



República de Colombia

**TRIBUNAL SUPERIOR DE CALI-SALA LABORAL**  
**YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO**  
**MAGISTRADA PONENTE**

**PROCESO ORDINARIO LABORAL** promovido por **FARITH ARTUNDUAGA ESCOBAR** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES** y la **SOCIEDAD ADMINISTRADORA DE FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**

**EXP.** 76001-31-05-010-2019-00763-01

Santiago de Cali, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintidós (2022)

La Sala Laboral del Distrito Judicial de Cali, integrada por los Magistrados **FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA**, **CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA** y en calidad de Magistrada Ponente **YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO**, atendiendo lo establecido en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procede a proferir la decisión previamente aprobada por esta Sala, con el fin de resolver los recursos de apelación formulados por la parte demandante, Porvenir S.A. y Colpensiones, así como el grado jurisdiccional de consulta en favor de esta última entidad, respecto de la sentencia del 24 de febrero de 2022, proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, por lo que se procede a dictar la siguiente:

## **SENTENCIA n.° 391**

### **I. ANTECEDENTES**

El demandante pidió que se declare la nulidad del traslado realizado por el desde el RMPD al RAIS administrado por la AFP Horizonte hoy Porvenir S.A.

Que, en virtud de lo anterior, se declare que siempre estuvo afiliado a la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones. Y al mismo tiempo, se condene a la AFP demandada al pago de 50 SMLMV a título resarcimiento por los perjuicios morales ocasionados a consecuencia de una afiliación irregular.

También reclamó el pago de costas y agencias en derechos.

Como sustentó de sus pretensiones, adujo que estuvo vinculado con el otrora ISS entre 1980 hasta 1998, que luego de esa data se trasladó a Horizonte hoy porvenir, régimen privado en el que realizó cotizaciones hasta el año 2010, que retorno nuevamente al RPMD administrado por Colpensiones.

Señaló que cuando se efectuó el cambio de régimen no recibió la asesoría debida por parte de Porvenir S.A., actuar que le ocasionó un perjuicio moral y psicológico, por cuanto puso en riesgo su futuro pensional (*f. 6 a 15 Archivo 01 ED*).

### **II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

**COLPENSIONES** se opuso a las pretensiones, por considerar que no hay lugar a declarar la ineficacia del traslado, toda vez que la decisión de cambiarse de régimen fue libre, voluntaria y sin presiones por parte del afiliado (*f. 209 a 218 Archivo 03 ED*).

por auto interlocutorio n° 23 del 27 de enero de 2022, se tuvo por no contestada la demanda por parte de Porvenir S.A. (*Archivo 06 ED*).

### **III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

Mediante sentencia n°. 026 del 24 de febrero de 2022, el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, declaró no probadas las excepciones propuestas por Colpensiones y, en consecuencia, declaró ineficaz la afiliación del señor Farith Artunduaga Escobar a la AFP Horizonte hoy Porvenir.

A la par, decidió que la única afiliación válida era la del RPMD administrado por Colpensiones.

Por otro lado, condenó a la AFP demandada a reintegrar a Colpensiones la totalidad de los valores de la cuenta de ahorro individual del demandante, incluyendo cotizaciones, bonos pensionales, sumas adicionales de la aseguradora con sus frutos e intereses y sus rendimientos financieros.

Por último, condenó en costas a las demandadas, estableciendo como agencias en derecho para Porvenir la suma de \$ 2.500.000 y para Colpensiones el valor de \$500.000.

Fundamentó su decisión en que, la ineficacia de la afiliación deviene de la falta de información, por cuanto una decisión sin el debido conocimiento, no puede predicarse que se hizo de manera consciente, voluntaria y libre, en tanto que faltó el consentimiento informado del afiliado.

Resaltó que la sola suscripción del formulario de afiliación, no satisface la obligación que tiene los fondos de pensiones de informar a los usuarios sobre los pormenores de ambos regímenes pensionales.

