



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA LABORAL**

Magistrada Ponente: Dra. Elsy Alcira Segura Díaz

Acta número 43

Audiencia número 343

En Santiago de Cali, a los once (11) días del mes de diciembre de dos mil veinte (2020), siendo la fecha y hora señalada por auto que precede, los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, doctores JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA, HUGO JAVIER SALCEDO OVIEDO y ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ, y conforme los lineamientos definidos en el artículo 15 del Decreto Legislativo número 806 del 4 de junio de 2020, expedido por el Gobierno Nacional con ocasión de la Declaratoria del Estado Excepcional de Emergencia Económica, Social y Ecológica, nos constituimos en audiencia pública con la finalidad de impartir el trámite de segunda instancia para resolver el recurso de apelación interpuesto por la administradora de fondo de pensiones PROTECCION S.A. contra el auto número 801 del 19 de junio de 2020, proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso ordinario laboral de primera instancia promovido por LUCY ESTELIA MERA INSUASTI contra las administradoras de pensiones PROTECCION S.A. Y COLPENSIONES.

AUTO INTERLOCUTORIO NÚMERO 128

En esta oportunidad le corresponde a la Sala entrar a resolver sobre el recurso de apelación interpuesto por parte de PROTECCION S.A. contra el



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA SEGUNDA
LUCY ESTELIA MERA INSUASTI
VS. COLPENSIONES Y PROTECCION S.A
RAD. 76-001-31-05-005-2018-00092-01

auto interlocutorio número 801 proferido el 19 de junio de 2020 por la Juez Quinta Laboral del Circuito de Cali, Valle, en cuanto resolvió declarar no probada la excepción previa de falta de integración del litisconsorcio necesario, propuesta por la demandada PROTECCION S.A.

ANTECEDENTES

La señora LUCY ESTELIA MERA INSUASTI actuando a través de apoderado judicial presentó demanda ordinaria laboral de primera instancia contra PROTECCION S.A y COLPENSIONES, a efecto de obtener la nulidad del traslado del régimen de prima media con prestación definida, administrado por COLPENSIONES, al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por POTECCION S.A. efectuado el 6 de enero de 2000, junto con el pago de los perjuicios y detrimentos causados con ocasión de tal traslado.

COLPENSIONES atendió el llamado judicial aceptando la afiliación de la actora entre 1979 y 1999 cuando se trasladó al régimen de ahorro individual con solidaridad administrado por PROTECCION S.A. sin constarle los pormenores de la afiliación, así mismo aceptó la negativa dada a la solicitud de anulación de dicho traslado. Se opuso a la prosperidad de los pedimentos de la demanda, argumentando que la demandante realizó su traslado de forma libre, voluntaria y conforme la ley.

PROTECCION S.A. dio contestación a la demanda manifestando su oposición a las pretensiones, por cuanto aduce que la señora LUCY



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA SEGUNDA
LUCY ESTELIA MERA INSUASTI
VS. COLPENSIONES Y PROTECCION S.A
RAD. 76-001-31-05-005-2018-00092-01

ESTELIA MERA INSUASTI fue ilustrada de manera suficiente sobre las particularidades de ambos regímenes y tomo la decisión de trasladarse de manera libre y con una real voluntad en tanto firmó la afiliación, no ejerció su derecho de retracto y se mantuvo afiliada por más de 18 años, señaló también que no ha demostrado que tal vinculación se haya realizado sin la debida asesoría y dijo por último que posterior a esta demanda el 23 de marzo de 2017 solicitó su pensión de vejez manifestando que no pretendería el mismo derecho pensional ante otra entidad, por lo que el 4 de julio de 2018 le fue conferida la pensión a partir del 19 de febrero de 2018 bajo la modalidad de pensión de vejez por garantía de pensión mínima temporal, por valor de \$781.242 y un retroactivo de \$2.656.222,80 el cual va fue cancelado y recibido por la actora. Hizo notar aquí que cuando la afiliada adquiere la calidad de pensionada, el monto de la cuenta de ahorro individual deja de incrementarse con base en aportes mensuales que haga la pensionada y la administradora de pensiones asume costos financieros adicionales, por lo que el traslado pretendido puede poner en riesgo la sostenibilidad financiera del sistema.

