

PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN: Radicado de salida S-2024-018861

admin.sigdea@procuraduria.gov.co <admin.sigdea@procuraduria.gov.co>

Mié 15/05/2024 11:04

Para:Juzgado 03 Laboral Circuito - Risaralda - Pereira <lcto03per@cendoj.ramajudicial.gov.co>

📎 1 archivos adjuntos (173 KB)
Radicado_S-2024-018861.pdf;

No suele recibir correos electrónicos de admin.sigdea@procuraduria.gov.co. [Por qué esto es importante](#)

PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Respetado (a) ciudadano (a): Adjunto encontrará oficio relacionado con la siguiente información:

Número de expediente:	15506/2024/OFI
Asunto del radicado:	ADMISION DE LA DEMANDA ORDINARIA LABORAL 66001310500320230029400 PROMOVIDA POR OSCAR MARULANDA YEPES CONTRA COLPENSIONES Y AFP PRIVADA EN DONDE SE PRETENDE SE DECLARE LA INEFICACIA DEL TRASLADO DE FONDO DE PENSIONES
Fecha de creación:	15/05/2024 11:04:03
Nombre del trámite asociado al radicado:	-
Fecha de radicado:	15/05/2024
Número de radicado:	S-2024-018861

Puede descargar el visor de documento eSignaViewer de forma gratuita en el siguiente enlace:
<http://datos.indenova.com/download/eSignaViewer/eSignaViewer.exe>

Atentamente,

PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN
899999119-7
Carrera 5ª nro. 15 - 60
BOGOTÁ D.C. (BOGOTÁ)
Telf.: 5858750
E-mail: admin.sigdea@procuraduria.gov.co



Bogotá D.C., 8 mayo de 2024
PJII OFICIO No. 0108 de 2024
Al contestar cite IUS/SIGDEA No. IUS - E-2024-311932

Señora Juez
SANDRA INES CASTRO ZULUAGA
Juez Tercera Laboral Del Circuito De Pereira
Palacio de Justicia de Pereira
lcto03per@cendoj.ramajudicial.gov.co

Referencia: Proceso ordinario **66001310500320230029400**
Demandante: **OSCAR MARULANDA YEPES**
Demandado: COLPENSIONES y COLFONDOS

JAIME RODOLFO CASTELLANOS CASALLAS, identificado con cédula 79.342.224 de Bogotá y T.P. No. 59.885 del C. S. de la Judicatura, actuando en calidad de Agente del Ministerio Público de conformidad con las facultades otorgadas en el numeral séptimo del artículo 277 de la Constitución Política, el artículo 48 del Decreto 262 de 2000 y el artículo 16 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, respetuosamente me permito presentar escrito de intervención dentro del término tenido en cuenta que en mi calidad de procurador judicial fui informado de la admisión de la demanda el pasado 29 de enero de 2024, en el proceso de la referencia solicitando se tenga en cuenta las siguientes excepciones de mérito en defensa del orden jurídico, el patrimonio público y los derechos y garantías fundamentales y se ordene el decreto y práctica de las siguientes pruebas, a saber:

ESTUDIO PRELIMINAR DE LA DEMANDA

OSCAR MARULANDA YEPES solicita que se declare la ineficacia del traslado de régimen de prima media con prestación definida a régimen de ahorro individual, realizado por la Administradora de Pensiones Voluntarias COLFONDOS por considerar que al momento de trasladarse del ISS como fondo de pensiones en el que se encontraba afiliado el actor, no le brindaron información adecuada, ni le instruyeron de manera suficiente sobre las consecuencias que acarrearía el cambio de régimen pensional; como tampoco sobre las implicaciones que ello conllevaba, menos, si era o no conveniente la determinación que tomaba en el momento y que como consecuencia de ello, una vez declarada la nulidad de la afiliación sea trasladada su afiliación sin solución de continuidad a COLPENSIONES, junto con el bono pensional y los rendimientos financieros.

