

TEMA: INEFICACIA DE AFILIACIÓN DE UN PENSIONADO - no es razonable revertir o retrotraer, pues ello daría lugar a disfuncionalidades que afectarían a varias personas, entidades, actos, relaciones jurídicas y por tanto, derechos obligaciones e intereses de terceros en todo el sistema pensional / **EFFECTOS DE LA INEFICACIA DE TRASLADO** - acreditada la falta de información por parte del fondo de pensiones, la declaración de ineficacia del acto jurídico del traslado devuelve al afiliado indebidamente trasladado al régimen pensional al que se encontraba inicialmente vinculado. /

HECHOS: Lo pretendido por la parte actora es que se declare la ineficacia de la afiliación al régimen de ahorro individual con solidaridad –RAIS- y como consecuencia de ello, se ordene su regreso sin solución de continuidad al régimen de prima media con prestación definida – RPM- y sea Colpensiones quien reconozca y pague la pensión de vejez con base en el régimen de transición pensional en aplicación de la ley 33 de 1985 y ley 71 de 1988, junto con los intereses moratorios o en subsidio a indexación de las condenas.

TESIS: (...) se debe señalar que al perseguirse dentro de la demanda la ineficacia de afiliación de régimen pensional ello implica realizar un análisis de las condiciones en que se produjo la afiliación para verificar si en este acto jurídico existió una indebida asesoría a la demandante por parte de la AFP, de manera que si se acredita un vicio en el consentimiento traducido en su desconocimiento de las condiciones pensionales del régimen al cual se afiliaba el actor, por omisión de la información por parte del fondo en cuestión, se debe declarar la ineficacia de tal acto y como consecuencia de ello la declaración de su afiliación fue sin solución de continuidad en el régimen de Prima Media con Prestación Definida.(...). (...) Con la creación del Sistema General de Pensiones establecido en la Ley 100 de 1993, la finalidad principal fue la de crear un sistema pensional uniforme, independientemente de la naturaleza del vínculo laboral del afiliado en armonía con la pauta Constitucional del artículo 48 en el cual la seguridad social se garantiza a todos los habitantes del territorio nacional en condiciones de igualdad. (...). (...) Para la Sala, la elección y traslado de régimen pensional es un asunto significativo en la historia pensional de un afiliado, el deber de prevenir y precaver dichas circunstancias recae sobre el asesor profesional de la AFP, asimilando la asesoría del fondo de pensiones a un consentimiento plenamente informado, de manera que si no se brinda de forma que le permita definir claramente su expectativa pensional, el mismo no se encuentra perfeccionado. (...) (...) Sobre la ineficacia del traslado de un pensionado, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en el año 2021 al considerar que la calidad de pensionado es una situación jurídica consolidada, un hecho consumado, el cual no es razonable revertir o retrotraer, pues ello daría lugar a disfuncionalidades que afectarían a varias personas, entidades, actos, relaciones jurídicas y por tanto, derechos obligaciones e intereses de terceros en todo el sistema pensional. Por esta razón, y como ha venido siendo aceptado por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín dichas pretensiones son improcedentes, por las implicaciones que acarrea tal declaración. En su lugar, para este tipo de reclamaciones judiciales se dejó dispuso por parte del órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, la posibilidad de que la demandante dirija su acción pretendiendo la indemnización total de perjuicios a cargo las AFPS involucradas.

MP. LILIANA MARIA CASTAÑEDA DUQUE

FECHA: 08/08/2023

PROVIDENCIA: SENTENCIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

SALA LABORAL

Medellín, Agosto 8 de 2023

Radicado: 05001-31-05-011-2018-00018-01
Demandante: OSCAR HERNANDO ALVAREZ ARANGO
Demandados: COLPENSIONES, PORVENIR, MINISTERIO DE HACIENDA
Asunto: APELACIÓN DE SENTENCIA
Tema: INEFICACIA DE TRASLADO PENSIONADO POR TUTELA

La Sala Sexta de decisión, presidida por la magistrada ponente **LILIANA MARÍA CASTAÑEDA DUQUE** e integrada por la Dra. **ANA MARIA ZAPATA PÉREZ** y el Dr. **JOHN JAIRO ACOSTA PÉREZ**, dado el impedimento presentado por la Dra. **MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA**, procede a emitir sentencia dentro del proceso ordinario laboral de la referencia; decisión que se emite en forma escrita atendiendo a las disposiciones del artículo 13 de la Ley 2213 de 2022.

Acreditados los presupuestos procesales y sin que se evidencien causales de nulidad que invaliden lo actuado, se procede a emitir la presente decisión.

1. ANTECEDENTES.

De la demanda presentada.¹

¹ Página 4 y ss del archivo 001expediente

Lo pretendido por la parte actora es que se declare la ineficacia de la afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad -RAIS- y como consecuencia de ello, se ordene su regreso sin solución de continuidad al Régimen de Prima Media con Prestación Definida – RPM- y sea COLPENSIONES quien reconozca y pague la pensión de vejez con base en el régimen de transición pensional en aplicación de la Ley 33 de 1985 y Ley 71 de 1988, junto con los intereses moratorios o en subsidio a indexación de las condenas y costas procesales.

Como pretensiones subsidiarias solicita se condene a las “demandadas” al reconocimiento y pago de la pensión especial por vejez por hijo inválido del parágrafo 4° del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, intereses moratorios, indexación y costas procesales.

Como fundamento a esta solicitud, manifestó la parte demandante que nació el 7 de septiembre de 1949 y que para el 1 de abril de 1994 tenía 44 años de edad por lo que es beneficiario del régimen de transición pensional, cumpliendo 60 años el 7 de septiembre de 2009. Indicó más adelante que laboró en diferentes entidades públicas como trabajador oficial acumulando 1.149,88 semanas.

Afirmó que para el **año 1996** se afilio por primera vez de régimen de pensiones eligiendo el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, administrado por **PORVENIR S.A.**

Agrega que al momento de afiliarse al RAIS no obtuvo información sobre su caso en particular por parte de la administradora de pensiones privada demandada, ni las consecuencias que tendría dicho acto jurídico, por lo que considera que resulta ineficaz.

Que el actor le solicitó a PORVENIR el reconocimiento y pago de la pensión de vejez en el año 2011 cuando tenía 62 años de edad y como el bono pensional no

se hacía efectivo la pensión fue negada por no reunir el capital mínimo suficiente, aduciendo el Fondo de pensiones que el Municipio de Segovia aun no pagaba la cuota parte pensional y el Municipio de Medellín aunque la pagó aun no realiza la marcación en el sistema de bonos pensionales.

Sostuvo que el 6 de marzo de 2017 solicitó el traslado de régimen a COLPENSIONES pero esta entidad lo negó porque estaba afiliado a PORVENIR y presentaba novedad 050 que corresponde a calidad de pensionado en el RAIS. Lo cual adujo no era cierto para dicha época por lo que no pudo quedar cobijado por las sentencias C-1024 de 2004 y C-789 de 2002 al tener más de 750 semanas al 1 de abril de 1994.

Nuevamente en el mes de agosto de 2017 se negó la pensión por ausencia de capital suficiente y la deuda del Municipio de Segovia, por lo que accionó a PORVENIR y MUNICIPIO DE SEGOVIA en tutela al tener 68 años de edad, ser padre cabeza de familia con un hijo discapacitado, refiriendo que la madre -con quien había convivido durante 11 años- había muerto en el año 2001, razón por la cual en segunda instancia el Juzgado 6 Civil del Circuito de Medellín tuteló sus derechos fundamentales y ordenó como mecanismo transitorio a PORVENIR para que realizara las gestiones para incluir en nómina al actor por el término de 3 meses mientras el accionante acudía a la vida ordinaria para que se resolviera su situación pensional. Por esta razón PORVENIR reconoció la pensión a partir del mes de diciembre de 2017 en cuantía de 1 SMLMV.

Que tiene un hijo de nombre OSCAR ALONSO ALVAREZ CARDENAS que nació el 22 de mayo de 1992 y tiene diagnóstico de retraso mental moderado y calificación de pérdida de capacidad laboral del 51% con fecha de estructuración del 22 de mayo de 1992 por parte de Seguros Alfa S.A.

Por estos motivos solicita la pensión de vejez en virtud del régimen de transición la cual según sus cálculos equivale a \$1.388.469 para el año 2016 o en su defecto la pensión de vejez especial por hijo inválido en cuantía de \$1.215.558 para el año 2016

De la respuesta a la demanda.

Por parte de Colpensiones.²

La entidad al momento de dar respuesta a la demanda se opuso a las pretensiones; indicó no constarle las condiciones de tiempo, modo y lugar sobre las cuales la accionante se afilió al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad y su situación familiar personal. Propuso como excepciones: Ausencia de los requisitos legales para efectuar traslado de régimen pensional, Inexistencia de la obligación de pagar una pensión de vejez, buena fe, imposibilidad de condena en costas, prescripción, falta de exigibilidad de la obligación de ejecutabilidad de las sentencias judiciales

Por parte de PORVENIR S S.A.³

Esta administradora de pensiones al momento de dar respuesta a la demanda se opuso a la totalidad de las pretensiones; en lo que respecta a la vinculación ese fondo de pensiones afirmó que a la actora se le brindó una información clara, oportuna, comprensible y cierta circunstancia que en su sentir puede ser corroborada en el formulario de afiliación donde manifestó que realizaba la elección de este régimen pensional de manera libre, espontánea y sin presiones, siendo extraño que demande 22 después, cuando con 68 años no puede invocar ser traslado de régimen pensional.

² 01PrimeraInstancia. Página 179 Archivo 001expediente

³01PrimeraInstancia. Página 249 del Archivo 001expediente

Expuso que el demandante por virtud de fallo de tutela se le concedió una pensión entre los meses noviembre de 2017 y marzo de 2018 la cual fue suspendida por cuanto el actor presentó demanda solicitando la nulidad de su afiliación y no el pago de la pensión de vejez.

Sostuvo que el bono se encuentra redimido y en acatamiento de la orden de tutela se pagaron mesadas entre noviembre de 2017 y marzo de 2018 en la modalidad de retiro programado, lo que constituye que una parte del capital financió el pago de estas mesada pensionales y la parte restante está conformada por el bono que habría que anularse, por lo que el dinero debería regresar al Municipio de Medellín, al Municipio de Segovia y al Departamento de Antioquia en calidad de emisor y contribuyentes de dicho bono, razón por la cual solicitó la Integración del Ministerio de Hacienda y Crédito Público como garante de esos recursos que fueron reconocidos y pagados al demandante. aduce que el actor debe devolver indexadas las sumas entregadas a título de mesadas pensionales.

