



República de Colombia

**Tribunal Superior de Cali**

**Sala Laboral**

<b>Proceso</b>	<b>Ordinario – Apelación y Consulta de Sentencia</b>
<b>Demandante</b>	<b>PATRICIA DEL PILAR HERRAN LOZANO</b>
<b>Demandados</b>	<b>COLPENSIONES, PORVENIR S.A., SKANDIA S.A., PROTECCIÓN S.A. y COLFONDOS S.A.</b>
<b>Llamada en garantía</b>	<b>MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S. A</b>
<b>Radicación</b>	<b>760013105006202200371 01</b>
<b>Tema</b>	<b>Ineficacia del Traslado de Régimen con Solicitud de Pensión de Vejez</b>
<b>Sub Temas</b>	<p><b>Deber de información:</b> En tratándose de traslados entre regímenes las entidades administradoras de pensiones tienen el deber de suministrar información respecto de todas las etapas del proceso, desde la antesala de la afiliación hasta la determinación de las condiciones para el disfrute pensional e ilustrar y dar a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes, y aún a llegar, si ese fuere el caso, a desanimar al interesado de tomar una opción que claramente le perjudica.</p> <p>Las Administradoras de Fondos de Pensiones deben suministrar al afiliado toda la información respecto de los aspectos positivos y negativos del traslado de régimen sin importar si se tiene o no un derecho consolidado, si se tiene o no un beneficio transicional, o si se está próximo o no a pensionarse.</p> <p>Respecto al <u>traslado de los aportes y rendimientos financieros</u>, así como los <u>gastos de administración</u>, ante la declaratoria de ineficacia del acto jurídico que dio lugar a la afiliación de la demandante al <b>RAIS</b>, queda sin efectos todo lo ocurrido con ocasión y causa en tal acto, conforme a lo expuesto en las citadas Sentencias <b>SL1452, SL1688, y SL1689 de 2019 M-P. CLARA CECILIA DUEÑAS.</b></p> <p>La declaratoria de la ineficacia del traslado de régimen pensional <b>no vulnera el principio de sostenibilidad financiera del Sistema</b> General de Pensiones, debido a que, los recursos que debe reintegrar la AFP a Colpensiones serán utilizados para el reconocimiento del derecho pensional con base en las reglas del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, lo que descarta la posibilidad de que se generen erogaciones no previstas.</p>

	<p><b>Traslados de administradoras dentro del RAIS:</b> La actuación viciada del traslado del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al de Ahorro Individual, <b><u>no se convalida por los traslados de administradoras dentro de este último régimen.</u></b></p> <p>Y procedencia de condena en costas, en primera y segunda instancia, en virtud del numeral 1º del artículo 365 del CGP, cuando la parte ejerce oposición y resulta vencida en juicio.</p>
--	---

En Santiago de Cali, a los treinta (30) días del mes de mayo de 2025, el suscrito Magistrado **Jorge Eduardo Ramírez Amaya**, en asocio con las demás integrantes de la Sala de Decisión, nos disponemos a dictar sentencia, en Segunda Instancia, conforme los lineamientos definidos en el **numeral 1º del Artículo 13 de la Ley 2213 de 2022**, en el proceso de la referencia.

En el acto, se proceden a **resolver los recursos de apelación** formulados por **la parte del demandante**, y, por las **demandadas Colpensiones y Colfondos S.A.**, contra la **Sentencia No. 179 del 14 de junio de 2024**, proferida por el **Juzgado Sexto Laboral del Circuito Judicial de Cali**; e igualmente surtir el **grado jurisdiccional de consulta** de la misma, de conformidad con lo establecido en el inciso 3º del artículo 69 del C.P.T. y S.S.

### **Alegatos de Conclusión**

Los presentados por las partes, son tenidos en cuenta en la presente decisión.

No habiendo pruebas que practicar y surtido el trámite legal, procede la Sala, a proferir la siguiente,

### **SENTENCIA No. 048**

#### **Antecedentes**

**PATRICIA DEL PILAR HERRAN LOZANO** presentó demanda Ordinaria Laboral contra la **Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, AFP PORVENIR S.A., SKANDIA S.A., PROTECCIÓN S.A. y**

**COLFONDOS S.A.**, con el fin que se declare **la nulidad y/o ineficacia** de su afiliación y/o traslado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, y consecuentemente se ordene su regreso al Régimen de Prima Media, junto con el traslado de los aportes, sus rendimientos, y gastos de administración; y, en caso de haberse otorgado pensión, se siga pagando hasta que la AFP traslade todos los recursos a Colpensiones. Además, se condene en costas a las demandadas.

### **Demanda y Contestación**

En resumen, de los hechos, la actora señaló que, estuvo afiliada y realizó cotizaciones al Sistema General de Pensiones administrado para la época, por el Instituto de Seguros Sociales (**ISS**), hoy Colpensiones.

Que, el día 19 de marzo del año 1997, se efectuó el traslado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS), administrado por la **COLFONDOS S.A.** luego, el día 15 de julio de 1999, se trasladó a la AFP **COLMENA**, pero como resultado de un proceso de cesión por fusión, la administración fue asumida por **ING**, por consiguiente, la actora fue trasladada el día 01 de abril del año 2000 a la administradora **ING**. Posteriormente, el día 19 de julio de 2001, se trasladó a la **AFP PORVENIR S.A.**, y, seguidamente, el día 29 de octubre de 2008, se trasladó a **PROTECCIÓN S.A.**, y para el día 22 de agosto de 2015 se trasladó a **SKANDIA S.A.**, y, finalmente, el día 1º de mayo de 2016, se trasladó a la **AFP PORVENIR S.A.**, con fecha de efectividad a partir del 01 de julio de 2016, indicando que, al momento de las afiliaciones, los promotores solamente se limitaron a llenar un formato preestablecido por el mismo fondo para la afiliación, sin entregarle información completa, veraz, adecuada, suficiente y cierta, respecto de las prestaciones económicas y beneficios que obtendría en el RAIS, versus las consecuencias negativas o específicas de abandonar el régimen al cual se encontraba afiliada o cotizando para pensión, y sus implicaciones sobre los derechos pensionales que debía tener en cuenta para tomar la decisión del cambio de régimen de pensiones.

El 22 de julio de 2022, radicó derecho de petición ante **COLPENSIONES**, solicitando retorno al RPM, solicitud que fue negada por parte de la

entidad. Que, radicó ante COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTIAS solicitud de nulidad y/o ineficacia de la afiliación al RAIS y solicitud de información de la afiliación.

