

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Demandante	Gilberto Godoy Vanegas
Demandados	Colfondos S.A. y Colpensiones
Tipo de proceso	Ordinario
Radicado Nal.	05266 3105 001 2022-00333 01
Instancia	Segunda
Providencia	Interlocutorio 17 de 2023
Tema y subtema	Apelación auto - excepción previa: No comprender la demanda a todos los Litis consortes necesarios
Decisión	Confirma

Medellín, veinticuatro (24) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

En la fecha, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín, Sala Cuarta de Decisión Laboral integrada por las magistradas: María Eugenia Gómez Velásquez, Claudia Angélica Martínez Castillo y como ponente Luz Amparo Gómez Aristizábal, procede a desatar el recurso de apelación formulado por la apoderada judicial de la codemandada Colfondos S.A., contra el auto por medio del cual el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Envigado declaró no probada la excepción previa de: ***no comprender la demanda a todos los Litisconsortes necesarios***, dentro del proceso ordinario promovido por **Gilberto Godoy Vanegas**, contra la **Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones y Colfondos S.A. Pensiones y Cesantías**, código radicado número 05266 3105 **001 2022 00333** 01.

La Magistrada ponente en acatamiento de lo previsto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, sometió a consideración de las restantes integrantes el proyecto estudiado, discutido y aprobado mediante acta **Nº 006**, que se adopta como decisión y se plasma a continuación.

Antecedentes

Para lo que interesa a esta instancia se tiene que, el demandante convocó a juicio a las demandadas pretendiendo:

"

PRIMERA: Se declare la nulidad y/o ineficacia del traslado del régimen de ahorro individual con solidaridad, al régimen de prima media con prestación definida, realizado por el señor **GILBERTO GODOY VANEGAS**.

SEGUNDA: Que se ordenen a la **Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES** a trasladar a la **Colfondos S.A Pensiones y Cesantías** todos y cada uno de los aportes que el señor **GILBERTO GODOY VANEGAS** efectuó al régimen de prima media, incluidos los rendimientos y sin ningún descuento por cuota de administración.

TERCERA: Que se ordene a la **Colfondos S.A Pensiones y Cesantías** reactivar la afiliación de la el señor **GILBERTO GODOY VANEGAS** al régimen de ahorro individual y actualizar su historia laboral.

CUARTA: Que se ordene a **Colfondos S.A Pensiones y Cesantías** a reconocer y pagar al señor **GILBERTO GODOY VANEGAS** la pensión de vejez de garantía mínima al tener cotizadas más de 1150 semanas y tener la edad de pensión, conforme al artículo 65 de la ley 100 de 1993.

QUINTA: Que se ordene a **Colfondos S.A Pensiones y Cesantías** a pagar al señor **GILBERTO GODOY VANEGAS** el retroactivo de la pensión de garantía mínima desde la fecha que cumplió los requisitos, esto es, desde el 7 de julio de 2019.

SEXTA: Que se ordene a la **Colfondos S.A Pensiones y Cesantías** a pagar al señor **GILBERTO GODOY VANEGAS** los intereses moratorios consagrados en artículo 141 de la ley 100 de 1993.

SEPTIMA: Que se condene a las demandadas a lo que resulte ultra y extrapetitamente probado dentro del proceso.

OCTAVA: Que se condene a las demandadas a pagar las costas y agencias en derecho.

El 29 de junio de 2022 se dictó auto admisorio y debidamente notificadas las entidades vinculadas por pasiva, para lo que interesa, **Colfondos S.A** procedió a allegar respuesta, proponiendo, como excepción previa, la de: ***falta de integración del Litis consorcio necesario: Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público***, argumentando:

Solicito, muy respetuosamente, se declare la excepción previa "No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios," consagrada en numeral 9º del artículo 100 del Código General del Proceso; ya que en caso de que se declare la nulidad de la afiliación realizada por el señor Gilberto Godoy Vanegas, y se ordene el reconocimiento y pago de la Garantía de Pensión Mínima, es el Ministerio de Hacienda y crédito público quien reconocer dicha prestación económica.

Pues se advierte al Despacho que Colfondos S.A., no es la entidad encargada de reconocer directamente la Garantía Mínima de Pensión, ya que esto le corresponde a la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, la cual realiza el estudio a que haya lugar para establecer si se tiene derecho a la misma. Por lo tanto, es indispensable la integración con la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, toda vez que, en caso de una eventual condena contra mi representada, es la OBP, a quien le corresponde el reconocimiento y pago de la de la Garantía de Pensión Mínima al señor Gilberto Godoy Vanegas.