En igual forma, adujo que la obligación de asesorar a los usuarios del régimen recae en las administradoras de pensiones, obligación que les fue atribuida desde su creación, y destacó que en el *sub lite* con las pruebas allegadas no se observa cual fue la información brindada por Porvenir, ni los términos en los que se dio esa información, por lo que no hay constancia que la información haya sido amplia, clara y suficientes sobre las consecuencias que el traslado tendría para su derecho pensional.

#### **IV. RECURSO DE APELACIÓN**

**PORVENIR S.A.** recurrió la decisión en el entendido de solicitar que se revoque en su integridad la sentencia proferida por el *a quo*, dado que el acto de traslado cumplió con todas las obligaciones que para esa data le imponía la ley, teniendo en cuenta que en el año 1998 no se le exigía a las AFP documental diferente al formulario de afiliación, para demostrar el cumplimiento de la buena asesoría.

Reiteró que el formulario de afiliación es el documento idóneo para comprobar que la decisión del afiliado fue libre y voluntaria, en tanto que así quedo signado en el contenido del documento, y argumentó que el deber del buen consejo nació a la vida jurídica a partir del año 2008, por tanto, no es procedente que se aplique de forma retroactiva.

Adicional ello, destacó que con el interrogatorio de parte absuelto por el demandante, se desprende que este no tiene

conocimiento de cuál fue la información que le brindaron los asesores de Porvenir, por consiguiente, no se puede concluir que no recibió una información clara, suficiente y veraz.

Por otro lado, precisó que el señor Artunduaga Escobar no exteriorizó ninguna inconformidad frente al manejo y funcionamiento de la AFP, de allí que se infiera que su verdadera insatisfacción es frente al monto de la mesada pensional y no en la supuesta falta de asesoría.

Finalmente, indicó que es imposible ordenarle a Porvenir la devolución de los aportes de la cuenta de ahorro individual del demandante, como quiera que estos ya no se encuentran en sus arcas y fueron trasladado a Colpensiones una vez se efectuó el cambio de régimen.

En similares contornos, dijo que no hay lugar a devolver las sumas destinadas al fondo de garantía de pensión mínima porque estos emolumentos se descontaron y fueron usados para el fin que tienen previstos.

Por último, agregó que la condena a devolver los gastos de administración desconoce la figura de las restituciones mutuas, porque no puede obligársele a devolver un bien y al mismo tiempo las sumas que utilizó para administrar e incrementar esos recursos. (audiencia mins 1:04:12 a 1:13:18 Archivo 13 ED).

La **PARTE DEMANDANTE** solicitó que se adicione el numeral 3 de la sentencia, por cuanto el *a quo* no ordenó el pago los perjuicios morales, los cuales son procedente al tenor de las sentencias SC3728-2021 y CSJSC2017-2018 en la que la Sala ha dejado claro que los perjuicios morales se presumen y en razón de ello su

indemnización es oficiosa, en virtud del principio de reparación integral. (audiencia mins 1:13:57 a 1:15:16 *Archivo 13 ED*).

**COLPENSIONES** En su recurso alegó que el demandante no logró demostrar la nulidad de la afiliación, por cuanto no se probó el vicio del consentimiento, por lo que en el caso de marras no resulta procedente realizar un traslado de régimen de conformidad con lo dispone el artículo 2 de la Ley 797 de 2003.

Además, señaló que no resulta ajustado a derecho ordenar que se declare que el demandante siempre estuvo afiliado al RPMD, en la medida que este no cumple con los presupuestos establecido por la Corte Constitucional en la sentencia 1024 de 2004, en la que indicó que solo las personas que cumplen con los requisitos del régimen de transición le es dable trasladarse en cualquier tiempo. (audiencia mins 1:15:24 a 1:18:30 *Archivo 13 ED*).

El presente asunto se estudiará igualmente en virtud del grado jurisdiccional de consulta, en favor de Colpensiones conforme lo dispone el artículo 69 del CPTSS.

