

Señora

JUEZ TERCERA (3ª) LABORAL DEL CIRCUITO DE BUENAVENTURA

La Ciudad

REF: ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA

DTE: ALBA CECILIA LONDOÑO GÓMEZ

CONTRA: SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A.

RAD: 76109310500320220002100

CARLOS ANDRÉS HERNÁNDEZ ESCOBAR, mayor de edad, domiciliado y residente en esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.955.080 expedida en Bogotá, y T. P. 154.665 del C. S. J. abogado en ejercicio, y de conformidad con poder otorgado Representante legal de la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías **PORVENIR S.A.**, SOCIEDAD ANÓNIMA VIGILADA por la Superintendencia Financiera de Colombia con domicilio principal en Bogotá D.C., legalmente constituida, con permiso de funcionamiento conferido mediante Resolución número 3970 de 30 de octubre de 1991, expedido por la Superintendencia Financiera, tal como se acredita con el certificado expedido por la misma que aporté junto con el poder en el momento de recibir la notificación personal; con todo respeto y dentro la oportunidad procesal, acudo ante su Despacho a fin de contestar la demanda ordinaria instaurada contra LA SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. para lo cual contesto en los siguientes términos:

I. FRENTE LAS PRETENSIONES:

De Conformidad a lo preceptuado en el artículo 31 numeral 2 del C. de P. Laboral y de S.S. se efectúa el siguiente pronunciamiento sobre las pretensiones y probanzas:

A LA PRIMERA. Me opongo, por cuanto no se cumplen con los requisitos establecidos en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, norma aplicable a la fecha de fallecimiento del afiliado (q.e.p.d.), ocurrida el 06 de febrero de 2001. Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que a la accionante conforme a la solicitud

presentada, se le realizó devolución de los dineros existentes en la cuenta de ahorro individual del afiliado (q.e.p.d.) incluido el bono pensional. De acuerdo a lo anterior, la accionante no tiene ningún derecho a la pensión reclamada en virtud de la inexistencia de un sustento jurídico en su pretensión.

A LA SEGUNDA: Me opongo, por cuanto no se cumplen con los requisitos establecidos en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, norma aplicable a la fecha de fallecimiento del afiliado (q.e.p.d.), ocurrida el 06 de febrero de 2001. Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que a la accionante conforme a la solicitud presentada, se le realizó devolución de los dineros existentes en la cuenta de ahorro individual del afiliado (q.e.p.d.) incluido el bono pensional. De acuerdo a lo anterior, la accionante no tiene ningún derecho a la pensión reclamada en virtud de la inexistencia de un sustento jurídico en su pretensión.

Por otra parte, la demandante no tiene derecho a que se le aplique el principio constitucional de la condición más beneficiosa, puesto que por abundante jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia es bien sabido que la aplicación del principio de la condición más beneficiosa no es procedente cuando la muerte del afiliado acontece en vigencia del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, al ser esta la normativa aplicable para efectos de la pensión de sobrevivientes.

El Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990, rige exclusivamente casos de los afiliados al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, el cual es totalmente ajeno a mí representada, y más aún, que es anterior a la vigencia de la Ley 100 de 1993, norma que creó el Sistema de Seguridad Social Integral y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, al cual pertenece la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., a partir del 01 de Abril de 1994**, para los trabajadores del sector privado, máxime cuando la citada Ley 100 de 1993, instituyó la figura del régimen de transición, únicamente para las pensiones de vejez, en tanto que las pensiones de invalidez y sobrevivencia quedaron reguladas íntegramente por dicha norma y sus posteriores reformas.

A LA TERCERA: Me opongo, por cuanto no se cumplen con los requisitos establecidos en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, norma aplicable a la fecha de fallecimiento del afiliado (q.e.p.d.), ocurrida el 06 de febrero de 2001. Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que a la accionante conforme a la solicitud presentada, se le realizó devolución de los dineros existentes en la cuenta de ahorro individual del afiliado (q.e.p.d.) incluido el bono pensional. De acuerdo a lo anterior, la accionante no tiene ningún derecho a la pensión reclamada en virtud de la inexistencia de un sustento jurídico en su pretensión.

Así mismo, me opongo al reconocimiento de mesadas adicionales por cuanto lo accesorio sigue la suerte de lo principal, al no ser procedente el reconocimiento pensional, tampoco es procedente el pago del retroactivo reclamado.

A LA CUARTA: Me opongo, al reconocimiento a intereses de mora dado que uno de los principios en el Derecho indica que lo subsidiario sigue la suerte de lo principal, al no cumplirse con los requisitos legales necesarios para efectuar las declaraciones y condenas principales en los términos del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, al ser esta la normativa aplicable para efectos de la pensión de sobrevivientes.

A LA QUINTA: Me opongo, en virtud al principio de consonancia desarrollado por jurisprudencia constitucional, no es posible acceder a reconocer prestaciones no requeridas por el accionante, por cuanto tal principio consiste en *impedir extender su decisión a aspectos diferentes* a los pretendidos por el accionante (C-070 de 2010).

A LA SEXTA: Me opongo, no son de recibo las condenas solicitadas contra PORVENIR S.A., no puede pretenderse que prospere una condena en costas judiciales y agencias en derecho, por cuanto PORVENIR S.A. siempre ha actuado de buena fe y con estricta sujeción a la Constitución y a la Ley negando la pensión reclamada por ausencia de cumplimiento de requisitos legales.

EN CUANTO A LOS HECHOS:

En relación a los antecedentes de los hechos de la demanda, se contesta de la siguiente manera:

AL PRIMER HECHO: Es cierto, la fecha de nacimiento de la accionante fue el 19 de diciembre de 1956 conforme al Registro Civil de Nacimiento aportado.

AL SEGUNDO HECHO: Es cierto, el afiliado (q.e.p.d.) y la accionante contrajeron matrimonio civil el 08 de julio de 1978.

AL TERCER HECHO: Es cierto, los señores NATALIA ISABEL y FEDERICO SORZANO LONDOÑO son hijos del afiliado (q.e.p.d.) y la accionante.

AL CUARTO HECHO: No me consta, por cuanto el hecho versa sobre cotizaciones realizadas antes de su afiliación a la AFP PORVENIR S.A.

AL QUINTO HECHO: Es cierto, el afiliado (q.e.p.d.) se vinculó a la AFP PORVENIR S.A. el 17 de agosto de 1995 siendo la fecha de efectividad de la afiliación el 01 de septiembre de 1995.

AL SEXTO HECHO: No es cierto que el afiliado (q.e.p.d.) realizara cotizaciones hasta febrero de 2001, conforme a la Historia Laboral Consolidada – Relación de aportes, se puede evidenciar que solo presenta cotizaciones hasta el periodo de agosto de 1999. Por lo anterior, no cumplía con el requisito de 26 semanas para acceder al beneficio de pensión toda vez que no cotizó al Sistema General de Pensiones en el último año anterior a la fecha de su fallecimiento, es decir, entre el 06 de febrero de 2000 y el 06 de febrero de 2001.

AL SÉPTIMO HECHO: No me consta, por cuanto el hecho versa sobre cotizaciones realizadas antes de su afiliación a la AFP PORVENIR S.A.

AL OCTAVO HECHO: Es cierto, el afiliado (q.e.p.d.) falleció el 06 de febrero de 2021 conforme al Registro Civil de Defunción.

AL NOVENO HECHO: Es cierto, para la fecha de fallecimiento del afiliado (q.e.p.d.) la norma que se encontraba vigente y aplicable al presente caso era la Ley 100 de 1993, artículo 46 que establecía:

“Texto original de la Ley 100 de 1993:

ARTÍCULO 46. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

1. ...