En su defensa formuló la excepción previa de falta de integración del litis consorcio necesario, en sustento de la cual adujo que se debe llamar la contradictorio a LA NACIÓN, MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, OFICINA DE BONOS PENSIONALES, *“ya que es la entidad encargada para la emisión y redención del Bono Pensional. En consecuencia, la sentencia podría afectarlo en caso que el señor juez disponga la ineficacia o la anulación de la afiliación del demandante a PROTECCIÓN S.A., así como el bono pensional, debiéndose garantizar su derecho de defensa”*

Dentro del trámite de rigor, la Juez Quinta Laboral del Circuito de Cali, Valle, profirió el auto número 801 de fecha 19 de junio de 2020, mediante el cual



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA SEGUNDA
LUCY ESTELIA MERA INSUASTI
VS. COLPENSIONES Y PROTECCION S.A
RAD. 76-001-31-05-005-2018-00092-01

resolvió declarar no probada la excepción de falta de integración de litis consocio necesario, propuesta por PROTECCION S.A.

Para decidir lo anterior, la A quo consideró que el fondo de garantía de pensión mínima es un fondo pensado para quienes no logran cotizar el capital necesario para financiar una pensión ya sea que este cotizando a un fondo público o privado, así mismo que en la contestación de la demanda nada se dijo respecto de si el ahorro de la afiliada ya se terminó por lo que hace suponer al Despacho que aún hay capital, de ahí que no se ha llamado al Ministerio de Hacienda para subsidiar la pensión y que en el evento de prosperar la demanda el fondo traslada lo que queda en la cuenta, previo descuento de lo pagado.

RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial de PROTECCION S.A. la parte demandada interpuso recurso de apelación contra el auto interlocutorio número 801 de fecha 19 de junio de 2020, argumentando, en síntesis, que a la señora LUCY ESTELIA MERA INSUASTI se le reconoció la pensión de vejez en la modalidad de retiro programado proveniente de una garantía de pensión mínima por tanto el Ministerio de Hacienda es un tercero a quien se le podrían vulnerar sus derechos al anular el bono pensional que ya fue redimido y pagado y del que la demandante expresamente autorizó su negociación.

TRAMITE DE SEGUNDA INSTANCIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA SEGUNDA
LUCY ESTELIA MERA INSUASTI
VS. COLPENSIONES Y PROTECCION S.A
RAD. 76-001-31-05-005-2018-00092-01

En esta oportunidad le corresponde a la Sala decidir si en el presente asunto es preciso disponer la vinculación de LA NACIÓN - MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO - BONOS PENSIONALES, como litisconsorte necesario, conforme lo aduce el apoderado judicial de la demandada PROTECCION S.A. en sustento de la excepción previa propuesta de *“falta de integración de litisconsorcio necesario”*, por cuando aduce que la pretensión incoada por la actora se encuentra dirigida a obtener la nulidad de su traslado de régimen pensional de ahí que el Ministerio de Hacienda es un tercero a quien se le podrían vulnerar sus derechos al anular el bono pensional que ya fue redimido y pagado

De la normativa nacional encontramos que se da el Litis consorcio necesario y en consecuencia es una necesidad procesal integrar el contradictorio pleno “cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, no fuere posible resolver de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos...”. (Art. 61 CGP).

Sobre el punto, ha dicho la Corte Constitucional, en casos similares, como en la sentencia T-056 del 06 de febrero de 1997, con ponencia del Magistrado Antonio Barrera Carbonell, que existen casos en los cuales para pronunciarse a las pretensiones, por su naturaleza o disposición legal, no puede adoptarse decisión alguna sin que concurran al proceso todas las personas que son titulares de las relaciones jurídicas o han intervenido en los actos sobre los cuales versa la controversia, dada la necesidad de un pronunciamiento uniforme y con efectos concretos sobre la totalidad de los



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA SEGUNDA
LUCY ESTELIA MERA INSUASTI
VS. COLPENSIONES Y PROTECCION S.A
RAD. 76-001-31-05-005-2018-00092-01

sujetos, tornándose en consecuencia la comparecencia de estos en algo consustancial con el principio de la integración del contradictorio. Añade que la no integración del litisconsorcio conlleva la violación del derecho al debido proceso, así como también el desconocimiento de los principios de justicia, vigencia de un orden justo, eficiencia y eficacia.