Indica que el actor nació el 7 de agosto de 1961 y para el 1 de abril de 1994 fecha en la que entró en vigor la ley 100 de 1993 contaba con 33 años, que cotizó para el Sistema de Prima Media con Prestación definida desde el 25 de junio de 1990 hasta 30 de noviembre de 1998,



según el reporte de semanas cotizadas de Colpensiones de fecha 21 de septiembre de 2023, visible a folio 13 a 16 de los anexos de la demanda. Que se trasladó de sistema pensional de entonces Instituto de Seguros Sociales a COLFONDOS, porque los Asesores de la AFP nunca le informaron la suerte que correrían sus aportes respecto a inversiones y rendimientos, teniendo en cuenta el mercado financiero al que pertenecen los fondos privados y jamás los asesores de las AFP le realizaron una proyección del monto de la pensión en uno y otro régimen, tampoco le manifestaron cuáles eran las ventajas y desventajas que cada uno de tales tenía, es decir, no se preocuparon por decirle qué pasaría con su pensión de vejez, no le indicaron que la liquidación de la mesada pensional se realizaría única y exclusivamente con el valor de los aportes que reposaran en su cuenta de ahorro individual al llegar al status pensional.

Que como consecuencia de ello tramitó ante COLFONDOS, solicitud de traslado el cual le fue negado.

Como Agente del Ministerio Público no me puede oponer o confirmar el eventual derecho que le asiste al actor para que se declare la nulidad del traslado de régimen pensional, y por tanto el despacho deberá de una parte establecer mediante las pruebas aportadas y las declaraciones e interrogatorios de parte y las que se considere de oficio decretar y practicar si en efecto el actor, al momento en que tomó la decisión de traslado de Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, cumplía al 1 de abril de 1994 más de 40 años de edad o 15 años de servicio o de cotizaciones al sistema del RPM, así mismo si el entonces Asesor de COLFONDOS, le dio una información **documentada, precedida de las explicaciones sobre los efectos del traslado, en todas sus dimensiones legales que permitieran evidenciar una verdadera, completa, oportuna y eficaz y profesional asesoría respecto de las consecuencias financieras, y los riesgos potenciales que correría al momento de tomar la decisión del traslado de un régimen a otro** y no simplemente con la verificación de si cumplía o no con el requisito de tiempo de servicio o cotizaciones al 1 de abril de 1994 o que simplemente hubiere suscrito de su puño y letra el formulario de afiliación a la entonces Administradora de Pensiones, como se expresa en la Sentencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema en Sentencia SL12136-2014, radicación 46292 del 3 de septiembre de 2014, con ponencia de la Magistrada ELSY DEL PILAR CUELLO CALDERÓN.

Las demandada COLFONDOS deberán demostrar haber efectuado la asesoría adecuada al actor en los términos que ha indicado la Sala Laboral de la Corte en las sentencias 31989 de 2008, 31314 de 2008 y 33083 del 2011, STL 1677 de 2019, STL 3377 del 18 de marzo de 2020 y SL1452-2019, SL12136-2014, CSJ SL17595-2017, CSJ SL19447-2017, CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019, CSJ SL3464-2019 y CSJ SL4360-2019, CSJ SL 517 de 2023, CSJ SL 408 de 2023 advirtiendo que estas sentencias como precedente jurisprudencias sentencias en las que se advierte como deber de las administradoras de pensiones de adelantar las gestiones desde las etapas previas y preparatorias a la afiliación y que lo deben hacer con instituciones especializadas e idóneas con conocimiento y experiencia que resulten confiables a los ciudadanos que están entregando sus ahorros y sus seguros de previsión para su vejez o invalidez o para su familia cercana en caso de muerte prematura esas particularidades ubican a las administradoras de pensiones en la





responsabilidad profesional obligadas a prestar de forma eficiente, eficaz y oportuna todos los servicios inherentes a la calidad de instituciones de carácter previsional y de no demostrarlo se deberá acceder a las pretensiones de la demanda.