2. ...

a. Que el afiliado se encuentre cotizando al sistema y hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas al momento de la muerte;

b. Que habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado aportes durante por lo menos veintiséis (26) semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte.”

AL DÉCIMO HECHO: No es cierto, la accionante no tiene derecho a la pensión de sobreviviente por cuanto no se cumplen con los requisitos establecidos en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, norma aplicable a la fecha de fallecimiento del afiliado (q.e.p.d.), ocurrida el 06 de febrero de 2001.

Por otra parte, tampoco hay lugar a que se aplique el principio constitucional de la condición más beneficiosa, puesto que por abundante jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia es bien sabido que la aplicación del principio de la condición más beneficiosa no es procedente cuando la muerte del afiliado acontece en vigencia del artículo 46 de la Ley 100 de 1993, al ser esta la normativa aplicable para efectos de la pensión de sobrevivientes.

El Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990, rige exclusivamente casos de los afiliados al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, el cual es totalmente ajeno a mí representada, y más aún, que es anterior a la vigencia de la Ley 100 de 1993, norma que creó el Sistema de Seguridad Social Integral y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, al cual pertenece la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., a partir del 01 de Abril de 1994**, para los trabajadores del sector privado, máxime cuando la citada Ley 100 de 1993, instituyó la figura del régimen de transición, únicamente para las pensiones de vejez, en tanto que las pensiones de invalidez y sobrevivencia quedaron reguladas íntegramente por dicha norma y sus posteriores reformas.

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que a la accionante conforme a la solicitud presentada, se le realizó devolución de los dineros existentes en la cuenta de ahorro individual del afiliado (q.e.p.d.) incluido el bono pensional.

AL DÉCIMO PRIMER HECHO: Es cierto, mediante formato suscrito de fecha 27 de marzo de 2012, la accionante elevó ante BBVA HORIZONTE hoy PORVENIR S.A. solicitud de pensión de sobrevivientes.

AL DÉCIMO SEGUNDO HECHO: Es cierto, mediante comunicación de fecha 08 de agosto de 2012 BBVA HORIZONTE hoy PORVENIR S.A., rechazó la solicitud de pensión de sobreviviente a la accionante por cuanto no se cumplían con los requisitos establecidos en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, norma vigente para la fecha del fallecimiento del afiliado (q.e.p.d.).

Lo anterior y como fue le informado, no cumplía con el requisito de 26 semanas para acceder al beneficio de pensión toda vez que no cotizó al Sistema General de Pensiones en el último año anterior a la fecha de su fallecimiento, es decir, entre el 06 de febrero de 2000 y el 06 de febrero de 2001. Conforme a la Historia Laboral Consolidada – Relación de aportes, se puede evidenciar que solo presenta cotizaciones hasta el periodo de agosto de 1999.

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que a la accionante conforme a la solicitud presentada, se le realizó devolución de los dineros existentes en la cuenta de ahorro individual del afiliado (q.e.p.d.) incluido el bono pensional.

AL DÉCIMO TERCER HECHO: Es cierto.

AL DÉCIMO CUARTO HECHO: Es cierto, conforme prueba documental que se aporta.

AL DÉCIMO QUINTO HECHO: Es cierto, la accionante solicitó información relacionada con el reconocimiento de la pensión de sobrevivencia. La AFP PORVENIR S.A. mediante comunicación de fecha 23 de febrero de 2022 dio respuesta en los siguientes términos:

En atención a su solicitud en calidad de beneficiaria, relacionada con el reconocimiento de la pensión de sobrevivencia en ocasión al fallecimiento de nuestro afiliado LUIS GUILLERMO SORZANO, le informamos lo siguiente:

1. Con ocasión al fallecimiento del afiliado Usted radico solicitud pensional en calidad de esposa. Una vez radicada la solicitud Porvenir S.A. realizó el respectivo estudio y se determinó que el afiliado no dejó causadas las semanas para un reconocimiento pensional:

Afiliados fallecidos entre el 1 de abril de 1994 y el 28 de enero de 2003, deberán acreditar el número de semanas de cotización descrito a continuación:

a. Si se realizaban cotizaciones al sistema al momento del deceso, se deberán acreditar 26 semanas cotización en toda la historia laboral.

b. Si no se realizaban cotizaciones al momento del deceso, se deberá acreditar 26 semanas de cotización dentro del año inmediatamente anterior.

Razón por la cual se **rechazó la solicitud con devolución de saldos.**

Por lo anterior se rechazó pensión de sobrevivencia, toda vez que no se cumple el requisito de semanas de cotización a fecha de siniestro, conforme a lo señalado en el artículo 46 de ley 100 de 1.993, modificado por el artículo 12 de la ley 797 de 2.003 el cual a su vez fue declarado parcialmente inexecutable por la Corte Constitucional en sentencia C-556 de agosto 20 de 2009.

Así las cosas se aprobó la devolución de saldos de la cuenta de ahorro individual incluido el bono pensional a su favor en calidad de esposa por acreditar la calidad de beneficiaria dentro de la reclamación pensional. Remitimos certificado de pagos realizados.

2. Como se informó anteriormente, no hay lugar a reconocimiento de pensión de sobrevivencia ni pago de retroactivo, conforme a lo expuesto en la carta de reconocimiento pensional adjunta, la cual le fue remitida en varias oportunidades. Adicionalmente ya realizó la reclamación de los saldos cotizados por el señor Sorzano.

3. En relación al pago de intereses moratorios, le informamos que estos deben ser probados mediante un proceso judicial en el cual una autoridad competente lo ordene, de acuerdo a lo anterior no es procedente el pago ya que no existe un fallo en el que se condene a esta Administradora.

II. LOS FUNDAMENTOS DE HECHO Y RAZONES DE DERECHO DE LA DEFENSA:

Hechos de la contestación:

1. El afiliado (q.e.p.d.) se vinculó a la AFP PORVENIR S.A. el 17 de agosto de 1995 siendo la fecha de efectividad de la afiliación el 01 de septiembre de 1995.
2. Que falleció la causante el 06 de febrero de 2001, siendo la aseguradora para esa época BBVA seguros de vida.
3. Que mediante formato suscrito de fecha 27 de marzo de 2012, la accionante elevó ante BBVA HORIZONTE hoy PORVENIR S.A. solicitud de pensión de sobrevivientes.
4. Que BBVA HORIZONTE hoy PORVENIR S.A., rechazó la solicitud de pensión de sobreviviente a la accionante por cuanto no se cumplían con los requisitos establecidos en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, norma vigente para la fecha del fallecimiento del afiliado (q.e.p.d.).
5. No se cumplió con el requisito de 26 semanas para acceder al beneficio de pensión toda vez que no cotizó al Sistema General de Pensiones en el último año anterior a la fecha de su fallecimiento, es decir, entre el 06 de febrero de 2000 y el 06 de febrero de 2001.
6. Que conforme a la Historia Laboral Consolidada – Relación de aportes, se puede evidenciar que solo presenta cotizaciones hasta el periodo de agosto de 1999.
7. Que conforme a la solicitud presentada, ya se realizó devolución de los dineros existentes en la cuenta de ahorro individual del afiliado (q.e.p.d.) incluido el bono pensional.

