

CONCEPTO PROCESO 2024-00057

Angela Maria Celis Llanos <amcelis@Procuraduria.gov.co>

Jue 11/07/2024 1:16 PM

Para: Juzgado 02 Laboral Circuito - Valle del Cauca - Cali <j02lccali@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (283 KB)

CONCEPTO JUZGADO 2 LABORAL LUZ MARY VARGAS BARRAGAN 2024-00057.pdf;

Señora

JUEZ SEGUNDA (2) LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI

Asunto: INTERVENCIÓN MINISTERIO PÚBLICO

Proceso: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA

Demandante: LUZ MARY VARGAS BARRAGAN

Demandado: COLPENSIONES Y PROTECCION S.A.

Radicado: 76001310500220240005700

Cordial saludo.

Envío de manera atenta, escrito de intervención judicial en el asunto de la referencia.

Agradezco la atención prestada.

Atentamente,



Angela Maria Celis Llanos

Procurador Judicial II

Procuraduría 28 Judicial II Asuntos Del Trabajo Y Seguridad Social Cali

amcelis@Procuraduria.gov.co

PBX: +57 601 587-8750 Ext IP: #N/A

Línea Gratuita Nacional : 01 8000 940 808

Cra. 5ª. # 15 - 80, Bogotá D.C., Cód. postal 110321



Santiago de Cali, 4 de julio de 2024

Señora
JUEZ SEGUNDA (2) LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI
E. S. D.

SIGDEA: E-2024-439314

Asunto: INTERVENCIÓN MINISTERIO PÚBLICO
Proceso: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
Demandante: LUZ MARY VARGAS BARRAGAN
Demandado: ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –
COLPENSIONES Y ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES
Y CESANTIAS PROTECCION S.A.
Radicado: 76001310500220240005700

ANGELA MARIA CELIS LLANOS, en calidad de Procuradora 28 Judicial II para Asuntos Laborales de Cali, acudo a su Despacho en intervención judicial, dentro del proceso de la referencia, no como parte en causa, sino como agente del Ministerio Público, sujeto procesal especial interviniente en defensa del orden jurídico, del patrimonio público y de los derechos y garantías fundamentales, en los siguientes términos:

1. Fundamentos constitucionales, legales y jurisprudenciales en relación con la intervención del Ministerio Público en los procesos laborales.

De conformidad con el Núm. 7º del Art. 277 de la Constitución Política de Colombia, corresponde al Procurador General de la Nación por sí o por medio de sus Delegados *“Intervenir 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 o garantías fundamentales”, por su parte el Art. 16 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social señala que “El Ministerio Público podrá intervenir en los procesos laborales de conformidad con lo señalado en la ley”.*

En relación con los Procuradores Judiciales, quienes además de tener la condición de agentes del Ministerio Público, el Art. 48 del Decreto-Ley 262 de 2000, dispone que actuarán ante las salas laborales de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, los juzgados laborales, los tribunales de arbitramento a que se refiere el Código Sustantivo del Trabajo y demás autoridades que señale la ley, cuando sea necesario para defender el orden jurídico, las garantías y derechos fundamentales, individuales o colectivos de los trabajadores y pensionados o de las minorías étnicas, Igualmente, intervendrán en los procesos laborales en que sean parte incapaces, cuando éstos no tengan quien los represente.

La intervención de la Procuraduría en su condición de Ministerio Público en la Jurisdicción ordinaria, en su especialidad laboral y de seguridad social, es reiterada en el Código Procesal del Trabajo al ordenar correr traslado de la demanda (Art. 74) y demanda de reconvención (Art. 76).

En lo que tiene que ver con el Código General del Proceso, el artículo 45 señala ante qué autoridades ejerce sus funciones el Ministerio Público, determinando que lo hace ante la Corte Suprema de Justicia, los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, los jueces del circuito, municipales y de familia, las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales, y los tribunales de arbitraje, señalando en su parágrafo que las funciones asignadas a los procuradores delegados podrán cumplirla los procuradores judiciales que actúen bajo su delegación y dirección.