Así mismo, radicó ante PORVENIR S.A., FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS, PROTECCIÓN S.A. y SKANDIA S.A., derecho de petición solicitando copia de la carpeta administrativa. Recibiendo la información solicitada a cada entidad.

La **Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES**, al dar contestación a la demanda, se opuso a las pretensiones de la misma, y en su defensa propuso las excepciones perentorias: **Inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido, Nadie está obligado a lo imposible – principio general del derecho, Prescripción, La innominada, Buena fe.**

La **Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A.**, se opone a todas y cada una de las pretensiones, por consiguiente, formula como excepciones de fondo: **Prescripción, Prescripción de la acción de nulidad, Cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación, Buena fe.**

La **Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías SKANDIA S.A.**, se opone a todas las pretensiones, por consiguiente, formula como excepciones de fondo: **Prescripción, Prescripción de la acción de nulidad, Cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación.**

La **Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PROTECCIÓN S.A.**, se opone a todas las pretensiones, por consiguiente, formula como excepciones de mérito: **Inexistencia de la Obligación y falta de causa para pedir, Buena Fe, Prescripción, Innominada o Genérica.**

**COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍAS**, se opuso a todas las pretensiones, por consiguiente, formula como excepciones de fondo: **Inexistencia de la obligación, Falta de legitimación en la causa por pasiva, Buena fe, Innominada o genérica, Ausencia de vicios del consentimiento, Validez de la afiliación al régimen de ahorro individual**

**con solidaridad, Ratificación de la afiliación de la actora al fondo de pensiones obligatorias administrado por COLFONDOS S.A, Prescripción de la acción para solicitar la nulidad del traslado, Compensación y pago.**

La llamada en garantía **MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A.**, formuló como excepciones frente a la demanda: **Las planteadas por la entidad que formuló el llamamiento en garantía, inexistencia de vicios que nuliten o sustenten una declaratoria de ineficacia respecto del traslado del actor al fondo de pensiones administrado por SKANDIA.** Excepciones frente al llamamiento en garantía: **Falta de legitimación en la causa por activa para formular el llamamiento en garantía, Inexistencia de cobertura, el llamamiento en garantía se torna improcedente al contrariar el principio de asunción de riesgos vs el objeto del litigio, estando la prima devengada en los contratos que existieron, Inexistencia de obligación indemnizatoria o de cualquier otra índole a cargo de MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A., 5. Inexistencia de obligación de devolución de prima a cargo de MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. por terminación de vigencia del contrato de seguro, Excepción genérica.**

#### **Trámite y Decisión de Primera Instancia**

El **Juzgado Sexto Laboral del Circuito Judicial de Cali**, profirió la **Sentencia No. 179 del 14 de junio de 2024**, declarando la ineficacia del traslado efectuado por la señora PATRICIA DEL PILAR HERRÁN LOZANO con C.C.51.675.739 del régimen de prima media administrado por COLPENSIONES al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado actualmente por PORVENIR el cual tuvo lugar a partir del 1º de mayo de 1997. De otra parte, imponer a COLPENSIONES la obligación de aceptar el traslado sin solución de continuidad, ni cargas adicionales a la Afiliada. Además, ordenando a PORVENIR trasladar a COLPENSIONES el ahorro de la cuenta individual, los rendimientos y el bono pensional si se ha pagado el valor de este; y, absolver a las Demandadas de todas las demás pretensiones incoadas en su contra por el Actor y a MAPFRE COLOMBIA VIDA SEGUROS S.A. de todas y cada una de las pretensiones de la demanda y del LLAMAMIENTO EN GARANTÍA; y, no dar prosperidad a las excepciones de fondo propuestas por las Demandadas y dar prosperidad a la excepción de falta de legitimación en la causa e inexistencia de cobertura propuesta por MAPFRE COLOMBIA VIDA

SEGUROS S.A. Finalmente, condenar a PORVENIR, SKANDIA, PROTECCIÓN y COLFONDOS a pagar el equivalente a UN SMLMV por cada una a título de AGENCIAS EN DERECHO.

### **Recursos de Apelación**

La apoderada de la parte **demandante, PATRICIA DEL PILAR HERRAN LOZANO**, formuló **recurso de apelación**, contra la sentencia de primera instancia, exclusivamente en lo que respecta al no reconocimiento de la pensión de vejez de la señora Patricia del Pilar Herrán Lozano, ya que, habiéndose reconocido la ineficacia del traslado y considerando que nunca estuvo afiliada al régimen del RAIS, es procedente que se analice la viabilidad de la pensión de vejez, pues la señora Herrán Lozano ya ha cumplido con las semanas requeridas y la edad de pensión. En consecuencia, solicitó al honorable Tribunal Superior de Cali que, habiendo verificado que la señora cumple con los requisitos para acceder a la pensión de vejez, se proceda a su reconocimiento y liquidación, con retroactivo correspondiente, bajo el régimen de prima media, dado que, como se ha reconocido, estuvo afiliada a este régimen durante todo el tiempo y es acreedora de dicha pensión.

El apoderado de **COLFONDOS S.A.**, formuló **recurso de apelación**, contra la sentencia de primera instancia, argumentando que, si bien en la sentencia se indicó que no se exime al fondo de las pretensiones orientadas a la nulidad, y aunque se reconoce que este extremo litigioso no nos libera de responsabilidad en ese sentido, en cumplimiento de directrices de mi representada, me permito interponer recurso de apelación exclusivamente en lo relativo a la condena en costas contenida en la sentencia, insistiendo en la importancia de considerar que, antes de la promulgación de la Ley 1758 de 2014 y el Decreto 2071 de 2015, no existía una obligación legal por parte de los fondos de pensiones de realizar proyecciones al momento en que el afiliado decidía trasladarse de régimen, ya que los cambios legislativos y judiciales posteriores no podían anticiparse con certeza, situación que respaldaba la imposibilidad del fondo para advertir dichos efectos. Adicionalmente, esta defensa insiste en que la demandante ejerció su derecho de libre elección del régimen pensional, conforme al artículo 13 de la Constitución

y en concordancia con las pruebas aportadas al proceso y el interrogatorio de parte rendido, de los cuales se concluye que el traslado fue realizado de manera libre y voluntaria, bajo las disposiciones legales vigentes, lo cual quedó claramente demostrado con su firma en el formulario correspondiente. Estos dos argumentos fundamentan el recurso de apelación interpuesto frente a la sentencia.

El apoderado de la **Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES**, formuló **recurso de apelación**, contra la sentencia de primera instancia de manera parcial, frente al numeral tercero de la sentencia, en el sentido de solicitar que también sean objeto de devolución, con cargo a los recursos propios de cada una de las administradoras aquí vinculadas, los valores correspondientes a los gastos de administración, las primas de los seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia, así como el porcentaje estimado destinado a la garantía de pensión mínima, debidamente indexados, que fueron descontados de la cuenta individual de la demandante, conforme a lo dispuesto por la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencias SL3872 de 2021 y SL1055 de 2022 (radicado 87911).