RAZONES DE DERECHO

- **Se rechazó la pensión con fundamento en la norma vigente y aplicable al caso en concreto.**

1- Para la fecha de fallecimiento del causante, ocurrió el **06 de febrero de 2001**, el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, sobre los requisitos para obtener la pensión de sobrevivencia, dentro del Sistema General de Pensiones, señalaba:

“Artículo 46. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE SOBREVIVIENTES. Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes

1. Los miembros del grupo familiar del pensionado por vejez, o invalidez por riesgo común, que fallezca, y

2. Los miembros del grupo familiar del afiliado que fallezca, siempre que este hubiere cumplido alguno de los siguientes requisitos:

a. Que el afiliado se encuentre cotizando al sistema y hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas al momento de la muerte.

b. Que habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado aportes durante por lo menos veintiséis(26) semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte. Negrilla y Subrayado fuera de texto

De conformidad con la norma citada, tal y como se encontraba vigente para la fecha de fallecimiento del afiliado, para que un afiliado del Sistema General de Pensiones dejara transmitido a favor de sus beneficiarios el derecho a percibir una pensión de sobrevivencia, se debía acreditar que el afiliado se encontraba cotizando al sistema y hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas al momento de la muerte **o que habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado aportes durante por lo menos veintiséis(26) semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte, como efectivamente incumplió el afiliado.**

2- En el caso que nos ocupa, este requisito NO se acreditó por cuanto el señor LUIS GUILLERMO SORZANO al fallecer no contaba con 26 semanas cotizadas dentro del año inmediatamente anterior a su fallecimiento, conforme se aprecia en la Historia Laboral Consolidada – Relación de aportes.

3- Como quiera que el afiliado **NO** acreditó este requisito, tal y como se encontraba vigente para la fecha de deceso del causante, **NO** se generó el derecho para que la parte demandante accediera al beneficio de la pensión de sobrevivencia que reclama, pues tratándose de beneficios pensionales, **la norma aplicable a cada**

caso en concreto, la determina la fecha de ocurrencia del siniestro que da lugar a la reclamación, y que en este caso fue el lamentable fallecimiento del afiliado, ocurrido el 06 de febrero de 2001.

4- Al respecto la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Laboral, mediante fallo de fecha 23 de Mayo de 2005, con ponencia del Honorable Magistrado EDUARDO LOPEZ VILLEGAS, textualmente expresó lo siguiente: **“La Sala a partir de la sentencia de 26 de febrero de 2003, radicación 19019, ha sentado el criterio de que la fecha de estructuración de la invalidez es la que determina la normatividad aplicable para efectos de los requisitos para el otorgamiento de la prestación por ese riesgo en atención a que la Ley 100 de 1993 no contempló un régimen de transición, como sí lo hizo en el caso de las pensiones de vejez...”** y más adelante agrega “... Por último, se ha de señalar que no basta para acceder a las prestaciones de un régimen contributivo acreditar la ocurrencia de uno de los eventos protegidos, sino que es indispensable cumplir con los aportes establecidos como condición ineludible para el equilibrio financiero de la seguridad social, concebida como sistema, justamente, porque la efectividad de los derechos consagrados depende de la disponibilidad de los recursos para sostenerlo; todo los elementos de un sistema son componentes de una estructura que no pueden ser separados, como sucede cuando se dispensan pensiones prescindiendo de la obligación de cotización suficiente, y naturalmente en perjuicio, a mediano plazo, del conjunto de beneficiarios del sistema, la justicia en materia de seguridad social debe propender a la protección de los necesitados de hoy sin el sacrificio de los de mañana, que trascienda la regla de los beneficios sólo para los primeros que lleguen...” (La Negrilla es nuestra)

5- Respecto a la aplicación del principio de condición más beneficiosa que reclama el accionante la Corte Suprema de Justicia- Sala Laboral en sentencia del 24 de Agosto de 2010, con ponencia del Magistrado Camilo Tarquino Gallego, señaló: “... Ante la vigencia que cobró la normatividad que la réplica califica de regresiva, no está llamado a operar el principio de la condición más beneficiosa y, en consecuencia, la regla general de que la norma aplicable es la que regía para la fecha de fallecimiento del causante, es la que debe imperar en el caso litigado..”. (El resaltado es nuestro).

6- Mediante sentencia del 22 de Junio de 2010, con ponencia del Magistrado Eduardo López Villegas, expresó: “... Al respecto se ha de indicar que como lo tiene establecido la jurisprudencia de esta Sala y bien lo anotó el opositor, la regla general es que el derecho a la pensión de sobrevivientes debe ser dirimido a la luz de la

normatividad vigente al momento del deceso del afiliado o pensionado...” (El subrayado es nuestro).

7- En sentencia del 11 de Febrero de 2009, con ponencia del Magistrado Luis Javier Osorio López, la misma Corporación señaló: “... *Teniendo en cuenta los razonamientos jurídicos traídos en los cargos, para la Sala son acertados los cuestionamientos que la parte recurrente le hace a la sentencia de segunda instancia, en relación con el precepto legal que debió acogerse para dirimir el conflicto, y la inaplicación en el su judice del principio constitucional y legal de la condición más beneficiosa, siendo equivocada la posición del juez colegiado, según la cual por virtud del mismo, era aplicable la disposición anterior a la Ley 797 de 2003, esto es el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, antes de la modificación que le fuera introducida en el artículo 12 de la primera ley citada; pues la normatividad que gobierna el caso, es la vigente para el momento de la muerte del afiliado...*” (El subrayado es nuestro).

- **El afiliado se traslado del RPM al RAIS**

También debe tenerse en cuenta que al seleccionar el afiliado fallecido el régimen de ahorro individual con solidaridad, aceptó todas las condiciones previstas para el mismo, por cuanto la selección del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad – RAIS, la efectúa para todos sus efectos. Adicionalmente se comprometió a cumplir el número mínimo de semanas cotizadas exigidas por la ley, para que él y/o sus beneficiarios pudieran hacerse acreedores de los beneficios que la misma consagra, de conformidad con lo establecido en el artículo 11 del Decreto 692 de 1994, que señala:

“ART. 11.- Diligenciamiento de la selección y vinculación. La aceptación del régimen implica la aceptación de las condiciones propias de éste, para acceder a las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes, y demás prestaciones económicas a que haya lugar...”

- **Accionante no acredita ser beneficiario.**

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que la aquí demandante, no allega al proceso pruebas suficientes para acreditar su condición o calidad de cónyuge beneficiaria de la pensión de sobrevivencia de conformidad con lo estatuido en el

art. 47 de la Ley 100 de 1993, pues no acredita en debida forma su calidad de cónyuge y que haya hecho vida marital y/o convivencia como lo exige esa disposición.

Lo anterior, validado por la corte suprema de justicia en fallo del 12 de julio de 2011, radicado 42570:

Sobre el requisito de la convivencia, la Colegiatura infirió que la demandante es quien tiene la carga de la prueba de demostrarla, conforme lo preceptuado en el artículo 177 del C. P. Civil, que impone la obligación de probar el supuesto de hecho que se alega, y agregó que no basta con aducir la mera condición de cónyuge o compañero (o) permanente del causante, sino que es necesario acreditar plenamente tal convivencia efectiva, con lo que se protege “aquella persona que con esfuerzo y colaboración se mantuvo al lado del causante del derecho pensional”. Para ello, trajo a colación lo dicho al respecto por la Sala de Casación Laboral en sentencia del 7 de febrero de 2008 radicado 32356, aclarando además que “el hecho de la procreación, no indica indefectiblemente el de la convivencia”. Subrayado fuera de texto

- **El afiliado NO puede aplicar al régimen de transición para fundamentar la condición más beneficiosa.**

El Acuerdo 049 de 1990 aprobado por el Decreto 758 de 1990, rige exclusivamente casos de los afiliados al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, el cual es totalmente ajeno a mí representada, y más aún, que es anterior a la vigencia de la Ley 100 de 1993, norma que creó el Sistema de Seguridad Social Integral y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, al cual pertenece la sociedad **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., a partir del 01 de Abril de 1994**, para los trabajadores del sector privado, máxime cuando la citada Ley 100 de 1993, instituyó la figura del régimen de transición, únicamente para las pensiones de vejez, en tanto que las pensiones de invalidez y sobrevivencia quedaron reguladas íntegramente por dicha norma y sus posteriores reformas.

