El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

Providencia: Auto del 15 de febrero de 2019

Radicación No.: 66001-31-05-004-2017-00515-01

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante: Juan Pablo Zamora Cardoso

Demandados: Colfondos S.A. y Colpensiones

Magistrada ponente: Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

Juzgado de Origen: Cuarto Laboral del Circuito Pereira

**TEMAS: LITISCONSORCIO NECESARIO / MIN HACIENDA EN CASO DE INEFICACIA DE TRASLADO / DEBE VINCULARSE CUANDO YA EXPIDIÓ EL BONO PENSIONAL PARA FINANCIAR LA PENSIÓN RECONOCIDA.**

… lo primero que debe decirse es que a pesar de que la entidad de quien se solicita su vinculación al proceso, Ministerio de Hacienda y Crédito Público, si bien en momento alguno intervino en el perfeccionamiento del negocio jurídico que pretende dejarse sin efecto, lo cierto es que al haber sido pensionado el demandante bajo la modalidad de retiro programado desde el 13 de febrero de 2013, -según se percibe en el certificado visible a folio 197, así como con las comunicaciones que militan a los folios 183 a 188- la Oficina de Bonos Pensionales de dicho ministerio tuvo que expedir el bono pensional del cual obra información detallada en el expediente (fl. 172 a 175). De esta manera, en caso de que llegaran a prosperar las pretensiones del gestor de la litis sería necesario anular el Bono pensional que hizo parte de la cuenta de ahorro individual y que ayudó a cimentar la prestación que actualmente disfruta el señor Zamora Cardoso, toda vez que no es posible devolverlo de manera conjunta con los aportes realizados en Colfondos S.A. Lo anterior implica la necesidad de vincular al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, toda vez que ante el escenario planteado, no podría emitirse decisión alguna respecto al bono pensional sin la comparecencia al proceso de quien lo emitió.

Vale la pena advertir que si bien en otros asuntos esta Corporación había considerado innecesario la presencia de dicho ministerio, ello obedeció a que en esos casos aún no se había expedido bono alguno, cosa que no ocurre en este proceso.

#### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

#### SALA DE DECISIÓN LABORAL No. 1

Magistrada ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

**Acta No. \_\_\_\_**

##### Sistema oral - Audiencia para proferir auto interlocutorio

Siendo las 8:00 a.m. de hoy, viernes 15 de febrero de 2019, la Sala de Decisión Laboral No. 1 del Tribunal Superior de Pereira se constituye en audiencia pública para proferir auto interlocutorio dentro del proceso ordinario laboral promovido por el señor **Juan Pablo Zamora Cardoso** en contra de **Colpensiones y Colfondos S.A.**

Para el efecto, se verifica la asistencia de las partes a la presente diligencia: Por la parte demandante… Por la demandada…

**Alegatos de conclusión**

De conformidad con el artículo 82 del C.P.T. y de la S.S., modificado por el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, se concede el uso de la palabra a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión: Por la parte demandante… Por la parte demandada…

**Auto interlocutorio**

Como quiera que los argumentos expuestos en las alegaciones fueron tenidos en cuenta en la discusión del proyecto, procede la Sala a resolver el recurso de apelación presentado por el apoderado judicial de Colfondos S.A. contra el auto proferido por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de esta ciudad el día 26 de septiembre de 2018, que declaró no probada la excepción previa de “Falta de integración del litisconsorte necesario”, propuesta por el aludido togado.

1. **Problema jurídico por resolver**

 De conformidad con los fundamentos expuestos por la Jueza de instancia y los argumentos del recurso de apelación, le corresponde a la Sala determinar si en el presente caso se debe vincular al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, como litisconsorte necesario, para poder dirimir el conflicto planteado por la demandante.

1. **Antecedentes procesales**

Para mejor proveer hay que decir que el presente proceso ordinario fue iniciado por el señor Juan Pablo Zamora Cardoso con el fin de que se declare la ineficacia del traslados de régimen pensional que se llevó a cabo con la administradora de fondo de pensiones Colfondos S.A. y, de esta manera, declarar válida, vigente y sin solución de continuidad su afiliación al régimen de prima media, ordenándose a Colpensiones que le reconozca la pensión de vejez consagrada en el Decreto 758 de 1990, en virtud de su calidad de beneficiario del régimen de transición.

Una vez notificadas, las entidades demandadas procedieron a dar contestación a la demanda. La AFP Colfondos S.A. propuso la excepción previa de “Falta de integración del litisconsorcio necesario”, argumentando que la oficina de bonos pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público emitió el bono pensional a favor de la demandante por valor de $163.564.000, dentro del cual Colpensiones fue también contribuyente con $45.801.000, por los tiempos que él cotizó al régimen de prima media; por lo tanto, si las pretensiones del actor están encaminadas a que se declare la ineficacia o nulidad del traslado al RAIS, era necesaria la vinculación del aludido Ministerio para poder ordenarle la anulación del bono pensional emitido, pues de lo contrario habría un enriquecimiento ilícito del demandante y se generaría un detrimento patrimonial al Estado.

