Tribunal debe interpretar la demanda, en aras de salvaguardar el derecho sustancial de la demandante**, expresando:

La parte actora considera que hay lugar a imponer el **pago de la pensión de vejez**, por el principio de la condición más beneficiosa, **a Porvenir S.A.**, en resarcimiento del perjuicio causado con el traslado ineficaz, con base en el art. 1494 del C. Civil, aplicable por analogía (C. S. del T., art. 19); o **a Colpensiones**, por efectos de la ineficacia de ese traslado, para lo cual el fondo privado debe trasladarle, a la ejecutoria de la sentencia, la totalidad de los aportes, incluyendo capital, rendimientos financieros, cuotas de administración, garantía de pensión mínima, pago de prima de reaseguros de "FOGAFÍN", de los seguros de invalidez o sobrevivencia, etc.

En subsidio, se impondrá la **pensión mínima a Porvenir S.A.**, por el incumplimiento en sus deberes profesionales (arts. 20 y 21 del Decreto 656/1994 en concordancia con el art. 3 del Decreto 142/2006), y dado que la señora Chaverra Ríos cumple los requisitos exigidos para la prestación; o **a Colpensiones**, por la ineficacia del traslado, caso en el que Porvenir S.A. también debe devolverle, a la ejecutoria de la sentencia, la totalidad de los aportes.

En todo caso, el **reconocimiento pensional debe hacerse a partir del 25 de octubre de 2018**, incluyendo el retroactivo pensional, las mesadas adicionales, los intereses de mora, la indexación, los perjuicios causados y las costas.

Con todo, **si se estima que lo escrito en la demanda no es claro, solicito al superior hacer uso de la facultad de interpretación de la demanda, conforme a la jurisprudencia, en aras de proteger los derechos constitucionales fundamentales de la demandante**" (Negrilla intencional de la Sala)

Pues bien, la Sala es competente para conocer del proceso en virtud del recurso de apelación interpuesto por la **DEMANDANTE** y en grado jurisdiccional de CONSULTA a favor de **COLPENSIONES**, lo que impone efectuar el análisis en el siguiente orden lógico: En primer lugar, la evolución normativa sobre los DEBERES DE LAS ENTIDADES ADMINISTRADORAS DE PENSIONES EN MATERIA DE ASESORÍA E INFORMACIÓN CLARA Y VERAZ para tomar la decisión de traslado de régimen inicial al RAIS. En segundo lugar, se analizará en el CASO CONCRETO si debe CONFIRMARSE la DECISION de DECLARAR LA INEFICACIA DEL TRASLADO DE REGIMEN del DEMANDANTE, verificando lo relativo a las sumas que se ordenan devolver. Para finalmente determinar si resulta procedente condenar a COLPENSIONES el reconocimiento de la PENSIÓN DE VEJEZ con intereses moratorios, y el reconocimiento de PERJUICIOS MATERIALES y MORALES a cargo de PORVENIR S.A.

6. LOS DEBERES DE LAS ENTIDADES ADMINISTRADORAS DE PENSIONES EN RELACIÓN CON EL ACTO JURÍDICO DE AFILIACIÓN O TRASLADO.

Esta Sala de Decisión ha tenido la oportunidad de expresar en varias oportunidades, que la decisión de un afiliado que estaba cotizando en el **I.S.S.** o en las otras Cajas de Previsión Social creadas antes de la Ley 100, **de trasladarse al RAIS**, exigía que la persona tuviese absoluta claridad en relación con su situación pensional, las diferencias entre

cada uno de los regímenes, los beneficios e inconvenientes de cada régimen pensional y en especial, **los efectos que en su caso se generan si toma la decisión de trasladarse.**

El deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones, es exigible **desde su creación, y sin hacer distinción alguna**, de acuerdo a lo previsto en el **Decreto 663 de 1993**, aplicable a las AFP desde su origen, en el que se prescribió en el **numeral 1.º del artículo 97**, la obligación de las entidades de *«suministrar a los usuarios de los servicios que prestan **la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen.**»*

Es así como, conforme a lo previsto en el **artículo 271** en concordancia con el **literal b) del artículo 13 de la Ley 100**, los trabajadores tienen la opción de **elegir** *«libre y voluntariamente»* aquel de los regímenes que mejor le convenga y consulte sus intereses, y por ello, si alguna persona jurídica o natural atenta en cualquier forma contra el derecho de **afiliación y selección de organismos e instituciones del sistema de seguridad social**, se genera como consecuencia la ineficacia de la afiliación.

En relación con este aspecto, la Sala laboral de la Corte Suprema ha desarrollado un precedente pacífico: **SL12136-2014, SL17595-2017, SL19447-2017, SL1452-2019, SL1688-2019, SL1689-2019, SL3464- 2019, SL4360-2019, SL2611-2020 y SL4806-2020, SL 2208 -2021 – SL 3871-2021- SL 5686-2021- SL 5688-2021- SL 1055-2022** que se apuntala en las siguientes premisas básicas:

- Si bien en los últimos años se ha intensificado la regulación, con lo previsto en la **Ley 1328 de 2009 artículos 3, 5, 7 y 9; Ley 1480 de 2011 artículo 23, Parágrafo 1o. del artículo 2 de la Ley 1748 de 2014**, y el **Decreto 2071 de 2015**, lo cierto es que la obligación de información clara y concreta previa al traslado se encuentra expresa en normas anteriores vigentes para la época en que se efectuó el traslado del demandante, **sin distinguir que tal deber sólo se refiera a los casos de las personas que eran beneficiarias del régimen de transición consagrado en el artículo 36 de la Ley 100.**
- Para ello baste citar, **el artículo 13 en sus literales b) y k), el 106 y el 114 de la Ley 100**, en concordancia con lo previsto en el **artículo 97 del Decreto 663 de 1993 y la modificación introducida con la Ley 795 de 2003**, normas en las que se establece que la selección régimen se debe tomar de manera libre, espontánea y sin presiones como requisitos para poder afirmar su eficacia; así como la obligación de las AFP de suministrar a los usuarios la información necesaria para escoger las mejores opciones del mercado y tomar DECISIONES INFORMADAS.
- Siendo, así las cosas, antes del traslado el usuario debe conocer la lógica del RAIS y la esencia de su funcionamiento, sustentado en la capacidad efectiva del ahorro a lo largo de toda la vida para poder garantizar el derecho a una pensión. Y debe tener total claridad acerca de los aspectos relacionados no sólo con el monto y los requisitos de causación, sino la eventual opción de no acceder a esta prestación. Todos estos aspectos deben ser expresamente informados, para que el usuario pueda

efectuar la comparación con las disposiciones que regulan el derecho pensional a los afiliados en el Régimen de Prima Media.