En este orden de ideas, se tiene entonces que para el Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por el I.S.S., es viable hacer la manifestación de dos condiciones diferentes para acceder al derecho pensional de invalidez y de sobrevivencia, que lo fueron el Acuerdo 049 de 1990 del I.S.S., adoptado por el Decreto 758 del mismo año y la Ley 100 de 1993, al paso que en tratándose de los fondos privados de pensiones, que se repite, solamente nacieron a la vida jurídica con la expedición de la Ley 100 de 1993, únicamente se tiene una referencia normativa, cual es, la última Ley citada, y consecuentemente, mal puede darse aplicación al pluricitado Acuerdo 049 de 1990, adoptado en el Decreto 758 del mismo año, a las administradoras del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, que no tenían vida jurídica durante la vigencia del mismo.

Vale la pena insistir que las regulaciones contenidas en el Acuerdo 049 de 1990 y adoptadas por el ordenamiento jurídico mediante Decreto 758 del mismo año, desde su origen por parte del Consejo Directivo del I.S.S., estuvieron dirigidas de manera privativa a regular situaciones que se produjeran en ese Instituto y consecuentemente para quienes estuvieran afiliados al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrada por él, de tal manera, que no es posible, aplicarse en los eventos en que el afiliado al Sistema General de Pensiones hubiera optado por trasladarse del Régimen de Prima Media al de Ahorro Individual con Solidaridad, como sucedió en este caso, toda vez que respecto de este último no es posible predicar la existencia de dos condiciones consagradas por estatutos normativos: una ya salida del ordenamiento jurídico y otra en pleno vigor para la fecha en que se estructuró el estado de invalidez del actor, por cuanto se repite, mientras estuvo en vigencia el Decreto 758 de 1990, los fondos privados de pensiones, NO habían nacido a la vida jurídica.

Como consecuencia de lo anterior, en el evento remoto de aplicarse al presente caso, las disposiciones contenidas en el Acuerdo 049 de 1990, estaría aplicando un decreto ya derogado, que insistimos regulaba exclusivamente la situación de los afiliados al ISS, en clara contravía del principio del efecto general e inmediato de la Ley, pasando por alto igualmente los principios de equilibrio y sostenibilidad financiera del Sistema General de Pensiones y creando para los fondos privados de pensiones cargas onerosas y diversas a las que previó el Legislador de 1993, situación que no solo va en contravía de los principios hermenéuticos propios del derecho a la Seguridad Social, sino que también, comporta cargas financieras para el Sistema no previstas por el mismo Legislador, teniendo en cuenta la estructura y características propias del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, al cual pertenece la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**

Sobre el tema, en sentencia del 199 del 19 de agosto de 2011, la Honorable Sala de Decisión Laboral del tribunal superior de Cali con ponencia del Magistrado Luis Gabriel Moreno Lovera, señaló:

" ... 2.- Se trata de un ordinario de doble instancia, con los presupuestos procesales y siendo la apelación esencialmente dispositiva se estudian los puntos de inconformidad de la alzada (art. 66, A CPTSS), bajo las siguientes consideraciones:

- Lo primero que hay que precisar es el régimen jurídico que corresponde aplicar al presente caso, determinado por la fecha del deceso del causante que lo fue el 14 de septiembre de 2002 ([.10), en vigencia de la Ley 100 de 1993, la que en su artículo 12 consagra, en pensiones, dos regímenes excluyentes pero que coexisten, el régimen solidario de prima media con prestación definida (RSPMPD, en adelante) y el régimen de ahorro individual con solidaridad (RAIS, en adelante).

- Estuvo el causante afiliado a la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A., en adelante PORVENIR, a partir inclusive del ciclo 12 de 1995 (.122) Y si falleció el 14 de septiembre de 2002, corresponde estudiar la prestación demandada bajo el RAIS regulado por los artículos 59 y ss, Ley 100 de 1993, régimen de capitalización individual, entendido como el conjunto de entidades, normas y procedimientos, mediante los cuales se administran los recursos destinados a pagar y está basado en el ahorro proveniente de las cotizaciones y sus respectivos rendimientos financieros, lo que da derecho a sus afiliados al reconocimiento y pago de las pensiones de vejez, de

invalidez y sobrevivientes. Los requisitos para esta última prestación son los establecidos en los artículos 46 y 48 de la citada ley, en su versión primigenia.

MARCO JURÍDICO.

La disposición aplicable al caso en autos es el artículo 46 literal a) y b) del numeral 2º, de la Ley 100/93, el cual establece:

"Tendrán derecho a la pensión de sobrevivientes:

2. Los miembros del grupo familiar del afiliado que fallezca, siempre que éste hubiere cumplido alguno de los siguientes requisitos:

a. Que el afiliado se encuentre cotizando al sistema y hubiere cotizado por lo menos veintiséis (26) semanas al momento de la muerte.

b. Que habiendo dejado de cotizar al sistema, hubiere efectuado aportes durante por lo menos veintiséis (26) semanas del año inmediatamente anterior al momento en que se produzca la muerte'

Parágrafo» Paro efecto del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo se tendrá en cuenta lo dispuesto en los parágrafos del artículo 33 de la presente ley"

Si el afiliado (q.e.p.d.) falleció el 06 DE FEBRERO DE 2001, y al haber dejado de cotizar el período AGOSTO/1999 siendo este, el último cotizado, quiere decir, que no cumple con el literal a) encontrarse cotizando y que tenga por lo menos veintiséis semanas cotizadas al momento de la muerte, como tampoco cumple con el del lit. b), que habiendo dejado de cotizar, hubiere efectuado aportes durante por lo menos veintiséis semanas del año inmediatamente anterior al momento de la muerte, puesto que desde el ciclo AGOSTO/1999 no cotizaba, luego, no dejó las veintiséis semanas que exige el citado artículo 46 de la Ley 100 de 1993, vigente para el año 2001

En consecuencia, al causante no tener veintiséis semanas cotizadas en el año anterior a su muerte, no dejó causado el derecho de pensión de sobrevivientes para su compañera e hijos, no procediendo de manera híbrida a aplicar los artículos 6 y 25 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 de 1990, por ser propios del régimen de prima media con prestación definida administrado por el ISS, ni la doctrina jurisprudencial de la condición más beneficiosa, la que, en principio, no aplica para el régimen de ahorro individual con solidaridad, a pesar de que exista bono pensional por tiempos cotizados desde el 07/06/1988 hasta el 08/11/1995, tiempo válido para bono pensional 2250 días ó 321 semanas (f. 103), que entra como capital objeto de devolución de ahorros (art. 66, Ley 100 de 1993)

Así las cosas, de la Historia Laboral arrimada al plenario y de la Relación Histórica de Movimientos en la cuenta del afiliado expedida por el demandado (f 9,40-46,97-104,122-127), la Sala encuentra que efectivamente al momento del deceso del señor LUIS GUILLERMO SORZANO (06 DE FEBRERO DE 2001), éste no se encontraba cotizando al Sistema General en Pensiones, ni tenía las 26 semanas cotizadas en el año inmediatamente anterior, que exige el literal b) del citado artículo 46 de la Ley 100 de 1993, pues SI bien el afiliado (q.e.p.d.) se encontraba vinculado al FONDO PORVENIR demandado, su último aporte en pensiones lo efectuó en AGOSTO DE 1999, contando, por tanto, en el año inmediatamente anterior al deceso, es decir, entre el 06 DE FEBRERO DE 2000 y el 02 DE FEBRERO DE 2001, con 00 días de aportes.