Sobre la pensión especial de vejez indicó que esta es una prestación del RPM y que en todo caso debe tenerse presente que la dirección de residencia del hijo es diferente a la del padre lo cual denota que el actor ni siquiera vive con su hijo. Que tampoco tiene derecho a la pensión de vejez del RPM por cuanto solo tiene cotizadas 1.161 semanas, ni a la de transición por su afiliación voluntaria al RAIS de conformidad con el inciso 5 del artículo 36 de la ley 100 de 1993.

Propuso como excepciones, las siguientes. Como previa la falta de integración de la litis por pasiva con el Municipio de Medellín, Municipio de Segovia, Departamento de Antioquia, la Nación-Ministerio de Hacienda (OBP). De fondo: improcedencia de la nulidad por pensión de vejez en trámite, falta de causa para pedir, cobro de lo no debido, buena fe, inexistencia de las obligaciones demandadas, prescripción, ausencia de responsabilidad atribuible a la demandada, compensación, la genérica.

Así mismo PORVENIR presentó **DEMANDA DE RECONVENCIÓN** (página 370 del archivo 001Expediente) en contra del actor reclamando la suma de \$3.573.254 por las mesadas pagadas entre noviembre de 2017 y marzo de 2018, solicitando que en caso de que prospere la demanda principal el actor reintegre esa suma de dinero con la rentabilidad o en subsidio la indexación.

De la misma dio **respuesta el demandante** (página 411 del archivo 001Expediente) oponiéndose a su prosperidad y en caso de prosperar la demanda principal propone compensar las ya recibidas. Propuso como excepciones: compensación, prescripción, buena fe, la genérica.

Del trámite procesal

En auto del 2 de agosto de 2021 el despacho ordenó la integración del contradictorio con el Ministerio de Hacienda (página 445 del archivo 001Expediente).

Respuesta del Ministerio de Hacienda (página 455 del archivo 001Expediente)

En su escrito indicó que no le constaban los hechos de la demanda por lo que deben ser probados. Que en cuanto al bono pensional este tuvo como fecha de redención normal el 7 de septiembre de 2011 cuando cumplió 62 años de edad. Respecto de las partes emisora y contribuyentes señaló:

- 4.3.6. En este orden de ideas, se debe señalar que la actuación de la OBP en nombre de la NACION para el caso que nos ocupa únicamente se ha centrado en **“prestar” o facilitar al emisor del bono pensional, el acceso al Sistema de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda**, dispuesto para liquidar el bono pensional.
- 4.3.7. El MUNICIPIO DE MEDELLIN en su calidad de EMISOR del bono pensional del demandante, informó en fecha 02 de Septiembre de 2015 mediante el Sistema de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda que, a través de Resolución No. 12693 de fecha 02 de Septiembre de 2015, había confirmado su participación en el bono pensional del señor ALVAREZ ARANGO. Igualmente, en fecha 07 de Septiembre de 2017 informa que, a través del referido acto administrativo había EMITIDO y REDIMIDO (PAGADO) el cupón principal de bono pensional a su cargo. (Ver Anexo)
- 4.3.8. A su turno, los contribuyentes DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA y MUNICIPIO DE SEGOVIA, procedieron a informar a través del sistema interactivo de la OBP sobre el reconocimiento y pago de las obligaciones a su cargo, en las siguientes fechas:
- DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA: Informa en fecha 27 de Noviembre de 2015 que, mediante la Resolución No. 201500306269 de fecha 26 de Noviembre del mismo año, procedió a RECONOCER y PAGAR la cuota parte de bono pensional a su cargo.
 - MUNICIPIO DE SEGOVIA: Informa en fecha 05 de Septiembre de 2017 que, mediante la Resolución No. 1304 de fecha 04 de Septiembre del mismo año, procedió a RECONOCER la cuota parte de bono pensional a su cargo, **señalando expresamente que el PAGO de la misma se haría con cargo a los recursos que el ente territorial tiene en el FONPET**, procedimiento que de acuerdo con la prueba documental que se adjunta fue llevado a cabo por la AFP PORVENIR el día 06 de Septiembre de 2017, autorizado por la DIRECCION GENERAL DE REGULACION ECONOMICA DE LA SEGURIDAD SOCIAL (DGRESS) de este ministerio y pagado el por CONSORCIO COMERCIAL FONPET 2017 en favor de la AFP PORVENIR el día 24 de Octubre de 2017 tal y consta en el oficio UG-2017-4209 dirigido al Dr. DARIO BARBOSA VELEZ Coordinador de Beneficios Pensionales de la AFP PORVENIR, **sin que actualmente exista obligación pendiente por atender en relación con el bono pensional del demandante de la referencia**. (Ver Anexos).

Por tanto, se opuso a las pretensiones de la demanda y en caso de acceder a las mismas solicita se declare la anulación del bono pensional tipo A por ser incompatible con el RPM.

De la sentencia de primera instancia.⁴

En sentencia de primera instancia el día 08 de septiembre de 2022 el JUZGADO ONCE (11) LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN, absolvió a las demandadas de la totalidad de pretensiones impetradas en la demanda, condenó en costas a la parte actora y declaró la falta de jurisdicción para conocer de la pensión de vejez por parte de COLPENSIONES EICE, y en consecuencia dispuso la remisión del expediente a los Juzgados Administrativos del Circuito de Medellín, por ser los competentes para decidir sobre la misma.

Estimó en la sentencia que al tratarse de un caso de pensionado del RAIS en aplicación del precedente de la SL de la CSJ no es posible retrotraer dicho estatus jurídico, razón por la cual no se accede a la pretensión de la demanda encaminada a declarar la ineficacia de traslado pensional. Adujo que por tener el actor tiempos

⁴ 01PrimeraInstancia. Archivo 17-18 del expediente digital.

públicos como servidor público la reclamación de su pensión debía ventilarse de conformidad con el artículo 104 del CPACA ante los jueces administrativos.

2. DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

De recurso de apelación presentado por la parte actora

Inconforme con la decisión de primera instancia, el apoderado judicial de la parte demandante solicita sea revocada en tanto en este caso no se trata de un pensionado del RAIS, sino de uno cuya pensión fue concedida mediante acción de tutela por vulneración de sus derechos fundamentales al carecer de ingresos y ser padre cabeza de familia. Por lo que considera que la situación no está consolidada y es en esta acción que debe haber un pronunciamiento en razón de la medida transitoria ordenada en el fallo de tutela. Que debe accederse al reconocimiento de la pensión de vejez conforme al régimen de transición pensional o en su defecto de la pensión especial por hijo inválido por reunir los requisitos legales. Que para el juez se convalidó la falta de asesoría por el reconocimiento de la pensión al actor.

3. ALEGATOS

Concedido el término que establecía el artículo 13 la Ley 2213 de 2022, hizo uso de los alegatos de conclusión la AFP PORVENIR solicitando se confirme la decisión de primera instancia.

Por su parte COLPENSIONES indicó que la sentencia debía confirmarse en atención a que “no hay lugar a declararse la nulidad y/o ineficacia de la afiliación al RAIS, puesto que el demandante es pensionado por el RAIS, pensión que fue otorgada por medio de acción de tutela; por lo tanto debe darse aplicación al

precedente jurisprudencial, puesto que ya tiene un derecho consolidado hace muchos años y no es posible que las cosas vuelvan al estado anterior en un caso como en el que nos ocupa”.

Finalmente la parte actora sostuvo en sus alegatos que *“contrario a lo argumentado por el A-Quo, quien fundamentó su decisión absolutoria de la pretensión principal de ineficacia del traslado, basándose en el hecho de que mi poderdante se encontraba pensionado, olvidando que ello se trata de una PENSIÓN TRANSITORIA reconocida por vía de la acción de tutela, al demostrarse su vulnerabilidad por tener un hijo en condición de discapacidad, por lo que su otorgamiento no es definitivo y por ende en esta instancia judicial es perfectamente plausible discutir tanto las pretensiones principales como las subsidiarias. El caso de estudio no se puede enmarcar dentro de las excepciones contempladas jurisprudencialmente para que sea improcedente la declaratoria de ineficacia del traslado, pues NO es posible predicar en el caso del demandante un derecho pensional ya consolidado”*, solicitando con ello la revocatoria de la sentencia de primera instancia.

5. CONSIDERACIONES DE INSTANCIA

De acuerdo con lo anterior la Sala asume competencia en virtud del recurso de apelación que presenta la parte actora y en ese orden dado el recurso que presenta se analizará si en el presente caso es procedente o no ordenar la ineficacia de traslado pensional del actor del RAIS al RPM, a pesar de estar pensionado por la entidad y si tiene éste derecho al reconocimiento de pensión de vejez en virtud del régimen de transición pensional a cargo de COLPENSIONES con base en la ley 33 de 1985 y Ley 71 de 198.

De esta manera conforme a las pruebas aportadas al proceso, en el presente evento se encuentra por fuera de discusión los siguientes hechos:

1. El actor nació el 7 de septiembre de 1949 según la cédula de ciudadanía (página 431 archivo 001expendiente)
2. Que OSCAR ALONSO ALVAREZ CARDENAS, hijo del actor, nació el 22 de mayo de 1992 según la copia de la Cedula de ciudadanía y el registro civil de nacimiento (página 149-150 archivo 001expendiente) y tiene Calificación de pérdida de capacidad laboral en un 51% de origen común, estructurada del 22 de mayo de 1992 por Seguros de vida Alfa S.A.(página 157 archivo 001expendiente)
3. Que la señora MARÍA EFIGENIA CARDENAS GIRALDO, madre de OSCAR ALONSO, falleció el 25 de abril de 2001 según Registro Civil de Defunción aportado (página 164 archivo 001expendiente).
4. Que el actor se afilió al RAIS seleccionado PORVENIR el 26 de febrero de 1996 como consta en el formulario de afiliación (página 317 archivo 001expendiente).
5. También se adjuntó Formulario de Porvenir en aportes voluntarios de fecha 26 de mayo de 2011 donde figura un aporte de \$10.000.000 (página 318 archivo 001expendiente).
6. Según la historia laboral en PORVENIR figura con aportes registrados desde marzo de 1996 hasta septiembre de 2016 (página 320-327 archivo 001expendiente).
7. El actor solicitó a PORVENIR pensión de vejez el 3 de febrero de 2015 (página 331 archivo 001expendiente).
8. En respuesta PORVENIR el 30 de agosto de 2017 negó la pensión de vejez solicitada porque aún faltaba que el Municipio de Segovia proceda con el reconocimiento y pago del bono pensional y el Municipio de Medellín proceda con la marcación de reconocimiento en el aplicativo del Ministerio de Hacienda pese a que ya pagó (página 343-344 archivo 001expendiente).
9. Que se aportó copia de la sentencia de tutela del Juez Sexto Civil del Circuito de Medellín mediante la cual ordenó a PORVENIR pagar una pensión como mecanismo transitorio por el término de 3 meses para que el actor acuda a la

vía ordinaria y resuelva su situación pensional (página 146 archivo 001expediente).