#### **IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

Mediante auto n°. 385 del 19 de septiembre de 2022, se dispuso el traslado para alegatos a las partes, habiendo presentado los apoderados de Porvenir S.A., Colpensiones y la parte demandante, en términos similares a lo expuesto en la demanda, contestación y la alzada, el cual pueden ser consultados en los archivos 04 y 06 del Cuaderno Tribunal ED, y a los cuales se da respuesta en el contexto de la providencia.

Con lo anterior se procede a resolver previas las siguientes,

## V. CONSIDERACIONES

Teniendo en cuenta los fundamentos de impugnación, y siguiendo los lineamientos de los artículos 66A y siguientes del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, el tema puntual que es objeto de examen en esta oportunidad, es verificar si se demostró en el plenario que la AFP Horizonte hoy Porvenir S.A. cumplió con el deber legal de brindarle información relevante a la parte actora al momento de su traslado al fondo del RAIS; o si, por el contrario, hay lugar a declarar la ineficacia de la afiliación y sus efectos respecto de la administradora.

Así mismo, se validará si hay lugar a la devolución de los gastos de administración y a condenar a Porvenir S.A. al pago de una indemnización por perjuicios morales.

Con lo anterior, se encuentra que, no hay discusión frente a que: *i) estando afiliado al ISS hoy Colpensiones el demandante se trasladó a la AFP Horizonte el 17 de marzo de 1998 (f. 34 Archivo 01 ED), ii) posteriormente retornó al RPMD administrado por Colpensiones el 20 de enero de 2010, entidad en la que se encuentra afiliado y cuenta con 2.017,67 semanas cotizadas (f. 17 a 32 Archivo 08 ED).*

Dicho lo anterior, y previo a resolver el asunto, es preciso señalar que la jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, ha enseñado que por regla general las normas jurídicas y la jurisprudencia deben ser tomadas en consideración.

### **De la ineficacia del traslado.**

Pasando al asunto *sub judice* es necesario recordar que la Ley 100 de 1993 reformó de manera estructural el sistema pensional colombiano, dando lugar a la existencia de un sistema dual de pensiones obligatorias, el Régimen de Prima Media con Prestación Definida (RPMPD), y el Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad (RAIS); este último pasó a ser gestionado por las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP), las cuales quedaron facultadas entre otras cosas, para atender todo el proceso de afiliación al sistema de las personas que ingresan al mercado laboral, y también a prestar asesoría pre pensional como obligación en caso de requerir información para modificar expectativas pensionales.

Se dispone en el literal b) del artículo 13 de la Ley 100 de 1993, que los trabajadores tienen la opción de elegir «*libre y voluntariamente*» aquel de los regímenes que mejor le convenga y consulte sus intereses, y en caso de ser obstruida esa libertad por el empleador o cualquier otro actor, tal conducta puede ser objeto de sanciones. En consonancia con ello, el artículo 271 prescribe para las personas jurídicas o naturales que impidan o atenten en cualquier forma contra el derecho del trabajador a su afiliación y selección de organismos e instituciones del sistema de seguridad social, la sanción consistente en multas, sin perjuicio de la ineficacia de la afiliación.

Para la jurisprudencia del Órgano de Cierre, la expresión *libre y voluntaria* del literal b), artículo 13 de la Ley 100 de 1993, necesariamente *presupone conocimiento*, lo que solo puede alcanzarse cuando son conocidas plenamente las consecuencias de una decisión de esta índole. En ese sentido ha discernido la Corte que no puede alegarse «*que existe una manifestación libre y voluntaria cuando las personas desconocen sobre la incidencia que aquella pueda tener frente a sus derechos prestacionales, ni puede estimarse satisfecho tal requisito con una simple expresión genérica; de allí que desde el*

*inicio* haya correspondido a las Administradoras de Fondos de Pensiones dar cuenta de que documentaron clara y suficientemente los efectos que acarrea el cambio de régimen, so pena de declarar ineficaz ese tránsito» (CSJ SL12136-2014).