De igual forma, debe considerarse que a la demandante se le efectuó devolución de portes y de bono pensional, por lo tanto no tiene relación jurídica vigente con el sistema, ni se cuenta con recursos para solventar las pretensiones de la demanda en el remoto evento de accederse a las mismas, como se evidencia en la Relación Histórica de Movimientos:

Saldo actual de la cuenta

Fecha de Generación	Saldo Obligatorio	Saldo Voluntario Empleador	Saldo Voluntario Afiliado
18/03/2022	0	0	0

- **Si en gracia de discusión se considera procedente aplicar régimen de transición para la pensión de sobrevivencia NO cumple requisitos tampoco.**

El afiliado (q.e.p.d) no cumple con los 15 años de servicios al 1 de abril de 1994 exigidos por la corte constitucional en sentencias c – 789 de 2002, c – 1024 de 2004 y t 168 de 2009.

De conformidad con la sentencia C 1024 de 2004 en concordancia con la sentencia C - 789 de 2002, las personas cobijadas por el Régimen de Transición por haber tenido 15 años (750 semanas) o más de servicios a la entrada en vigencia del Sistema General de Pensiones (01 de abril de 1994) tienen derecho a trasladarse en cualquier tiempo de los Fondos Privados al Régimen de Prima Media con Prestación Definida (Seguro Social).

Al revisar las bases de datos y la información reportada vía interactivo por la OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público encontramos que el accionante al 1 de

abril de 1994 no tenía los quince años de servicios cotizados al Instituto de Seguros Sociales, lo cual NO le permitiría ser beneficiario del régimen de transición.

Si bien es cierto el accionante se trasladó al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, no es menos cierto que nuestra Honorable Corte Constitucional, mediante sentencias C - 1024 de 2004, C- 789 de 2002 y actualmente la T – 168 de 2009 señaló de manera expresa que quienes tenían 15 años de servicios cotizados a 1 de abril de 1994 podrían regresar en cualquier tiempo al Régimen de Prima Media con Prestación Definida.

Veamos los antecedentes:

El artículo 36 de la Ley 100 de 1993 estableció un Régimen de transición para aquellas personas que a la entrada en vigencia del Sistema general de Pensiones (01 de abril de 1994) tuvieran 35 años o más de edad si son mujeres, 40 años o más de edad si son hombres o 15 años de servicios cotizados al 01 de abril de 1994. El inciso quinto del artículo 36 de la ley 100 de 1993 había establecido que:

“Lo dispuesto en este artículo para las personas que al momento de entrar en vigencia el régimen tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, no será aplicable cuando estas personas voluntariamente se acojan voluntariamente al régimen de ahorro individual con solidaridad, caso en el cual se sujetarán a todas las condiciones previstas para dicho régimen. Tampoco será aplicable para quienes habiendo escogido el Régimen de ahorro individual con solidaridad decidan cambiarse al de prima media con prestación definida.”

Significa lo anterior que los potenciales beneficiarios del régimen de transición, al trasladarse al régimen de ahorro individual con solidaridad estaban renunciando al régimen de transición, al que no podrían tener nuevo acceso aún si se devolvían posteriormente al régimen de prima media con prestación definida.

Ahora bien, al pronunciarse la Corte Constitucional mediante sentencia C-789 del 2002, al resolver una demanda sobre constitucionalidad del inciso quinto arriba transcrito, aclaró que solamente las personas que al momento de entrar en vigencia

la ley 100 de 1993, esto es, al 1º de abril de 1994 tuvieran quince o más años de servicios cotizados no perdían el régimen de transición si, además cumplían los siguientes requisitos:

- a) *al regresar al régimen de prima media la AFP a la que había estado afiliado trasladaba todo el ahorro que el afiliado había depositado allí, y*
- b) *que dicho ahorro no fuera inferior al monto total del aporte legal correspondiente en caso que hubieren permanecido en el régimen de prima media.*

Dispuso además la Corte en la parte resolutive de la mencionada sentencia:

“Declarar exequibles los incisos 4 y 5 del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, siempre y cuando se entienda que estas disposiciones no se aplican a quienes habían cumplido quince (15) o más de servicios cotizados, al momento de entrar en vigencia el sistema de seguridad social en pensiones de la Ley 100 de 1993, conforme a lo establecido en la parte motiva de esta sentencia. Con todo, el monto de la pensión se calculará al sistema en el que se encuentre la persona.” (negrillas fuera de texto)

Así las cosas, lo que estableció la sentencia C - 789/2002 no fue cosa diferente a señalar que quienes tuvieran 15 años de servicios cotizados al 1 de abril de 1994 no perdían el régimen de transición si se regresaban al Seguro Social, siempre y cuando también cumplieran con los requisitos de traslado de capital y monto (esta disposición fue posteriormente recogida por el Art. 3 del Decreto 3800 de 2003)

Igualmente la Corte Constitucional en sentencia C - 1024 de 2004 declaró la exequibilidad del literal e) del artículo 2 de la Ley 797 de 2003 en el entendido que las personas que reunieran los requisitos señalados en la sentencia C - 789 de 2002, es decir, tener más de 15 años de servicios a 1 de abril de 1994, podrían regresar al Seguro Social en cualquier tiempo, esto es, se podrían trasladar de Régimen sin impedimento alguno.

Dispuso la Corte en el texto de la parte resolutive de la jurisprudencia en mención:

“Primero. Declarar EXEQUIBLE el artículo 2º de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 13 de la Ley 100 de 1993, en el siguiente aparte previsto en el literal e), a saber: “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; (...)", 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" (negritas y subrayas fuera de texto)

Esta decisión fue expresamente fundamentada en la parte motiva de la sentencia en los siguientes términos:

" (...) la norma acusada será declarada exequible en la parte resolutive de esta providencia, por el cargo analizado en esta oportunidad. Sin embargo, esta Corporación en Sentencia C-789 de 2002 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), precisó que aquellas personas que habiendo cumplido el requisito de quince (15) años o más de servicios cotizados al momento de entrar en vigencia el sistema de seguridad social en pensiones, cuando previamente se hubiesen trasladado al régimen de ahorro individual con solidaridad, tienen el derecho de regresar -en cualquier tiempo- al régimen de prima media con prestación definida, con el propósito de preservar la intangibilidad de su derecho a pensionarse conforme al régimen de transición."

Teniendo en cuenta lo anterior, en la sentencia que ponga fin al proceso, deberá declararse que el afiliado (q.e.p.d.) no dejó cumplidos los requisitos legales para el reconocimiento de una pensión de sobrevivencia. Razpon por la cual, mí representada, la SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTIAS PORVENIR S.A. nada adeuda a la demandante.