Teniendo en cuenta lo anterior, resulta evidente que ante una eventual decisión en el sentido de ser prosperas las pretensiones de la demanda, dicha decisión afectará necesariamente a la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, como la entidad encargada del reconocimiento de la Garantía de Pensión Mínima.

En la audiencia de que trata el artículo 77 del C.P.T. y de la S.S, la autoridad judicial, en la etapa correspondiente, **declaró NO prospero el medio exceptivo propuesto** señalando:

*En lo que tiene que ver con la solicitud de que se integre el contradictorio con la OBP del Ministerio de Hacienda, al considerarse que es esa entidad la encargada del reconocimiento y pago de la de la Garantía de Pensión Mínima, tenemos que la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, en Sentencia SL 360 del 4 de febrero de 2020, indicó que de acuerdo con lo establecido en el art. 48 del Decreto 1748 de 1995, modificado por el art. 20 del Decreto 1513 de 1998, **es a las administradoras de fondos de pensiones a quienes corresponde ejercer todas aquellas acciones encaminadas a completar el capital de la cuenta de ahorro individual de sus afiliados, como las que tienen que ver con la emisión de los bonos pensionales.** Destacado intencional.*

Advirtiéndose que precisamente conforme a las normas referidas y a lo reiterado por la jurisprudencia especializada, en el asunto debatido no se requiere integrar el contradictorio con la OBP del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, toda vez que no se está en presencia de Litis consorcio necesario, por cuanto el trámite de la garantía de pensión mínima se realiza entre entidades, correspondiéndole en este caso a la AFP Colfondos S.A.

Pensiones y Cesantías adelantar las gestiones conforme lo establecido por el art. 2° del Decreto 142 de 2006, que modificó el art. 9° del Decreto 832 de 1996 y el art. 83 de la Ley 100 de 1993, con el fin de que se cubra el excedente que eventualmente le haga falta al actor en su cuenta de ahorro individual para acceder a tal prestación, sin que para proferirse una decisión de fondo se requiera a la OBP.

Inconforme con la anterior decisión, **la apoderada de la AFP interpuso los recursos de reposición y subsidio apelación**, reiterando de manera textual lo expuesto al plantear la excepción previa, y enfatizando nuevamente en que no es su representada quien directamente realiza el estudio al que haya lugar para establecer si hay derecho a la garantía de pensión mínima, sino la OBP, por lo cual se hace indispensable su vinculación.

El juez de la causa no repuso. ratificando los argumentos iniciales y al encontrarlo debidamente sustentado, concedió el recurso de alzada, enviando el expediente a esta Corporación.

Consideraciones

Teniendo en cuenta la decisión adoptada y la inconformidad de la recurrente, en esta instancia habrá de determinarse si tiene vocación de prosperidad la excepción previa propuesta por Colfondos S.A., de ***falta de integración del Litis consorcio necesario: Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público***, entidad ante quien sostiene la AFP referida, debe agotarse lo relacionado con el reconocimiento de la garantía de pensión mínima, prestación que eventualmente puede otorgarse al demandante, o si por el contrario, no es necesaria la presencia de tal ente público, como lo determinó el a quo.

Pues bien, la figura procesal invocada encuentra su regulación en el artículo 61 CGP, aplicable a los trámites de naturaleza laboral por disposición expresa del artículo 145 CPLSS, que a la letra dispone: "(...) ***Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas*** (...)". (negrilla fuera del texto).

Precepto que exige para la procedencia del litisconsorcio necesario, que se haga forzosa la presencia en el proceso de la persona natural o jurídica para la decisión de fondo, pues el fundamento de la figura está en la naturaleza de la relación sustancial que se debate, definida expresamente por la ley o determinada mediante la interpretación de los hechos y derechos en disputa, y se presenta cuando la cuestión litigiosa tiene por objeto una relación jurídico material única e indivisible, que debe resolverse de manera uniforme para todos los sujetos que integran la parte correspondiente, lo cual impone su comparecencia obligatoria.