En línea con lo precedente, el Decreto 663 de 1993, «Estatuto Orgánico del Sistema Financiero», aplicable a las AFP desde su creación, impone en el numeral 1º del artículo 97, la obligación de las entidades de «suministrar a los usuarios de los servicios que prestan la información necesaria para lograr la mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado».

Como se desprende de lo expuesto, desde su creación, las sociedades administradoras de fondos de pensiones se hallaban en el deber de garantizar una afiliación *libre y voluntaria*, proporcionando al afiliado la información suficiente y transparente que le permitiera elegir entre las distintas opciones posibles en el mercado, la que mejor se ajustara a sus intereses. No era un asunto de simplemente captar personas incautas, mediante el ofrecimiento de unos servicios, sin importar las repercusiones que le pudiere traer en el futuro pensional; la explotación económica de un servicio relativo a la seguridad social de las personas impone el respeto debido, inspirado en los principios de prevalencia del interés general, transparencia y buena fe de quien presta un servicio público.

Según lo ha ilustrado el Alto Tribunal que regenta esta jurisdicción, la información necesaria a la que se alude en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero hace referencia a la descripción de las características, condiciones, acceso y servicios de cada uno de los regímenes pensionales, de forma que el afiliado pueda conocer con

exactitud la lógica de los sistemas públicos y privados de pensiones; lo que les implica realizar un ejercicio ilustrativo al afiliado, mediante un cotejo o parangón de las características, ventajas y desventajas objetivas de cada uno de los regímenes vigentes, así como de las consecuencias jurídicas del traslado, en un lenguaje comprensible para estos.

Coligiendo de lo antelado igualmente, que a pesar de hallarse signada por el afiliado la solicitud de vinculación inicial y que en esta se indicara que la decisión fue adoptada de manera libre, espontánea y sin presiones, si no fue esta una voluntad expresada bajo un conocimiento pleno de las consecuencias que le acarreaban al afiliado no se podía afirmar que hubiere tenido tales características; de donde emerge que la mera suscripción del formulario no resulte suficiente para demostrar el cumplimiento de ese deber de ilustración a cargo de los administradores del régimen de ahorro individual, del ofrecimiento de una información completa sobre las ventajas, desventajas y consecuencias del traslado o afiliación a dicho régimen, imponiéndose la demostración del cumplimiento de tal débito por cualquiera de los medios suasorios que lleven al juez la convicción de que en efecto, se atendió cabalmente con la carga que les correspondía.

Nótese que, de las pruebas obrantes en el expediente, nada se indica respecto las consecuencias que traía consigo el traslado del RPM al RAIS, las diferencias existentes entre dichos regímenes, ni la forma en que se liquida la pensión de vejez en uno y otro, información determinante para que el afiliado tomase la decisión más conveniente en materia pensional, que resulta ser un derecho fundamental conforme el artículo 48 de la Carta Magna.

En ese contexto, resáltese que la jurisprudencia también ha adoctrinado que en casos como el estudiado, conforme lo estipulado en el artículo 167 del CGP, ante la existencia de “*afirmaciones o negaciones indefinidas*”, se da la inversión de la carga de la prueba, debiendo acreditar la contraparte el hecho definido, siendo entonces deber de la AFP, demostrar la diligencia en el acatamiento del deber de información con el afiliado, presupuesto que, en palabras de la Sala de Casación Laboral de la CSJ «(...) garantiza el respeto de los derechos fundamentales y el equilibrio de las partes, del artículo 48 del CPTSS, en tanto hace posible la verificación de los hechos que, para quien los alega, es imposible acreditar (...)» (Sentencia SL2817-2019). (Negrilla y Subraya de la Sala).