- **NO ES APLICABLE EL PRINCIPIO DE CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA**

Ahora bien, en relación con el principio de la condición más beneficiosa en virtud del cual el apoderado de la demandante solicita de manera equivocada la aplicación del decreto 758 de 1990, es necesario resaltar que si bien la honorable Corte Suprema de Justicia ha aceptado la posibilidad de la aplicación de este principio en ciertas circunstancias específicas en que se verifiquen unas condiciones determinadas, ha sido enfática en señalar que la norma que puede aplicarse es

aquella inmediatamente anterior; así lo manifestó en sentencia C-32642 del 9 de diciembre de 2008 :

“En otras palabras, no es admisible aducir, como parámetro para la aplicación de la condición más beneficiosa, cualquier norma legal que haya regulado el asunto en algún momento pretérito en que se ha desarrollado la vinculación de la persona con el sistema de la seguridad social, sino la que regía inmediatamente antes de adquirir plena eficacia y validez el precepto aplicable conforme a las reglas generales del derecho (...).

Lo que no puede el juez es desplegar un ejercicio histórico, a fin de encontrar alguna otra legislación, más allá de la Ley 100 de 1993 que haya precedido –a su vez- a la norma anteriormente derogada por la que viene al caso, para darle un especie de efectos “plusultractivos”, que resquebraja el valor de la seguridad jurídica. He allí la razón por la cual la Corte se ha negado a aplicar la condición más beneficiosa en los procesos decididos por las sentencias del 3 de diciembre de 2007 (rad. 28876) y 20 de febrero de 2008 (rad. 32642).

Esta posición jurisprudencial ha sido ampliamente reiterada en sentencias con radicación 32642 del 20 de febrero de 2008, 42021 del 15 de marzo de 2011 y 35438 del 3 de mayo de 2011, entre otras.

- **Finalmente, la accionante debe acreditar La convivencia, NO se acredita por la simple afirmación, como tampoco la procreación presume de derecho por la procreación con el afiliado.**

Es preciso mencionar que el requisito de la convivencia con el afiliado es de obligatoria observancia por parte de esta administradora de pensiones en salvaguarda de los derechos de los demás beneficiarios y en estricta observancia de la normatividad que rige la materia, al respecto es preciso resaltar que el artículo 47 de la Ley 100 de 1993 establece:

Texto original de la Ley 100 de 1993:

ARTÍCULO 47. Son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes:

a. En forma vitalicia, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite.

<Aparte tachado INEXEQUIBLE> En caso de que la pensión de sobrevivencia se cause por muerte del pensionado, el cónyuge o la compañera o compañero permanente supérstite, deberá acreditar que estuvo haciendo vida marital con el causante **por lo menos desde el momento en que este cumplió con los requisitos para tener derecho a una pensión**

~~de vejez o invalidez~~, y hasta su muerte, y haya convivido con el fallecido no menos de dos (2) años continuos con anterioridad a su muerte, salvo que haya procreado uno o más hijos con el pensionado fallecido;

b. Los hijos menores de 18 años; los hijos mayores de 18 años y hasta los 25 años, incapacitados para trabajar por razón de sus estudios y si dependían económicamente del causante al momento de su muerte; y, los hijos inválidos si dependían económicamente del causante, mientras subsistan las condiciones de invalidez.

c. A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente e hijos con derecho, serán beneficiarios los padres del causante si dependían económicamente de éste.

d. A falta de cónyuge, compañero o compañera permanente, padres e hijos con derecho, serán beneficiarios los hermanos inválidos del causante si dependían económicamente de éste.

III. EXCEPCIONES PREVIAS

1. LLAMADO EN GARANTIA BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A, el cual se realiza por memorial aparte, pero se enuncia en la presente contestación:

Excepción que se fundamenta en lo dispuesto en el numeral 9 del artículo 97 del C.P.C, aplicable por analogía al procedimiento laboral, ya que la demanda se ha dirigido exclusivamente contra la sociedad que represento, pasando por alto, que **BBVA seguros de vida Colombia S.A**, representada por **SANDRA PATRICIA SORZANO DAZA**. Dirección de domicilio principal Carrera 7 # 71-52 Torre A Piso 12 Bogotá D.C – Colombia. Por ser la aseguradora encargada de pagar la suma adicional que corresponda para reconocer pensión, intereses de mora, indexación y/o costas en el hipotético e improbable caso de proferirse una sentencia condenatoria, en virtud al contrato de póliza de pago de suma adicional para el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes e Invalidez suscrita entre la AFP Horizonte hoy AFP Porvenir y BBVA seguros de vida Colombia S.A, para fecha de fallecimiento.

Por otra parte, el Código General del Proceso establece en su artículo 64 que:

“LLAMAMIENTO EN GARANTÍA. Quien afirme tener derecho legal o contractual a exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso que promueva o se le promueva, o quien de acuerdo con la ley sustancial tenga derecho al saneamiento por

evicción, podrá pedir, en la demanda o dentro del término para contestarla, que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación.”

IV. EXCEPCIONES DE MERITO

1ª. INEXISTENCIA DE LAS OBLIGACIONES PRETENDIDAS, COBRO DE LO NO DEBIDO Y FALTA DE CAUSA PARA PEDIR. Aplicable a la totalidad de las pretensiones de la demanda, con base en lo expuesto en el acápite de “*HECHOS, RAZONES Y FUNDAMENTOS DE DERECHO DE LA DE LA DEFENSA*” y que encuentra su fundamento en el hecho de que el causante **NO** cumplió las totalidad de los requisitos exigidos en el artículo 46 de la Ley 100 de 1993, tal y como se encontraba vigente, para el 06 DE FEBRERO DE 2001, para dejar transmitido a sus eventuales beneficiarios el derecho a percibir una pensión de sobrevivencia, porque NO acreditó el requisito de 26 semanas cotizadas antes de su fallecimiento. Así mismo, por no acreditarse en debida forma la calidad de cónyuge beneficiaria por no contar con prueba suficiente que indique ser esposa y haber hecho vida marital y/o convivencia en los términos indicados en el art. 47 de la Ley 100 de 1993.

1.1 La condición más beneficiosa No es un principio absoluto, conforme se citó en argumentos de defensa y me permito resaltar:

El principio de la condición más beneficiosa no es absoluto

Ahora bien, en relación con el principio de la condición más beneficiosa en virtud del cual el apoderado de la demandante solicita de manera equivocada la aplicación del decreto 758 de 1990, es necesario resaltar que si bien la honorable Corte Suprema de Justicia ha aceptado la posibilidad de la aplicación de este principio en ciertas circunstancias específicas en que se verifiquen unas condiciones determinadas, ha sido enfática en señalar que la norma que puede aplicarse es aquella inmediatamente anterior; así lo manifestó en sentencia C-32642 del 9 de diciembre de 2008 :

“En otras palabras, no es admisible aducir, como parámetro para la aplicación de la condición más beneficiosa, cualquier norma legal que haya regulado el asunto en algún momento pretérito en que se ha desarrollado la vinculación de la persona con el sistema de la seguridad social, sino la que regía inmediatamente antes de adquirir plena eficacia y validez el precepto aplicable conforme a las reglas generales del derecho (...).

Lo que no puede el juez es desplegar un ejercicio histórico, a fin de encontrar alguna otra legislación, más allá de la Ley 100 de 1993 que haya precedido –a su vez- a la norma anteriormente derogada por la que viene al caso, para darle un especie de efectos “plusultractivos”, que resquebraja el valor de la seguridad jurídica. He allí la razón por la cual la Corte se ha negado a aplicar la condición más beneficiosa en los procesos decididos por las sentencias del 3 de diciembre de 2007 (rad. 28876) y 20 de febrero de 2008 (rad. 32642).