10. Mediante comunicado de PORVENIR de 22 de noviembre de 2017 se efectuó reconocimiento de pensión de vejez de manera transitoria desde el 10 de noviembre de 2017 al 10 de febrero de 2018 en cuantía de 1 SMLMV (página 148 y 345 archivo 001expediente).

11. En comunicado emitido por PORVENIR se le informa al actor que se suspende el pago de la pensión transitoria ante la demanda presentada por nulidad de traslado y no por reconocimiento pensional. (página 145 archivo 001expediente).

12. Obra constancia de pago de PORVENIR de mesadas pensionales entre abril y julio de 2018 en la suma de \$2.749.768 (página 423 archivo 001expediente).

13. Se aportó copia de la historia laboral por la OFICINA DE BONOS PENSIONALES (página 328 archivo 001expediente).

Estudiando el expediente producto del recurso de apelación presentado por la parte actora, se debe señalar que al perseguirse dentro de la demanda la ineficacia de afiliación de régimen pensional ello implica realizar un análisis de las condiciones en que se produjo la afiliación para verificar si en este acto jurídico existió una indebida asesoría a la demandante por parte de la AFP PORVENIR, de manera que si se acredita un vicio en el consentimiento traducido en su desconocimiento de las condiciones pensionales del régimen al cual se afiliaba el actor, por omisión de la información por parte del fondo en cuestión, se debe declarar la ineficacia de tal acto y como consecuencia de ello la declaración de su afiliación fue sin solución de continuidad en el régimen de Prima Media con Prestación Definida.

Así mismo como se discutió y fue el motivo por medio del cual el A-quo denegó las pretensiones de la demanda se analizará si en el caso en concreto es plausible

predicar el estatus consolidado de pensionado del actor, lo que haría que el precedente jurisprudencial de ineficacia de traslado pensional no pueda serle aplicado sino el estructurado por la SL de la CSJ para estos casos. Dependiendo entonces de si prospera o no esta declaración principal se decidirá lo correspondiente a la pensión por vejez que solicita la parte actora a continuación de la declaratoria de ineficacia de su traslado pensional.

A. LA AFILIACIÓN AL RÉGIMEN PENSIONAL DEBE SER LIBRE Y VOLUNTARIA

Con la creación del Sistema General de Pensiones establecido en la Ley 100 de 1993, la finalidad principal fue la de crear un sistema pensional uniforme, independientemente de la naturaleza del vínculo laboral del afiliado en armonía con la pauta Constitucional del artículo 48 en el cual la seguridad social se garantiza a todos los habitantes del territorio nacional en condiciones de igualdad.

La Ley 100 de 1993 incorporó en el sistema pensional dos regímenes solidarios que coexisten, pero excluyentes entre sí como lo son el Régimen Solidario de Prima Media con Prestación Definida y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, al cual las personas se pueden afiliar en condición de libertad dependiendo de la conveniencia que en su caso personal tenga uno u otro⁵.

En relación con la permanencia mínima del afiliado en el régimen pensional seleccionado dispuso el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 2º de la Ley 797 de 2003, lo siguiente:

“ARTÍCULO 13. Características del Sistema General de Pensiones. El Sistema General de Pensiones tendrá las siguientes características:

⁵ Decreto 692 de 1994. Artículo 3. **“Selección de Régimen pensional.** A partir del 1º de abril de 1994, los afiliados al Sistema General de Pensiones previsto en la ley 100 de 1993, podrán seleccionar cualquiera de los dos regímenes que lo componen. En consecuencia deberán seleccionar uno de los siguientes regímenes:

a) Régimen solidario de prima media con prestación definida;

b) Régimen de ahorro individual con solidaridad.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 16 de la ley 100 de 1993, ninguna persona podrá estar simultáneamente afiliado a los dos regímenes del Sistema.”

*e) Los afiliados al Sistema General de Pensiones podrán escoger el régimen de pensiones que prefieran. Una vez efectuada la selección inicial, **estos sólo podrán trasladarse de régimen por una sola vez cada cinco (5) años**, contados a partir de la selección inicial. Después de un (1) año de la vigencia de la presente ley, el afiliado **no podrá trasladarse de régimen cuando le faltaren diez (10) años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez.**”*

Si bien es cierto que dicha norma consagra una prohibición legal, no implica que la misma sea total ni absoluta, toda vez que siempre debe analizarse el momento del traslado de régimen pensional, para verificar si el mismo fue libre y voluntario, esto es, precedido de una información completa en la que sean explicadas y abordadas las implicaciones que conlleva esa decisión.

El objeto del Sistema General de Seguridad Social en Pensiones es proteger a las personas frente a los riesgos de invalidez, vejez y muerte, pues de presentarse éstos comportan la afectación de los ingresos de la persona y/o de su núcleo familiar, generando una vulneración en los derechos fundamentales del afiliado o beneficiario de forma directa o por conexidad.

Por lo anterior resulta cardinal la elección del régimen pensional que responda a las necesidades y perfil de cada afiliado, siendo vital el papel desempeñado por las administradoras de pensiones en la información que suministran previa a su elección, en la gestión y acompañamiento que brinden al afiliado en el transcurso del trayecto pensional, así como en la fase de la definición de un derecho pensional. Por ello, para el afiliado, quien en la mayoría de los casos es lego en la materia, es trascendental esa información que suministre en la antesala de la afiliación la administradora de pensiones, de forma que el afiliado deposita toda su confianza en esta entidad, quien tiene el deber legal de asesorarlo plenamente, como quiera que dicha decisión tiene implicaciones a corto, mediano y largo plazo sobre su futuro pensional.

Todo ello explica el porqué es importante la elección de régimen pensional, siendo el acto jurídico de afiliación o de traslado un asunto crítico y que debe estar revestido de la información suficiente, deber de orden legal que recae en las administradoras de pensiones en virtud de los artículos 20, 48, 53, 78 y 335 de la Constitución Política de Colombia, el Decreto 663 de 1993 y Decreto 720 de 1994⁶.

Del mismo modo el literal B del artículo 13⁷ y 271⁸ de la Ley 100 de 1993 prescribe el derecho de todo afiliado al SGP para que la elección de régimen pensional sea libre y voluntaria, la cual sólo se predica cuando el acto fue suficientemente informado, consentimiento que cuando no es perfeccionado comporta indefectiblemente a que el acto no produzca efectos, esto es, se reputa ineficaz.

Ese deber de información se encuentra establecido en el artículo 97 del Decreto 663 de 1993 (Estatuto Orgánico Financiero), los artículos 4, 14, 15 y 17 del Decreto 656 de 1994, así como en los artículos 10 y 12 del Decreto 720 de 1994, los que en suma implican para las administradoras de fondos de pensiones la obligación de: i. Estudiar el caso concreto de cada afiliado, ii. Informarle como

⁶ Decreto 663 de 1993. "Artículo 97. Numeral 1. Texto original. Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado." después a través del artículo 23 de la Ley 797 de 2003 de mantuvo este deber de información a los usuarios. Y se modificó los siguientes aspectos para profundizar aún más en este deber. El nuevo texto es el siguiente: "Las entidades vigiladas deben suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado y poder tomar decisiones informadas.

En tal sentido, no está sujeta a reserva la información correspondiente a los activos y al patrimonio de las entidades vigiladas, sin perjuicio del deber de sigilo que estas tienen sobre la información recibida de sus clientes y usuarios."

⁷ "ARTÍCULO 13. CARACTERÍSTICAS DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES. El Sistema General de Pensiones tendrá las siguientes características: b. La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos por el artículo anterior es libre y voluntaria por parte del afiliado, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o del traslado. El empleador o cualquier persona natural o jurídica que desconozca este derecho en cualquier forma, se hará acreedor a las sanciones de que trata el inciso 1o. del artículo 271 de la presente ley."

⁸ "ARTÍCULO 271. SANCIONES PARA EL EMPLEADOR. El empleador, y en general cualquier persona natural o jurídica que impida o atente en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos e instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral se hará acreedor, en cada caso y por cada afiliado, a una multa impuesta por las autoridades del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social o del Ministerio de Salud en cada caso, que no podrá ser inferior a un salario mínimo mensual vigente ni exceder cincuenta veces dicho salario. El valor de estas multas se destinará al Fondo de Solidaridad Pensional o a la subcuenta de solidaridad del Fondo de Solidaridad y Garantía del Sistema General de Seguridad Social en Salud, respectivamente. La afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador. El Gobierno Nacional reglamentará los mecanismos para el control del pago de cotizaciones de los trabajadores migrantes o estacionales, con contrato a término fijo o con contrato por prestación de servicios."

buen experto y profesional en la materia, las condiciones favorables y desfavorables de la operación que se va a surtir, iii. acompañarlo en todo su trayecto pensional como un buen asesor a su consumidor financiero e, inclusive ha llegado la legislación a exigirles iv. Hacer un estudio comparativo con el régimen del cual proviene y al cual se dirige, es decir, todas estas normas enmarcadas en el deber de orientar al afiliado sobre las disposiciones del SGP y del régimen pensional al cual se aspira pertenecer.

Para la Sala, la elección y traslado de régimen pensional es un asunto significativo en la historia pensional de un afiliado, el deber de prevenir y precaver dichas circunstancias recae sobre el asesor profesional de la AFP, asimilando la asesoría del fondo de pensiones a un consentimiento plenamente informado, de manera que si no se brinda de forma que le permita definir claramente su expectativa pensional, el mismo no se encuentra perfeccionado.