1/6



Por su parte el artículo 46 de la normatividad antes citada, establece que, sin perjuicio de lo dispuesto en leyes especiales, el Ministerio Público ejercerá las siguientes funciones:

- “1. Intervenir en toda clase de procesos, en defensa del ordenamiento jurídico, las garantías y derechos fundamentales, sociales, económicos, culturales o colectivos.
2. Interponer acciones populares, de cumplimiento y de tutela, en defensa del ordenamiento jurídico, para la defensa de las garantías y derechos fundamentales, sociales, económicos, culturales o colectivos, así como de acciones encaminadas a la recuperación y protección de bienes de la nación y demás entidades públicas.
3. Ejercer las funciones de defensor de incapaces en los casos que determine la ley.
4. Además de las anteriores funciones, el Ministerio Público ejercerá en la jurisdicción ordinaria, de manera obligatoria, las siguientes:
 - a) Intervenir en los procesos en que sea parte la nación o una entidad territorial.
 - b) Rendir concepto, que no será obligatorio, en los casos de allanamiento a la demanda, desistimiento o transacción por parte de la nación o una entidad territorial.
 - c) Rendir concepto en el trámite de los exhortos consulares.

PARÁGRAFO. El Ministerio Público intervendrá como sujeto procesal especial con amplias facultades, entre ellas la de interponer recursos, emitir conceptos, solicitar nulidades, pedir, aportar y controvertir pruebas.

Cuando se trate del cumplimiento de una función específica del Ministerio Público, este podrá solicitar la práctica de medidas cautelares.”

De lo anterior se puede concluir que el Código General del Proceso, también da amplias facultades de Intervención judicial al Ministerio Público, a través de los Procuradores Delegados o de los Procuradores Judiciales que estén bajo su delegación y dirección, señalando las funciones que ejercerá o las que estén fijadas en leyes especiales.

2. LO QUE SE DEMANDA

La señora LUZ MARY VARGAS BARRAGAN interpone demanda ordinaria laboral en contra de las sociedades administradoras de fondos de pensiones y cesantías PROTECCION S.A. y la Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES, para que se declare la ineficacia de su traslado del Régimen de Prima Media con Prestación Definida, al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, por falta de asesoría e información.

Como consecuencia de lo anterior, solicita que se ordene a las Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PROTECCION S.A., trasladar al régimen de prima media con prestación definida administrado por la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES, la totalidad de los valores que recibió con motivo de su afiliación con sus respectivos rendimientos financieros.

3. NOTIFICACIÓN DE LA DEMANDA

El auto admisorio de la demanda Ordinaria Laboral de Primera Instancia, fue notificado al Ministerio



Público a través de correo electrónico del 3 de julio de 2024.

4. PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

En el presente proceso se debe establecer i) si en el trámite de traslado de Régimen de Prima Media con Prestación Definida realizado por la señora LUZ MARY VARGAS BARRAGAN al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad a través del fondo de pensiones y cesantías PROTECCION S.A., se realizó con observancia del deber de información a través de elementos de juicio claros, completos y comprensibles, con la finalidad de establecer si el afiliado contaba o no con el conocimiento necesario para adoptar una decisión libre y voluntaria, de conformidad con lo señalado en la Ley y los parámetros fijados por la Jurisprudencia de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, aspecto fundamental para determinar la eficacia del traslado de régimen con las consecuencias del mismo.

5. CONSIDERACIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO

Es pertinente señalar como primera medida, que el Sistema General de Seguridad Social Integral, fue creado mediante la Ley 100 de 1993 cuya dirección, coordinación y control le corresponde al Estado, orientado a buscar el bienestar y el mejoramiento de la calidad de vida de los ciudadanos, siendo uno de sus pilares, el sistema general de pensiones, estableciendo en el Art. 12 reglamentado por el Decreto 3995 de 2008, dos regímenes de administración del sistema general de pensiones solidarios excluyentes, con características disímiles, pero que coexisten a los que pueden estar sometidos los recursos originados en los aportes que están obligados a pagar trabajadores y empleadores, para efectos de cubrir los riesgos de invalidez, vejez y muerte. Estos son:

- a) Régimen solidario de prima media con prestación definida, y
- b) Régimen de ahorro individual con solidaridad.

La selección de uno cualquiera de los dos regímenes previstos es libre y voluntaria por parte del afiliado, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o del traslado, de conformidad con lo señalado expresamente, en el literal b, del Art. 13 de la Ley 100 de 1993, que a la letra dispone:

“ARTICULO. 13.- Características del sistema general de pensiones. Reglamentado por el Decreto Nacional 3995 de 2008, Reglamentado por el Decreto Nacional 1051 de 2014. El sistema general de pensiones tendrá las siguientes características:

a)

b) La selección de uno cualquiera de los regímenes previstos por el artículo anterior es libre y voluntaria por parte del afiliado, quien para tal efecto manifestará por escrito su elección al momento de la vinculación o del traslado. El empleador o cualquier persona natural o jurídica que desconozca este derecho en cualquier forma, se hará acreedor a las sanciones de que trata el inciso 1º del artículo 271 de la presente ley;”

De otro lado, se debe resaltar que el demandante se encontraba afiliado al Régimen de Prima Media con prestación definida administrado inicialmente por el ISS hoy COLPENSIONES y que posteriormente se trasladó al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, y es por ello que debe verificarse si en el presente proceso se encuentra demostrado que se violó el consentimiento al no haberse informado en debida forma las consecuencias que llevaría el traslado de régimen, también debe acreditarse por parte de las administradoras de fondos de Pensiones del Régimen de Ahorro Individual si cumplieron con el deber de información al momento de que el demandante suscribió el formulario de afiliación a dichas entidades.