### **CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL**

Corresponde en esta ocasión a la Sala de Decisión resolver los **recursos de apelación** interpuestos por la **demandante**, y por las **demandadas Colpensiones y Colfondos S.A.**, respecto de la sentencia proferida por el juez de primera instancia.

De igual forma, por mandato del inciso 3º del artículo 69 del C.P.T. y S.S., asume el conocimiento del asunto de referencia en el Grado Jurisdiccional de **Consulta**, ya que la condena se efectuó en contra de una entidad de derecho público en la que la Nación funge como garante, tal y como lo ha señalado la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Revisado el proceso, no existe ninguna causal de nulidad que invalide lo actuado y agotado el trámite procesal que corresponde, resulta necesario resolver de fondo la Litis en estudio.

## Hechos Probados

En el presente asunto no se encuentra en discusión que: **(i)** la actora, **PATRICIA DEL PILAR HERRÁN LOZANO**, se afilió al Régimen de Prima Media con Prestación Definida, administrado por el entonces **ISS**, hoy **COLPENSIONES**, a partir del 11 de junio de 1981. (pg. 91–Archivo “001DemandaYAnexos”); **(ii)** la actora efectuó traslado de régimen de COLPENSIONES a COLFONDOS el 19/03/1997 con efectividad a partir del 01/05/1997; que operó un traslado de AFP de COLFONDOS a COLMENA el 15/07/1999 con efectividad a partir del 01/09/1999; que operó una cesión por fusión de COLMENA a ING el 01/04/2000 y traslados de AFP de ING a PORVENIR a PORVENIR el 19/07/2001 con efectividad a partir del 01/09/2001; de PORVENIR a PROTECCIÓN el 29/10/2008 con efectividad el 01/12/2008; de PROTECCION a SKANDIA el 22/08/2015 con efectividad el 01/10/2015; y de SKANDIA a PORVENIR el 01/05/2016 con efectividad a partir del 01/07/2016 (pgs. 60, 82, 89 y 90, Archivo 11ED; pgs. 78, 80 y 91 Archivo pg.12ED; 33 y 34, Archivo 9ED; pgs. 22, 26 y 27 Archivo 10ED; Archivo 3ED pg. 85); y, **(iii)** la actora solicitó ante COLPENSIONES el día 24/08/2022 la nulidad del traslado de régimen, así como su consecuente afiliación, y la misma le fue resuelta adversamente por oficio de la misma fecha. (pgs. 78 a 83 Archivo 3ED; pgs. 36 a 41, 78 a 90, 103 a 105 Archivo 7ED).

## Problemas Jurídicos

Por lo tanto, los problemas jurídicos a resolver se centran en determinar si: **I)** el traslado de régimen de la demandante es inválido habida cuenta que no recibió la debida información sobre los aspectos negativos y positivos de estar afiliada en el **RAIS**; e igualmente analizar si resulta procedente: **II)** la ineficacia del traslado de régimen pensional toda vez que, la actora no ejerció su derecho al retracto; **III)** la ineficacia del traslado de régimen pensional debido a que la actora se ha ratificado a través de la permanencia en el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad todos estos años; **IV)** la ineficacia del traslado de régimen pensional debido a que la actora adelantó trámite de reconocimiento pensional en el RAIS; **V)** la ineficacia del traslado de régimen pensional

debido a que, la acción está prescrita; **VI)** la ineficacia del traslado de régimen pensional debido a que, afecta la sostenibilidad financiera del sistema general de pensiones **VII)** la condena en costas a las demandadas; **VIII)** el traslado de los gastos de administración, y demás emolumentos relacionados a la cuenta de ahorro individual del afiliado, del RAIS al RPMPD; y, **IX)** ordenar el reconocimiento de la Pensión de Vejez a la actora.

## **Análisis del Caso**

### **Ineficacia de la Afiliación**

El traslado, como acto jurídico en general, conlleva el presupuesto que el fondo respectivo debe brindar la información adecuada, completa, veraz y oportuna sobre las consecuencias del acto que se va a realizar.

En tal sentido, los **artículos 12 y 13 literal b) de la Ley 100 de 1993**, señalan expresamente que la decisión de afiliarse o trasladarse de un régimen a otro dentro del sistema de pensiones debe ser libre y voluntaria por parte del afiliado. Según lo expuesto, cuando la norma utiliza los términos de una decisión libre y voluntaria significa que no debe existir por parte del afiliado ninguna duda sobre las conveniencias o inconveniencias de pertenecer a uno u otro de los regímenes.

Las Administradoras de Fondos de Pensiones, tienen una doble connotación, por una parte, son entidades que por delegación del artículo 48 de la CP y los artículos 90 y 91 de la Ley 100 de 1993, prestan un servicio público obligatorio de seguridad social; pero a la vez son sociedades que tienen el carácter de instituciones financieras, catalogadas como sociedades de servicios financieros. Por lo tanto, son fiduciarias del servicio público de pensiones, que se encuentran vigiladas por la Superintendencia Financiera, y sometidas al Estatuto financiero, esto es el **Decreto 663 de 1993** y la **Ley 795 de 2003**.

El **deber de información** es un elemento propio de la naturaleza del contrato de fiducia mercantil, tal como lo ha establecido de antaño el artículo 1501 Código Civil; por lo cual las administradoras deben dar

Información inteligible, exacta, pertinente, completa y oportuna; que incluya no solo los aspectos positivos sino también los negativos, subrayando los riesgos que con lleva la decisión de afiliarse. O incluso, el deber disuadir al cliente si la decisión no le es conveniente, o rechazar la tarea cuando considere que está destinada al fracaso.

Tal deber deviene del postulado señalado en el **Decreto 663 de 1993 - Estatuto Orgánico del Sistema Financiero- artículo 72 literal f) y artículo 97**, normas modificadas por la **Ley 795 de 2003**, que en su **artículo 12** señala que las decisiones que puedan tomar los clientes deben estar **“...debidamente informadas, conociendo cabalmente el alcance de sus derechos y obligaciones en las relaciones contractuales que los vinculan o puedan llegar a vincular con aquellas...”**.