En ese sentido, la jurisprudencia especializada laboral frente a esta figura, en la providencia SL8647-2015 expuso:

(...) el litisconsorcio debe tenerse por necesario cuando no fuere posible dictarse la sentencia si no es en presencia de todos quienes conforman la relación jurídica sustancial controvertida en el proceso, pues de resultar excluido alguno o algunos de quienes debieran quedar afectos por ella, ésta no estaría llamada a lograr su eficacia, con lo cual no adquirirá las características de inmutabilidad y definitividad propias a su firmeza, dado que frente a aquél o aquéllos no contará con oponibilidad alguna. (...).

Conforme al panorama legal y jurisprudencial reseñado, es claro que el Litisconsorcio Necesario establece como requisito para dictar un pronunciamiento de fondo, la vinculación de todos los deban intervenir en el

curso procesal, dada la unidad e inescindibilidad de la relación sustancial debatida.

En el caso concreto, la recurrente afinca su recurso en que resulta necesaria la vinculación de la Nación – Ministerio de Hacienda y Crédito Público -OBP, en tanto asegura que su representada no es la entidad encargada de reconocer directamente la garantía mínima de pensión, ya que esto le corresponde a la entidad que pretende citar, la cual realiza el estudio a que haya lugar, para establecer si se tiene derecho a la misma, luego, en caso de una eventual condena contra Colfondos S.A., es a la OBP, a quien le corresponde el reconocimiento y pago de la de pensión en garantía mínima al demandante.

Si bien en la modalidad de la garantía de la pensión mínima, juega un papel transcendental el Estado, como quiera que, desde la consagración legal de este beneficio, se impone una obligación de financiación de una parte de los recursos que permitirán al fondo solventar la prestación, tal y como lo estipula el artículo 65 de la Ley 100 de 1993:

*(...) Garantía de Pensión Mínima de Vejez. Los afiliados que a los 62 años de edad si son hombres y 57 si son mujeres, no hayan alcanzado a generar la pensión mínima de que trata el artículo 35 de la presente Ley, y hubiesen cotizado por lo menos 1.150 semanas, **tendrán derecho a que el Gobierno Nacional, en desarrollo del principio de solidaridad, les complete la parte que haga falta para obtener dicha pensión.***

PARÁGRAFO. Para efectos del cómputo de las semanas a que se refiere el presente artículo se tendrá en cuenta lo previsto en los párrafos del artículo 33 de la presente Ley. (...) (Subraya y Negrilla de la Sala).

Y lo precisa el artículo 68 ibidem, estableciendo que la pensión en comento tiene como fuentes de financiación:

*1) Los recursos de la cuenta de ahorro individual, conformados específicamente con los aportes obligatorios, voluntarios y sus respectivos rendimientos. 2) El valor de los bonos pensionales, siempre que el afiliado sea beneficiario de estos, y, 3) **El***

"aporte de la Nación en los casos en que se cumplan los requisitos correspondientes para la garantía de pensión mínima".

El hecho de que la regulación de esta prestación contenga tal obligación financiera por parte de la Nación, no le otorga prosperidad a la petición litisconsorcial necesaria, en tanto, precisamente la reglamentación de los preceptos en cita establece claramente la competencia del trámite y gestión en cabeza de la Administradora de Fondos de Pensiones. En efecto, el inciso 2° del artículo 83 de la Ley en comento, dispone que: (...) ***La administradora o la compañía de seguros que tenga a su cargo las pensiones, cualquiera sea la modalidad de pensión, será la encargada de efectuar, a nombre del pensionado, los trámites necesarios para que se hagan efectivas las garantías de pensión mínima. (...).***

En armonía con lo anterior, el artículo 4° del Decreto 832 de 1996 determina: (...) *Corresponde a la Oficina de Obligaciones Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el reconocimiento de la garantía de pensión mínima, **acto que se expedirá con base en la información que suministre la AFP o la aseguradora, entidades a las cuales, de acuerdo con el artículo 83 de la Ley 100 de 1993, les corresponde adelantar los trámites necesarios para que se hagan efectivas las garantías de pensión mínima. (...).***

A su vez, el artículo **9 *ibidem***, modificado por el artículo 2 del Decreto 142 de 2006, dispone que, si una AFP advierte que un afiliado reúne los requisitos del artículo 64 de la Ley 100 de 1993, pero no puede acceder a una pensión de vejez por insuficiencia de capital en la cuenta de ahorro individual, incluyendo el bono pensional, ***debe proceder con la cancelación mensual de la respectiva prestación con cargo a la cuenta de ahorro individual***. Frente a ello, la jurisprudencia ha decantado que el reconocimiento de la pensión de vejez, no puede quedar supeditado al otorgamiento de la garantía estudiada por parte del Ministerio, por ejemplo, en la sentencia SL1109-2020:

(...) el citado artículo 83 de la Ley 100 de 1993, de manera clara señala que las AFP, son las encargadas de gestionar todo lo relacionado con la garantía de pensión mínima cuando de manera expresa consagró que «La administradora o la compañía de seguros que tenga a su cargo las pensiones, cualquiera sea la modalidad de pensión, será la encargada de efectuar, a nombre del pensionado, los trámites necesarios para que se hagan efectivas las garantías de pensión mínima», lo que también deja sin piso, el argumento de que el Tribunal no podía ordenar el reconocimiento y pago de la pensión de vejez a Luis Alfonso Murillo González, sin contar con el reconocimiento previo por parte de la Oficina de Bonos Pensionales de la citada garantía de pensión mínima, pues lo cierto es que, la «AFP debe reconocer provisionalmente la pensión de vejez con cargo a los dineros existentes en la cuenta de ahorro individual, mientras se efectúa el reconocimiento de la citada garantía de pensión mínima por parte del Ministerio de Hacienda, como bien lo coligió el Tribunal (...).

En el mismo sentido en providencia SL360 -2020 señaló:

...el artículo 83 de la Ley 100 de 1993, es claro al establecer en forma perentoria que "La administradora o la compañía de seguros que tenga a su cargo las pensiones, cualquiera sea la modalidad de pensión, será la encargada de efectuar, a nombre del pensionado, los trámites necesarios para que se hagan efectivas las garantías de pensión mínima".

Por lo demás, el que el artículo 4° del Decreto 836 de 1996, se refiera a que a la Oficina de Obligaciones Pensionales del Ministerio de Hacienda, le corresponde "el reconocimiento de la garantía de pensión mínima", ha de ser entendido en el sentido de que es la aceptación de que en el caso concreto la Nación concurre con el aporte de los recursos, para que el afiliado "complete la parte que haga falta para obtener dicha pensión" que es a lo que se refiere el artículo 65 de la Ley 100 de 1993, más no es el reconocimiento de la prestación misma de vejez, que como se indicó es del resorte de la administradora de pensiones. Lo anterior entre otras razones, porque en el esquema pensional del sistema de seguridad social, implementado por la Ley 100, el Ministerio de Hacienda no funge como administradora de pensiones, y como arriba se explicó, la forma de financiación que implique acudir a recursos públicos no cambia la naturaleza de la prestación que sigue siendo del régimen de ahorro individual.

Esa obligación de reconocimiento de las prestaciones en cabeza de la Administradora cuando se deba acudir a la garantía de pensión mínima, así como la de llevar a cabo las gestiones para el reconocimiento por parte del Ministerio de Hacienda de tal beneficio, es todavía más clara en la redacción del artículo 21 del Decreto 656 de 1994, por el cual se establece el régimen jurídico y financiero de las sociedades que administren fondos de pensiones, que en la parte pertinente prescribe:

"Art. 21. (...) "Del mismo modo, cuando no existan recursos suficientes para atender el pago de una pensión por falta de presentación oportuna de las solicitudes de pago de bonos pensionales, de las solicitudes de pago de las garantías mínimas estatales o de las solicitudes de pago de las diferencias a cargo de las compañías aseguradoras, por razones imputables a las

administradoras, éstas deberán reconocer a los respectivos pensionados pensiones provisionales, con cargo a sus propios recursos.

Lo que igualmente reiteró el alto Tribunal enfatizando en las consecuencias que puede acarrear a la AFP el incumplimiento de sus obligaciones legales, pues, en virtud de lo establecido en el artículo 21 del Decreto 656 de 1994, puede verse obligada al reconocimiento de una pensión provisional en favor del afiliado afectado. Así quedó dicho en sentencia SL2512-2021:

(...) El Decreto citado, además de indicar la naturaleza jurídica de estas entidades, estableció, entre otros, su régimen de responsabilidad, partiendo de que si bien son entidades de naturaleza privada, las mismas están en todo caso prestando el servicio público de la seguridad social que comporta la garantía de derechos mínimos, en el caso de los trabajadores afiliados al sistema pensional.

(...)