- En fin, significa entonces que la asesoría que debe brindar la Administradora de Pensiones en esa **ETAPA PREVIA Y PREPARATORIA** a la formalización de la información, no sólo debe ser completa y comprensible para el afiliado, sino que trasciende al “DEBER DEL BUEN CONSEJO” en los términos definidos por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en su precedente, deber que en los mismos términos fue acogido en el **artículo 3 del Decreto 2071 de 2015**, pues al mostrar con detalle las diferentes alternativas de la persona tras el análisis de su caso, mostrando los beneficios e inconvenientes de tomar la decisión de traslado, debe incluso ir más allá, para evitar que la persona tome una opción que claramente la perjudica.
- Y en relación con la carga probatoria, es claro que en los términos del **artículo 1604 del Código Civil**, la prueba de la diligencia y cuidado incumbe a quien debió emplearlo y, ello no se agota solo con traer los documentos suscritos, sino la evidencia de que la asesoría brindada fue suficiente para la persona, lo que no se satisface únicamente con llenar los espacios vacíos de un documento, sino con la evidencia real sobre que la información plasmada atienda las pautas para que se adopte una decisión completamente libre. Por ello, de acuerdo con lo previsto en los artículos 97 y 98 del Estatuto Financiero vigente en 1994, referidos a la debida diligencia que debían emplear las AFP, no se trata 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, en el cambio de prima media al de ahorro individual con solidaridad, encontrándose o no la persona en transición. Y es así como las sub reglas establecidas por la Alta Corporación definen que al momento de analizar si resulta procedente declarar la ineficacia de la afiliación: **a)** no será suficiente la simple suscripción del formulario, sino el cotejo con la información brindada, la cual debe corresponder a la realidad; **b)** en los términos del artículo 1604 del Código Civil corresponde a las Administradoras de Fondo de Pensiones **allegar prueba sobre los datos proporcionados a los afiliados**, en los que debe constar los aspectos positivos y negativos de la vinculación y la incidencia en el derecho pensional.
- Finalmente, baste señalar cómo el criterio jurisprudencial orientador para este tipo de casos, fue plasmado en el **Código General del Proceso en el artículo 167**, norma en la que se consagra la posibilidad de distribuir la carga de la prueba a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar todo los elementos que ayuden a esclarecer el objeto del litigio y que en casos como el que hoy ocupa la atención de la Sala, no hay duda que la parte que debe cumplir con esa carga es el Fondo Privado: **a)** Maneja la carpeta con la historia de cada afiliado, con la información que le fue brindada al momento del trascendental acto del traslado o afiliación, **y la que se le ha entregado a lo largo de su permanencia en el fondo**, dirigida a orientarlo sobre las mejores opciones para que tome las decisiones que

más le convengan; **b)** Conoce y tiene los datos de ubicación y preparación que recibió **el asesor** que tuvo a cargo la asesoría efectuada al afiliado y que hizo posible que éste firmara el acto jurídico de vinculación o de traslado al fondo de pensiones.

Por último, debe la Sala señalar que si bien, el precedente jurisprudencial se encuentra referido a casos de personas que se encontraban afiliadas a una administradora del Régimen de Prima Media y además, beneficiarias del régimen de transición, a quienes les afectó de manera considerable la decisión de traslado de régimen pensional; sin embargo, resulta evidente que la *Ratio Decidendi* de esas providencias resulta plenamente aplicable, a quienes eligieron el Régimen de Ahorro Individual por Primera Vez, porque lo relevante está, en que efectivamente se acredite dentro del proceso por la Administradora de Pensiones, que sí suministró la INFORMACION CLARA, COMPLETA, SUFICIENTE, en términos de transparencia y eficiencia.

7. EL CASO CONCRETO

7.1. LA INEFICACIA DEL TRASLADO DE RÉGIMEN

Para efectuar el análisis se debe partir de las siguientes premisas no discutidas: **i) MARIA TRINIDAD CHAVERRA RIOS** nació el **25 de octubre de 1961**, por lo que en este momento cuenta con **62 años**¹². **ii)** Se afilió inicialmente al RPM desde el **12 de julio de 1994**, haciendo aportes a través del empleador HOSPITAL SAN VICENTE hasta el **31 de enero de 1996**, régimen en el que cotizó **80,43 semanas**¹³. **iii)** Se trasladó del REGIMEN DE PRIMA MEDIA al de AHORRO INDIVIDUAL suscribiendo formulario con solicitud de vinculación a **AFP HORIZONTE** el **30 de diciembre de 1995**¹⁴ – trabajaba en el HOSPITAL SAN VICENTE BARBOSA. Posteriormente se traslado a PORVENIR S.A. el **05 de abril de 2000**¹⁵, fondo en el que se encuentra actualmente.

Las demandadas han afirmado a lo largo del proceso que la SELECCIÓN DE RÉGIMEN se tomó de **forma libre, espontánea y sin presiones** en los términos del formulario de afiliación suscrito por el actor, pero en criterio de la Sala, leyendas de este tipo no son suficientes para dar por demostrado el deber de información. A lo sumo, **acreditan un consentimiento, pero no informado**. En efecto, la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral ha precisado de forma reiterada que la suscripción de aquel documento, 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 esta clase, son insuficientes para dar por demostrado dicho deber (**CSJ: SL, 9 sep.**

¹² Carpeta 01PrimerInstancia / Archivo 004AnexosDemanda / **Página 118**

¹³ Carpeta 01PrimerInstancia / Subcarpeta 009ContenidoCDfs151ExpedienteAdministrativo / Archivo GRP-SCH-HL-66554443332211_1675-20191211084316 / Pág. 1

¹⁴ Carpeta 01PrimerInstancia / Archivo 013AnexosContestacionDemandaPorvenir / Pág. 13

¹⁵ Carpeta 01PrimerInstancia / Archivo 013AnexosContestacionDemandaPorvenir / Pág. 12

2008, rad. 31314, SL, 22 nov. 2011, rad. 33083, SL4964-2018, SL12136-2014, reiterada en SL19447-2017, SL4964-2018, SL1421-2019 y SL2877-2020).

Pues bien, según lo acreditado en el proceso, resulta evidente que para la fecha en la que entró en vigencia el Sistema General de Pensiones para **MARIA TRINIDAD CHAVERRA RIOS** esta tenía menos de **35 años** de edad y **de 15 años de servicio**. Pero de acuerdo con el análisis efectuado en el **acápito sexto** de esta providencia y con el precedente jurisprudencial sobre la materia, los promotores de la AFP ante la suscripción del formulario de traslado, **independiente de si la demandante era beneficiaria o no del régimen de transición**, tenía no solo el **DEBER** sino la **OBLIGACIÓN** de brindarle una **asesoría personalizada**, analizando **las circunstancias particulares, y mostrando aspectos concretos de su situación pensional**.

Como para la época en que suscribió el formulario no había entrado en vigencia la Ley 797, se le debió explicar que si permanecía en el I.S.S., el derecho a la pensión de vejez se causaría al arribar a los 55 años de edad y acreditando 1000 semanas cotizadas, para pensionarse con una mesada cuyo valor podría ser con una tasa del 85 % en caso de cotizar 1400 semanas, sobre un IBL integrado en los términos del artículo 21 de la Ley 100.