Dicho deber, en términos presentes, ha sido recogido por los **Decretos 2241 de 2010 y 2555** del mismo año, que integran los principios orientadores del régimen de consumidores financieros y el Sistema General de Pensiones, como: **i) la debida diligencia, ii) transparencia, la información cierta, suficiente y oportuna, y iii) manejo adecuado de los conflictos de interés.**

Como ha quedado visto, el deber de información **es una obligación que, por ley, siempre han tenido las Administradoras de Fondos de Pensiones**, y un derecho para las personas afiliadas a cualquiera de los regímenes; mismo que se materializa en el deber de un buen consejo, en proporcionar una información o ilustración suficiente que dé a conocer las diferentes alternativas, con sus beneficios e inconvenientes, y aún llegado el caso, desanimar a la persona interesada de tomar una decisión que claramente le perjudique.

Tal razón justifica el contenido del artículo 3º del Decreto 1661 de 1994, que estableció el deber que tienen las administradoras de informar a las personas afiliadas sobre la posibilidad de **retractarse**; obligación que debe manifestarse por escrito al momento de la afiliación o traslado, tal como lo señala la normativa citada en su inciso final cuando establece que **“...las administradoras deben informar de manera clara y por escrito a los potenciales afiliados (as) el derecho a retractarse...”**, dentro de los

cinco días hábiles siguientes a la fecha en que se suscribe la afiliación o traslado, deber que, no se demostró en el proceso, hubiera sido acatado al momento del traslado.

La omisión, en tratándose de este aspecto, **acarrea la ineficacia de la selección o traslado**, pues se parte del hecho de que la decisión no fue informada, y que, por ello, está mediada de error.

Se remite la Sala a la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia del **22 de noviembre de 2011 radicado 33083**, entre otras, como soporte jurisprudencial de esta decisión. Debe precisar la Sala que, aun cuando la jurisprudencia citada corresponde a traslado respecto a personas beneficiarias del régimen de transición, no obsta su aplicación al presente asunto dadas las similitudes y características que existen entre la posibilidad de afiliarse o trasladarse en los diferentes regímenes del sistema pensional.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, recientemente abordó el tema que ocupa la atención de la Sala, en la **Sentencia SL 1688-2019, radicación 68838**, redefiniendo la naturaleza de la sanción jurídica cuando se afecta la libertad de escogencia del afiliado frente a uno de los regímenes pensionales, y en ese sentido expresó lo siguiente:

*“La reacción del ordenamiento jurídico (arts. 271 y 272 L. 100/1993) a la afiliación desinformada es la ineficacia, o la exclusión de todo efecto jurídico del acto de traslado. Por este motivo, el examen del acto del cambio de régimen pensional, por transgresión del deber de información, debe abordarse desde la institución de la ineficacia en sentido estricto y no desde el régimen de las nulidades sustanciales, salvo en lo relativo a sus consecuencias prácticas (vuelta al status quo ante, art. 1746 CC), dejando a salvo las sumas de dinero recibidas por el trabajador o afiliado de buena fe.*

*Por lo expuesto, resultaba equivocado el análisis de estos asuntos bajo el prisma de las nulidades sustanciales, particularmente, el exigirle al afiliado demostrar la existencia de vicios del consentimiento (error, fuerza o dolo), pues, el legislador expresamente, consagró de qué forma el acto de afiliación se ve afectado cuando no ha sido consentido de manera informada.*

*Por lo demás, no sobra recordar que la ineficacia o ineficacia de pleno derecho, ha tenido un desarrollo vertiginoso en las legislaciones tutelares o caracterizadas por la protección a ciertos grupos vulnerables, o que, por distintas razones, se encuentran en un plano desigual frente a su contratante. En estos sectores, el Estado interviene*

*para salvaguardar la autonomía de las personas, reducir el desequilibrio negocial o evitar abusos de las posiciones dominantes de grupos económicos. Un ejemplo de ello es el derecho del trabajo, la legislación de protección al consumidor o del consumidor financiero". (Subrayas fuera de texto)*

Como complemento, en sentencia de 2019, radicación 71619, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, indicó:

*"...De hecho, la regla jurisprudencial identificable en las sentencias CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL 31314, 9 sep. 2008 y CSJ SL 33083, 22 nov. 2011, así como en las proferidas a la fecha CSJ SL12136-2014, CSJ SL19447-2017, CSJ SL4964-2018 y CSJ SL4989-2018, es que las administradoras de fondos de pensiones deben suministrar al afiliado información clara, cierta, comprensible y oportuna de las características, condiciones, beneficios, diferencias, riesgos y consecuencias del cambio de régimen pensional y, además, que en estos procesos opera una inversión de la carga de la prueba en favor del afiliado.*

***Lo anterior, se repite, sin importar si se tiene o no un derecho consolidado, se tiene o no un beneficio transicional, o si está próximo o no a pensionarse, dado que la violación del deber de información se predica frente a la validez del acto jurídico de traslado, considerado en sí mismo..."*** (Negrilla fuera de texto)

Descendiendo al asunto de marras, se puede extraer de las documentales aportadas que, a partir del **1° de mayo de 1997**, la demandante fue trasladada del **RPM al RAIS**, a COLFONDOS el 19/03/1997 con efectividad a partir del 01/05/1997; que operó un traslado de AFP de COLFONDOS a COLMENA el 15/07/1999 con efectividad a partir del 01/09/1999; que operó una cesión por fusión de COLMENA a ING el 01/04/2000 y traslados de AFP de ING a PORVENIR a PORVENIR el 19/07/2001 con efectividad a partir del 01/09/2001; de PORVENIR a PROTECCIÓN el 29/10/2008 con efectividad el 01/12/2008; de PROTECCION a SKANDIA el 22/08/2015 con efectividad el 01/10/2015; y de SKANDIA a PORVENIR el 01/05/2016 con efectividad a partir del 01/07/2016 (pg. 78 Archivo "12Expedientedigital").

Revisado detenidamente el expediente, no encuentra la Sala prueba contundente que permita inferir que, al momento del respectivo traslado de régimen o vinculación, las entidades **AFP PORVENIR S.A, SKANDIA S.A., PROTECCIÓN S.A. y COLFONDOS S.A.**, hayan cumplido con el deber de ofrecer una información completa sobre las ventajas, desventajas y

consecuencias del traslado al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, y de su permanencia en ella, a la demandante.

No se denota que las entidades de Seguridad Social le hayan suministrado a la demandante los datos y explicaciones del traslado respectivo; en efecto, brilla por su ausencia el acompañamiento desde la antesala de la afiliación, momento en el que debieron mostrarle los pros y contras de la decisión trascendental que iba a tomar; dicha gestión puede quedar en evidencia, por ejemplo, con las proyecciones matemáticas, que sustentan el valor de la mesada que hubiera tenido en ambos regímenes, entre otras.