Este asunto ha sido ampliamente abordado por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, creando un precedente de hace más de quince años sobre la materia, el cual se mantienen pacífico y por el contrario en cada pronunciamiento que emite la Corporación aumenta el grado de PROTECCIÓN sobre los afiliados del SGP.

B. PRECEDENTE JUDICIAL DE LA SALA LABORAL CSJ Y LAS SUBREGLAS ESTABLECIDAS

La posición asumida por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en torno a los a los cientos de procesos que se han abordado su estudio buscando la nulidad o ineficacia del acto de traslado pensional ha sido unánime en indicar que la falta o la indebida asesoría por parte de las administradoras de pensiones al momento de la elección o traslado del régimen pensiones implica la ineficacia de dicho acto.

Así lo sostuvo desde la sentencia hito en la línea jurisprudencial con la sentencia Radicación 31989 de 2008 determinando en esa providencia que las administradoras de pensiones tienen el deber de proporcionar a sus interesados una información completa y comprensible a la medida de la asimetría entre un administrador experto y un afiliado lego. En ese momento explicaba la Corte que la consecuencia de tal incumplimiento era la declaratoria de la **nulidad del acto jurídico de traslado**, independientemente del estatus pensional de la demandante⁹.

Para el año 2014 la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia varió su postura reafirmando el criterio asentado en la sentencia con radicado N° 31.989 del año 2008 en cuanto al deber que le asiste a las administradoras de pensiones de suministrar la información suficiente, adecuada y necesaria para este tipo de acto, pero varió la consecuencia jurídica asumiendo que el acto no era nulo sino ineficaz¹⁰.

Desde entonces y con el paso del tiempo esta línea jurisprudencial se ha mantenido pacífica y se han establecido subreglas para la subsunción judicial, en las que claramente denota la posición que asume el órgano de cierre de esta especialidad en cuanto al respeto a los cánones legales y el derecho a la selección libre y voluntaria que tienen los afiliados al SGP.

C. SUBREGLAS DE LA LÍNEA JURISPRUDENCIAL

Frente a cada una de las argumentaciones que se han vertido en los innumerables casos que ha conocido esta Corporación la Corte ha establecido unas pautas claras a tener en cuenta:

⁹ Ver sentencias Radicación 33083 y 31314 de 2011.

¹⁰ Ver sentencias SL 12136 de 2014, SL- 9519 de 2015, SL 19447 de 2017, SL 17595 de 2017, SL-2372 de 2018.

- **SOBRE LA VALIDEZ DEL FORMULARIO DE AFILIACIÓN:** Ha dicho la SL de la CSJ que el deber de información es ineludible, por lo que el simple consentimiento vertido en un formulario de afiliación resulta insuficiente¹¹.
- **SOBRE EL ORIGEN DEL DEBER DE INFORMACIÓN:** Destaca que el deber de información cada vez involucra un mayor nivel de exigencia a medida que se genera una conciencia de las implicaciones, derechos y deberes que implica la afiliación al sistema general de pensiones, identificando 3 etapas de acuerdo a la normativa vigente que regula y desarrolla este tema¹².

Etapas acumulativa	Normas que obligan a las administradoras de pensiones a dar información	Contenido mínimo y alcance del deber de información
Deber de información	Arts. 13 literal b), 271 y 272 de la Ley 100 de 1993 Art. 97, numeral 1.º del Decreto 663 de 1993, modificado por el artículo 23 de la Ley 797 de 2003 Disposiciones constitucionales relativas al derecho a la información, no menoscabo de derechos laborales y autonomía personal	Ilustración de las características, condiciones, acceso, efectos y riesgos de cada uno de los regímenes pensionales, lo que incluye dar a conocer la existencia de un régimen de transición y la eventual pérdida de beneficios pensionales
Deber de información, asesoría y buen consejo	Artículo 3, literal c) de la Ley 1328 de 2009 Decreto 2241 de 2010	Implica el análisis previo, calificado y global de los antecedentes del afiliado y los pormenores de los regímenes pensionales, a fin de que el asesor o promotor pueda emitir un consejo, sugerencia o recomendación al afiliado acerca de lo que más le conviene y, por tanto, lo que podría perjudicarlo
Deber de información, asesoría, buen consejo y doble asesoría.	Ley 1748 de 2014 Artículo 3 del Decreto 2071 de 2015 Circular Externa N.º 016 de 2016	Junto con lo anterior, lleva inmerso el derecho a obtener asesoría de los representantes de ambos regímenes pensionales.

- **INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA:** Dentro de los procesos de ineficacia de traslado, la persona alega en su demanda que no recibió la información debida cuando se afilió, ello corresponde a un supuesto negativo que no puede demostrarse materialmente por quien lo invoca. Tal afirmación se acredita con el hecho positivo contrario, esto es, que se suministró la asesoría en forma correcta. Entonces, como el afiliado no

¹¹ Ver sentencia SL-19447 de 2017.

¹² Ver sentencias SL-1452 de 2019, SL 1688 de 2019.

puede acreditar que no recibió información de manera completa, corresponde a su contraparte demostrar que sí la brindó, dado que es quien está en una mejor posición de hacerlo.

Postulado que se compagina con los principios de justicia y buena fe, el cual se concreta en la institución de la carga dinámica de la prueba, en la medida que las administradoras de fondos de pensiones que afirman que sí brindaron una información suficiente, cuentan también con unas mejores condiciones para demostrarlo¹³.

- TRASLADOS HORIZONTALES EN EL RAIS: El hecho de que una persona se haya trasladado varias veces al interior del RAIS no exime a cada administradora de pensiones de darle la información sobre los efectos y consecuencias de dicho traslado. Por tanto, brindar información a los afiliados, es un deber en cabeza de las administradoras de pensiones, que se mantiene en el tiempo y no se diluye con traslados horizontales en el mismo régimen¹⁴.
- IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LA ACCIÓN TENDIENTE A DECLARAR LA INEFICACIA DE UN ACTO JURÍDICO: Teniendo presente que los hechos y estados jurídicos no prescriben, a diferencia de los hechos y obligaciones que con consecuencia de esa declaración la Sala ha adoctrinado que estas acciones son imprescriptibles. Por tanto, al declararse la ineficacia de traslado pensional, las implicaciones que genera tal orden, tampoco tienen vocación de prescribir pues precisamente el pronunciamiento judicial busca restablecer las cosas, al estado que se encontraban antes de la celebración del acto jurídico¹⁵.

¹³ Ver sentencias SL 4803 de 2021, SL1688-2019.

¹⁴ Ver sentencias SL-3349 de 2021, SI 1008 de 2021.

¹⁵ Ver sentencias SL-1688 de 2019 SL-1689 de 2019, SL 361-2019, SL 1421 de 2019, SL-4426 de 2019, SL 4360 de 2019, SL 373 de 2021.

- LA INEFICIA DEL ACTO DE TRASLADO SE DECLARA A PESAR DE NO TENER EL AFILIADO RÉGIMEN DE TRANSICIÓN PENSIONAL: También ha sostenido la SL de la CSJ que radica en la AFP el deber de brindar una información oportuna y adecuada a los afiliados, independientemente de si las personas son beneficiarias del régimen de transición o no, o si están próximas a adquirir el status pensional o si se están próximas a adquirir requisitos para pensionarse, esto debido a que la omisión del deber de información se predica frente a la validez o no del acto jurídico de traslado o incluso de la afiliación¹⁶.
- INEFICACIA DEL ACTO DE TRASLADO EN SITUACIÓN DE PENSIONADO DEL RAIS: Finalmente, para esa corporación judicial si se acreditaba la falta de información a la hora de materializar el acto de traslado de régimen pensional, no era relevante si se encontraba ante un afiliado o pensionado del RAIS pues la declaratoria judicial buscaba devolver las cosas al estado anterior.

Empero tal postura fue replanteada por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en el año 2021 al considerar que la calidad de pensionado es una situación jurídica consolidada, un hecho consumado, el cual no es razonable revertir o retrotraer, pues ello daría lugar a disfuncionalidades que afectarían a varias personas, entidades, actos, relaciones jurídicas y por tanto, derechos obligaciones e intereses de terceros en todo el sistema pensional. Por esta razón, y como ha venido siendo aceptado por la Sala Laboral del Tribunal Superior de Medellín dichas pretensiones son improcedentes, por las implicaciones que acarrea tal declaración.

En su lugar, para este tipo de reclamaciones judiciales se dejó dispuso por parte del órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, la posibilidad de que

¹⁶ Ver sentencias SL 1688 de 2019 y SL 373 de 2020.

la demandante dirija su acción pretendiendo la indemnización total de perjuicios a cargo las AFPS involucradas¹⁷.

- SOBRE LOS EFECTOS DE LA DECLARATORIA DE INEFICACIA DE TRASLADO: acreditada la falta de información por parte del fondo de pensiones, la declaración de ineficacia del acto jurídico del traslado devuelve al afiliado indebidamente trasladado al régimen pensional al que se encontraba inicialmente vinculado, sin que haya lugar a entender que medió solución de continuidad sobre dicha afiliación, esto es, la afiliación al régimen válidamente seleccionado no se entiende interrumpida por el traslado anulado.

La administradora que indujo en error al afiliado para trasladarlo al régimen de ahorro individual, tiene la obligación de devolver al régimen de prima media el 100% de los aportes efectuados por el afiliado, asumiendo a su cargo los deterioros que éstos hubieren sufrido.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia señaló que es la administradora de pensiones la que debe devolver al sistema la totalidad de los valores que haya recibido en razón de la afiliación, “*como cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses*”, como los dispone el artículo 1746 del Código Civil colombiano, esto es, con los rendimientos que se hubieren causado¹⁸.

La orden de reintegro de valores recibido incluye los gastos o comisiones de administración¹⁹, así como los porcentajes destinados al Fondo de

¹⁷ Ver sentencias SL- 373 de 2021, Sala Laboral TSM en sentencia del 14 de agosto de 2019 en proceso con radicado 05001 31 05 007 2015 01295 01.

¹⁸ Ver sentencias SL1688 de 2019, 3464 de 2019, SL 4360 de 2019, SL-2877 de 2020, SL- 3871 de 2021, SL 4803 de 2021.

¹⁹ Ver sentencias SL4964-2018, SL1688-2019, SL2877-2020, SL4811-2020, SL373-2021

Garantía de Pensión Mínima y los valores dispuestos para los seguros previsionales³⁶ con cargo a sus propias utilidades.