Y se le debió indicar además, que si se trasladaba para el RAIS, las condiciones pensionales serían las siguientes: **i)** Se podría pensionar antes de los 57 años, sin embargo tal circunstancia estaba sujeta a una condición y es que tuviera el capital suficiente para poder optar al menos por una pensión mínima (artículo 64 Ley 100); **ii)** Como la demandante tenía cotizaciones en el REGIMEN DE PRIMA MEDIA, debía saber que las cotizaciones que habían efectuado en el I.S.S. se verían representadas en un bono pensional tipo A que sólo **se redime en el caso de las MUJERES a los 60 años**, de manera que, si se daban las condiciones para pensionarse anticipadamente, habría que negociar el bono en el mercado financiero, disminuyendo su valor, lo que tendría efecto en el valor de la mesada, en la medida en que disminuiría el valor del capital para financiar la prestación. **iii)** Frente al valor de la pensión en el RAIS, se debió explicar que ésta depende del capital consignado en la cuenta individual y según la modalidad pensional elegida (artículos 79 a 82 de la Ley 100), y que el valor que se abonaría a la cuenta individual no sería equivalente al 100% de la cotización, porque una parte se destinaría a pagar la prima mensual de la compañía de seguros, a gastos de administración y al fondo de solidaridad del RAIS. **iv)** Y en relación con la ausencia de beneficiarios en materia de pensión de sobrevivientes y la posibilidad de que los dineros de la cuenta de ahorro individual se destinen a la masa hereditaria, se debió precisar que **ello no ocurre si la muerte se presenta siendo pensionado bajo la modalidad de renta vitalicia**. **v)** También se debía indicar, que en caso de que no completara el capital suficiente para obtener una pensión mínima (equivalente al 110% del salario mínimo a la fecha de entrada en vigencia del sistema general de pensiones actualizado con el IPC), entonces **debían seguir cotizando hasta obtener 1.150 semanas y cumplir**

57 años, para poder acceder a la GARANTÍA DE PENSIÓN MÍNIMA, mostrando que esos dos requisitos eran superiores a los consagrados en el I.S.S. **vi)** Y que la GARANTÍA DE PENSIÓN MÍNIMA, es un beneficio que no se presenta en todos los casos porque está sujeto a unas condiciones y explicarle cuáles (artículo 84 de la Ley 100, vigente para la época), para que tuviese claro que, si no cumplía con ello, no obtendría pensión de vejez y por ello, la entidad le devolvería los saldos que estuvieran en su cuenta individual, con el efecto que eso genera en relación con la afiliación en salud.

Pero se observa con claridad que en el proceso no se acreditó por la ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES el haber suministrado esta información clara, completa y detallada, aspecto en el que se enfatizó en la demanda en los HECHOS 9 y 14, sin que se hubiese efectuado confesión en contra por la señora **MARIA TRINIDAD CHAVERRA RIOS**, diligencia en la que incluso fue enfática en señalar que jamás recibió información previa de asesor alguno, por esta razón y con mayor veraz, debe la Sala CONCLUIR conforme las normas, jurisprudencia y acervo probatorio recaudado que se impone **CONFIRMAR** la decisión de **DECLARAR LA INEFICACIA DEL TRASLADO DE REGIMEN**.

Debe destacarse que las ADMINISTRADORAS DEL RAIS y COLPENSIONES en la contestación propusieron la EXCEPCION de PRESCRIPCION, pero en el contexto que se ha venido analizando, debe señalarse que estamos en presencia de la ineficacia del traslado: Y una de las características esenciales de la inexistencia, es que es insubsanable por la prescripción - No adquiere vida por el transcurso del tiempo, por lo tanto, en cualquier tiempo puede ser alegada su inexistencia. En la sentencia **SL1688-2019**, reiterada en las **SL4360-2019 y SL 1055-2022**, la Sala Laboral de la Corte explicó con claridad sobre la inoperancia del medio exceptivo, no solo por su conexidad con un derecho fundamental e irrenunciable, sino porque el sustento fáctico del proceso da lugar a consolidar el status de pensionado, y, en consecuencia, propiciar la posibilidad del disfrute de un derecho económico no susceptible de extinción por el transcurso del tiempo.

Finalmente, **en relación con las sumas de dinero que se deben devolver**, debe señalarse lo siguiente: **i)** En la medida en que el legislador no previó un camino específico para declarar la ineficacia distinto al de la nulidad, la Sala Laboral de la CSJ en sentencias **SL1688, 3464 y SL 4360 de 2019**, así como en la **SL 2877 y SL 4811 de 2020** ha explicado que las consecuencias prácticas de la primera declaración son idénticas a la de la segunda (vuelta al *statu quo ante*). **ii)** Y como el precepto que gobierna las restituciones mutuas en el régimen de nulidades es el **artículo 1746 del Código Civil** y este por analogía es aplicable a la ineficacia, según esta disposición, declarada la ineficacia, las partes, *en lo posible*, deben volver al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto de afiliación. **iii)** O, dicho de otro modo, el propósito es retrotraer la situación al estado en que se hallaría si el acto no hubiera existido jamás, es decir con ineficacia *ex tunc* (desde siempre). De no ser posible, es decir, cuando la vuelta al *statu*

quo ante no sea una salida razonable o plausible, el juez del trabajo debe buscar otras soluciones que resarzan o compensen de manera satisfactoria el perjuicio ocasionado al afiliado, con ocasión de un cambio injusto de régimen. **iv)** Y en la medida que la ineficacia del acto de cambio de régimen pensional supone **negarle efecto al traslado**, tal situación solo es posible bajo **la ficción de que el mismo nunca ocurrió**. Luego, si una persona estaba afiliada al régimen de prima media con prestación definida, ha de entenderse que **nunca se cambió al sistema privado de pensiones**, y si estuvo afiliada al régimen de ahorro individual con solidaridad, ha de darse por sentado que **nunca se trasladó al sistema público administrado por COLPENSIONES**. **v)** Por esto mismo, en tratándose de *afiliados*, la Sala ha adoctrinado que los fondos privados de pensiones deben trasladar a COLPENSIONES la totalidad del capital acumulado en la cuenta de ahorro individual, los rendimientos y los bonos pensionales a que haya lugar; así como **los gastos de administración, las comisiones (CSJ SL4964-2018, SL1688-2019, SL2877-2020, SL4811-2020 y SL373-2021)**, los porcentajes destinados a conformar el **Fondo de Garantía de Pensión Mínima** y los valores utilizados en **seguros previsionales** con cargo a sus propias utilidades (**CSJ SJ SL2209-2021 y SL2207- 2021**). **vi)** Así, reconoce esta corporación que si bien existió una administración por parte de las AFP, además del pago de seguros, producto de la declaratoria de ineficacia todos los recursos deben trasladarse a aquella administradora que tendrá a su cargo el reconocimiento de las eventuales pensiones, por cuanto tales sumas repercutirán en la conformación del derecho pensional, teniendo presente que el RPM es un fondo común al cual ingresan de forma indistinta los recursos de todos los afiliados y que a través del sistema de reparto intergeneracional, se cubren las prestaciones causadas. Por ello **PORVENIR S.A.** efectuara la devolución en relación con los períodos en que estuvo afiliada. **vii)** Se destaca que ninguna de las devoluciones acá ordenadas se ve afectada por el fenómeno extintivo de la prescripción, excepción propuesta por las accionadas, la que a voces de la Sala de Casación Laboral de la CSJ no opera en estos litigios, dado el carácter irrenunciable del derecho pensional, que se extiende a la acción para reclamar su conformación con todos los aspectos conexos que le son inherentes (**CSJ SL1688-2019; CSJ SL12715-2014; CSJ SL 28479, 4 jun. 2008, CSJ SL 39347 y CSJ SL 8397, 5 jul. 1996. SL1688-2019**, reiterada en las **SL4360-2019 y SL 1055-2022**). **viii)** Finalmente, para garantizar la SOSTENIBILIDAD FINANCIERA DEL REGIMEN DE PRIMA MEDIA esta Sala de Decisión ordenaba que el monto trasladado no fuese inferior al valor total del aporte legal correspondiente en caso de que el afiliado hubiere permanecido en el régimen de prima media y si así fuere, la AFP asumiera el pago de la diferencia, aplicando el precedente definido por la Corte Constitucional en las sentencias **C 1024 de 2004**, y en las **SU 062 DE 2010 y SU 130 de 2013** sobre los casos de las personas que regresan del RAIS al RPM. Pero reexaminando el asunto, y a partir del precedente vertido por la Sala de Casación Laboral en sentencias **SL 3202-2021, SL 2769-2021, SL3708-2021, SL 3710-2021 - SL 3706-2021, SL 3571-2021, SL 3709-2021 y SL 1055-22**, considera que lo procedente para tal fin es ordenar **la devolución de tales sumas debidamente indexadas y con cargo a sus propios recursos**. Al momento de cumplirse

los conceptos deberán aparecer discriminados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifiquen. Así, en este aspecto se **MODIFICARÁ** la providencia que se revisa.