Así mismo se deberá tener presente que la Sala Laboral de la Corte Suprema en Sentencia STL 3377 del 18 de marzo de 2020 con ponencia del Magistrado Gerardo Botero Zuluaga, dentro del radicado 59124, por la cual se recogió el criterio de la Sala de Casación Laboral, en relación a los procesos en los que se pretende la nulidad del traslado del régimen de prima media con prestación definida, al régimen de ahorro individual con solidaridad, advirtiendo la Sala que atendiendo a los incontables pronunciamientos **que no se encuentran acorde a los lineamientos de esta Corporación, como máximo órgano en materia de jurisdicción ordinaria laboral, es necesario que ha dejado clara su postura al indicar que la elección a cualquiera de los dos regímenes pensionales existentes, debe estar precedida de una decisión libre y voluntaria, de suerte que las administradoras de pensiones tienen el deber de brindar a sus afiliados una asesoría que les permita tener los elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión tomada al momento del traslado**, sin importar si la persona es o no beneficiaria del régimen de transición, si tiene o no un derecho consolidado, o si está próximo a pensionarse.

Con la cual se recogió el criterio de la Sala de Casación Laboral, en relación con los procesos en los que se pretende la nulidad del traslado del régimen de prima media con prestación definida, al régimen de ahorro individual con solidaridad.

En la citada Sentencia de unificación la sala advirtió que atendiendo a los incontables pronunciamientos **que no se encuentran acorde a los lineamientos de esta Corporación, como máximo órgano en materia de jurisdicción ordinaria laboral.**

Reitera la Sala de Casación Laboral, que ha dejado clara su postura al indicar que la elección a cualquiera de los dos regímenes pensionales existentes, debe estar precedida de una decisión libre y voluntaria, de suerte que las administradoras de pensiones tienen el deber de brindar a sus afiliados una asesoría que les permita tener los elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión tomada al momento del traslado, **sin importar si la persona es o no beneficiaria del régimen de transición, si tiene o no un derecho consolidado, o si está próximo a pensionarse.**

Que de igual forma y en CSJ SL1452-2019, la Sala Laboral realizó un análisis exhaustivo, respecto a la ineficacia de los traslados, de cara a los siguientes aspectos, los cuales se han venido replicando en diversas sentencias reiteradas de esta Sala de Casación Laboral:

- (1) **La obligación relativa al deber de información a cargo de las administradoras de fondos de pensiones**, las AFP, desde su creación, tenían el deber de brindar información a los afiliados o usuarios del sistema pensional a fin de que estos pudiesen adoptar una decisión consciente u realmente libre sobre su futuro pensional.





Ello "implica la necesidad, por parte de los jueces, de evaluar el cumplimiento del deber de información de acuerdo con el momento histórico en que debía cumplirse, pero sin perder de vista que este desde un inicio ha existido".

(2) si para dar por satisfecho ese deber, es suficiente con diligenciar el formato de afiliación. Así mismo, el simple consentimiento expresado en el formulario de afiliación, resulta insuficiente, pues existe la obligatoriedad de un consentimiento informado, en tanto que «la firma del formulario, al igual que las afirmaciones consignadas en los formatos preimpresos de los fondos de pensiones, tales como «la afiliación se hace libre y voluntaria», «se ha efectuado libre, espontánea y sin presiones» u otro tipo de leyendas de este tipo o aseveraciones, no son suficientes para dar por demostrado el deber de información.

(3) determinará quién tiene la carga de la prueba en estos eventos, se expuso que «el artículo 1604 del Código Civil establece que "la prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo", de lo que se sigue que es al fondo de pensiones al que corresponde acreditar la realización de todas las actuaciones necesarias a fin de que el afiliado conociera las implicaciones del traslado de régimen pensional. (...)