Revisando lo actuado, esta Colegiatura considera que en el *sub examine* se observa que **SI** es necesario disponer vinculación de **la Nación, Ministerio de Hacienda y Crédito Público – Oficina de Bonos Pensionales**, porque la entidad demandada informa que la actora el 23 de marzo de 2017 solicitó su pensión de vejez, la que le fue reconocida el 04 de julio de 2018, a partir del 19 de febrero de 2018 bajo la modalidad de pensión de vejez por garantía de pensión mínima temporal, por valor de \$781.242 .

Es de recordar que la pensión de garantía mínima de vejez, se encuentra reglamentada en el artículo 65 de la Ley 100 de 1993 y que de acuerdo con el artículo 4 del Decreto 832 de 1996, señala lo siguiente:

“RECONOCIMIENTO DE LA GARANTÍA DE PENSIÓN MÍNIMA. 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.

Con anterioridad al envío de la información respectiva, ésta deberá ser verificada por parte de la AFP de acuerdo con las instrucciones que al efecto imparta la Superintendencia Bancaria.”

Del mismo modo el artículo 1 del Decreto 142 de 2006, que modificó el inciso 3 del artículo 4 del aludido Decreto 832, expone que:



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA SEGUNDA
LUCY ESTELIA MERA INSUASTI
VS. COLPENSIONES Y PROTECCION S.A
RAD. 76-001-31-05-005-2018-00092-01

"En desarrollo de la obligación de velar por la eficiente prestación del servicio, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público señalará la información que debe presentarse en los lugares y en los plazos que él mismo determine"

E igualmente el artículo 2 ibidem, que a su vez modificó el artículo 9 del mentado Decreto 832, expuso lo siguiente:

"Mecanismos de pago de la Pensión Mínima de Vejez en el Régimen de Ahorro Individual. Para efectos del presente decreto, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público establecerá mediante resolución, y previa consulta con la Superintendencia Financiera de Colombia, las fórmulas para el cálculo del saldo de una cuenta individual suficiente para cubrir vitaliciamente una pensión mínima, consultando los precios de las pólizas de Renta Vitalicia vigentes en el mercado, el cual se denominará Saldo de Pensión Mínima. Igualmente establecerá las fórmulas para la proyección de saldos de que trata el inciso 3° y, en general, los demás cálculos indispensables para la aplicación del presente artículo.

En desarrollo del artículo 83 de Ley 100 de 1993, cuando la AFP verifique, de acuerdo con los anteriores cálculos, que un afiliado que ha iniciado los trámites necesarios para obtener la pensión de vejez reúne los requisitos para pensionarse contenidos en el artículo 64 de la misma, pero el saldo en su cuenta individual es menor que el Saldo requerido para una Pensión Mínima, incluido el valor del bono y/o título pensional, iniciará los pagos mensuales de la respectiva pensión con cargo a la cuenta de ahorro individual, previo reconocimiento de la Oficina de Bonos Pensionales del Ministerio de Hacienda y Crédito Público del derecho a la garantía de pensión mínima, reconocimiento que se efectuará en un plazo no superior a cuatro (4) meses contados a partir del recibo de la solicitud."

Sobre el tema del bono pensional también se ha referido la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en providencia SL 1168 de 2019, precisando lo siguiente:

"Paralelo a ello, al tenor de lo dispuesto en los artículos 59 y siguientes de la Ley 100 de 1993, el régimen de ahorro individual con solidaridad – RAIS – funciona bajo un esquema de capitalización individual,



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA SEGUNDA
LUCY ESTELIA MERA INSUASTI
VS. COLPENSIONES Y PROTECCION S.A
RAD. 76-001-31-05-005-2018-00092-01

fundado en el ahorro, de corte más personal y menos colectivo, en el que los aportes se acumulan en una cuenta de ahorro individual que constituye un patrimonio autónomo de propiedad de cada afiliado y que, junto con los rendimientos y el bono pensional, si hay lugar a ello, está destinada a financiar las prestaciones correspondientes. En este preciso escenario, los asegurados tienen derecho al reconocimiento de prestaciones variables, que dependen fundamentalmente de la cantidad de recursos acumulados en las cuentas de ahorro individual y de las decisiones y deseos personales. Este modelo, en ese sentido, invita a las personas al ahorro y a planear libremente, a partir de su propio esfuerzo, la modalidad de pensión que más convenga a sus necesidades. El artículo 5 del Decreto 692 de 1994 señala al respecto que, en este régimen, «...el monto de la pensión es variable y depende entre otros factores, del monto acumulado en la cuenta, de la edad a la cual decida retirarse el afiliado, de la modalidad de pensión, así como de las semanas cotizadas y la rentabilidad de los ahorros acumulados.»