7.2. LA PENSIÓN DE VEJEZ

En la sentencia que se revisa, el Juez de instancia negó el reconocimiento de la pensión de vejez a cargo de COLPENSIONES:

- Sea lo primero indicar que el A quo en su argumento señaló que interpretando la demanda integralmente en los términos del artículo 42 del CGP y a partir de las afirmaciones de los hechos 9 a 17 de la demanda, las pretensiones se soportan en la omisión de la AFP HORIZONTE hoy POVENIR respecto a la información que la actora requería para tener elementos de juicio suficientes para decidir su situación pensional.
- Así, tras concluir que la consecuencia de la ineficacia del traslado de la actora es que ella esté afiliada al Régimen de Prima Media administrado por Colpensiones, las normas aplicables al caso de la demandante no son las del régimen de ahorro individual con Solidaridad.
- Es así como concluyó que en este caso no se acredita la causación del derecho pensional, porque la actora no es beneficiaria del derecho a transición pensional del **artículo 36 de la Ley 100 de 1993**, porque a la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones en su caso tenía 33 años de edad y a lo sumo tenía **14 años y 7 meses** servicios prestados al Hospital San Vicente de Paúl Barbosa, Antioquia. A partir de esta premisa, aplicó el **artículo 9 de la Ley 797 de 2003** para señalar que si bien **cumplió 57 años de edad en octubre 25 del año 2018**, teniendo en cuenta la información de la Historia Laboral y los Certificados Laborales de la demandante, acredita **máximo 1265 semanas**, de modo que **no cumple las 1300 semanas** que se exigen en la norma

Es contra esta decisión y análisis que el apoderado plantea varias tesis en su recurso y en la alegación en esta instancia, buscando que esta corporación revoque la decisión absolutoria para que en su lugar, se CONDENE al reconocimiento de la pensión de vejez, bien sea a cargo de una de las AFP o de las dos; solicitando incluso que si se estima que lo escrito en la demanda no es claro se haga uso de la facultad de interpretación de la demanda conforme a la jurisprudencia, en aras de proteger los derechos constitucionales fundamentales de la demandante. Pasa esta corporación a efectuar el análisis, a partir de las siguientes premisas:

En primer lugar, respecto a la **interpretación de la demanda** no desconoce esta corporación el deber del Juez de intervenir cuando se tienen pretensiones excluyentes con el propósito de proteger el debido proceso y asegurar una sentencia precisa, clara y adecuada en virtud de la facultad-deber de interpretación y valoración integral, para

armonizar el contenido de la demanda con la intención de la parte más allá de la redacción y literalidad, con fundamento en el artículo 55 de la Ley 270 de 1996¹⁶.

Ha resaltado la Sala de Casación Laboral que si bien el debido proceso es un principio estructural y por ello las sentencias deben enmarcarse en las pretensiones de la demanda, lo cierto es que también es deber del juez interpretar las piezas procesales con el propósito de hacer efectiva la tutela de los derechos, el derecho al acceso a la administración de justicia y la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal en los términos del artículo 228 de la Constitución Política. Destaca la Corporación que siendo la administración de justicia pilar fundamental del Estado democrático, los servidores judiciales deben hacer uso de sus múltiples facultades para definir los conflictos que le son sometidos a su conocimiento (**SL 580 de 2013, citada en SL 9318 de 2016 y SL 3352 de 2019, SL 3681 de 2020**). Finalmente, también se ha señalado por el mismo cuerpo colegiado¹⁷, que **no hay transgresión legal** cuando el Juez hace uso de su facultad de interpretación de la demanda para resolver las pretensiones excluyentes que se acumularon indebidamente, pues se trata de su deber ineludible de aprehender el querer de las partes y definir el litigio en el marco probatorio del proceso.

Pues bien, aunque en las alegaciones en esta instancia el apoderado de la activa hace referencia al derecho al reconocimiento de Garantía de Pensión Mínima en el RAIS, dado que la actora acredita **57 años de edad y más de 1250 semanas** al sumar el tiempo laborado y no cotizado por el **HOSPITAL SAN VICENTE DE PAUL**¹⁸, lo cierto es que en este caso tampoco resultaría procedente efectuar la condena al reconocimiento de la pensión de vejez en contra de la AFP porque la señora MARIA TRINIDAD CHAVERRA RIOS **solo se encuentra válidamente afiliada al Régimen de Prima de Media**.

Desde el **artículo 48** de la Carta Política, al consagrar la Seguridad Social como un servicio público de carácter obligatorio, se dispuso que podría ser prestado por entidades públicas o privadas, de conformidad con la ley. Fue así como la **Ley 100 de 1993** introdujo la posibilidad de que coexistieran **dos regímenes excluyentes** para los afiliados al Sistema General de Pensiones, el de Prima con Prestación Definida y el de Ahorro Individual con Solidaridad.

Ahora bien, en virtud del carácter excluyente, en el **literal e) del artículo 13** se consagró la posibilidad de que el afiliado **escogiera entre uno de ellos**, consagrando la posibilidad de **trasladarse por una sola vez cada vez 3 años** contados a partir de la selección

¹⁶ **ARTÍCULO 55. ELABORACIÓN DE LAS PROVIDENCIAS JUDICIALES.** *Las sentencias judiciales deberán referirse a todos los hechos y asuntos planteados en el proceso por los sujetos procesales. / [...] La pulcritud del lenguaje; la claridad, la precisión y la concreción de los hechos materia de los debates y de las pruebas que los respaldan, que los Magistrados y Jueces hagan en las providencias judiciales, se tendrán en cuenta como factores esenciales en la evaluación del factor cualitativo de la calificación de sus servicios.*

¹⁷ **SL 3681 de 2020.**

¹⁸ PRIMERA INSTANCIA – archivo 04 – página **15 a 29**

nacional. A partir de la entrada en vigencia de la **Ley 797 de 2003**, el término de traslado se amplió a 5 años, y se dispuso que después de un (1) año de la vigencia de dicha ley, el afiliado no podría trasladarse de régimen cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez. Este aparte subrayado fue declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia **C-1024-04**, '...exclusivamente por el cargo analizado en esta oportunidad y bajo el entendido que las personas que reúnen las condiciones del régimen de transición previsto en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 y que habiéndose trasladado al régimen de ahorro individual con solidaridad, no se hayan regresado al régimen de prima media con prestación definida, pueden regresar a éste - en cualquier tiempo-, conforme a los términos señalados en la sentencia C-789 de 2002.'