2ª AUSENCIA DE INTERESES CUANDO EL RECONOCIMIENTO PENSIONAL SE SUSTENTA EN LA CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA

En primer lugar, porque NO cumple requisitos pensionales y si es reconocida por medio de la figura de la condición más beneficiosa tampoco proceden conforme lo establece la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 22 de febrero de 2017, Rad. 68425, M.P Martha Cecilia Dueñas, que establece la **AUSENCIA DE INTERESES CUANDO EL RECONOCIMIENTO SU SUSTENTA EN CONDICIÓN MÁS BENEFICIOSA**, así:

Le asiste razón a la censura, toda vez que como lo ha reiterado esta Sala, los intereses moratorios son improcedentes cuando, como en el *sub lite*, la administradora de pensiones niega la prestación con fundamento en el tenor literal de la ley, sin los alcances que en un momento determinado puedan darle los jueces en su función de interpretar las normas sociales y bajo los principios fundamentales de la seguridad social, que a las entidades les es imposible predecir.

Con base en estos argumentos, la Sala ha estimado improcedente proferir condena por tal concepto cuando el reconocimiento pensional es producto de la aplicación de la condición más beneficiosa, dado que se trata de un principio construido jurisprudencialmente.

En el mismo sentido se profiere la sentencia Radicación n.º 68425 de la Corte Suprema Sala Laboral, de fecha veintidós (22) de febrero de dos mil diecisiete (2017), que cita textualmente:

“Ciertamente es que el concepto de buena o mala fe o las circunstancias particulares que hayan conducido a la discusión del derecho pensional no

pueden ser considerados para establecer la procedencia de los intereses de mora de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, tal y como reiteradamente lo ha expuesto la jurisprudencia de esta Sala. En efecto, así dijo la Corte en sentencia de 23 de septiembre de 2002 (Radicación 18512)'.

La Sala como consecuencia de su nueva integración ha considerado pertinente moderar esta posición jurisprudencial, para aquellos eventos en que las actuaciones de las administradoras de pensiones públicas o privadas, al no reconocer o pagar las prestaciones periódicas a su cargo, encuentren plena justificación bien porque tengan respaldo normativo, ora porque su postura provenga de la aplicación minuciosa de la ley, sin los alcances o efectos que en un momento dado puedan darle los jueces en la función que les es propia de interpretar las normas sociales y ajustarlas a los postulados y objetivos fundamentales de la seguridad social, y que a las entidades que la gestionan no les compete y les es imposible predecir.

Entiende la Corte que la jurisprudencia en materia de definición de derechos pensionales ha cumplido una función trascendental al interpretar la normativa a la luz de los principios y objetivos que informan la seguridad social, y que en muchos casos no corresponde con el texto literal del precepto que las administradoras en su momento, al definir las prestaciones reclamadas, debieron aplicar por ser las que en principio regulaban la controversia; en esas condiciones, no resulta razonable imponer el pago de intereses moratorios porque su conducta no estuvo guiada por el capricho o la arbitrariedad, sino por el respeto de una normativa que de manera plausible estimaban regía el derecho en controversia.

En el sub lite procede entonces la exoneración de los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993, pues como se dejó suficientemente explicado con ocasión del recurso extraordinario, la concesión de la pensión de invalidez obedeció a la regla jurisprudencial establecida en la sentencia CSJ SL, 2 agosto 2011, rad. N° 39766, y no a la aplicación literal del artículo 1° de la Ley 860 de 2003.

Por lo tanto, se revocará la sentencia del Juzgado, en lo relativo a los intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 y se absolverá por ese concepto. “

2.1 Autorización de descuento de aportes a salud.

En el mismo sentido se profiere la sentencia Radicación n.º 68425 de la Corte Suprema Sala Laboral, de fecha veintidós (22) de febrero de dos mil diecisiete (2017), que cita textualmente:

“se entiende no solo que todos los pensionados del país están llamados a cotizar al Sistema de Seguridad Social en Salud, quienes deben asumir en su totalidad el valor de la cotización, sino que, además, la misma debe hacerse desde la fecha en que se causa el derecho pensional, pues no otra puede ser la interpretación que se deriva sistemáticamente de las disposiciones citadas de la Ley 100 de 1993, al haberse establecido las cotizaciones de los afiliados obligatorios, tal como es el caso de los pensionados, como parte esencial del financiamiento del sistema, además que, encuentra la Sala, éstas constituyen un requisito de los afiliados a la hora de acceder a las diferentes prestaciones económicas, como las contempladas en los artículos 206 y 207 de la Ley 100 de 1993, reglamentados en varias oportunidades posteriores, por lo que el hecho de no descontarse las mismas desde la causación de la pensión devendría en detrimento de los posibles derechos derivados de este sistema a favor de los pensionados cotizantes.

De esta manera, observa la Sala que el Tribunal sí cometió yerro sobre las disposiciones citadas, al ordenar el reconocimiento y pago de la pensión de jubilación a cargo del actor sin autorizar a la entidad pagadora a descontar las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social en Salud, desde la fecha de causación de aquélla.”

3ª PRESCRIPCIÓN: Teniendo en cuenta que el afiliado supuestamente fallece el 06 DE FEBRERO DE 2001, configurándose la prescripción conforme lo dispuesto en el artículo 151 del C.P.L, señala que los derechos labores se extinguen en un término de tres (3) años.

“ARTICULO 151. PRESCRIPCION. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible...” Subrayado Fuera de Texto

Y desde el fallecimiento y la presente demanda han transcurrido más de 3 años, y las mesadas causadas si prescriben independiente del derecho.

5ª. COMPENSACIÓN: Teniendo en cuenta que a la accionante y sus demás beneficiarios se le devolvieron los saldos de la cuenta de ahorro individual del afiliado conforme se aprecia en el último movimiento reflejado en la cuenta de ahorro individual del afiliado, que se anexan a la presente contestación. Es del caso mencionar sin que medio confesión o aceptación de las pretensiones que en caso de condena deben compensarse tales sumas de dinero las cuales deben ser debidamente indexadas.

6ª. BUENA FE: Excepción que hago valer en el hecho de que la AFP PORVENIR S. A. HA RECHAZO RECLAMACIÓN PENSIONAL CONFORME NORMA VIGENTE PARA LA FECHA DEL SINIESTRO.

Sobre la buena fe contractual, la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-865 de 2004, consideró:

“(...) según el principio de buena fe... se trata de reconocer que, al momento de aceptar la realización de una determinada prestación, se procederá con honestidad, lealtad y moralidad...” (Subraya Fuera del Texto Original).

5ª. AFECTACIÓN DE SOSTENIBILIDAD DEL SISTEMA DE PENSIONES:

Al respecto, el sostenimiento financiero del sistema de general de pensión de los fondos, tiene rango constitucional conforme lo establece el artículo 48 de la C.N.

“El Estado garantizará los derechos, la sostenibilidad financiera del Sistema Pensional, respetará los derechos adquiridos con arreglo a la ley y asumirá el pago de la deuda pensional que de acuerdo con la ley esté a su cargo. Las leyes en materia pensional que se expidan con posterioridad a la entrada en vigencia de este acto legislativo, deberán asegurar la sostenibilidad financiera de lo establecido en ellas”.

Por lo anterior, reconocer una pensión de sobrevivencia sin contar con requisitos de Ley afecta el sistema, es claro que esta Administradora frente al reconocimiento pensional del afiliado, no ha hecho cosa diferente que seguir los postulados y lineamientos jurídicos dispuestos para ello negando en debida forma.

7ª INNOMINADA o GENÉRICA: Excepción que se fundamenta en lo dispuesto en el artículo 306 del C. P. C., aplicable por analogía al procedimiento laboral, que indica: “Cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción, deberá reconocerla oficiosamente, en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda...”.