Paralelamente, no puede pasar desapercibido **que la inversión de la carga de la prueba en favor del afiliado obedece a una regla de justicia, en virtud de la cual no es dable exigir a quien está en una posición probatoria complicada -cuando no imposible- o de desventaja, el esclarecimiento de hechos que la otra parte está en mejor posición de ilustrar.**

y **(4) si la ineficacia de la afiliación solo tiene cabida cuando el afiliado tiene una expectativa de pensión o un derecho causado**, respecto de que solo es procedente la ineficacia del traslado, cuando el afiliado tiene el derecho causado o es beneficiario del régimen de transición, se precisó que **«[tal argumento es equivocado, puesto que ni la legislación ni la jurisprudencia tiene establecido que se debe contar con una suerte de expectativa pensional o derecho causado para que proceda la ineficacia del traslado a una AFP por incumplimiento del deber de información».**

Posición de la Sala laboral de la Corte Suprema reiterada en sentencias SL12136-2014, CSJ SL17595-2017, CSJ SL19447-2017, CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019, CSJ SL3464-2019 y CSJ SL4360-2019, CSJ SL 517 de 2023, CSJ SL 408 de 2023, entre otras.

*De la misma forma se deberá tener en cuenta lo dispuesto por la Corte Constitucional en **Sentencia SU-107/24** M.P. Jorge Enrique Ibáñez Najar Expediente: T-7.867.632 AC en la cual la Corte Constitucional modula el precedente de la Corte Suprema de Justicia en materia probatoria en procesos ordinarios donde se discute la ineficacia del traslado de afiliados del Régimen de Prima Media al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad por problemas de información ocurridos entre 1993 y 2009, indiciando lo siguiente:*

De conformidad con lo anterior, la Corte Constitucional moduló el precedente establecido por la Corte Suprema de Justicia en lo relativo a la inversión de la carga de la prueba en



este tipo de procesos. Para ello, ordenó que en los procesos donde se pretenda declarar la ineficacia de un traslado deben tenerse en cuenta, de manera exclusiva, las reglas contenidas en la Constitución Política, el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social y en el Código General del Proceso que se refieren al debido proceso. Esto supone que el juez, debe actuar como director del proceso judicial, con la autonomía e independencia que le son propios y, dentro de las muchas actuaciones dirigidas a formar su convencimiento para decidir lo que en derecho corresponda, puede:

- (i) *Decretar, practicar y valorar en igualdad todas las pruebas que soliciten las partes que sean necesarias, pertinentes y conducentes para demostrar los hechos que sirven de causa a las pretensiones o las excepciones.*
- (ii) *Procurar, de manera oficiosa, la obtención de pruebas acudiendo a las enlistadas en el Código General del Proceso, tales como "(...) la declaración de parte, la confesión, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes", y las demás que considere necesarias, pertinentes y conducentes.*
- (iii) *Valorar las pruebas decretadas y debidamente practicadas con su inmediación, de manera individual y en su conjunto con las demás, luego de lo cual puede determinar el grado de convicción que aquellas ofrecen sobre lo ocurrido.*
- (iv) *Acudir a la prueba indiciaria si lo estima necesario, en los términos de los artículos 176 y 242 del CGP; e*
- (v) *Invertir la carga de la prueba cuando, analizando el caso concreto y la posición de las partes, esté ante un demandante que se encuentra en la imposibilidad de demostrar sus dichos, y en un proceso donde no haya sido posible desentrañar por completo la verdad a pesar de los esfuerzos officiosos.*

La Corte Constitucional hizo énfasis en que la inversión de la carga de la prueba no puede ser la primera o la única opción de la que puede hacer uso el juez, pues es necesario que se haga uso de las herramientas que conforme a las reglas del debido proceso ya se encuentran dispuestas en el CPTSS y en el CGP.

La Corte señaló que su decisión, que supone una modificación al precedente de la Corte Suprema de Justicia, debe ser extendida, con efectos inter pares y de inmediato cumplimiento, a todas las demandas que estén en curso ante la Jurisdicción Ordinaria Laboral en todos aquellos procesos que siguen su trámite actualmente, y en los que se inicien con posterioridad a esta providencia.



EXCEPCIONES DE MERITO

INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN.