Y previendo los eventuales casos en que los afiliados pudieran trasladarse **antes del término habilitado para ello**, el legislador introdujo el concepto de **multivinculación**, estableciendo que este sería prohibido y fijando que la única afiliación válida es la última que se hubiera hecho dentro del término establecido. Así pues, el **artículo 17 del Decreto 692 de 1994** establece que:

Está prohibida la múltiple vinculación. El afiliado solo podrá trasladarse en los términos de que trata el artículo anterior, sin embargo, cuando el afiliado cambie de régimen o de administradora antes de los términos previstos, será válida la última afiliación efectuada dentro de los términos legales. Las demás vinculaciones no son válidas y se procederá a transferir a la administradora cuya afiliación es válida, la totalidad de saldos, en la forma y plazos previstos por la Superintendencia Bancaria.

A su turno, el **artículo 2 del Decreto 3995 de 2008** dispone:

Afiliación válida en situaciones de múltiple vinculación. Está prohibida la múltiple vinculación. El afiliado sólo podrá trasladarse en los términos que establece la Ley 797 de 2003. Cuando el afiliado cambie de régimen o de administradora antes de los términos previstos en la ley, **esta última vinculación no será válida y el afiliado incurrirá en múltiple vinculación. La vinculación válida será la correspondiente al último traslado que haya sido efectuado antes de incurrir en un estado de múltiple afiliación.**

Para definir a qué régimen pensional está válidamente vinculada una persona que se encuentra en estado de múltiple vinculación al 31 de diciembre de 2007, se aplicarán, por única vez, las siguientes reglas:

Cuando el afiliado en situación de múltiple vinculación haya efectuado cotizaciones efectivas, entre el 1º de julio y el 31 de diciembre de 2007, se entenderá vinculado a la administradora que haya recibido el mayor número de cotizaciones; en caso de no haber realizado cotizaciones en dicho término, se entenderá vinculado a la administradora que haya recibido la última cotización efectiva. Para estos efectos, no serán admisibles los pagos de cotizaciones efectuados con posterioridad a la fecha de entrada en vigencia de este decreto (subrayado fuera del texto).

Tal situación de múltiple vinculación debe ser resuelta con sujeción a estas normas y dentro de los términos establecidos por la ley. Así se ha adoctrinado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia con **radicado 461064 de julio 2012**, reiterada en las **SL8719-2014 y SL5533-2019**:

1. La múltiple afiliación se presenta cuando no puede ser válida la última si no se realiza dentro de los términos previstos en la ley. El artículo 17 del Decreto 692 de 1994, al prohibir la múltiple vinculación, señaló que el afiliado solo podrá trasladarse de régimen o de administradora de pensiones, cuando dicho cambio se lleve a cabo en los plazos que para tal efecto se tiene[n] fijados, resultando válida la última vinculación efectuada dentro de los términos legales; las demás **no serán válidas ni legítimas, debiéndose proceder a transferir la totalidad de los saldos a la administradora cuya afiliación resulte válida.**

Así, en este caso concreto en el que el traslado al RAIS no es válido, bien en virtud de la declaratoria judicial de ineficacia de traslado¹⁹ o ante la existencia de la multivinculación que sin duda se acredita (se afilió al I.S.S. el **12 de julio de 1994**²⁰ suscribió el formulario de traslado a AFP HORIZONTE el **30 de diciembre de 1995**²¹ sin respetar el plazo de los 3 años establecido en la Ley 100 artículo 13 literal e) vigente para la época); los efectos resultan siendo los mismos:

- **MARIA TRINIDAD CHAVERRA RIOS** se encuentra válidamente afiliada al Régimen de Prima Media, **siendo COLPENSIONES la entidad responsable del reconocimiento de la pensión bajo las reglas aplicables a ese régimen.**
- La administradora del RAIS debe efectuar la devolución de los aportes en los términos definidos en el **acápito 7.1.** de esta providencia, con el fin de garantizar la Sostenibilidad Financiera de COLPENSIONES y garantizar el reconocimiento de la prestación.
- Si fuese beneficiaria del Régimen de Transición del artículo 36 de la Ley 100 no **se presenta el efecto adverso consagrado en los incisos 4 y 5 referidos a la pérdida de tal beneficio.** Sobre el particular, se ha pronunciado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias como la **SL 5533 de 2019 y SL 4777 de 2019**²²

En **segundo lugar**, no puede perder de vista el recurrente que fue justamente a partir de una interpretación de los hechos y pretensiones de la demanda que se efectuó **la fijación del litigio en el proceso** sin que se hubiese planteado controversia alguna por las partes, decidiendo que lo primero por definir sería si existía ineficacia o nulidad respecto del traslado realizado por la señora **CHAVERRA RÍOS** en diciembre 30 del año 1995 desde el RSPMPD al RAIS y de la continuidad en ese régimen hasta la actualidad. Y que en caso de proceder se definirían las consecuencias relativas a las sumas a devolver a COLPENSIONES, si hubo o no solución de continuidad en la afiliación de la demandante en el RSPMPD, y en tal caso definir si tendría derecho a pensión de vejez a cargo de **COLPENSIONES** o de **PORVENIR S.A.**, los intereses moratorios en caso de proceder y si la AFP del RAIS infligió perjuicios que debiera resarcirle.

Consecuente con lo anterior, se advierte que **al haberse accedido a la pretensión principal** dirigida a la **declaratoria de ineficacia de traslado de régimen**, y dados los efectos que de ella se derivan conforme el precedente ampliamente referido en esta

¹⁹ Radicado 33.083 del 22 de noviembre de 2011, SL19447 de 2017, SL 4296 de 2018, SL 1452 de 2019, SL 1421 de 2019, SL 1688 de 2019, SL4360 de 2019, SL 3199, SL 3202 de 2020, SL 3676 de 2020, SL 081-2021, SL 3202-2021, SL 2769-2021, SL3708-2021, SL 3710-2021- SL 3706-2021, SL 3571-2021 y SL 3709-2021

²⁰ Carpeta 01PrimerInstancia / Subcarpeta 009ContenidoCDfs151ExpedienteAdministrativo / Archivo GRP-SCH-HL-66554443332211_1675-20191211084316 / Pág. 1

²¹ Carpeta 01PrimerInstancia / Archivo 013AnexosContestacionDemandaPorvenir / Pág. 13

²² En estas sentencias se ha adoctrinado que, al no operar el traslado de régimen porque lo que se presenta es un evento de múltiple afiliación, "su afiliación al RAIS no podía producir los efectos jurídicos previstos por la ley, y con ello no se desvinculó del régimen de prima media ni perdió el régimen de transición".

providencia, sin duda lo procedente es analizar el derecho pensional en cabeza de **COLPENSIONES** administradora del régimen al que la actora pertenece desde la afiliación efectuada el **12 de julio de 1994**, cuando fue afiliada por el empleador HOSPITAL SAN VICENTE DE PAUL DE BARBOSA²³.