La única prueba con la que pretende el fondo demandado, acreditar que cumplió con el deber de información, es la copia de la solicitud de vinculación en la que reposa la leyenda "**VOLUNTAD DE SELECCIÓN Y AFILIACIÓN**", que refiere que la escogencia de ese régimen lo hace de forma **libre, espontánea, y sin presiones**, circunstancias estas tres, muy diferentes a lo relacionado con haber suministrado la información suficiente al afiliado sobre las consecuencias positivas y negativas del traslado.

No obstante, tal documento es precario para lograr el cometido pretendido por los fondos privados, pues no se puede predicar que la accionante, tomó verdaderamente una decisión libre y voluntaria, cuando ignoraba la incidencia que aquella podía tener frente a sus derechos prestacionales, ni puede estimarse satisfecho tal requisito con una simple y fría expresión genérica pre impresa en un formato.

Tampoco se denota una constancia que se le haya entregado el Plan de pensiones y reglamento de funcionamiento de la Administradora de Pensiones, que según el artículo 15 del Decreto 656 de 1994, sirve para explicar los derechos y deberes; y mucho menos reposa la comunicación que por escrito la AFP debió dirigir a la demandante referente a la posibilidad de retractarse.

Ahora, en relación con los temas de la **prescripción** y la **posibilidad de trasladarse** cuando al afiliado le faltan menos de 10 años para alcanzar

la edad para pensionarse, o **como en el presente asunto que se ha dado trámite al reconocimiento del derecho pensional en el RAIS**, esta Colegiatura recuerda que sobre este tópico la Honorable Corte Suprema de Justicia, en su Sala de Casación Laboral, se ha pronunciado de antaño y recientemente en las Sentencias **SL1452** radiado 6865; **SL 1688**; y, **SL 1689**, todas del 2019, M.P. Dra. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO, en donde recopiló toda su jurisprudencia sobre el tema y, al respecto sostuvo que:

*“...De hecho, la regla jurisprudencial identificable en las sentencias CSJ SL 31989, 9 sep. 2008, CSJ SL 31314, 9 sep. 2008 y CSJ SL 33083, 22 nov. 2011, así como en las proferidas a la fecha CSJ SL12136-2014, CSJ SL19447-2017, CSJ SL4964-2018 y CSJ SL4989-2018, es que las Administradoras de Fondos de Pensiones deben suministrar al afiliado información clara, cierta, comprensible y oportuna de las características, condiciones, beneficios, diferencias, riesgos y consecuencias del cambio de régimen pensional y, además, que en estos procesos opera una inversión de la carga de la prueba en favor del afiliado.*

***Lo anterior, se repite, sin importar si se tiene o no un derecho consolidado, si se tiene o no un beneficio transicional, o si se está próximo o no a pensionarse, dado que la violación del deber de información se radica frente a la validez del acto jurídico de traslado, considerado en sí mismo...***. (Negrilla fuera de texto)

A su vez, se reitera en las comentadas decisiones que, la acción dirigida a dejar sin efectos dicho traslado es inescindible del derecho a la Seguridad Social, de suerte que comparte con éste la condición de **imprescriptible**.

Además, recuerda también la Corte que, la ineficacia ocasionada al momento de afiliación o escogencia de régimen no se convalida **ni con los sucesivos traslados de fondos estando en el interior del mismo régimen, ni con su permanencia en éste por un periodo considerable**.

Respecto al traslado de los aportes y rendimientos financieros, así como los gastos de administración, ante la declaratoria de ineficacia del acto jurídico que dio lugar a la afiliación de la demandante al **RAIS**, queda sin efectos todo lo ocurrido con ocasión y causa en tal acto, conforme a lo expuesto en las citadas Sentencias **SL1452, SL1688, y SL1689 de 2019 M-P**. CLARA CECILIA DUEÑAS. En ese orden, si bien, había acogido este Ponente, en recientes decisiones, lo considerado por la H. Corte Constitucional, en **sentencia SU 107 del 2024**; por posición mayoritaria de

los integrantes de esta Sala, se aparta de la misma, acogiendo nuevamente la postura la H. C.S.J. Sala de Casación Laboral, por considerar que efectivamente, los emolumentos que conforman el resultado del traslado pertenecen al sistema y permiten definir la mesada pensional.

Considera ésta Sala, entonces que, es dable **AFP PORVENIR S.A, SKANDIA S.A., PROTECCIÓN S.A. y COLFONDOS S.A.** que procedan a entregar a **COLPENSIONES**, de sus propios recursos, de ser necesario, todos los valores que hubiere recibido con motivo de la afiliación de la actora, por lo tanto, se deben trasladar la totalidad de los saldos de su cuenta de ahorro individual, toda vez que, estos fueron ocasionados en virtud de sus cotizaciones, y es por ello que, **el valor de estas, los valores correspondientes al 0.5% del ingreso base de cotización destinado al Fondo de Garantía de Pensión Mínima del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, los bonos pensionales, las sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses y los gastos de administración debidamente indexados**, deben ser entregados al RPM administrado por **COLPENSIONES**, como lo dispone el artículo 1746 del C.C., en razón de lo cual, en vía de consulta y en virtud del recurso de apelación de la demandada, se adicionará la sentencia por este aspecto.

### **Pensión de Vejez**

Sentado lo anterior, procede la Sala a estudiar la pretensión de reconocimiento de la pensión de vejez, conforme a lo dispuesto en el artículo 33 de la **Ley 100 de 1993**, modificado por el artículo 9 de la **Ley 797 de 2003**, que en su contenido señala:

***“(...) ARTÍCULO 33. REQUISITOS PARA OBTENER LA PENSIÓN DE VEJEZ. <Artículo modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Para tener el derecho a la Pensión de Vejez, el afiliado deberá reunir las siguientes condiciones:***

*1. Haber cumplido cincuenta y cinco (55) años de edad si es mujer o sesenta (60) años si es hombre.*

*A partir del 1o. de enero del año 2014 la edad se incrementará a cincuenta y siete (57) años de edad para la mujer, y sesenta y dos (62) años para el hombre.*

2. Haber cotizado un mínimo de mil (1000) semanas en cualquier tiempo.

*A partir del 1o. de enero del año 2005 el número de semanas se incrementará en 50 y a partir del 1o. de enero de 2006 se incrementará en 25 cada año hasta llegar a 1.300 semanas en el año 2015. (...)*

Descendiendo las anteriores premisas normativas al **caso concreto**, encuentra la Sala que, la señora **PATRICIA DEL PILAR HERRAN LOZANO**, nació el **10 de enero de 1963** (pg. 43 – archivo digital “03SubsanaciónDemanda”), cumpliendo el requisito de edad de **57 años**, para acceder al derecho pensional por vejez, el **10 de enero de 2020**.