De ahí que, no puede pretenderse que el afiliado acredite tales aspectos o esté informado de las condiciones de cada uno de los regímenes pensionales, puesto que, las normas que rigen a los Fondos Privados imponen el deber de información, razón suficiente para que estos precisen las pruebas que acrediten la asesoría brindada.

Además, la asesoría eficiente, verídica, obviamente no implica una proyección con un dato futuro exacto, y eso no es lo que se ha extrañado en estos casos, sino la falta total de prueba acerca de cuál fue esa información ofrecida al posible afiliado, real, veraz que representaba un ejercicio claro, con los supuestos del momento en que se estaba llevando a cabo, lo que le representaba exponer bajo las condiciones vigentes como serían las posibles prestaciones que obtendría el aspirante al ser vinculado en el régimen. Un ejercicio sensato que evidenciara para ella cuales serían sus expectativas pensionales futuras de optar por la entidad.

Aúnese también que, si bien es cierto, la cuestión a probar en asuntos como el estudiado no está sujeta a prueba netamente documental, recuerda la Sala que al no establecerse tarifa legal de prueba, las AFP mencionadas están en la posibilidad de demostrar el cumplimiento del deber de información por cualquier de los medios admisibles; sin embargo, salta de bulto, por ejemplo en el actual litigio, un despliegue probatorio mínimo de parte del ente administrador del RAIS, carga insatisfecha que impide a este Juez Colegiado identificar que el traslado se efectuó con total transparencia y en las condiciones explicadas.

Se observa así en el presente asunto, el incumplimiento de las obligaciones a cargo de la AFP, de otorgar toda la información relacionada con el régimen al cual pretendía afiliarse, a fin de brindar al usuario la ilustración necesaria para que este tome la mejor decisión, sin que el legislador prevea como sanción al afiliado la permanencia en una administradora de pensiones, en perjuicio de su posibilidad de adquirir una prestación en mejores condiciones, más aún cuando es sabido que al tratarse de la parte débil de esa relación, las normas deben aplicarse bajo la hermenéutica del principio de favorabilidad.

En armonía con ello, tampoco puede considerarse que la falta de reclamo en el transcurso de su afiliación puede convalidar las deficiencias de la AFP, pues es precisamente cuando ya se encuentra *ad portas* de causar el derecho pensional, donde advierte que las promesas que lo llevaron a aceptar el traslado al RAIS fueron ilusorias, en comparación con las condiciones que inicialmente tuvo en el régimen de prima media, y que, encuentra en la ineficacia enrostrada, la única oportunidad de recuperar estas prerrogativas, independiente que falten o no 10 años o menos para adquirir el derecho pensional.

Con todo, la Sala considera que al no haberse demostrado por parte de Horizonte hoy Provenir S.A., entidad con la cual se materializó el traslado de régimen, el cumplimiento de las obligaciones legales para con su afiliada, la vinculación del demandante al RAIS emerge como ineficaz, lo que deriva entonces en que se restablezca la afiliación a su estado original, esto es, al régimen de prima media independientemente de la prohibición contenida en el artículo 2° de la Ley 797 de 2003, pues la consecuencia práctica de la ineficacia es restarle todo efecto a ese acto, con la salvedad hecha en relación con algunos aspectos como los relativos a las prestaciones periódicas percibidas por el asegurado y la garantía de sostenibilidad del fondo común de naturaleza pública, dado el carácter tuitivo del derecho a la seguridad social, que implica además que a ese fondo deban retornarse todos los emolumentos percibidos por concepto de los aportes, tales como rendimientos, gastos de administración y primas, que derivan de las cotizaciones realizadas por el afiliado, con lo que se desestiman los argumentos de las demandada.