Como se puede apreciar de los hechos de la demanda y de la copia de la cédula de ciudadanía aportada por el actor, se observa que al momento en que tomó la decisión de trasladarse del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, es decir al 1 de abril de 1994 no contaba con 40 años y no demostró haber cotizado al sistema del RPM por más de 15 años o de haber prestado sus servicios por más de 15 años, por lo que de entrada no cumple con los requisitos dispuestos para resultar beneficiario del régimen de transición pensional, que le otorgaba el derecho para trasladarse de régimen en cualquier momento, así mismo y para quienes no se encontraban en el régimen de transición pensional del Decreto 3800 de 2003, en su artículo 1º, indicó que las personas a las que a 28 de enero de 2004, les faltaren 10 años o menos para cumplir la edad para tener derecho a la pensión de vejez, podrían trasladarse por una única vez entre el RPM al régimen de RAS.

La anterior conclusión, se reitera por la Sala Laboral de la Corte en la sentencia proferida el 21 de enero de 2007, en la cual se dijo:

*‘De todo lo dicho, concluye la Sala que una persona que se encuentre en el régimen de ahorro individual con solidaridad, tendrá derecho a que se le apliquen los beneficios de la transición, **sí, y sólo si cumple con dos condiciones:** la primera, que se devuelva al sistema de prima media con prestación definida; y, **la segunda, que al haber entrado en vigencia la Ley 100 de 1993, el 1º de abril de 1994, hubiere tenido 15 o más años de servicios cotizados en el régimen de reparto simple al que estaba afiliado, sin consideración a la edad.**’*

*“Tampoco, al amparo de las previsiones de los artículos 2º de la Ley 797 de 2003 y del 3º del Decreto 3.800 de 2003, le asiste a la promotora del pleito el derecho al régimen de transición, desde luego que tales cánones legales se limitan a plasmar la constitucionalidad condicionada de los incisos 4º y 5º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, contenida en la sentencia C-789 de 2002, bajo el entendimiento, **se repite, de que el régimen de transición lo mantienen las personas que, a la fecha en que entró a regir el sistema general de pensiones, tuviesen quince (15) o más años de servicios prestados o cotizados.** No es el caso de quien estimuló la jurisdicción del Estado, conforme se dejó precisado.”*

Así mismo, en sentencia del 26 de junio de 2012, radicado 42555, la Sala laboral dictaminó:





*“... en varias de sus sentencias y en armonía con lo decidido por la Corte Constitucional **ha sostenido el criterio de que las personas beneficiarias del régimen de transición que hayan accedido a él en virtud únicamente de la edad, y se trasladen al régimen de ahorro individual y luego decidan retornar al régimen de prima media, no recuperan los beneficios de la transición.**”*

*En las condiciones que anteceden, se concluye que, **si bien para el 1 de abril de 1994 el demandate tenía más de 35 años de edad, también lo es que, como lo acepta, para esa data no tenía 15 o más años de servicios prestados o cotizados, por lo que, como quedó dicho, no conservó el régimen de transición al regresar al sistema de prima media.**”*

Por tanto, si la actor no se encuentra en el régimen de transición deberá demostrar en los términos que indican los artículos 1508 y 1509 del Código Civil, el vicio del consentimiento que arguye, lo que no se ha demostrado pues la sola afirmación de que el entonces Asesor de COLFONDOS, no le dio una información adecuada no constituye una prueba, por el contrario está demostrando que la actor firmó con su puño y letra el formulario de afiliación en el que aparece la anotación en la parte derecha en donde hace constar que toma la decisión de forma libre, voluntaria y sin presiones.

*De otra parte y en relación con las Sentencias 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 L4964-2018 y CSJ SL4989-2018, SL12136-2014, CSJ SL17595-2017, CSJ SL19447-2017, CSJ SL1688-2019, CSJ SL1689-2019, CSJ SL3464-2019 y CSJ SL4360-2019, CSJ SL 517 de 2023, CSJ SL 408 de 2023 es que las se plantea respecto de las administradoras de fondos de pensiones el deber de 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 y que recientemente se reitera en las Sentencias **SL3377 de 2020 y SL 1452 de 2019**, se debe tener presente que constituyen doctrina probable respecto de personas que han pedido la nulidad y/o ineficacia del traslado, sin ser beneficiarios del régimen de transición pensional, siempre y cuando se logre demostrar que la asesoría que le brindaron al momento del traslado de régimen pensional **no estuvo precedida de una decisión libre y voluntaria, de suerte que la administradora de pensiones tenía el deber de brindar una asesoría que les permitiera tener los elementos de juicio suficientes para advertir la trascendencia de la decisión tomada al momento del traslado, sin importar si la persona es o no beneficiaria del régimen de transición, si tiene o no un derecho consolidado, o si está próximo a pensionarse.***