En suma, si injustificadamente retarda el trámite de solicitud de garantía ante el ente estatal, surgirá la obligación de asumir el pago de la pensión de vejez de su afiliado y, palmariamente, sin afectar la cuenta de ahorro individual del mismo. Por lo que el funcionario judicial podrá echar mano de esta norma, cuando evidencie que existe un actuar evidentemente displicente que impidió la materialización del derecho.

Lo anterior no es obstáculo, para que la AFP, que considere que su actuar no fue desprovisto del estándar mínimo que se demanda a una administradora integrante de la seguridad social, acuda a la Superintendencia Financiera de Colombia, a efectos de demostrar que tal retardo no fue imputable a ella, para que la entidad de supervisión, de considerarlo acreditado, ordene «el reembolso de las respectivas cuentas con cargo a los recursos de la entidad responsable (...).

De acuerdo con las reflexiones que anteceden, emerge con claridad que la responsabilidad tanto de trámite de las distintas cuestiones administrativas que debe agotar en nombre del demandante ante un eventual reconocimiento prestacional corre por cuenta de **Colfondos S.A.**, luego, según quedó visto, no se depende del actuar del **Ministerio de Hacienda y Crédito Público – Oficina de Bonos Pensionales**, para decidir lo pertinente, y en esa medida, al trasladar tal situación al escenario judicial que nos convoca, no se erige imprescindible la participación de aquella cartera ministerial en la actual controversia.

En ese orden de ideas, considera la Sala que, como acertadamente lo concluyó el juez de primera instancia, la persona jurídica que se pretende vincular no es litisconsorte necesario, pues su presencia no resulta indispensable para que se profiera un fallo válido que dirima el conflicto aquí planteado, es decir, que si se concluye que hay lugar a la ineficacia de traslado y a consecuencia de ello que el fondo privado reconozca al actor una pensión con garantía mínima, como se plantea, nada impedirá que se profieran las condenas a las que haya lugar, pues el fallo involucrará a las partes necesarias: al afiliado –como titular de los derechos- y a la AFP -como responsable directas.

Colofón con lo esbozado, reiterándose la falta de prosperidad del medio dilatorio propuesto por la pasiva, se impone **confirmar** la decisión revisada.

Costas en esta instancia a cargo de Colfondos S.A., al no haber prosperado el recurso interpuesto. Se fijan como agencias en derecho la suma de **\$1.160.000,00**, a favor del demandante.

En merito lo expuesto, la **Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín,**

Resuelve

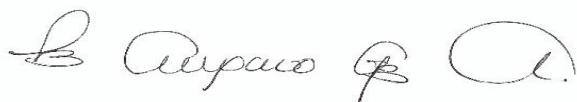
Confirmar el auto del 31 de enero de 2023 proferido por el Juzgado **Primero** Laboral del Circuito de Envigado, dentro del proceso ordinario laboral promovido por **Gilberto Godoy Vanegas,** contra la **Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones y Colfondos Pensiones y Cesantías S.A,** que declaró **no configurada** la excepción previa de *falta de integración del Litis consorcio necesario: Oficina*

de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, formulada por la AFP.

2.- Costas en esta instancia a cargo de Colfondos al no haber prosperado el recurso interpuesto. Se fijan como agencias en derecho la suma de **\$1.160.000,00** a favor del demandante.

Lo resuelto se notifica a las partes por **estados virtuales**, artículo 295 C.G. del P. en concordancia con el artículo 9 de la Ley 2213 de 2022.

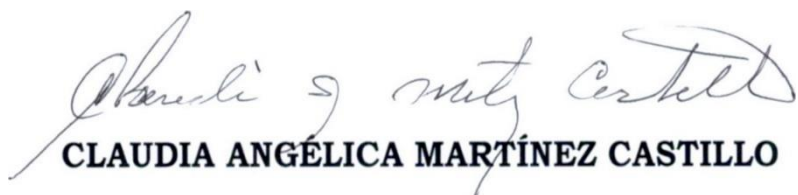
Las magistradas, (firmas escaneadas)



LUZ AMPARO GÓMEZ ARITIZABAL



MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ



CLAUDIA ANGÉLICA MARTÍNEZ CASTILLO

EL SUSCRITO SECRETARIO DEL TRIBUNAL
SUPERIOR DE MEDELLÍN – SALA LABORAL -
HACE CONSTAR

Que la presente providencia se notificó por
estados No. 52 del 27 de marzo de 2023

consultable aquí:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/125>