En este orden de ideas, al declararse la ineficacia de la afiliación al RAIS por el incumplimiento de las obligaciones legales por parte de la AFP demandada, no existen razones jurídicas para que Porvenir S.A., fondo en el que se materializó el traslado, no traslade al régimen de prima media, todos los valores recibidos y generados con ocasión de la viciada afiliación del demandante, pues no retornarlos constituiría un enriquecimiento sin causa para esta entidad, en perjuicio de Colpensiones, quien al recibir al actor tiene la obligación de reconocer las prestaciones derivadas del SGSSP, por lo que debe recibir los aportes que debieron realizarse al sistema de una manera completa, lo que impone incluir el porcentaje destinado a gastos de

administración y primas, todo en procura de impedir la configuración del detrimento a los recursos del RPMPD.

Frente a este último aspecto, se ha indicado acorde con la jurisprudencia, que toda vez que la ineficacia de la afiliación fue originada en la conducta indebida de la administradora ésta debe asumir a su cargo los deterioros sufridos por el bien administrado, esto es, las mermas sufridas en el capital destinado a la financiación de la pensión de vejez, ya por pago de mesadas pensionales en el sistema de ahorro individual, ora por los gastos de administración en que hubiere incurrido, los cuales deberán ser asumidos por Porvenir S.A. con cargo a su propio peculio, siguiendo para el efecto las reglas del artículo 963 del C.C. Véase sobre el particular, Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, el 9 de septiembre de 2008, con radicación 31989 y SL1688 de 2019.

En hilo con lo anterior, para todos los efectos de traslado de cotizaciones se deberá incluir igualmente el porcentaje correspondiente al Fondo de Garantía de Pensión Mínima del RAIS, pues así está dispuesto en el artículo 2.2.2.4.7. del Decreto Único Reglamentario 1833 de 2016.

En lo relativo a los rendimientos debe indicarse que estos se generaron sobre el capital ahorrado por el afiliado, hacen parte de ese capital, como lo norma el artículo 63 de la ley 100 de 1993, los cuales, de haber permanecido en el régimen de prima media también habrían tenido que producirse, integrándose al fondo común de naturaleza pública que conforman tales aportes, para la garantía de las prestaciones del régimen solidario, por lo que de ningún modo podría desarticularse los aportes para dejar estos emolumentos en el fondo privado, como si le pertenecieran a este.

Resulta relevante mencionar que entre los valores a devolver a Colpensiones, deben incluirse ineludiblemente los citados gastos recibidos por Porvenir S.A., pues pese a lo señalado por la apoderada de esta última AFP, si bien el Literal B del artículo 113 de la Ley 100 de 1993, como el artículo 7 del Decreto 3995 de 2008 – Compilado en el Decreto 1833 de 2016, no contemplan el traslado de estos recursos una vez se produce el traslado de régimen pensional, no puede pasarse por alto que la normativa en comento está direccionada a regular situaciones jurídicas que al cumplir con las exigencias legales para su materialización, surten plenos efectos, circunstancia que no es la acaecida en el presente asunto, por cuanto se parte de un traslado de régimen imperfecto, que se reitera, no llenó las exigencias legales para su consolidación, debido al incumplimiento de la administradora del RAIS en su deber de información, generando como consecuencia que dicho acto sea ineficaz, y así mismo, que las cosas deban volver al estado en el que se hallarían de no haberse dado el acto irregular de afiliación, hecho respecto del cual no debe acudir la Sala a estudiar otras cuestiones como la correcta o incorrecta administración de los recursos por parte del fondo de pensiones.

De igual forma, tampoco debe verificarse si lo correspondiente por gastos de administración no reposa en las arcas de la entidad, en atención a las pólizas y seguros contratadas por la administradora del RAIS, pues desde el acto irregular, los mismos debieron efectuarse al RPMPD. De ahí que las AFP deban responder por tales gastos, como se dijo en precedencia, con cargo a su propio peculio (Sentencias SL1421-2019, SL1688-2019 y recientemente en la SL638-2020 del 26 de febrero de 2020).