Adicionalmente, de conformidad con el artículo 10 del Decreto 720 de 1994, que consagra que los errores, infracciones u omisiones que perjudiquen a los afiliados, serán responsabilidad de las administradoras de fondos de pensiones; será ésta quien deba asumir el deterioro del bien administrado (mermas en el capital, pago de mesadas pensionales y gastos de administración) y deberá regresar todos los valores que hubiere recibido con frutos e intereses.

Bajo estas premisas se descende al estudio del caso concreto.

4. DEL CASO EN CONCRETO

De acuerdo con el análisis que se viene realizando, el recurso de apelación presentado por la parte activa, resulta necesario por parte de la Sala abordar el fundamento de la sentencia de primera instancia al darse por acreditado que en el caso del actor se había reconocido una pensión por parte de PORVENIR que hace imposible, a la luz de la jurisprudencia actual, revertir dicho estado y por tanto equívocas son sus pretensiones.

Por su parte, la activa sostuvo que este caso no podía ser asumido de esta manera como quiera que la pensión que disfruta el actor es una reconocida como mecanismo transitorio dadas las condiciones particulares del demandante en sentencia de tutela y solo el juez ordinario es quien puede pronunciarse sobre la misma, la cual reitera no es un derecho consolidado.

Para ello basta remitirnos a la prueba documental que da cuenta del reconocimiento de la prestación al actor, la cual como aduce la parte actora, se

otorgó como mecanismo transitorio por sentencia de tutela y en la que el juez constitucional consideró para proteger la situación particular del demandante lo siguiente:

Asimismo, considera la Corte Constitucional, que cuando lo que se alega como perjuicio irremediable es la afectación del mínimo vital, hay dos casos en los que dicha afectación se presume: (i) al existir incumplimiento prolongado o indefinido en el pago de las prestaciones pensionales, que no es el caso del actor pues no han iniciado el pago de mesada pensional; **y (ii) cuando la prestación es menor a dos salarios mínimos**, situación que se encuentra acreditada, al no contar con el saldo suficiente para obtener el reconocimiento de su pensión.

Al encontrarse vulnerados los derechos fundamentales al mínimo vital, vida digna, seguridad social y salud del accionante, y al verificarse el cumplimiento de los requisitos que en criterio de la Corte hacen procedente la acción de tutela para conceder el reconocimiento y pago de prestaciones pensionales en protección de los derechos fundamentales del accionante; este despacho ordenará como mecanismo transitorio a la AFP Porvenir S.A. que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, realice las gestiones tendientes para incluir en nómina al accionante e inicie el pago de su mesada pensional a partir de la próxima mensualidad.

Es claro entonces que la prestación, que al parecer aun goza el señor OSCAR HERNANDO ALVAREZ ARANGO por cuanto no se tiene comprobantes pago de pensión en el expediente sino hasta el mes de julio de 2018 pero en Interrogatorio de parte confesó estar aún pensionado por parte de PORVENIR en razón del fallo de tutela, fue otorgada no porque el actor haya cumplido los requisitos legales establecidos para el RAIS en sus artículos 64 y 65 de la Ley 100 de 1993, como quiera que en los documentos que obran en expediente digital emanados de PORVENIR en todos ellos se negó la pensión por no reunir el afiliado el capital mínimo pensional para financiar su prestación y problemas con el reconocimiento de cuotas partes pensionales de algunos de sus empleadores.

Como es lógico concluir el fallo de tutela del Juzgado 6 Civil del Circuito nada dijo sobre el origen de la prestación y la modalidad pensional reconocida, simplemente en nombre de la protección de los derechos del demandante dado su estado de vulnerabilidad y avanzada edad determinó ordenar la inclusión en nómina de pensionados en cuantía de 1 SMLMV, mientras se acudía *-en el término de 3 meses-* a la vía ordinaria con la finalidad de que se resolviera por el juez natural la situación pensional (página 148 archivo 001expediente) :

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Sexto Civil De Circuito De Oralidad De Medellín**, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

FALLA

Primero. Revocar el fallo de primera instancia proferido por el **Juzgado Quinto Civil Municipal de Oralidad de Medellín** el 12 de septiembre de 2017, dentro de la acción de tutela promovida por **Oscar Hernando Álvarez Arango** con cédula de ciudadanía 3.609.020, en contra de **AFP Porvenir S.A.** y el **Municipio de Segovia**.

Segundo. Tutelar al señor **Oscar Hernando Álvarez Arango**, los derechos fundamentales al mínimo vital, vida digna, seguridad social y salud, los cuales se encuentran vulnerados por parte de la **AFP Porvenir S.A.**

Tercero. Ordenar como mecanismo transitorio a la **AFP Porvenir S.A.** que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta decisión, realice las gestiones para incluir en nómina al señor **Oscar Hernando Álvarez Arango** con cédula de ciudadanía 3.609.020.

Se advierte que este reconocimiento se hace por el término de tres (3) meses para que el accionante acuda a la vía ordinaria para que resuelva su situación pensional.

Cuarto. Oficiar a la Sala Disciplinaria Consejo Seccional de la Judicatura Medellín para lo se competencia, al ser proferida la sentencia de primera instancia por el **Juzgado Quinto Civil Municipal de Oralidad de Medellín** de manera extemporánea.

Por esto PORVENIR tuvo que reconocer la pensión, determinando que como se hacía con cargo a la cuenta de ahorro individual del actor, lo hacía en la modalidad de retiro programado, pero nunca porque legalmente así le asistiera derecho al accionante ni porque partiera de un reconocimiento de parte del fondo pensional por cumplimiento de requisitos legales, pues se insiste, en los comunicados y en el proceso PORVENIR siempre ha sostenido *-en su defensa-* que el actor no reúne requisitos de pensión ni en el RAIS ni en el RPM.

Fue así como PORVENIR inicialmente pagó la prestación por los meses de noviembre de 2017 a marzo de 2018, momento en el cual con motivo de la presente demanda suspendió el pago de las mesadas al considerar que quedaba sin efectos la acción de tutela al no haber reclamado el reconocimiento de la pensión sino la ineficacia de traslado pensional. Ello motivó a que PORVENIR con su respuesta presentara además demanda de reconvención en contra del demandante reclamándole el pago de esos meses reconocidos con mesada pensional de prosperar sus pretensiones.

Durante el trascurso del proceso figura un documento que da cuenta que hubo un pago entre los meses de abril y julio de 2018, *al parecer* por una orden de desacato emitido por el juez de primera instancia en el trámite de la tutela en la medida en que la apoderada de la parte actora nada dijo al respecto ni adjuntó decisión en ese sentido, solo puso en conocimiento haber iniciado incidente en contra de PORVENIR sin que se conozca cuál fue el rumbo del mismo. Del mismo modo, no se tiene en el proceso más certificaciones de pago de mesadas pensionales, pero por los dichos del demandante en el interrogatorio de parte (Archivo 005AudienciaArt77y80, minuto 1:40:00) se tiene conocimiento que le pagaban la pensión hasta ese momento, desconociendo la Sala por completo si los pagos se siguen generando y en qué cuantía.

De esta forma se concluye que la pensión de vejez que está pagando PORVENIR al actor no tiene origen legal ni es propia del RAIS, es una otorgada como mecanismo transitorio al actor por medio de acción de tutela mientras en esta vía ordinaria se resuelve si situación pensional.

De entrada, entonces la Sala desmarca este caso en concreto de las sentencias que conforman el precedente jurisprudencial esbozado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia desde la sentencia SL 373 DE 2021 y con posterioridad las sentencias SL 3535 de 2021, SL 3707 de 2021, SL 1108 de 2022 y SL 113 de 2022 por ausencia de identidad fáctica.

Procediendo de esta manera a establecer de cara a las pretensiones principales de la demanda si las mismas tienen vocación de prosperidad al tratarse de la discusión de una ineficacia de traslado aun de afiliado, no obstante estar pensionado, pero por las razones indicadas anteriormente.

Para analizar si es factible declarar la ineficacia del traslado efectuado por el actor, quien seleccionó por primera vez el RAIS en 1996 al provenir del sector público

con tiempos de servicios todos en entidades públicas desde 1974, hay que indicar que la única prueba que se aporta en el plenario tendiente a demostrar que existió una debida asesoría al demandante lo es la aportación del formulario de vinculación con la AFP PORVENIR S.A por la demandada, no existiendo ningún otro documento adicional que dé cuenta de asesorías durante el trascurso de la afiliación, ni antes de que éste cumpliera 52 años de edad, ni cuando solicitó en varias ocasiones su pensión de vejez a PORVENIR se le ilustró de forma comparativa la forma de obtenerla ni en el RAIS ni en el RPM, de manera que la Sala centrará entonces su atención en la versión ofrecida por el demandante en el interrogatorio de parte sobre el momento de su afiliación con Porvenir.

En Interrogatorio de parte llevado a cabo en audiencia a partir del minuto 1:40:00 el señor OSCAR HERNANDO ALVAREZ ARANGO sostuvo que tiene 73 años de edad, que en cuanto a su afiliación no tuvo asesoría alguna, que estaba laborando en el Municipio de Segovia y allá lo afiliaron porque iba a entrar en vigencia la ley 100 el 30 de junio de 1995 y para dar cumplimiento afiliaron sin siquiera preguntarle, que él nunca se dio cuenta. Con el tiempo fue que se dio cuenta que estaba en PORVENIR, no tiene conocimiento a qué entidad antes de este proceso su empleador hacia sus aportes. Que el formulario no lo diligenció solo lo firmó. Confesó aun estar pensionado por PORVENIR por el fallo de tutela desde noviembre de 2017, que vive con su hijo discapacitado y una hija casada y su esposo. Los gastos del hogar son compartidos por él y su hija, siendo el quien asume la carga del hijo, lo tiene como beneficiario por la pensión de PORVENIR.

Una vez analizado esta prueba, para esta Sala las afirmaciones realizadas al momento del agotarse el interrogatorio de parte, no demuestran que la asesoría brindada al momento de surtirse la afiliación fue clara, veraz y oportuna, pues por el contrario el actor enfatizó que no se le brindó información por la administradora de pensiones privada.

Se logra concluir por parte de la Sala que el traslado que realizó la hoy demandante no se dio de manera libre y voluntaria, pues se desconoció para ese momento las implicaciones de su afiliación al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, al no haberse realizado ningún acompañamiento por parte de la administradora de pensiones privada o por lo menos que se haya acreditado en este proceso, más aun con un afiliado que potencialmente tendría derecho al régimen de transición pensional y las implicaciones de su afiliación con el RAIS haría nugatoria cualquier reclamación pensional en ese sentido.