De igual forma, al acudir a las Historia Laboral Consolidada expedida por **PORVENIR S.A.**, de fecha 1º de diciembre de 2022, arrojadas al plenario, se puede extraer que en favor de la demandante **PATRICIA DEL PILAR HERRAN LOZANO**, se contabilizan **1871 semanas** acumuladas desde el 11 de junio de 1981 hasta el 31 de julio de 2022 (pg. 37 a 47 – archivo digital “11ContestacionDemandaPorvenir”).

En ese orden de ideas, concluye la Sala que, la demandante **PATRICIA DEL PILAR HERRAN LOZANO** cumple así con los requisitos de edad y semanas mínimas cotizadas, para causar el derecho de acceder a la pensión de vejez, conforme a la normatividad referida, en razón de lo cual se adicionará la sentencia en virtud al recurso de apelación presentado por la demandante.

### **Fecha de Disfrute de la Prestación**

Sentado lo anterior, y con el fin de determinar la fecha a partir de la cual corresponde, efectivamente, el reconocimiento de la pensión de vejez a la demandante, es preciso traer a colación lo dispuesto en artículo 13 del Decreto 758 de 1990, que establece:

**“ARTÍCULO 13. CAUSACION Y DISFRUTE DE LA PENSION POR VEJEZ.** *La pensión de vejez se reconocerá a solicitud de parte interesada reunidos los requisitos mínimos establecidos en el artículo anterior, pero será necesaria su desafiliación al régimen para que se pueda entrar a disfrutar de la misma. Para su liquidación se tendrá en cuenta hasta la última semana efectivamente cotizada por este riesgo”* (Subrayado fuera del texto)

Para ésta Sala, no existe duda en que, para que la afiliada beneficiaria de la pensión de vejez pueda iniciar a disfrutar de dicho derecho, debe acreditar, previo cumplimiento de los requisitos mínimos para acceder a ésta, **la desafiliación al sistema**, conforme lo dispone el Art. 13 del Decreto 758 de 1990, aplicable al presente asunto.

En sentencia de 7 de febrero de 2012, radicación No 39206, M.P. Dr. RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO, precisó:

*“...A pesar de la improsperidad del cargo, conviene acotar que, si bien, los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, consagran necesaria la desafiliación del sistema para que pueda comenzarse a pagar la pensión de vejez, ante situaciones que presentan ciertas peculiaridades, como en este evento quedó demostrado, la aplicación de dichas normas debe ajustarse a las especiales circunstancias que emergen del plenario...”.*

En este punto, se hace necesario reiterar que, es claro para ésta Superioridad que, tanto para la **causación** del derecho como para su **disfrute**, se deben cumplir los respectivos requisitos señalados en la ley para estos dos eventos, los cuales son disímiles, esto es, que para el primero deben converger tanto la edad como semanas exigidas, y para el segundo, la necesidad de desafiliación del sistema, la cual puede verificarse según las particularidades de cada caso.

Como se indicó en líneas anteriores, la señora **PATRICIA DEL PILAR HERRAN LOZANO**, acumuló más de las **1300 semanas** hasta el mes **julio de 2022**; sin embargo, a pesar de que, el 22 de julio de 2022, se elevó ante COLPENSIONES la respectiva solicitud de **reconocimiento de la pensión de vejez** (pgs. 78 a 83 – archivo digital “03SubsanaciónDemanda”), no es posible determinar con claridad la intención de **desafiliación del sistema**, por parte de la actora, para entrar a disfrutar del derecho pensional, pues como se dijo, éste continuó realizando aportes, con posterioridad a tal petición, existiendo registros hasta el mes de julio de 2022.

Así, estando superados los requisitos de edad mínima y semanas de cotización para la **causación** del derecho, se tiene que el **disfrute** de la pensión de vejez, queda condicionado a la manifestación clara de la actora, ante la Administradora de Pensiones, de su intención de

desafiliación del sistema para tal fin.

Por tanto, en los anteriores términos, se modificará y adicionará la sentencia de primera instancia.

### **Ingreso Base de Liquidación y Mesada Pensional**

Ha sido postura de ésta Sala, en decisiones similares que, en estas instancias, no es dable entrar a realizar los cálculos respectivos para establecer el valor de la mesada pensional que le correspondería recibir a la demandante **PATRICIA DEL PILAR HERRÁN LOZANO**, toda vez que es necesario que PORVENIR S.A., realice el traslado de todos los aportes con sus correspondientes rendimientos, a COLPENSIONES, con el fin de que dicha administradora del régimen de prima media, proceda a actualizar la historia laboral del afiliado, incluyendo todos los valores correspondientes a los ingresos base de cotización de toda su vida laboral, por cuanto, de conformidad con el artículo 7 de la Ley 797 de 2003, en el régimen de prima media con prestación definida, el 10.5% del ingreso base de cotización se destina a financiar la pensión de vejez, mientras que en el régimen de ahorro individual con solidaridad, solo el 10% del ingreso base de cotización se destina a las cuentas individuales de ahorro pensional. Esto es que, en virtud de la normatividad, existe una diferenciación en lo que respecta a la tasa de cotización y su distribución; y, por tanto, dicho porcentaje conlleva efectos considerables, al momento de determinar el monto de la mesada pensional.

Así, para la exigibilidad de la obligación impuestas a las administradoras de los regímenes pensionales, es necesario, establecer un término para su cumplimiento, por lo tanto, PORVENIR S.A. deberá trasladar a COLPENSIONES todos los aportes y rendimientos, en un término de UN MES contado a partir de la ejecutoria de esta providencia, discriminados como se ordenó en líneas anteriores, y COLPENSIONES, contará con UN MES para actualizar la historia laboral, y liquidar el valor de la mesada pensional, en el caso de que la afiliada haya presentado su intención de desafiliación del sistema para tal fin. Tiempo que se empieza a contabilizar desde el momento en que las AFPs transfieran los aportes y rendimientos, debiendo, además, las administradoras del régimen de ahorro individual

convocadas al proceso, informar a la demandante, cuanto capital traslada a COLPENSIONES y la data precisa en que cumple con ese deber, en razón de lo cual se adicionará la sentencia.

Consecuentemente, COLPENSIONES deberá realizar la liquidación del valor de la mesada pensional, ajustando a las fórmulas dispuestas en los artículos 21 y 34 de la Ley 100 de 1993, aplicando la más favorable en favor de la afiliada. Además, deberá atender los artículos 35 y 14 de la misma Ley 100 de 1993, que establece la prohibición de fijar mesadas pensionales por valor inferior al salario mínimo legal mensual vigente, y la orden de incremento anual de la mesada pensional, razón por la cual se modificará la providencia de primera instancia en este sentido.