En **tercer lugar**, en manera alguna se advierte que en la sentencia se hubiesen transgredido las normas aplicables para resolver el derecho pensional de la demandante. En relación con el régimen pensional de la actora, se ha indicado en el **acápito 7.1.** de esta providencia que **MARIA TRINIDAD CHAVERRA RIOS** no es beneficiaria del régimen de transición, porque al 30 de junio de 1995 tenía menos de 35 años de edad, **33 años** para ser exactos. Y tampoco cumple con la exigencia de 15 años de servicios que consagra el inciso 3 del artículo 36 de la Ley 100: Si bien empezó a laborar en la ESE HOSPITAL SAN VICENTE DE PAUL el **01 de diciembre de 1980** lo hizo hasta el **10 de enero de 1987**, retomando el **15 de abril de 1987** hasta el **31 de mayo de 2005**²⁴, incluso si hubiese laborado de manera ininterrumpida solo acreditaría **14 años y 7 meses** entre el **01 de diciembre de 1980** y el **30 de junio de 1995.** ii) Siendo, así las cosas, su régimen aplicable es el consagrado en la **Ley 797 de 2003**, y aunque cumple el requisito de 57 años edad²⁵, no cumple con las 1300 semanas: Al sumar la totalidad del tiempo público no cotizado por el empleador con las semanas cotizadas en el I.S.S.²⁶ y el total de semanas cotizadas en el RAIS (475,5)²⁷ se obtienen un total de **1264,57 semanas.** iii) Así, se advierte que para el momento en que se profiere esta providencia **no cumple** con las exigencias del **artículo 9** al no haber alcanzado la densidad mínima de semanas exigida en la norma para el año 2018 en el que cumple los 57 años de edad, por lo que resulta ineludible concluir que la señora **CHAVERRA RIOS NO HA CAUSADO** su derecho pensional configurándose en este caso con claridad, la **excepción de petición antes de tiempo** y en esos términos deberá declararse.

En **cuarto lugar**, solicita el apelante que se aplique el **artículo 33** de **Ley 100 de 1993 original** en el que se consagra que, para tener derecho a la pensión de vejez, la afiliada deberá reunir las siguientes condiciones: Haber cumplido cincuenta y cinco (**55**) **años de edad si es mujer** y haber cotizado un mínimo de mil (**1.000**) **semanas** en cualquier tiempo. Señala el memorialista que para el momento en que cumplió la edad no existía régimen de transición, por lo que el derecho ha debido estudiarse el derecho a la luz de los **artículos 1, 2, 4, 25, 53, y 215 de la Carta Política**, dado que la Ley 797 de 2003 que entró a regir el **29 de enero de 2003** endureció las condiciones para pensionarse y desmejoró la situación pensional de la señora MARÍA TRINIDAD CHAVERA RÍOS, quien

²³ Carpeta 01PrimerInstancia / Subcarpeta 009ContenidoCDfs151ExpedienteAdministrativo / Archivo GRP-SCH-HL-66554443332211_1675-20191211084316 / Pág. 1

²⁴ Carpeta 01PrimerInstancia / Archivo 004AnexosDemanda / Pág. 15

²⁵ Carpeta 01PrimerInstancia / Archivo 004AnexosDemanda / Pág. 1

²⁶ PRIMERA INSTANCIA – carpeta administrativa - GRP-SCH-HL-66554443332211_1675 20191211084316.PDF

²⁷ PRIMERA INSTANCIA- Archivo 28 – HISTORIA LABORAL ACTUALIZADA – 11 de septiembre de 2022

para ese entonces tenía más de 1000 semanas de cotización, condición beneficiosa que le debe ser respetada porque la reforma pensional resulta regresiva en cuanto al **número mínimo de semanas de cotización**.

Pues bien, es claro que con el fin de proteger las expectativas de los afiliados para acceder a la pensión de vejez el legislador estableció un régimen general de transición en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993, cuyo alcance se extendió luego en virtud del Acto Legislativo 01 de 2005. El Legislador, sin embargo, no previó un régimen semejante en la Ley 100 para las prestaciones de invalidez y sobrevivientes ni al modificar las exigencias para su acceso, reguladas en las leyes 797 y 860 de 2003. Este vacío legislativo ha sido suplido solo en materia de **pensiones de invalidez y sobrevivientes** y de manera disímil por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte Constitucional. En las sentencias **SU-442 de 2016, SU-005 de 2018 y SU 556 de 2019** la Corte unificó su jurisprudencia en cuanto al alcance del principio de la condición más beneficiosa para el reconocimiento de las **pensiones de invalidez y sobrevivientes**, lo que ha derivado interpretativamente del último inciso del artículo 53 de la Constitución, con el fin de proteger las expectativas de los afiliados *“ante cambios normativos abruptos que impongan requisitos adicionales que impidan o dificulten en extremo la consolidación de un derecho, frente al cual una persona tiene confianza en su consolidación”* (sentencia SU-005 de 2018).

En particular, en materia pensional, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que este principio adquiere relevancia en presencia de una sucesión o tránsito legislativo y supone la confrontación del régimen pensional que se ha aplicado frente a aquel que pretende remplazar total o parcialmente. Asimismo, ha considerado que opera ante la ausencia de un régimen de transición explícito, es decir, ante la falta de disposiciones que garanticen los derechos que están en curso de ser adquiridos y de reglas que los regulen frente a una modificación normativa que conlleva su desmejora.

Y si bien con la expedición de la Ley 797 de 2003 no se consagró régimen de transición al modificar los requisitos consagrados en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, lo cierto es que la jurisprudencia nacional **no ha encontrado procedente admitir su aplicación ultractiva, en particular, el requisito de semanas de cotización exigido para causar el derecho, cuando un afiliado cumple la edad en vigencia de la Ley 797**.

En adición, se destaca que la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre la constitucionalidad del artículo 9 de la Ley 797 de 2003 en la sentencia **C 197 de 2023**, oportunidad en la que declaró la **INEXEQUIBILIDAD** del inciso 2° del numeral 2° del artículo 9° de la Ley 797 de 2003, que modificó el inciso 2° del numeral 2° del artículo 33 de la Ley 100 de 1993. Para tomar esta determinación razonó, entre otros, de este modo:

“El requisito uniforme de cotizaciones para acceder a la pensión, sin considerar que los hombres y las mujeres están en condiciones pensionales y laborales distintas, genera un déficit de protección para las mujeres. Lo expuesto, porque la interacción de esa disposición con el requisito de la edad mínima de pensión implica que, **para que las**

mujeres puedan acceder a su pensión de vejez, en condiciones dignas y equitativas, deben alcanzar la misma densidad de aportes que los hombres en un tiempo inferior, a pesar de que ellas **afrontan barreras para acceder y mantenerse en el mercado laboral**. En caso de no lograrlo, la medida afirmativa dispuesta por el Legislador para compensar la discriminación histórica de las mujeres en este ámbito se torna inocua porque las mujeres no accederían al disfrute de la prestación por el tiempo adicional previsto en la norma. **Además, es altamente improbable que las mujeres logren acreditar la densidad de cotizaciones requerida por la norma al momento del cumplimiento de la edad mínima contemplada en la legislación, e incluso después**. De esta manera, la disposición acusada **impone una barrera que le impide a las mujeres alcanzar progresivamente la plenitud de su derecho a la pensión**. En consecuencia, no conduciría a materializar la universalidad de la prestación. Además, esa medida puede reemplazarse por otras que tengan enfoque de género y mantengan la sostenibilidad financiera del sistema. Tal y como lo muestra la experiencia comparada, y ejercicios que el propio Legislador ha procurado, este puede diseñar normas que permitan superar las disposiciones “ciegas al género”, en materia de acceso a la pensión, y garanticen que las mujeres accedan a la pensión de vejez en condiciones materiales de igualdad a los hombres”. **(negrilla intencional)**