Sobre este punto, destaca la Sala que confrontado dicho interrogatorio rendido por el demandante con la documental obrante en el expediente; no se logra comprobar por parte de PORVENIR que haya realizado una asesoría en debida forma al señor OSCAR HERNANDO ALVAREZ ARANGO, con suficiente conocimiento, claridad y veracidad de las implicaciones de su afiliación al sistema pensional; como quiera que es esta parte quien tiene la carga de la prueba en este tipo de procesos, por encontrarse en una mejor posición probatoria y su defensa carece de soporte probatorio en este sentido.

Ahora, el hecho de que la demandante haya suscrito un formulario de afiliación, de acuerdo a la jurisprudencia traída a colación por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, no tiene ningún tipo de incidencia toda vez que la falta al deber de información que no se convalida en ningún momento con la suscripción del formulario de afiliación, toda vez la simple rúbrica o autorización en una pre-forma que contienen una leyenda referente al consentimiento, no sule el deber material de efectivamente instruir al usuario de forma tal que se genere un panorama real de las condiciones pensionales que abandona y los requisitos que debe satisfacer para beneficiarse de las ventajas y virtudes del régimen al que ingresa (CSJ SL 1948 de 2021).

Así las cosas, concluye esta corporación que la decisión de afiliarse por la demandante, no se fundamentó en una correcta información sobre sus propias condiciones, las derivaciones nocivas que implicaría ese acto jurídico y en general toda la información eficaz y oportuna relevante para el momento en que se generó la elección del régimen pensional.

Sobre los efectos de la declaratoria de ineficacia, debe indicarse que la misma conlleva a que el acto jurídico cuestionado no produce efectos, por tanto, no puede excluirse rubros percibidos por la administradora de pensiones producto de la afiliación realizada por el demandante, pues sería restarle valor a la declaratoria de ineficacia, de conformidad a lo expuesto en sentencia **SL-950 de 2022** por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Dicho esto, considera la Sala que ante las irregularidades generadas en la elección y afiliación al RAIS del actor se **REVOCA** la decisión del A-quo, para el su lugar declarar la **INEFICACIA DE LA AFILIACIÓN en el RAIS con la AFP PORVENIR por parte del señor ALVAREZ ARANGO** y en virtud del artículo 271 de la Ley 100 de 1993 que prescribe que “...*La afiliación respectiva quedará sin efecto y podrá realizarse nuevamente en forma libre y espontánea por parte del trabajador.*”, en vista que éste ha reclamado estar en COLPENSIONES se ordenará su afiliación al RPM sin solución de continuidad, de manera que PORVENIR deberá trasladarle a esta entidad el total de las cotizaciones recibidas de forma integral por el actor, sin descuento alguno por seguros previsionales, aportes a fondo de garantía de pensión mínima, comisión de administración y fondo de solidaridad pensional, junto con los rendimientos obtenidos durante todo el tiempo de permanencia en este régimen.

Ahora como al actor le han venido pagando unas mesadas pensionales como consecuencia del cumplimiento de una acción de tutela y según lo manifestado por PORVENIR y el MINISTERIO DE HACIENDA ya se encuentra redimido el

bono pensional tipo A proveniente de las entidades del sector público con las cuales el actor laboró, como consecuencia obligada en este tipo de decisión es **ordenar la anulación del bono pensional tipo A de forma que PORVENIR reintegre al MINISTERIO DE HACIENDA los valores recibidos por este concepto dentro de la cuenta de ahorro individual, como quiera que el mismo solo tiene sentido para la financiación de las pensiones del RAIS.**

Además PORVENIR deberá igualmente al momento de trasladar la cuenta de ahorro individual del demandante COLPENSIONES discriminar detalladamente cada uno de los valores girados, con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, cotización completa y demás información relevante que los justifique con la finalidad de que COLPENSIONES consolide la historia laboral del actor y proceda a estudiar la pensión de vejez en dicho sistema con base en los tiempos de servicios públicos reportados antes de 1995.

Por lo que COLPENSIONES deberá una vez sean trasladados los recursos por parte de la Administradora de Fondos de Pensiones del RAIS accionada deberá recibir los dineros con el fin de que se vean reflejados en la historia laboral de la demandante como semanas de cotización imputadas a los periodos que fueron reportados en el RAIS y de acuerdo con el IBC de cada aporte, las que habrán de tenerse como válidas para el reconocimiento de las prestaciones del sistema pensional a que haya lugar.

En consecuencia de lo anterior, se le ORDENA A COLPENSIONES que una vez recibidos dichos recursos provenientes de PORVENIR a que en término máximo de 4 meses resuelva la pensión de vejez del demandante, del cual en esta providencia no se puede realizar el estudio de fondo al carecer de jurisdicción y competencia para definirla, tal y como lo concluyó el A-quo en su providencia, en la medida que los tiempos de servicio del demandante *-según los documentos adosados al plenario-* dan cuenta de su vinculación como empleado público al servicio del Municipio de Medellín como guarda municipal de tránsito, con el

Departamento de Antioquia como Inspector de Policía y Auditor Regional de la Contraloría y para el Municipio de Segovia en cargos de Inspector de Policía, Jefe de Control Interno, Asistente técnico, coordinador de control interno y Secretario de Despacho al 8 de agosto del año 2016, fecha hasta la cual según la página 320 del archivo 001expediente –historia laboral aportada- tuvo cotizaciones en Porvenir S.A, desconociéndose además la fecha cierta de retiro oficial del sector público al no contar con historia laboral actualizada a la fecha. Al respecto ver la página 42, 48 y 50 del archivo 01Expediente:

0 Descargar ... 001Expediente.pdf

Usar únicamente para certificar tiempos cotizados a Cajas públicas diferentes al ICB o tiempos no cotizados

Número consecutivo: 7458 ACTUALIZADO

A. IDENTIFICACIÓN DE LA ENTIDAD QUE CERTIFICA

1. Nombre o Razón Social: MUNICIPIO DE MEDELLIN 2. NIT: 890.905.211-1
 3. Dirección: CALLE 44 No. 52 - 165 4. Ciudad: MEDELLIN 5. Departamento: ANTIOQUIA 6. Código Dane: 5 0 0 1
 7. Fax: (4) 385 56 91 - 385 51 37 8. E-Mail: maria.saldañaga@medellin.gov.co 9. Código Dane: 0 5

B. IDENTIFICACIÓN DEL EMPLEADOR POR EL CUAL SE CERTIFICA TIEMPO

9. Nombre o Razón Social: MUNICIPIO DE MEDELLIN 10. NIT: 890.905.211-1
 11. Dirección: CALLE 44 No. 52 - 165 12. Ciudad: MEDELLIN 13. Departamento: ANTIOQUIA 14. Código Dane: 5 0 0 1
 14. Sector (Marcar solo uno): Sector Público Nacional 15. E-Mail: maria.saldañaga@medellin.gov.co 16. Teléfono: (4) 385 56 91 - 385 51 37 17. Fecha en que entró en vigencia el SGP para ese empleador: 30 6 1995

C. IDENTIFICACIÓN DEL TRABAJADOR

19. Apellidos y Nombres completos del trabajador: ALVAREZ OSCAR HERNANDO 20. Documento de identidad: 3.609.020 21. Fecha de Nacimiento (Opcional): 7 9 1949
 22. Apellidos y Nombres alternos del trabajador: 23. Tipo Documento alterno: 24. No. Doc. Alterno:

D. VINCULACIONES LABORALES (Si falta espacio utilice hoja adicional firmada con el mismo número consecutivo)

#	25. PERIODOS DE VINCULACION LABORAL						26. ENTIDAD EMPLEADORA	27. Cargo / Observaciones	28. INTERRUPCIONES LABORALES NO REMUNERADAS (para cada periodo)						29. Total de días de interrupción
	DESDE			HASTA					DESDE			HASTA			
	Día	Mes	Año	Día	Mes	Año			Día	Mes	Año	Día	Mes	Año	
1	29	7	1974	31	5	1984	MUNICIPIO DE MEDELLIN	GUARDA MUNICIPAL DE TRANSITO	5	3	1980	10	3	1980	6
2									18	5	1983	19	5	1983	2
3															
4															
5															
6															

E. APORTES PARA PENSIONES correspondientes a las vinculaciones laborales detalladas en la sección anterior. (Si falta espacio use hoja adicional firmada y con el mismo número consecutivo)

#	30. PERIODOS DE APORTES						31. AL EMPLEADOR DEL SECTOR SOCIAL?	32. CAJA, FONDO O ENTIDAD A LA CUAL SE REALIZARON LOS APORTES	33. ENTIDAD QUE RESPONDE POR EL PERIODO	34. Puntos a cargo de la entidad que certifica
	DESDE			HASTA						
	Día	Mes	Año	Día	Mes	Año		NIT		
1	29	7	1974	31	5	1984	NO	MUNICIPIO DE MEDELLIN	890.905.211-1	57
2										
3										
4										
5										
6										
7										

F. TRABAJADORES MIGRANTES: Diligenciar en caso que se estén certificando tiempos para un trabajador migrante, de acuerdo a lo estipulado en el Artículo 20 del Decreto 1748 de 1998.

35. Es trabajador migrante? SI NO 42 / 498 adas por año:

G. INFORMACION SOBRE PENSIONES E INDEMNIZACION SUSTITUTIVA (La información de esta sección es de carácter netamente informativo, v solo debe ser

C. IDENTIFICACIÓN DEL TRABAJADOR

19. Apellidos y Nombres completos del trabajador: **ÁLVAREZ OSCAR HERNANDO** 20. Documento de identidad: 3.609.020 21. Fecha de Nacimiento: 7 9 1949

D. VINCULACIONES LABORALES VALIDAS PARA BONO PENSIONAL O PENSION (Si falta espacio utilice hoja adicional firmada con el mismo número consecutivo)

Diligenciar de acuerdo con lo estipulado en el Artículo 3° del Decreto 1748 de 1995, adicionado por el Artículo 3° del Decreto 1513 de 1998.