Como quiera que, COLPENSIONES deberá actualizar la historia laboral de la actora, al momento de cumplirse la orden anterior, la administradora de fondo de pensión del RAIS, deberá indicar debidamente discriminado, los conceptos con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifique, para lo cual se concederá el término máximo e improrrogable de treinta (30) días, y, una vez recibidos tales valores, COLPENSIONES contará con el mismo término para actualizar y entregar a la actora su historia laboral, razón por la cual se adicionará la providencia de primera instancia.

Adicionalmente, hace énfasis la Sala en que, el traslado de los gastos de administración no forma parte de los valores que conforman los ahorros de la cuenta individual del actor en el RAIS, sino a la administración que en el RPM le corresponde a COLPENSIONES, sin que esto genere un enriquecimiento sin causa en favor del actor, ni de Colpensiones.

Finalmente, la arbitraria e improbada manifestación sobre la presunta afectación a la sostenibilidad financiera del sistema general de pensiones por la declaratoria de ineficacia, bajo la vacía afirmación que se pone en peligro el Derecho Fundamental a la seguridad social de los demás afiliados, no pasa de ser una mera suposición, pues si bien el derecho a la seguridad social se encuentra atado al principio de sostenibilidad fiscal y estabilidad financiera del Estado, ello no riñe con las consecuencias del

indebido proceder de los fondos, menos aun cuando están en juego además de estos derechos, valores fundantes del estado mismo, como lo son, la solidaridad, la dignidad humana y el respeto por el trabajo del ser humano, que durante su vida laboral activa entregó toda su fuerza de trabajo y aportó para vivir dignamente en su vejez, sin que por ello se ponga en peligro el derecho fundamental a la seguridad social de los demás afiliados.

En lo concerniente a los argumentos de los alegatos de conclusión, la presente Colegiatura considera que estos fueron resueltos y atendidos en las consideraciones anteriores.

En razón a lo vertido, y sin necesidad de más consideraciones, se confirmará en lo demás la Sentencia apelada y consultada en lo atinente al traslado, pues la conclusión vertida de dejar sin validez el traslado de la demandante del RPM se ajusta a derecho, lo que se traduce en que se entienda que la demandante ha mantenido su afiliación a dicho régimen hoy administrado por Colpensiones, junto con los beneficios que sean aplicables a su caso.

### **Costas**

En cuanto a la condena en **costas**, se tiene en cuenta que el artículo 365 del CGP, dispone que se condenará por dicho concepto a la parte vencida en el proceso o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación; lo que descarta cualquier otro miramiento, referente a la buena o mala fe. Por lo cual, la condena impuesta en ese sentido en la decisión de primera instancia a las demandadas, se mantendrá al haber sido vencidas en juicio, siendo liberalidad juez, analizar en cada caso concreto las circunstancias de la misma, para imponer los montos a cada una de las condenadas, sin que necesariamente tengan que ser iguales para todas; razón por la que se confirmará lo relacionado a la condena en costas a las demandadas.

En ese orden, por haber salido en su totalidad avante en sus recursos de apelación, ni la demandante ni Colpensiones se condenará en costas, las cuales, en esta instancia estarán a cargo solo de **COLFONDOS S.A.**,

incluyendo, como agencias en derecho, la suma de 4 SMLMV., en favor de la demandante.

### **Decisión**

En mérito de lo expuesto, ésta Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: MODIFÍCANSE** parcialmente y **ADICIÓNANSE** los numerales **segundo y tercero** de la **Sentencia No. 179 del 14 de junio de 2024**, proferida por el **Juzgado Sexto Laboral del Circuito Judicial de Cali**; en el sentido de:

*“...ORDENAR a las AFPs **PORVENIR S.A., SKANDIA S.A., PROTECCIÓN S.A. y COLFONDOS S.A.**, que procedan a trasladar a **COLPENSIONES**, de sus propios recursos, de ser necesario, la totalidad de lo ahorrado por **PATRICIA DEL PILAR HERRÁN LOZANO**, en su cuenta de ahorro individual, junto con sus rendimientos y gastos de administración, los valores correspondientes al 0.5% del ingreso base de cotización destinado al Fondo de Garantía de Pensión Mínima del Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, los bonos pensionales, las sumas adicionales de la aseguradora, con todos sus frutos e intereses y los gastos de administración debidamente indexados.*

*Las **Administradoras de Fondos de Pensiones del RAIS**, al momento de cumplir la orden impartida, deberán discriminar los conceptos con sus respectivos valores, junto con el detalle pormenorizado de los ciclos, IBC, aportes y demás información relevante que los justifique, para lo cual se concede el término máximo e improrrogable de treinta (30) días, a partir de su notificación, y, una vez recibidos, por la **Administradora Colombiana de Pensiones – Colpensiones**, ésta contará con el mismo término para actualizar y entregar a la actora su historia laboral, por las razones aquí expuestas.”, confirmando los numerales en todo lo demás, por lo motivado.*

**SEGUNDO: ADICIÓNASE** la **Sentencia No. 179 del 14 de junio de 2024**, proferida por el **Juzgado Sexto Laboral del Circuito Judicial de Cali**, disponiendo:

**“CONDENAR a la ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE**

**PENSIONES - COLPENSIONES**, a reconocer la pensión por vejez, a favor de la señora **PATRICIA DEL PILAR HERRÁN LOZANO**, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 9 de la Ley 797 de 2003. Condicionando su disfrute al momento en que la afiliada manifieste, ante dicha entidad, de forma clara, su intención de desafiliación del sistema para acceder al beneficio económico, conforme lo expuesto en esta decisión.

**ORDENAR** a la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES - COLPENSIONES**, liquidar el valor de la mesada pensional, a cancelar en favor de la señora **PATRICIA DEL PILAR HERRÁN LOZANO**, aplicando las fórmulas dispuestas en los artículos 21 y 34 de la Ley 100 de 1993, utilizando la más favorable para aquel, y atendiendo, en tal sentido y para tal fin, los argumentos expuestos en la parte motiva de esta decisión. Además, deberá atender los artículos 35 y 14 de la misma Ley 100 de 1993, respecto de la prohibición de fijar mesadas pensionales por valor inferior al salario mínimo legal mensual vigente, y la orden de incremento anual de la mesada pensional.”.