Pero la Alta Corporación tomó las siguientes decisiones: **i) Diferir los efectos de la declaratoria de inexecutable hasta el 31 de diciembre de 2025**, para que en dicho lapso el Congreso de la República, en coordinación con el Gobierno Nacional, en el marco de sus competencias, adopte un régimen de causación del derecho a la pensión de vejez en el que se considere integralmente el enfoque de género y, especialmente, la condición de las mujeres cabeza de familia. **ii) Y que una vez expire el término señalado, es decir, a partir del 1° de enero de 2026 y si el Congreso no establece el régimen pensional antes indicado, el número de semanas mínimas de cotización que se exija a las mujeres para obtener la pensión de vejez en el régimen de prima media se disminuirá en 50 semanas y, a partir del 1° de enero de 2027, se disminuirá en 25 semanas cada año hasta llegar a 1000 semanas.**

Siendo, así las cosas, para el momento en que la demandante arribó a los 57 años de edad y para el que esta providencia se emite, la **exigencia de 1300 semanas** consagrada en el **artículo 9 de la Ley 797 de 2003** se encuentra vigente, es la norma aplicable a MARÍA TRINIDAD CHAVERA RÍOS quien acredita **1264 semanas** al sumar el tiempo público no cotizado con las semanas efectivamente cotizadas, tal como ha quedado visto.

8. LA INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS

La activa pretende se **CONDENE** a la **AFP PORVENIR S.A.** a pagar perjuicios morales y materiales y se destaca desde ya, que en los hechos de la demanda no efectuó descripción alguna de la situación fáctica en que se sustente tal pretensión.

En la sentencia **se absolvió** de esta pretensión señalando que **no hay prueba de haberse causado** lo que era carga de la parte demandante en los términos de los artículos 164 y 167 del Código General del Proceso.

En el recurso se insiste en la condena a los **perjuicios**, señalando que en los formularios de traslado de régimen a HORIZONTE y luego a PORVENIR no se da cuenta de todo el

tiempo de servicio de la señora MARÍA TRINIDAD CHAVERRA RÍOS, concretamente la fecha de ingreso al Hospital San Vicente de Paul de Barbosa el 01 de diciembre del año 1980, que debería aparecer si se le hubiese entrevistado. Y señala que, en parte alguna aparece que HORIZONTE o PORVENIR hubiesen gestionado el bono pensional por el tiempo comprendido entre el 01 de diciembre de 1980 y el 12 de julio de 1994, negando el reconocimiento de garantía de pensión mínima el 06 de diciembre de 2018 argumentando que no cumple las 1150 semanas mínimas requeridas. Plantea así que los perjuicios son equivalentes al monto de la mesada pensional que hasta el día de hoy la demandante no devenga, en el equivalente al salario mínimo legal.

Para efectuar el análisis debemos partir del **artículo 2341** del Código Civil que establece el principio general del débito resarcitorio en los siguientes términos: *“el que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización”*. De esta forma, quien comete un daño con dolo o culpa, está obligado a reparar la totalidad de los perjuicios que haya ocasionado.

El **artículo 10 del Decreto 720 de 1994** prevé la responsabilidad directa de las sociedades administradoras de pensiones por las infracciones, errores u omisiones en que incurran sus promotores en desarrollo de su actividad comercial, así:

Artículo 10. RESPONSABILIDAD DE LOS PROMOTORES.

Cualquier infracción, error u omisión -en especial aquellos que impliquen perjuicio a los intereses de los afiliados- en que incurran los promotores de las sociedades administradoras del sistema general de pensiones en el desarrollo de su actividad compromete la responsabilidad de la sociedad administradora respecto de la cual adelante de sus labores de promoción o con la cual, con ocasión de su gestión, se hubiere realizado la respectiva vinculación sin perjuicio de la responsabilidad de los promotores frente a la correspondiente sociedad administradora del sistema general de pensiones.

Y el **artículo 4.º del Decreto 656 de 1994**, consagra que las administradoras del RAIS son *“responsables de los perjuicios que por su culpa leve se puedan ocasionar a los afiliados”*.

Ahora, para que surja la obligación de indemnizar los perjuicios causados a una persona, es necesario que concurren los siguientes elementos: i) una conducta culposa de la AFP; ii) un daño y iii) un nexo de causalidad.

Sobre el particular, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en **sentencia 093 del 2 de febrero de 2021**²⁸ manifestó que los elementos estructurales de la responsabilidad contractual son: *“la existencia de un contrato válidamente celebrado, la lesión o menoscabo que ha sufrido el demandante en su patrimonio y la relación de causalidad entre el incumplimiento imputado al demandado y el daño causado”*. Y en **sentencia 397 del 22 de febrero de 2021**²⁹, sostuvo:

²⁸ Radicación: 11001-31-03-044-2012-00385-01, M.P: Luis Armando Tolosa Villabona,

²⁹ Radicación: 11001-31-03-036-2009-00278-01 M.P: Luis Armando Tolosa Villabona,

“La responsabilidad, en general, dimana del artículo 95, numeral 1º de la Constitución Política. Impone como deberes de la persona y del ciudadano «[r]espetar los derechos ajenos y no abusar de los propios».

El precepto recoge la máxima *qui iure suo utitur, neminem laedere debet*³⁰, según el cual, quien vulnere o incumpla sus obligaciones de conducta contractuales o extracontractuales, *impuestas en interés de otro o de varios sujetos de derecho, debe reparar el daño producido*.

Pues bien, de acuerdo con el análisis que se ha efectuado a lo largo de esta providencia, en criterio de esta corporación puede afirmarse la **conducta culposa de la AFP PORVENIR** entidad que ocasionó el traslado de régimen de la actora, y que se deriva de la infracción de su deber de suministrar información transparente, objetiva, comprensible y completa a la demandante respecto a las condiciones y características de cada uno de los regímenes pensionales, de modo que pudiese comprender a plenitud las consecuencias, beneficios y riesgos de estar afiliada a uno u a otro. Se analizó *in extenso* en el **acápito 6** de esta providencia sobre las funciones a cargo de las administradoras de pensiones y el hecho de que prestan un servicio público relacionado con derechos irrenunciables de las personas, lo que implica que en desarrollo de su actividad económica deben actuar de buena fe, ser transparentes en su gestión y leales con los usuarios que depositan su confianza en ellas desde el momento mismo de la asesoría inicial. Y se ha concluido que, en este proceso no se acreditó por la AFP PORVENIR el haber obrado de ese modo.

Pero esta corporación comparte la conclusión a la que se arriba en la providencia que se revisa, dado que no se demuestra el daño, entendido como *el menoscabo que la conducta dañosa irroga al patrimonio, sentimientos, vida de relación o bienes de especial protección constitucional de la víctima*. Y tampoco se demuestra el **nexo causal**, que es el vínculo entre **la culpa y el daño**, en virtud del cual aquella se revela como la causa de este.

En efecto, de acuerdo con las reglas de la experiencia y el sentido común, es claro que si la demandante hubiese recibido información suficiente, objetiva y completa de las características, condiciones, ventajas, desventajas y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales, probablemente no se hubiese trasladado de régimen.