Solicito a su señoría se decrete y ordene la práctica de las siguientes pruebas, a saber:

1. Interrogatorio de parte del actor:

Sírvase señor Juez decretar y practicar interrogatorio del actor para que responda el interrogatorio que el despacho realice en la audiencia respecto de los hechos de la demanda y la contestación, para lo cual solicito se fije fecha y hora, en especial para que deponga de los detalles en que se realizó en su momento la asesoría por parte del profesional de COLFONDOS.

2. Testimoniales.

Que, a través de las Demandadas COLFONDOS, se haga comparecer al proceso al Asesor que atendió al actor y que le dio la información del traslado para verificar los hechos de la demanda, para ello deberá suministrarse el nombre y dirección del mismo levantando la información del código asignado a dicho funcionario, si en el formato de traslado no aparece su nombre e identificación.

3. Documentos que se deben acompañar con la Contestación de Demanda por parte de la COLPENSIONES.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 275 y siguientes del Código General del Proceso, solicito al despacho se oficie a COLPENSIONES para que aporte al proceso todo el expediente administrativo del actor, en especial el reporte de semanas cotizadas a la fecha del traslado, así mismo una proyección de su mesada pensional en el evento en que se fuese a pensionar en el Sistema de Prima Media con Prestación Definida en los términos indicados por el artículo 21 de la ley 100 de 1993, con el promedio de lo que hubiere cotizado con base en salario de los 10 últimos años.

4. Documentos que se debe acompañar con la Contestación de Demanda por parte de COLFONDOS.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 275 y siguientes del Código General del Proceso, solicito al despacho se oficie a COLFONDOS, para que certifiquen si el actor efectuó ahorros voluntarios, indicando las fechas de los ahorros voluntarios, los valores ahorrados con el objeto de establecer si conocía o no respecto de una de las alternativas del sistema de ahorro individual con solidaridad, así como indicar si relaciona a los beneficiarios en calidad de herederos en caso de fallecimiento para recibir los ahorros contenidos en su cuenta individual para ello se deberá indicar los nombres completos y números de identificación de los beneficiarios inscritos.





Por las anteriores razones respetuosamente solicito ordenar el decreto y práctica de las pruebas solicitadas.

Finalmente, en cuanto a la oportunidad de intervenir por parte del Ministerio Público, es pertinente destacar que la Corte Constitucional, en Sentencia T-392 de 2010, precisó que:

“si bien la Procuraduría Judicial Laboral tuvo la oportunidad de intervenir en el trámite de primera instancia conforme lo establece el artículo 74 de la misma normativa adjetiva, esta circunstancia procesal no es suficiente para considerar que se trata de una posibilidad que se encontraba precluida, teniendo en cuenta que la Carta Fundamental prescinde de cualquier límite temporal para el Procurador General de la Nación, por sí o por medio de sus delegados y agentes intervengan “en los procesos y ante las autoridades judiciales o administrativas cuando sea necesario en defensa del orden jurídico, del patrimonio público, o de los derechos y garantías fundamentales”.

Atentamente,

JAIME RODOLFO CASTELLANOS CASALLAS

Procurador 25 Judicial II

Para Asuntos del Trabajo y la Seguridad Social.

Firmado digitalmente por: JAIME RODOLFO CASTELLANOS CASALLAS

PROCURADOR JUDICIAL II 3PJ - EC

PROC 25 JUD II TRABAJO SEGURIDAD PEREIRA