1. **Auto apelado**

En curso de la audiencia de que trata el artículo 77 del CPL y s.s., el Juez de instancia declaró no probada la excepción previa propuesta por Colfondos, señalando que en el presente caso no era necesaria la comparecencia del Ministerio de Hacienda y Crédito Público por cuanto no hay ninguna pretensión dirigida a que se reconozca bono pensional alguno y, además, porque el deber de emisión del bono pensional no radica en cabeza del afiliado y no se endosa a su favor, sino en cabeza de la entidad responsable del reconocimiento de la pensión, de manera que la controversia que se pueda generar en ese sentido es entre las entidades y no entre el afiliado y estas; de ahí que el demandante no hubiera encaminado alguna pretensión en ese sentido.

1. **Fundamentos de la apelación**

El apoderado de la AFP Colfondos S.A. apeló la decisión manifestando que cuando el actor se trasladó al RAIS la oficina de bonos pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público expidió un bono pensional a su favor, con el cual se financió la pensión de vejez que actualmente está disfrutando el demandante, por lo que esa cartera debe hacerse parte en el proceso ya que en el evento que el despacho acceda a las pretensiones de la demanda, se haría necesario anular dicho bono pensional, lo cual sólo lo puede realizar la oficina de bonos pensionales y así debe ordenarse en la sentencia, so pena de un detrimento patrimonial del estado.

1. **Consideraciones**

Esta Corporación se ha pronunciado en distintas oportunidades frente a la necesidad de integrar a la litis a quienes hayan intervenido en los actos jurídicos en los cuales se fundan las pretensiones del proceso ordinario; así se indicó, entre otros, en el auto del 7 de marzo de 2018, proferido dentro del proceso radicado con el número 2016-00295, M.P. Julio César Salazar Muñoz:

“Dispone el artículo 61 del C.G.P. aplicable por remisión analógica del artículo 145 del C.P.T. y de la S.S., que cuando un proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos que debido a su naturaleza o por disposición legal, sea imposible resolver de fondo sin que se encuentren presentes los sujetos de esas relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá ser formulada contra aquellos; y de no presentarse así, le corresponde al juez integrar el contradictorio, mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia, y concederá a los citados el mismo término para que comparezcan.”

* 1. **Caso concreto**

A efectos de resolver el asunto que concita la atención de la Sala lo primero que debe decirse es que a pesar de que la entidad de quien se solicita su vinculación al proceso, Ministerio de Hacienda y Crédito Público, si bien en momento alguno intervino en el perfeccionamiento del negocio jurídico que pretende dejarse sin efecto, lo cierto es que al haber sido pensionado el demandante bajo la modalidad de retiro programado desde el 13 de febrero de 2013, -según se percibe en el certificado visible a folio 197, así como con las comunicaciones que militan a los folios 183 a 188- la Oficina de Bonos Pensionales de dicho ministerio tuvo que expedir el bono pensional del cual obra información detallada en el expediente (fl. 172 a 175). De esta manera, en caso de que llegaran a prosperar las pretensiones del gestor de la litis sería necesario anular el Bono pensional que hizo parte de la cuenta de ahorro individual y que ayudó a cimentar la prestación que actualmente disfruta el señor Zamora Cardoso, toda vez que no es posible devolverlo de manera conjunta con los aportes realizados en Colfondos S.A. Lo anterior implica la necesidad de vincular al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, toda vez que ante el escenario planteado, no podría emitirse decisión alguna respecto al bono pensional sin la comparecencia al proceso de quien lo emitió.

Vale la pena advertir que si bien en otros asuntos esta Corporación había considerado innecesario la presencia de dicho ministerio, ello obedeció a que en esos casos aún no se había expedido bono alguno, cosa que no ocurre en este proceso.

En virtud de lo brevemente discurrido se revocará el auto de primera instancia para, en su lugar, ordenar al operador jurídico de primera instancia que proceda a vincular al Ministerio de Hacienda y Crédito Público – Oficina de Bonos Pensionales. Sin costas al haber prosperado el recurso.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Risaralda)**, **Sala de Decisión Laboral No. 1**,

**R E S U E L V E:**

**PRIMERO**.- **REVOCAR** el auto objeto de censura para, en su lugar, **DECLARAR PROBADA** la excepción previa de “Falta de integración de litisconsorte necesario” propuesta por Colfondos S.A.

**SEGUNDO**.- **ORDENAR** al juzgado de primera instancia que proceda a vincular al proceso al Ministerio de Hacienda y Crédito Público – Oficina de Bonos Pensionales, en calidad de litis consorte necesario por pasiva

**TERCERO**.- Sin costas en esta instancia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Las Magistradas y el Magistrado,

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**