En concordancia con lo anterior, en lo que a las pensiones de vejez se refiere, en el RAIS existe una relación de correspondencia necesaria entre el monto de los recursos y el valor de las pensiones, de manera que, salvo en lo que tiene que ver con la garantía de pensión mínima, la existencia misma de la prestación y su valor están definidos, estrictamente, en función del capital ahorrado (Ver CSJ SL1059-2018).”

Dicho lo anterior, debe rememorarse también lo dispuesto en la citada Ley 100 de 1993, acerca de los bonos pensionales, empezando por el artículo 115:

“Los bonos pensionales constituyen aportes destinados a contribuir a la conformación del capital necesario para financiar las pensiones de los afiliados al Sistema General de Pensiones.



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA SEGUNDA
LUCY ESTELIA MERA INSUASTI
VS. COLPENSIONES Y PROTECCION S.A
RAD. 76-001-31-05-005-2018-00092-01

Tendrán derecho a bono pensional los afiliados que con anterioridad a su ingreso al régimen de ahorro individual con solidaridad cumplan alguno de los siguientes requisitos:

- a) Que hubiesen efectuado cotizaciones al Instituto de Seguros Sociales o las cajas o fondos de previsión del sector público;*
- b) Que hubiesen estado vinculados al Estado o a sus entidades descentralizadas como servidores públicos;*
- c) Que estén vinculados mediante contrato de trabajo con empresas que tienen a su cargo el reconocimiento y pago de las pensiones;*
- d) Que hubiesen estado afiliados a cajas previsionales del sector privado que tuvieran a su cargo exclusivo el reconocimiento y pago de pensiones.*

PARÁGRAFO. Los afiliados de que trata el literal a) del presente artículo que al momento del traslado hubiesen cotizado menos de ciento cincuenta (150) semanas no tendrán derecho a bono.”

Contenido que resulta similar al previsto en el artículo 2 del Decreto 1299 de 1994.

Por su parte, el artículo 119 de la citada Ley 100 de 1993, prevé:

“Emisor y contribuyentes. Los bonos pensionales serán expedidos por la última entidad pagadora de pensiones a la cual haya pertenecido el afiliado antes de entrar al régimen de ahorro individual con solidaridad, siempre y cuando el tiempo de cotización o de servicios, continuo o discontinuo, haya sido igual o mayor a cinco (5) años.

Cuando el tiempo de cotización o de servicios en la última entidad pagadora de pensiones, sea inferior a cinco (5) años, el bono pensional será expedido por la entidad pagadora de pensiones, en la cual el afiliado haya efectuado el mayor número de aportes o haya cumplido el mayor tiempo de servicio.

En los casos señalados en el artículo 121 de la presente ley, la Nación expedirá los bonos a cargo de tales entidades”

El artículo 24 del Decreto 1299 de 1994, preceptúa sobre la emisión de los bonos pensionales, así:



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA SEGUNDA
LUCY ESTELIA MERA INSUASTI
VS. COLPENSIONES Y PROTECCION S.A
RAD. 76-001-31-05-005-2018-00092-01

“Corresponderá al Ministerio de Hacienda y Crédito Público el reconocimiento, liquidación, emisión y pago de los bonos pensionales y cuotas partes a cargo de la Nación”

Concomitante con lo anterior, se tiene que a la fecha existen 5 tipos de bonos pensionales denominados A, B, C, D y T, en lo que concierne a los Tipo A, el artículo 1 del Decreto 1748 de 1995, los define como aquellos se emiten a favor de las personas que se trasladaron al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, los cuales presentan dos modalidades; Modalidad 1: Son los bonos expedidos en favor de los trabajadores cuya primera vinculación laboral válida para bono pensional se inició después del 30 de junio de 1992, y la Modalidad 2: Son los bonos expedidos en favor de los trabajadores cuya primera vinculación laboral válida para bono pensional se inició antes del 1 de julio de 1992.