#	25. PERIODOS DE VINCULACION LABORAL						26. ENTIDAD EMPLEADORA	27. Cargo / Observaciones	28. INTERRUPCIONES LABORALES NO REMUNERADAS (para cada periodo)						29. Total de días de interrupción
	DESDE			HASTA					DESDE			HASTA			
	Día	Mes	Año	Día	Mes	Año			Día	Mes	Año	Día	Mes	Año	
1	29	12	1987	1	12	1988	DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA	INSPOLICIA EN LA SECRETARIA DE GOBIERNO. EMPLEADO PÚBLICO-INACTIVO.							0
2	27	4	1989	2	12	1990	DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA	AUDITOR REGIONAL EN LA CONTRALORIA-EMPLEADO PÚBLICO-INACTIVO.							0
3															
4															
5															

4:

CERTIFICADO DE INFORMACIÓN LABORAL
FORMATO No. 1
CERTIFICADO DE INFORMACIÓN LABORAL
 Certificación de periodos de vinculación laboral para Bonos Pensionales y Pensiones.

Ciudad y fecha de expedición certificación:
SEGOVIA, 06 DE SEPTIEMBRE DE 2017

Hoja 1 de 1

Diligenciar este formato de acuerdo a lo especificado en el instructivo. Número consecutivo: 14

A. IDENTIFICACIÓN DE LA ENTIDAD QUE CERTIFICA

1. Nombre o Razón Social: MUNICIPIO DE SEGOVIA 2. NIT: 89081391-2
 3. Dirección: CARRERA 60-60-32 4. Ciudad: SEGOVIA Código Dane: 0 7 3 8
 5. Departamento: ANTIOQUIA Código Dane: 0 8
 6. Teléfono: (4) 831 56 13 7. Fax: (4) 831 54 93 8. E-Mail: daadministrativos@segovia-antioquia.gov.co

B. IDENTIFICACIÓN DEL EMPLEADOR POR EL CUAL SE CERTIFICA TIEMPO

9. Nombre o Razón Social: MUNICIPIO DE SEGOVIA 10. NIT: 89081391-2
 11. Dirección: CARRERA 60-60-32 12. Ciudad: SEGOVIA Código Dane: 0 7 3 8
 13. Departamento: ANTIOQUIA Código Dane: 0 8
 14. Sector: Sector Público Nacional Sector Público Departamental o Distrital Sector público Municipal
 15. E-Mail: daadministrativos@segovia-antioquia.gov.co 16. Teléfono: (4) 8 31 56 70
 17. Fax: (4) 831 54 93 18. Fecha en que entró en vigencia el SGP para ese empleador: 7 8 1996

C. IDENTIFICACIÓN DEL TRABAJADOR

19. Apellidos y Nombre completo del trabajador: ALVAREZ ARANGO OSCAR HERNANDO 20. Documento de Identidad: No: 3609000 21. Fecha de Nacimiento: 9 7 1949
 22. Apellidos y Nombre sustituto del trabajador: 23. Tipo Documento sustituto: 24. No. Doc. Sustituto:

D. VINCULACIONES LABORALES VALIDAS PARA BONO PENSIONAL O PENSIÓN (Si falta espacio utilice hoja adicional firmada con el mismo número consecutivo)
 Diligenciar de acuerdo con lo establecido en el Artículo 3° del Decreto 1748 de 1996, adicionado por el Artículo 3° del Decreto 1513 de 1998.

25. PERIODOS DE VINCULACION LABORAL						26. ENTIDAD EMPLEADORA	27. Cargo / Observaciones	28. INTERROGACIONES LABORALES NO REMUNERADAS (para cada periodo)						29. Total de días de interrupción
DESDE			HASTA					DESDE			HASTA			
Día	Mes	Año	Día	Mes	Año	Día	Mes	Año	Día	Mes	Año	Día	Mes	Año
6	5	1985	2	4	1987	MUNICIPIO DE SEGOVIA	INSPECTOR DE POLICIA	XX	XX	XX	XX	XX	XX	XX
1	10	1991	4	2	1993	MUNICIPIO DE SEGOVIA	INSPECTOR DE POLICIA	XX	XX	XX	XX	XX	XX	XX
1	3	1995	15	8	1995	MUNICIPIO DE SEGOVIA	JEFE CONTROL INTERNO	XX	XX	XX	XX	XX	XX	XX
1	9	1997	15	9	1998	MUNICIPIO DE SEGOVIA	ASISTENTE TECNICO	XX	XX	XX	XX	XX	XX	XX
17	1	2000	28	12	2000	MUNICIPIO DE SEGOVIA	COORDINADOR CONTROL INTERNO	XX	XX	XX	XX	XX	XX	XX
1	1	2004	31	10	2007	MUNICIPIO DE SEGOVIA	INSPECTOR DE POLICIA	XX	XX	XX	XX	XX	XX	XX
2	5	2016	8	8	2016	MUNICIPIO DE SEGOVIA	SECRETARIO DE DESPACHO	XX	XX	XX	XX	XX	XX	XX

E. APORTES PARA PENSIONES correspondientes a las vinculaciones laborales detalladas en la sección anterior.
 (Si falta espacio use hoja adicional firmada y con el mismo número consecutivo)

30. PERIODOS DE APORTES						31. AL EMPLEADO SE LE DESCONTÓ PARA REGULARIDAD SOCIAL?	32. CAJA, FONDO O ENTIDAD A LA CUAL SE REALIZARON LOS APORTES.	33. ENTIDAD QUE RESPONDE POR EL PERIODO	NIT	Número consecutivo	
DESDE			HASTA								
Día	Mes	Año	Día	Mes	Año	Nombre	NIT e Código	NIT			
6	5	1985	2	4	1987	NO	XX	XX	MUNICIPIO SEGOVIA	89081391-2	SI
1	10	1991	4	2	1993	NO	XX	XX	MUNICIPIO SEGOVIA	89081391-2	SI
1	3	1995	15	8	1995	SI	PORVENIR	800146331-3	PORVENIR	800146331-3	SI
1	9	1997	15	9	1998	SI	PORVENIR	800146331-3	PORVENIR	800146331-3	SI
17	1	2000	28	12	2000	SI	PORVENIR	800146331-3	PORVENIR	800146331-3	SI
1	1	2004	31	10	2007	SI	PORVENIR	800146331-3	PORVENIR	800146331-3	SI
2	5	2016	8	8	2016	SI	PORVENIR	800146331-3	PORVENIR	800146331-3	SI

F. TRABAJADORES MIGRANTES Diligenciar en caso que se estén certificando tiempos para un trabajador migrante, de acuerdo a lo estipulado en el Artículo 25 del Decreto 1748 de 1996, modificado por el Artículo 9° del Decreto 1513 de 1998.

34. Es trabajador migrante? SI NO

35. Número de semanas efectivamente laboradas por año: _____

G. INFORMACION SOBRE PENSIONES E INDEMNIZACION SUSTITUTIVA (La información de esta sección es de carácter netamente informativo, y solo debe ser diligenciado si la entidad que expide la certificación, tiene pruebas de la pensión a la cual se hace mención).

37. ¿Al trabajador para el cual se expide esta certificación le fue otorgada una indemnización sustitutiva por esa entidad o actualmente le está tramitando? SI NO

38. ¿El trabajador para el cual se expide esta certificación fue o está pensionado por esa entidad o actualmente le está tramitando? SI NO

39. En caso de haber respondido "SI" o "Pension en trámite" en el punto anterior, ¿Qué tipo de pensión se le otorgó?
 Vejez Jubilación Asignación por retiro Resolución de pensión No. _____
 Invalidéz Sustitución Jubilación por aportes ISS Retiro por vejez Resolución de pensión No. _____
 Muerte Pensión gracia Retiro por vejez Resolución de pensión No. _____

40. Resolución de pensión No. _____
 41. Fecha de Pensión: _____

42. ¿Tiene indicios de que el trabajador fue pensionado por otra entidad? SI NO

43. Entidad que lo pensionó _____
 44. NIT de entidad que lo pensionó _____

IMPORTANTE: Si el trabajador se vinculó antes del 1 de Julio de 1992, estaba activo a 30 de junio de 1992 y este formato es para certificar tiempo para Bono Pensional, se debe diligenciar y anexar el formato "CERTIFICACION DE SALARIO BASE PARA LIQUIDACION Y EMISION DE BONOS PENSIONALES".

Acceptamos que cualquier falsedad en esta información nos hará acreedores a las sanciones del artículo 50 del Decreto 1748/96.
 La información contenida en esta certificación reemplaza cualquier otra expedida en fecha anterior.

EDISON ESTEBAN MOSQUERA OCHOA
 Funcionario competente para certificar
 C.C.: 101720204

Edison Mosquera
 Firma del funcionario

DIRECTOR SERVICIOS ADMINISTRATIVOS
 Cargo del funcionario

9085/12622016
 *Acto administrativo

Observaciones: Esta certificación se realizó tomando como base los documentos que reposan en la historia laboral certificada por Archivo Municipal

Por lo anterior, de conformidad con el artículo 104 del CPACA : *La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa.* Igualmente conocerá de los siguientes procesos: **4. Los relativos a la relación legal y reglamentaria entre los servidores públicos y el Estado, y la seguridad social de los mismos, cuando dicho régimen esté administrado por una persona de derecho público.**

Prosperando de esta manera la pretensión principal de la demanda encaminada a la declaratoria de la ineficacia de traslado pensional, la Sala declara su falta de jurisdicción y competencia para pronunciarse sobre la eventual pensión de vejez del demandante respecto de COLPENSIONES. **Aspecto éste que será confirmado.**

Procede la sala a resolver la **RECONVENCIÓN** que planteara PORVENIR en el sentido que el valor de las mesadas pensionales que giró en nombre del demandante sean asumidas por éste, la cual no está llamada a prosperar en la medida en que los dineros con los que se ha asumido el pago de la pensión al demandante le pertenecen y están depositados en la cuenta de ahorro individual, siendo PROVENIR SA un administrador de dichos recursos, por lo que nada le debe a la entidad el demandante por este concepto. Además, dichas sumas que ya fueron gastadas de sus propios recursos pensionales serán descontados por COLPENSIONES, ante un eventual reconocimiento pensional o de indemnización sustitutiva si es del caso, declarando próspera en favor de la entidad la excepción de compensación. Por estas razones no prospera la reconvencción planteada por PORVENIR S.A.