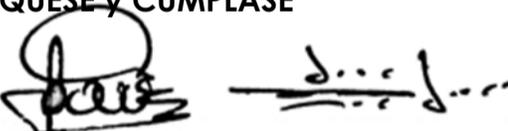
**TERCERO: CONFÍRMASE**, en todo lo demás, la **Sentencia No. 179 del 14 de junio de 2024**, proferida por el **Juzgado Sexto Laboral del Circuito Judicial de Cali**, apelada y consultada, conforme a las razones expuestas.

**CUARTO: CONDÉNASE** en Costas en esta instancia a cargo **COLFONDOS S.A.**, y en favor de la demandante **PATRICIA DEL PILAR HERRÁN LOZANO**, incluyendo, como agencias en derecho, la suma de 4 SMLMV.

**QUINTO:** Cumplidas las diligencias respectivas, vuelva el expediente al juzgado de origen para lo de su cargo.

No siendo otro el objeto de la presente se firma en constancia como aparece.

**COMUNIQUESE, NOTIFIQUESE y CUMPLASE**

  
**JORGE EDUARDO RAMÍREZ AMAYA**  
Magistrado Ponente

  
**ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ**  
Magistrada  
**Salvamento parcial**

  
**YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO**  
Magistrada

**SALVAMENTO DE VOTO PARCIAL**

<b>Proceso</b>	<b>Ordinario</b>
<b>Demandante</b>	<b>Patricia del Pilar Herrán Lozano</b>
<b>Demandado</b>	<b>Colpensiones y Otros</b>
<b>Radicación</b>	<b>760013105006202200371 01</b>
<b>M. Ponente</b>	<b>Jorge Eduardo Ramírez Amaya</b>

En esta oportunidad me aparto parcialmente de lo decidido, en cuanto a la fecha a partir de la cual se debe efectuar el reconocimiento pensional, toda vez que la actora causó el derecho desde el 16 de mayo de 2023 cuando cumplió con la edad pensional y más de 1300 semanas de cotización, pero además, para ese entonces también se hizo exigible la mesada pues ya había manifestado su voluntad de desafiliación del sistema. Así las cosas, debió condenarse a Colpensiones a reconocer la mesada en forma retroactiva desde dicha fecha, teniendo en cuenta que la novedad de retiro no ha sido reportada porque, precisamente se discutía la ineficacia del traslado al RAIS.

Al respecto, debe tenerse en cuenta que para el disfrute de la pensión deben evaluarse las circunstancias particulares de cada caso y tomarse como fecha de retiro del sistema aquella en la cual se pueda inferir de parte del demandante la voluntad inequívoca y clara de dejar de cotizar al sistema para obtener una mesada pensional; hecho que en el presente asunto se configuró el el 22 de julio de 2022, cuando la actora *“elevó ante COLPENSIONES la respectiva solicitud de reconocimiento de la pensión de vejez”*. En esa medida, al haber expresado su voluntad de no seguir efectuando aportes al sistema pensional desde el 22 de julio de 2022, por haber completado ya la densidad de semanas requerida, la actora únicamente estaba pendiente de cumplir la edad pensional, lo cual se verificó el 16 de mayo de 2023. Es por ello que, considero, debió condenarse a Colpensiones a reconocer la pensión de vejez desde entonces, pues la interesada ya había manifestado su voluntad de retirarse del sistema

pensional. Así lo ha considerado la Corte Suprema de Justicia, entre otras, en sentencia CSJ SL2453-2021:

*“[...]La jurisprudencia sentada por esta Corporación, de manera reiterada, ha establecido que conforme al artículo 13 del Acuerdo 049 de 1990, por regla general, la desafiliación o retiro del sistema constituye un presupuesto necesario para el disfrute de las prestaciones reconocidas bajo el régimen de transición.*

*Igualmente, ha sostenido la Sala que, excepcionalmente, la aplicación de este criterio debe ser morigerado en algunos casos en los que, por sus características, ha ameritado una solución diferente. Por ejemplo, cuando el afiliado ha sido conminado a seguir cotizando en virtud de la conducta renuente de la entidad de seguridad social a reconocer la pensión que ha sido solicitada en tiempo; **o, también, en contextos en los cuales la conducta del afiliado denota su intención de cesar definitivamente las cotizaciones al sistema, siendo entonces ajustable al presente asunto la primera situación**” (negrilla fuera del texto).*

En el mismo sentido la sentencia CSJ SL 2061- 2021 que reiteró la CSJ SL163-2018 puntualizó:

*“En relación con el disfrute de la prestación de vejez o de jubilación, reiteradamente la jurisprudencia de la Corporación ha establecido que conforme los artículos 13 y 35 del Acuerdo 049 de 1990 se requiere la desvinculación formal del sistema general de pensiones. A su vez, también ha determinado que, en el caso de los servidores públicos, es necesario el retiro de la entidad oficial porque el artículo 19 de la Ley 344 de 1996 establece la incompatibilidad de recibir simultáneamente ingresos a título de salario y por concepto de pensión de vejez (CSJ SL16083-2015 y CSJ SL10671-2016).*

*No obstante, sobre la primera regla general relacionada con la desafiliación de dicho sistema, esta Sala ha acudido a soluciones diferentes y ha otorgado el reconocimiento de la prestación con anterioridad al retiro formal de aquel, ante situaciones particulares y excepcionales, las cuales deben ser verificadas por los jueces en su labor de resolver los asuntos sometidos a su consideración.*

*Ello, se ha establecido en casos en los que el demandante despliega alguna conducta tendiente a no continuar vinculado al sistema, como lo sería el cese de las cotizaciones (CSJ SL 35605, 20 oct. 2009; CSJ SL4611-2015), **o cuando pese a no haber desafiliación del sistema, el juzgador advierte su voluntad de no seguir vinculado al régimen pensiones, por ejemplo, porque dejó de cotizar y solicitó la pensión de vejez** (CSJ SL5603-2016); o en casos en que la entidad de seguridad social fue renuente al reconocimiento de la prestación a pesar de ser solicitada en tiempo y con el lleno de los requisitos (CSJ SL 34514, 1.º sep. 2009; CSJ SL 39391, 22 feb. 2011; CSJ SL15559-2017)” (negrilla fuera del texto).*

De esta forma, considero que el afiliado no es quien debe asumir las consecuencias del actuar negligente de los operadores del sistema y mucho

menos ver aplazado su acceso al derecho pensional, cuando media omisión en el deber de información. En consecuencia, estimo viable que se le reconozca a la actora la pensión de vejez en forma retroactiva desde el 16 de mayo de 2023, pues en este caso acreditó su clara intención de desafiliarse del sistema con antelación a dicha data.

En los anteriores términos me aparto parcialmente de lo fallado.

Fecha *ut supra*.



**ARLYS ALANA ROMERO PÉREZ**  
**Magistrada**