1. PRUEBAS:

A fin de probar los hechos de la demanda como la contestación de la misma y las excepciones propuestas pido al señor Juez, decretar y tener como prueba las siguientes:

✓ Documentales:

- 1) Historia Laboral Consolidada del afiliado (q.e.p.d.). (3 folios)
- 2) Relación Histórica de Movimientos Porvenir del afiliado (q.e.p.d.). (2 folios)
- 3) Comunicación de fecha 07 de octubre de 2020 dirigida al apoderado de la accionante. (10 folios)
- 4) Comunicación de fecha 21 de diciembre de 2020 dirigida al apoderado de la accionante. (4 folios)
- 5) Copia de la solicitud elevada por la accionante de la devolución de saldos, radicada el 31 de agosto de 2015. (1 folio)
- 6) Copia de la solicitud elevada por la accionante de la devolución de saldos en representación de su hoja, radicada el 31 de agosto de 2015. (1 folio)
- 7) Copia de la solicitud presentada por la accionante de fecha 27 de marzo de 2012. (1 folio)
- 8) Comunicación de fecha 08 de agosto de 2012 enviada a la accionante y a sus hijos, por BBVA HORIZONTE hoy PORVENIR S.A., definición de reclamación pensional. (3 folios)
- 9) Declaración extraproceso rendida por la señora MARTHA BRENDA PIEDRAHITA MARROQUÍN. (2 folios)
- 10) Declaración extraproceso rendida por el señor DARÍO LONDOÑO GÓMEZ. (1 folio)
- 11) Declaración extraproceso rendida por la señora accionante ALBA CECILIA LONDOÑO GÓMEZ. (1 folio)
- 12) Declaración extraproceso rendida por el señor FEDERICO SORZANO LONDOÑO. (1 folio)
- 13) Declaración extraproceso rendida por la señora NATALIA ISABEL SORZANO LONDOÑO. (1 folio)
- 14) Formato suscrito de fecha 27 de marzo de 2012, la accionante elevó ante BBVA HORIZONTE hoy PORVENIR S.A. solicitud de pensión de sobrevivientes. (13 folios)
- 15) Copia de la solicitud elevada por la accionante, radicada el 12 de septiembre de 2012. (2 folios)
- 16) Copia comunicación de aprobación de saldos de fecha 28 de julio de 2016 enviada a la señora NATALIA ISABEL SORZANO LONDOÑO. (1 folio)
- 17) Copia comunicación de aprobación de saldos de fecha 28 de julio de 2016 enviada al señor FEDERICO SORZANO LONDOÑO. (1 folio)
- 18) Copia comunicación de aprobación de saldos de fecha 28 de julio de 2016 enviada a la accionante ALBA CECILIA LONDOÑO GÓMEZ. (1 folio)
- 19) Comunicación Radicado de salida: 4307412026924700 enviada al apoderado de la accionante, remisión expediente administrativo del afiliado (q.e.p.d.). (10 folios)
- 20) Comunicación Radicado de salida: 4307412026924700 enviada al apoderado de la accionante, remisión expediente administrativo del afiliado (q.e.p.d.). (10 folios)
- 21) Comunicación de fecha 23 de febrero de 2022 enviada a la accionante, respuesta solicitud relacionada con el reconocimiento pensional solicitado. (2 folios)

- 22) Relación Histórica de Pagos para Pensionados. (2 folios)
- 23) Consulta de viabilidad SIAFP
- 24) Consulta Resumen Historia Laboral del afiliado (q.e.p.d.) (3 folios)
- 25) Consulta Bono Pensional del afiliado (q.e.p.d.) (3 folios)

INTERROGATORIO DE PARTE.

Respetuosamente solicito señor Juez se sirva señalar fecha, para llevar a cabo interrogatorio de parte, que le formularé a la demandante sobre los hechos de esta demanda, su contestación, y supuesta convivencia.

ANEXOS

Me permito anexar, además de las pruebas documentales relacionadas anteriormente, el **PODER QUE ME FUERE OTORGADO Y/O COPIA DE ESCRITURA PÚBLICA** entregado al momento de notificarme personalmente de la demanda, en que consta la representación legal y que fueron aportados al solicitar la notificación personal de la demanda.

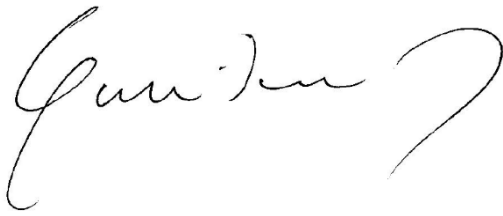
NOTIFICACIONES

Porvenir: Carrera 13 No. 26 A – 65 Bogotá D.C.

Apoderado: Carrera 4 No. 11-33 Oficina 702 Edificio LLoreda de Cali-Valle, Cel: 3012413045.

Correo electrónico: abogadoshernandezescobar@gmail.com

De la señora Juez, con todo respeto.



CARLOS ANDRÉS HERNÁNDEZ E.

C. C. 79.955.080 de Bogotá

T. P. 154.665 del C. S. J.


CONTESTACION DE DDA Y LLAMADO EN GARANTIA BBVA DTE: ALBA CECILIA LONDOÑO GÓMEZ RAD: 76109310500320220002100

CARLOS ANDRES HERNANDEZ ESCOBAR <oficinahernandezescobar@gmail.com>

Jue 31/03/2022 3:04 PM

Para: Juzgado 03 Laboral - Valle Del Cauca - Buenaventura <j03lcbuenaventura@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: notificaciones@aljabogados.co <notificaciones@aljabogados.co>; Sebastian Ruiz Tello <hectorbueno@gmail.com>; alexandra.elias <alexandra.elias@bbva.com>; srojas@gha.com.co <srojas@gha.com.co>; defensoriasseguros.co <defensoriasseguros.co@bbvaseguros.co>

 5 archivos adjuntos (9 MB)

CONTESTACIÓN DEMANDA Dte. ALBA CECILIA LONDOÑO GÓMEZ Rad. 2022-00021.pdf; Llamado en garantia BBVA Dte. ALBA CECILIA LONDOÑO GÓMEZ Rad. 2022-00021.pdf; PRUEBAS DOCUMENTALES ALBA CECILIA LONDOÑO.pdf; ANEXOS LLAMADO EN GARANTIA BBVA - ALBA CECILIA LONDOÑO.pdf; ANEXOS - ESCRITURA Y DOCUMENTOS DE APODERADO..pdf;

Señora

JUEZ TERCERA (3ª) LABORAL DEL CIRCUITO DE BUENAVENTURA

La Ciudad

REF: ORDINARIO DE PRIMERA INSTANCIA

DTE: ALBA CECILIA LONDOÑO GÓMEZ

CONTRA: SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.

RAD: 76109310500320220002100

Respetuosamente me permito enviar Contestación de demanda del Proceso de la referencia y Llamado en Garantía a BBVA SEGUROS DE VIDA COLOMBIA S.A. junto con sus anexos.

Así mismo, adjuntar las pruebas documentales como sustento de la contestación y los anexos con los documentos que me acreditan como apoderado de la AFP PORVENIR S.A.

Cordialmente,

CARLOS ANDRÉS HERNÁNDEZ ESCOBAR

Apoderado AFP PORVENIR S.A.

C.C.79955080

T.P 154665

CEL Y WHATSAPP 3012413045

abogadoshernandezescobar@gmail.com;

oficinahernandezescobar@gmail.com