Respecto a la ineficacia del traslado de régimen pensional por no haberse efectuado la vinculación

3/6



bajo los parámetros de la libertad informada, existía una línea jurisprudencial de la Sala Laboral de Corte Suprema de Justicia, visible entre otras, en sentencia de radiación 31989 del 09 de septiembre de 2008, MP. Dr. Eduardo López Villegas, sentencia de radicado 33083 del 22 de noviembre de 2011, así como en las proferidas SL-12136-2014, SL19447-2017, SL-4964-2018, SL4689-2018 y la reciente SL-1452-2019 del 03 abril-2019, que puntualizaron que para efectos de optar por alguno de los dos

(2) regímenes pensionales existentes “...el literal b) del artículo 13 de Ley 100 de 1993 dispuso la obligatoriedad de que tal manifestación fuera libre y voluntaria (...)”

Para la citada Corporación, es tan fundamental la información a cargo de los fondos administradores de pensiones, que en la sentencia CSJ-SL1452-2019 se incluyó un cuadro que sintetiza hasta hoy tal evolución, incluida la re asesoría:

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



Cabe señalar que, el numeral 1 del artículo 97 Decreto 663 de 1993, *“Estatuto Orgánico del Sistema Financiero”*, el cual es aplicable a las AFP desde el momento de su creación, prescribió la obligación 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”*.

Dicha norma además en su artículo 12, señaló 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...”*.

Así mismo, el Decreto 1661 de 1994, del artículo 3 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.

Es pertinente mencionar que la Honorable Corte Constitucional profirió la sentencia SU-107 de 9 de abril 2024¹, en donde reiteró como se ha planteado, que es deber de las AFP privadas garantizar el deber de información, en cuanto a ventajas y desventajas de uno y otro régimen pensional, de cara al eventual reconocimiento de una prestación por vejez, lo cual materializa el derecho a la seguridad social de un afiliado; no obstante, fue enfática en establecer que no podía exigírsele a una sola parte, sea demandada AFP o demandante probar la falta de consentimiento informado pues a juicio de dicha Corporación, resulta desproporcionado la aplicación del principio procesal de la carga de la prueba solo en cabeza de la entidad encartada.

Indicó a su vez que, al recaer exclusivamente la carga de la prueba en las administradoras de pensiones de manera estricta, se estaría liberando al demandante de presentar cualquier prueba, indicio, evidencia o fundamento razonable sobre la existencia del derecho laboral que reclama, además que, se exonera al juez de decretar y practicar pruebas de manera oficiosa.

En ese contexto, según la providencia en mención la inversión de la carga de la prueba puede ser excepcionalmente una opción de la que puede hacer uso el juez, pero no la única herramienta probatoria para desentrañar los hechos ocurridos y con ellos la verdad que le permitan luego de una valoración, conforme a las reglas de la sana crítica, resolver los casos sometidos a su escrutinio y decisión. En el anterior sentido, concluye la Corte que deben ser valoradas, las pruebas documentales, interrogatorios de parte y testimonios allegados, así mismo, la aplicación de la facultad de la declaratoria de la prueba oficiosa por parte del juez, para desentrañar la verdad real dentro del asunto.

En consecuencia, se deberá demostrar a través de los medios probatorios pertinentes por la parte demandante, que no recibió la información necesaria, completa y comprensible de las consecuencias jurídicas del traslado de régimen, y por parte la AFP demandada, acreditar que sí cumplió con ese deber de información consagrado en numeral 1 del artículo 97 Decreto 663 de 1993 y que se reitera, le es exigible desde el momento de su creación.

6. NOTIFICACIONES

A la suscrita, a través del correo electrónico institucional amcelis@procuraduria.gov.co.

¹ Cabe mencionar que el texto completo de la sentencia fue publicado el 9 de mayo de 2024



De la Señora Juez, Atentamente,

ANGELA MARIA CELIS LLANOS
Procuradora 28 Judicial II para Asuntos Laborales de Cali