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 31 de mayo de 2019

Radicación No.: 66001-31-05-004-2018-00179-01

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante: Gloria Amparo Castro Díaz

Demandados: Colfondos S.A., Old Mutual S.A. 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 / NO ES NECESARIA SU VINCULACIÓN PORQUE NO INTERVINO EN EL NEGOCIO JURÍDICO QUE PRETENDE DEJARSE SIN EFECTO / TAMBIÉN PORQUE EL BONO PENSIONAL SE REDIMIRÁ CUANDO LA AFILIADA CUMPLA LA EDAD REQUERIDA PARA PENSIONARSE.**

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 (…)

A efectos de resolver el asunto que concita la atención de la Sala lo primero que debe decirse es que la entidad de quien se solicita su vinculación al proceso, Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en momento alguno intervino en el perfeccionamiento del negocio jurídico que pretende dejarse sin efecto y, en esa medida, su intervención en el proceso no está revestida de la necesidad que pretende endilgarle el togado apelante. (…)

… en el evento de que prosperaran las pretensiones le correspondería a la administradora del régimen de ahorro individual remitir a Colpensiones todos los valores que existan en la cuenta de la demandante, sin incluir aquellos correspondientes al bono que fuera emitido por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, cuyo valor aún no hace parte de la pensión que aquella disfruta y, por lo tanto, no hace falta ordenar en la sentencia que se retrotraiga la emisión, pues bastará con la comunicación que le brinde la AFP a la oficina de bonos pensionales una vez se surta el retorno, con el fin de que esa dependencia proceda de conformidad.

#### 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 10:15 a.m. de hoy, viernes 31 de mayo 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 la señora **Gloria Amparo Castro Díaz** en contra de **Colpensiones, Old Mutual S.A. 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 la apoderado judicial de Old Mutual Pensiones y Cesantías S.A. contra el auto proferido por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de esta ciudad el día 11 de marzo de 2019, 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 la señora Gloria Amparo Castro Díaz con el fin de que se declare la nulidad de las afiliaciones que realizara en las Administradora de Fondo Pensiones Colfondos S.A. y Old Mutual S.A. y, de esta manera, declarar válida y vigente su afiliación al régimen de prima media, ordenando a Colpensiones que la reciba nuevamente como afiliada cotizante y a las aludidas administradoras del Régimen de Ahorro individual que la liberen de sus bases de datos y devuelvan la totalidad de los valores que hubieren recibido con ocasión de su afiliación.

Una vez notificadas, las entidades demandadas procedieron a dar contestación a la demanda. La AFP Old Mutual 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 $394.216.000, por los tiempos que ella cotizó en el régimen de prima media; por lo tanto, si sus pretensiones están encaminadas a que se declare la 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 Old Mutual, 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 Old Mutual apeló la decisión manifestando que cuando la actora 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 la demandante por cuenta de dicho régimen, 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 la entidad de quien se solicita su vinculación al proceso, Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en momento alguno intervino en el perfeccionamiento del negocio jurídico que pretende dejarse sin efecto y, en esa medida, su intervención en el proceso no está revestida de la necesidad que pretende endilgarle el togado apelante.

Sobre este punto tuvo la oportunidad de pronunciarse la Sala recientemente en auto del pasado 29 de abril, proferido dentro del proceso radicado con el número 2018-00076, M.P. Julio César Salazar Muñoz, en los siguientes términos:

“Ahora respecto al traslado de los saldos, en los términos que pretende la parte actora, basta decir que no está a cargo de la afiliada la conformación del capital de su cuenta de ahorro individual, por lo menos no en lo que respecta a los bonos pensionales, pues de acuerdo con lo previsto en el artículo 20 del Decreto 1315 de 1998, modificatorio del artículo 48 del Decreto 1748 de 1995, corresponde a las administradoras de pensiones adelantar el proceso de solicitud de bonos pensionales y de pago del mismo cuando se cumplan los requisitos legalmente establecidos.

Por lo tanto, aun cuando logre la actora concretar su retorno al régimen de prima media, es Colfondos S.A. la encargada de remitir a Colpensiones las sumas que hagan parte de la cuenta de ahorro individual y que por ley corresponda girar a dicha entidad.”

No obstante lo anterior, no puede perderse de vista que la modalidad con la cual se pensionó la demandante es la de **“Retiro programado sin negociación del bono pensional”**, según da cuenta el certificado emitido por la apelante (fl. 77 vto.), lo que implica que el bono sólo se redimirá en la fecha estipulada por su emisor, que no es otra que el 4 de febrero de 2022, cuando la demandante alcance los 60 años de edad, tal como se aprecia en la liquidación visible a folio 62 vto.

Así las cosas, en el evento de que prosperaran las pretensiones le correspondería a la administradora del régimen de ahorro individual remitir a Colpensiones todos los valores que existan en la cuenta de la demandante, sin incluir aquellos correspondientes al bono que fuera emitido por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, cuyo valor aún no hace parte de la pensión que aquella disfruta y, por lo tanto, no hace falta ordenar en la sentencia que se retrotraiga la emisión, pues bastará con la comunicación que le brinde la AFP a la oficina de bonos pensionales una vez se surta el retorno, con el fin de que esa dependencia proceda de conformidad.

Ello así, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público no es litisconsorte necesario en este asunto y, en consecuencia, se confirmará el auto de primera instancia y se condenará en costas a la parte apelante a favor de la demandante en un 100%, las cuales se liquidarán por el juzgado de origen.

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**.- **CONFIRMAR** el auto apelado por las razones expresadas en la parte motiva de esta decisión.

**SEGUNDO**.- **CONDENAR** en costas de segunda instancia a la parte apelante en favor de la demandante en un 100%, las cuales se liquidarán en el juzgado de origen.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Las Magistradas y el Magistrado,

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

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