Sobre las restituciones mutuas, hay que decir que, en especial cuando se trata de sumas de dinero y específicamente para los

aportes al sistema de seguridad social, es menester considerar su significación económica, que no es otra cosa que los rendimientos que debieron producir esos aportes en el fondo que los debió administrar, de haber permanecido en su poder durante todo el término, por lo que no es extraño que la devolución de los aportes involucre de suyo la obligación de retornar tales frutos, rendimientos que en el régimen de prima media entran a formar parte del fondo común de naturaleza pública, por lo que tampoco resulta válido estimar que se constituye en un enriquecimiento sin causa para Colpensiones y la parte demandante.

En este orden de ideas, como la decisión de primer grado se conoce en consulta a favor de Colpensiones, y en atención a que los fondos privados están en la obligación de devolver todos los conceptos percibidos como consecuencia de la afiliación irregular del demandante, pues se reitera, esos recursos desde un principio han debido ingresar al RPMPD (sentencia SL 4609 de 2021), habrá de adicionarse el numeral cuarto de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia en el sentido condenar a Porvenir S.A. que también traslade debidamente indexado a Colpensiones los gastos de administración y correspondiente al periodo en que el demandante estuvo afiliado a dicha entidad, esto con cargo a su patrimonio.

En relación con la excepción de prescripción de entrada debe decirse que esta no cuenta con vocación de prosperidad atendiendo el hecho que la recuperación del régimen de prima media y la libertad de movilidad del sistema pensional, son pretensiones de carácter declarativo, que hacen relación a derechos que no están sometidos al efecto extintivo del paso del tiempo, pues al tratarse de una condición inherente al derecho a la prestación del sistema de seguridad social en pensiones, la acción de nulidad se encuentra revestida de la imprescriptibilidad que se le imprime al derecho a la seguridad social

por el artículo 48 de la Constitución Nacional, extensible en este caso (CSJ SL sentencia del 30 de abril de 2014, radicación 43892).

### **De los perjuicios morales**

Es menester indicar que la petición del recurrente activo en cuanto al pago de una indemnización por perjuicios esta llamada al fracaso, en la medida que la jurisprudencia laboral en los extenso de sus pronunciamiento ha reiterado que la consecuencia por la falta del deber de información es la declaratoria de ineficacia de la afiliación y no el pago de perjuicio, por cuanto la reclamación por pago de perjuicios, en los asuntos de ineficacia del acto de traslado, esta admitida únicamente para los pensionados, porque frente a ello no es posible retrotraer las cosas a su estado inicial. Al respecto véase las sentencias SL373-2021, SL3871-2021 y SL3117-2022.

De otro lado, si en gracia de discusión se pasara por alto los pronunciamiento del órgano de cierre laboral, tampoco es plausible acceder al pedimento de perjuicios por cuanto en el proceso no se demostró cuáles fueron los perjuicios ocasionados al demandante, puesto que no basta con invocarlos, sino que los mismos deben estar probados.

Consecuencia de lo hasta aquí expuesto, se adicionará la Sentencia en los términos descritos, confirmándose en lo demás la decisión. Sin costas en esta instancia, en atención a que los recursos interpuestos no se resolvieron de manera favorable para ninguna de las partes en contienda.

Sin que sean necesarias más consideraciones, la Sala Primera 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,

## **R E S U E L V E**

**PRIMERO: ADICIONAR** el numeral cuarto de la parte resolutive de la sentencia n° 026 del 24 de febrero de 2022, proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, en el sentido de:

**CONDENAR** a Porvenir S.A. que traslade a Colpensiones debidamente indexados los gastos de administración, correspondientes al periodo en que el señor Farith Artunduaga Escobar estuvo afiliado a dicha AFP, con cargo al patrimonio propio.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en lo demás la Sentencia apelada y consultada.

**TERCERO: sin COSTAS** en esta instancia.

**NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE**

Los magistrados,

  
**YULI MABEL SÁNCHEZ QUINTERO**

  
**FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA**  
**FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA**

**CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA**  
**En ausencia justificada**