En conclusión, declarada la INEFICACIA DE AFILIACIÓN DEL ACTOR EN EL RAIS se emitirán las siguientes órdenes:

1. Se deberá anular el bono pensional por PORVENIR S.A y deberá reintegrarlo a el MINISTERIO DE HACIENDA –OBP- con cargo a los recursos de la cuenta de ahorro individual.
2. PORVENIR S.A debe reintegrar a la cuenta de ahorro individual todos los descuentos efectuados sobre la cotización a la cuenta de ahorro individual durante el tiempo de permanencia del actor en esa AFP a saber: primas de los seguros previsionales, aportes a fondo de garantía de pensión mínima, comisión de administración y fondo de solidaridad pensional, los cuales

deberá asumir PORVENIR S.A con cargo a sus propios recursos y forma indexada, producto de los efectos de la ineficacia de la afiliación con el RAIS, reintegrándolos a la cuenta de ahorro individual.

3. Los saldos que queden de la operación anterior los debe devolver a COLPENSIONES, dentro de los cuales se comprenden los valores ya gastados por el actor producto del cumplimiento de la orden judicial de tutela. Para ello PORVENIR deberá suministrar la información detallada y completa a COLPENSIONES de los ciclos cotizados, el reintegro de los valores deducidos mensualmente de la cotización, el valor de las mesadas pensionales pagadas al demandante y el valor reintegrado al Ministerio de Hacienda por concepto de Bono Pensional.
4. Habiéndose excepcionado la COMPENSACION, COLPENSIONES una vez reciba de PORVENIR el saldo de la cuenta de ahorro individual, menos el valor de las mesadas que han sido pagadas al actor podrá igualmente descontar el valor de dichas mesadas pensionales de un eventual retroactivo pensional o reconocimiento pensional que deba efectuar al actor, como quiera que ese dinero ya se pagó por parte del sistema general de pensiones y con base en la sostenibilidad financiera de este sistema no puede lucrarse el actor dos veces por ese mismo concepto el cual proviene de unas únicas cotizaciones que realizó. Este dato del valor pagado por concepto de mesadas pensionales deberá informarlo PORVENIR a COLPENSIONES de forma detallada, con la finalidad de que se efectúen los cruces de cuentas a los que haya lugar entre ambas entidades y no se efectúe un doble reconocimiento pensional al actor, que si bien su pensión fue concedida de forma transitoria por fallo de tutela en la determinación de la misma jamás estuvieron involucradas en dicha decisión las AFP demandadas.

Con esto se concluyen los efectos de la orden constitucional referida y el eventual incidente de desacato que se haya promovido al haber quedado

resuelto la situación pensional del actor con su traslado de régimen pensional al RPM, lugar desde el cual se analizará su situación pensional de fondo, al carecer de jurisdicción y competencia la especialidad laboral y de la seguridad social para pronunciarse al salir avante la pretensión principal de la demanda. Será entonces COLPENSIONES, de CARA A LAS NORMAS DEL SISTEMA GENERAL DE PENSIONES quien se pronuncie de fondo acerca de la pensión del actor y de los regímenes jurídicos que solicita le sean reconocidos una vez quede consolidada su historia laboral de forma completa.

De esta manera prospera la pretensión principal de la demanda y **se declara la FALTA DE JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA para ordenar el reconocimiento y pago una pensión de vejez a cargo de COLPENSIONES en los términos solicitados** tanto en las pretensiones principales como subsidiarias. No obstante esta declaración la Sala estima pertinente confirmar parcialmente el numeral 3o de la providencia, como quiera que se precisa revocar la orden de remisión del expediente a los Jueces Administrativos en aras de proteger la situación del demandante, en la medida que resulta más expedito y célere para su caso particular -partiendo de su edad avanzada de 73 años- que sea COLPENSIONES quien con la orden de traslado de régimen pensional resuelva en un término perentorio de 4 meses la solicitud de pensión de vejez con base en el régimen de transición pensional o en su defecto por la pensión especial de vejez por hijo inválido, de manera que esta decisión cobre ejecutoria y pueda ser la entidad pensional del RPM quien resuelva definitivamente su situación pensional, teniendo de presente que la orden de tutela cesa con esta providencia ante la imposibilidad de ordenarle a PORVENIR continuar la asunción de la misma al no ser la entidad administradora de pensiones del actor en adelante y tampoco respecto del RPM, de quien ya se dijo, la Sala carece de competencia y jurisdicción para impartir una orden de esa naturaleza.

COSTAS: Costas en esta instancia a cargo de la AFP PORVENIR S.A., las que se tasan como agencias en derecho en la segunda instancia en la suma de 1

SMLMV en favor de la parte accionante. Se ORDENA condenar en costas en la primera instancia a PORVENIR en favor del demandante, por lo que se revoca la absolución en este sentido.

6. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: REVOCAR los numerales primero y segundo de la sentencia emitida por el JUZGADO 11 LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN de fecha 08 de septiembre de 2022, para en su lugar declarar la INEFICACIA DE LA AFILIACIÓN en el RAIS con la AFP PORVENIR por parte del señor ÓSCAR HERNANDO ÁLVAREZ ARANGO.

SEGUNDO: Se ordena a **PORVENIR S.A**, en un término máximo de 15 días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, **ANULAR** el bono pensional tipo A girado en la cuenta de ahorro individual del señor **ÓSCAR HERNANDO ÁLVAREZ ARANGO** administrada en su momento por **PORVENIR S.A**. Una vez se efectúe la respectiva anulación del bono pensional a nombre del demandante, **PORVENIR S.A**. en un término máximo de 15 días siguientes deberá con cargo a los recursos de la cuenta de ahorro individual del señor **ÓSCAR HERNANDO ÁLVAREZ ARANGO**, reintegrarlo al **MISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO** el valor correspondiente al bono pensional cancelado en su momento por esa entidad. **Se ordena al MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO -OFICINA DE BONOS PENSIONALES-** a recibir el bono pensional proveniente de **PORVENIR SA**, previa anulación del mismo.

TERCERO: PORVENIR S.A en un término máximo de 15 días siguientes a la respectiva anulación del bono pensional, deberá trasladar con destino a **COLPENSIONES**, previo descuento del valor determinado en el numeral 2, la totalidad del capital ahorrado por el demandante junto con los respectivos rendimientos financieros, **también retornará con la debida indexación y con cargo a los recurso de la administradora** las cuotas de administración, los porcentajes destinados al fondo de garantía de pensión mínima, fondo de solidaridad pensional, cuotas para el cubrimiento de los seguros previsionales para el reaseguramiento de las contingencias de invalidez y sobreviviente, en proporción al tiempo de permanencia con esta administradora de pensiones privada.

Al momento de cumplir esta orden los conceptos trasladados deberán aparecer discriminados con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifique.

Se ordena igualmente a PORVENIR S.A. emitir un informe a COLPENSIONES donde se detallen el valor de las mesadas que han sido pagadas al actor, individualizando mes a mes el valor girado y a que ciclo corresponde.

CUARTO: Se **CONDENA** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** a activar **INMEDIATAMENTE** la afiliación del señor **ÓSCAR HERNANDO ÁLVAREZ ARANGO** en el régimen de prima media con prestación definida una vez PORVENIR S.A traslade los recursos del numeral 3 de esta providencia.

QUINTO: ORDENAR a **COLPENSIONES** a que una vez sean trasladados los recursos por parte de PORVENIR SA, deberá recibirlos con el fin de que se vean reflejados en la historia laboral del accionante como semanas de cotización imputadas a los periodos que fueron reportados en el RAIS y de acuerdo con el

IBC de cada aporte, las que habrán de tenerse como válidas para el reconocimiento de las prestaciones del sistema pensional a que haya lugar.

SEXTO: Se declara probada la **excepción de COMPENSACIÓN** en favor de COLPENSIONES, por lo que una vez reciba de PORVENIR SA el saldo de la cuenta de ahorro individual con el descuento de lo pagado por las mesadas actor podrá igualmente descontar el valor de dichas mesadas pensionales de un eventual retroactivo pensional o reconocimiento pensional que deba efectuar al actor.

SEPTIMO: No prospera la **RECONVENCIÓN** plateada por PORVENIR S.A ante la prosperidad de la excepción de compensación en favor de COLPENSIONES.

OCTAVO: Con la presente providencia se concluyen los efectos de la orden constitucional de tutela que ordenó pagar una mesada pensional transitoria al señor **ÓSCAR HERNANDO ÁLVAREZ ARANGO**, siendo COLPENSIONES en un término máximo de 4 meses contados desde la ejecutoria de esta providencia, el que se pronuncie de fondo acerca de la pensión del actor y de los regímenes jurídicos que solicita le sean reconocidos.

NOVENO: Se **CONFIRMA parcialmente** el numeral tercero la sentencia emitida por el JUZGADO 11 LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN de fecha 08 de septiembre de 2022, en el sentido de declarar la falta de jurisdicción para conocer de la pretensión de pensión de vejez por parte de COLPENSIONES EICE, y se dispone en su lugar **ORDENARLE a COLPENSIONES a que en un término máximo de 4 meses posteriores a la ejecutoria de esta providencia** defina la pensión de vejez del demandante bajo el régimen de transición pensional o la pensión especial de vejez por hijo inválido, conforme al régimen que le resulte más favorable para el actor.

DÉCIMO: COSTAS en ambas instancias a cargo de PORVENIR S.A. en favor de la parte demandante. En esta instancia se fijan las agencias en derecho en la suma de 1 SMLMV a cargo de PORVENIR SA en favor de la parte demandante.

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,



LILIANA MARIA CASTAÑEDA DUQUE



JOHN JAIRO ACOSTA PÉREZ

Sin firma por ausencia justificada

ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ



**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA LABORAL**

EDICTO VIRTUAL

La secretaría de la Sala laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín notifica a las partes la siguiente providencia:

Radicado: 05001-31-05-011-2018-00018-01
Demandante: ÓSCAR HERNANDO ÁLVAREZ ARANGO
Demandados: COLPENSIONES, PORVENIR SA
Decisión: REVOCA
Magistrada ponente: LILIANA MARÍA CASTAÑEDA DUQUE.

CONSTANCIA DE FIJACIÓN

Fijado hoy 14 de agosto de 2023 a las 8:00 am, desfijado en el mismo día a las 5:00 Pm y se publica en la página web institucional de la Rama judicial por el término de 1 día hábil, con fundamento en lo previsto en el artículo 41 del CPTSS, en concordancia con el artículo 40 ibídem. La notificación se entenderá surtida al término de fijación del Edicto

**RUBEN DARIO LÓPEZ BURGOS
SECRETARIO**