No obstante, en este proceso se ha declarado la ineficacia del traslado de régimen, y si no se ha condenado al pago de una pensión de vejez es porque la señora MARÍA TRINIDAD CHAVERRA RÍOS cesó las cotizaciones desde el **mes de marzo de 2005**, de manera que, a pesar de que había empezado a laborar en la ESE HOSPITAL SAN VICENTE DE PAUL el **01 de diciembre de 1980** y lo hizo hasta el **10 de enero de 1987**, retomando el **15 de abril de 1987** hasta el **año 2005, aún le faltan unas semanas**

³⁰ El ejercicio de un derecho no debe lesionar otro derecho.

para cumplir las 1300 semanas exigidas en la Ley, tal como se ha analizado ampliamente en esta providencia; sin que se hubiesen acreditado las razones que le llevaron a tomar la determinación de no **continuar cotizando para la causación del derecho**. De este modo, no se acredita el perjuicio material que se alega a título de lucro cesante, dado que en manera alguna se vislumbra el nexo de causalidad del cese de cotizaciones con una conducta atribuible a la AFP PORVENIR. Lo que se verifica en el plenario por el contrario, es que el vínculo laboral de la demandante como AUXILIAR ÁREA SALUD con la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO – HOSPITAL SAN VICENTE DE PAÚL BARBOSA terminó, en los términos que se definen en la Resolución 101 del 27 de julio de 2005 con la que se ordenó la liquidación de prestaciones sociales³¹.

Finalmente, en relación con la negativa al reconocimiento de la Garantía de Pensión Mínima se precisa al apelante:

- Se observa que solo para el **30 de noviembre de 2018** la señora CHAVERRA RÍOS informa a la entidad el **tiempo laborado** en el sector público anexando los **certificados de tiempo de servicio**³² y por ello, con ocasión de la respuesta emitida el **6 de diciembre** siguiente referido a la insuficiencia de las 1.150 semanas exigidas para el reconocimiento de la garantía de pensión mínima y el consecuente inicio de la conformación de la historia laboral³³; el **28 de diciembre de 2018** la activa radica en PORVENIR el documento HISTORIA LABORAL OFICIAL incluyendo correcciones³⁴:

2. HISTORIA LABORAL RECORDADA					
(Vinculaciones Faltantes En HILO)					
EMPLEADOR	NIT/PATRONAL	FECHA INICIAL	FECHA FINAL	DECLARO QUE NO HE TRABAJADO CON ESTE EMPLEADOR	TIPO DE APOORTE (ISS/CAJANAL/OTROS)
Hospital San Vicente de Paul	890905193	1/12/1980	10/01/1987		
Hospital San Vicente de Paul	890905193	15/04/1987	11/07/1994		
Hospital San Vicente de Paul	890905193	12/07/1994	04/01/2000		

- El **6 de noviembre de 2018** solicita a COLPENSIONES se declare la nulidad o ineficacia de traslado de régimen y el reconocimiento pensional³⁵ y el **12 de septiembre de 2019** solicita a PORVENIR que certifique si devolvió o no los aportes, rendimientos, bono pensional o cálculo actuarial a COLPENSIONES³⁶, emitiendo respuesta el **17 de septiembre** siguiente³⁷:

Validando nuestra base de datos, nos permitimos confirmar que la señora Maria registra afiliada a partir del 01 de enero de 1996 a la AFP Horizonte hoy Porvenir S.A, por fusión, y no existe ningún proceso de traslado a Colpensiones.

Conforme lo anterior, la solicitud de traslado de la afiliación y los recursos pensionales depositados en la cuenta individual de ahorro pensional, a la Administradora COLPENSIONES, no es procedente.

³¹ PRIMERA INSTANCIA – archivo 04 – página 115 a 117
³² PRIMERA INSTANCIA – archivo 04 – página 76 a 77
³³ PRIMERA INSTANCIA – archivo 04 – página 78 a 79
³⁴ PRIMERA INSTANCIA – archivo 04 – página 99 a 100
³⁵ PRIMERA INSTANCIA – archivo 04 – página 111 a 114
³⁶ PRIMERA INSTANCIA – archivo 04 – página 121

³⁷ PRIMERA INSTANCIA – archivo 13 – página 16

- Finalmente, la activa instaura la demanda el **16 de septiembre de 2019**³⁸ con la que pretende la declaratoria de ineficacia de traslado de régimen para que sea COLPENSIONES quien le reconozca el derecho pensional; siendo claro que en todo caso se acredita con suficiencia la existencia de una multivinculación dado que se afilió al I.S.S. el **12 de julio de 1994**³⁹ y suscribió el formulario de traslado a AFP HORIZONTE el **30 de diciembre de 1995**⁴⁰.

Es en este contexto, que se comparte la conclusión a la que se arriba en la providencia que se revisa, referido a que con la prueba del proceso no se acredita el nexo de causalidad para irrogar una condena a perjuicio material ni moral en contra de la AFP PORVENIR, siendo claro que **con ocasión de la decisión adoptada en este proceso y al prosperar la pretensión dirigida a la declaratoria de traslado de régimen, será COLPENSIONES la entidad que asuma el reconocimiento de las prestaciones económicas de la demandante.**

9. COSTAS

Sobre las **COSTAS**, debe indicarse lo siguiente: **i)** En primera instancia se CONDENÓ en COSTAS a PORVENIR. **ii)** Y respecto a las **costas en esta instancia**, no se acredita su causación.

10. LA DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, decide:

PRIMERO: Se CONFIRMA la sentencia proferida por el Juzgado Veintidós Laboral del Circuito de Medellín, pero con las siguientes MODIFICACIONES y ADICIONES:

- Se **modifica** el numeral **SEGUNDO** porque **dentro de los 30 días siguientes** a la notificación de esta providencia, **PORVENIR S.A.** debe devolver a **COLPENSIONES** la totalidad de la cuenta de ahorro individual incluyendo los rendimientos financieros, así como **los gastos de administración y comisiones con cargo a sus propias utilidades, incluyendo así: CUOTAS DE ADMINISTRACION, PRIMAS PARA SEGURO PREVISIONAL y las SUMAS DESCONTADAS PARA GARANTIA DE PENSION MINIMA** debidamente **indexadas** y con cargo a sus propios recursos. **Al momento de cumplirse esta orden los conceptos deberán aparecer discriminados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y**

³⁸ PRIMERA INSTANCIA – archivo 03 – página 26

³⁹ Carpeta 01PrimeraInstancia / Subcarpeta 009ContenidoCDfs151ExpedienteAdministrativo / Archivo GRP-SCH-HL-66554443332211_1675-20191211084316 / Pág. 1

⁴⁰ Carpeta 01PrimeraInstancia / Archivo 013AnexosContestacionDemandaPorvenir / Pág. 13

demás información relevante que los justifiquen, conforme lo explicado en la parte motiva de esta sentencia

- Se **adiciona** el numeral **TERCERO de la providencia**, al declarar probada de manera oficiosa la excepción de PETICIÓN ANTES DE TIEMPO DE LA PENSIÓN DE VEJEZ frente a COLPENSIONES de acuerdo con el análisis efectuado en esta providencia.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

Se ordena la notificación mediante EDICTO y vencido el término se ordena devolver el expediente al Juzgado de origen. Se termina la audiencia y en constancia se firma por quienes intervinieron

Los Magistrados,



JUAN DAVID GUERRA TRESPALACIOS



ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