En lo que respecta a las modalidades pensionales en el RAIS, se encuentran contempladas en el artículo 79 de la Ley 100 de 1993, y son: la Renta Vitalicia Inmediata, Retiro Programado, Retiro Programado con Renta Vitalicia Diferida, y las demás que autorice la Superintendencia Bancaria hoy Superintendencia Financiera. Y en uso de esa atribución legal, establecida en el literal d) ibídem, la Superintendencia Financiera expidió la Circular 13, en donde estableció 4 modalidades más, a las que denominó: Renta Temporal Cierta con Renta Vitalicia de Diferimiento Cierto, Renta Temporal con Renta Vitalicia Diferida, Retiro Programado sin negociación de Bono Pensional y Renta Temporal con Renta Vitalicia Inmediata.

Descendiendo al caso que nos ocupa, se informa al plenario por la entidad administradora del fondo de pensiones del régimen de ahorro individual, llama al proceso, que le ha reconocido a la demandante la pensión de vejez



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA SEGUNDA
LUCY ESTELIA MERA INSUASTI
VS. COLPENSIONES Y PROTECCION S.A
RAD. 76-001-31-05-005-2018-00092-01

en la modalidad de retiro programado proveniente de una garantía de pensión mínima, temporal, sin negociación de bono pensional.

En el devenir del proceso, para cubrir la prestación, puede el Ministerio de Hacienda a través de la Oficina de Bonos Pensionales, emitir, expedir y redimir el bono pensional Tipo A, para que haga parte del capital para la financiación de la prestación, que al parecer la pensión hasta el momento es temporal, porque se debe estar pendiente el trámite que compete al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, a través de acto administrativo y previa consulta con la Superintendencia Financiera de Colombia, las fórmulas para el cálculo del saldo de una cuenta individual suficiente para cubrir vitaliciamente una pensión mínima, consultando los precios de las pólizas de Renta Vitalicia vigentes en el mercado, el cual se denominará Saldo de Pensión Mínima. Igualmente establecerá las fórmulas para la proyección de saldo y, en general, los demás cálculos indispensables.

Por consiguiente, en el evento de accederse a la pretensión de la nulidad o ineficacia del traslado que hizo la actora al régimen de ahorro individual, y como quiera que está disfrutando de una pensión propia del sistema de ahorro individual, se requiere del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, para que defina dentro del proceso si adelantó el trámite antes señalado, esto es, la emisión del bono pensional, su redención y demás que actividades propias de esta entidad de acuerdo con la normatividad citada y además, ejerza del derecho de defensa.

Bajo las anteriores consideraciones se revocará la decisión de primera instancia. Sin costas



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA SEGUNDA
LUCY ESTELIA MERA INSUASTI
VS. COLPENSIONES Y PROTECCION S.A
RAD. 76-001-31-05-005-2018-00092-01

DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR el auto número 801 del 19 de junio del 2020 proferido por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, objeto de apelación. Para en su lugar, ordenar la integración del Litis Consorcio Necesario, citando al proceso a la NACION, MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO, OFICINA DE BONOS PENSIONALES.

SEGUNDO. SIN COSTAS en esta instancia

El auto que antecede fue discutido y aprobado

Se ordena notificar a las partes en la página web de la Rama Judicial (<https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-004-de-lasala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/sentencias>) y a los correos de las partes.

Demandante: LUCY ESTELIA MERA INSUATI
Apoderado JUAN FERNANDO ACEVEDO DURANGO
ASESORJURIDICOCALI@OUTLOOK.COM

PROTECCION S.A.
Apoderado: CARLOS ROBERTO LLAMAS MARTINEZ
Correo electrónico: roberto.llamas@llamasmartinezabogados.com.co

COLPENSIONES



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL DE CALI - SALA LABORAL

ORDINARIO DE PRIMERA SEGUNDA
LUCY ESTELIA MERA INSUASTI
VS. COLPENSIONES Y PROTECCION S.A
RAD. 76-001-31-05-005-2018-00092-01

Apoderado JORGE ALBEIRO MORENO SOLIS

secretariageneral@mejiasociadosabogados.com

Se declara surtida la presente audiencia y en constancia se firma por los
que en ella intervinieron.

Los Magistrados,

ELSY ALCIRA SEGURA DÍAZ
Magistrada

JORGE EDUARDO RAMIREZ AMAYA
Magistrado

HUGO JAVIER SALCEDO OVIEDO

Magistrado

Con ausencia justificada

RAD. 005-2018-00092-01