

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE NEIVA**



SALA CIVIL FAMILIA LABORAL

MAGISTRADA PONENTE: GILMA LETICIA PARADA PULIDO

Neiva (H), veintiuno (21) de julio de dos mil veintitrés (2023)

ACTA 78 DE 2023

**REF. PROCESO ORDINARIO LABORAL DE MARÍA ELSA JOSSA MAMIAM
CONTRA EL FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A. RAD:
41001-31-05-001-2018-00332-03.**

AUTO

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra el auto del 9 de junio de 2021, proferido por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Neiva, por medio del cual negó la nulidad propuesta por el extremo pasivo.

ANTECEDENTES

Solicita la demandante, previa declaración que le asiste derecho a que la demandada le reconozca y pague la sustitución pensional causada por el deceso de José Alirio Hernández, se condene a la encartada al reconocimiento y pago de la prestación pensional a partir del 18 de diciembre de 2014, junto con el retroactivo causado, la indexación de las sumas reconocidas, los intereses moratorios de que trata el artículo 141 de la Ley 100 de 1993, lo que resulte probado ultra y extra patita, así como las costas y agencias en derecho.

Admitida la demanda por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Neiva, mediante providencia del 6 de julio de 2018, y corrido el traslado de rigor, la demandada Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., dio contestación al escrito impulsor, oportunidad en la que se opuso a todas y cada una de las pretensiones allí formuladas.

Para tal efecto, formuló los medios exceptivos de defensa que denominó ausencia de controversia y falta de causa para demandar, petición antes de tiempo, buena fe de Porvenir S.A., cobro de lo no debido y la innominada o genérica.

En audiencia de 9 de junio de 2021, el apoderado de la sociedad demandada Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., formuló solicitud de nulidad de lo actuado, al considerar, en esencia, que se configuró la causal 8º del artículo 133 del C.G.P., al no vincularse al proceso, como litisconsorte necesario a las hijas del causante y Mary Luz Mamian Artunduaga, quien procreó una hija con el *de cujus*, personas que eventualmente podían tener derechos sobre la prestación pensional deprecada.

El *a quo* mediante auto de 9 de junio de 2021, negó la nulidad formulada por el extremo activo.

Contra la anterior determinación, la parte demandada formuló recurso de apelación, concediéndose en el efecto devolutivo.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Dentro de la oportunidad procesal concedida, el apoderado judicial de la parte demandada solicitó la revocatoria de la providencia apelada, para en su lugar, se declare la nulidad de todo lo actuado con el objeto de vincular al proceso a las hijas del causante y a la señora Mary Luz Mamian Artunduaga, pues considera que debe salvaguardar el patrimonio de la entidad y, en esa medida, convocarse a todos los posibles intereses a efectos de evitar reclamaciones futuras que decanten en reconocimientos adicionales.

Como no se observa causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver la controversia planteada para lo cual,

SE CONSIDERA

El auto recurrido se encuentra incluido dentro de los proveídos apelables que consagra el artículo 65 del C.P.T.S.S., de otra parte, es competente esta Sala para decidir sobre el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante.

Tal como viene planteada la controversia, corresponde a la Sala verificar si le asiste razón al juez al negar la nulidad planteada por el extremo activo, o si, por el contrario, tal como lo sostiene el recurrente, en el *sublite* se presentó la irregularidad alegada, misma que decanta en la anulación de lo actuado a partir del auto que admitió la demanda, con el objeto de integrar en debida forma el contradictorio.

A efectos de dar solución al problema jurídico planteado en líneas anteriores, comienza la Sala por precisar, que en lo referente a las irregularidades que tienen la virtualidad de anular las actuaciones procesales, las mismas se encuentran consagradas en el artículo 133 del C.G.P., norma aplicable por remisión analógica del artículo 145 del C.P.T., y de la S.S., y sólo aquellas enunciadas en dicha disposición son las consagradas por el legislador a efectos de decantar en una nulidad procesal.

Al respecto, la Corte Constitucional en la sentencia C-537 de 2016, al estudiar la taxatividad de las nulidades procesales modulo que:

"... Ahora bien, la garantía del respeto de las formas propias de cada juicio no podría determinar que cualquier irregularidad procesal conduzca necesariamente a la nulidad de lo actuado, lo que contrariaría el carácter instrumental de las formas procesales, cuyo fundamento constitucional se encuentra en el deber de dar prevalencia al derecho sustancial sobre el procesal (artículo 228 de la Constitución Política). Este deber de prevalencia sustancial, acompañado del derecho al juez natural, son instrumentos del derecho fundamental de acceso a la justicia. Es entonces al legislador a quien le compete, en desarrollo del artículo 29 de la Constitución Política, determinar "las formas propias de cada juicio" y, en desarrollo de esta función, determinar las irregularidades que generan nulidad para garantizar la vigencia de las garantías del debido proceso. Es sólo por excepción que la Constitución Política toma directamente una decisión en la materia, cuando el inciso final del artículo 29 dispone que: "Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso". En este sentido, esta Corte ha reconocido que "corresponde al legislador dentro de su facultad discrecional, aunque con arreglo a criterios objetivos, razonables y racionales, desarrollar a través de las correspondientes fórmulas normativas las formas o actos procesales que deben ser cumplidos para asegurar su vigencia y respeto. En tal virtud, la regulación del régimen de las nulidades, es un asunto que atañe en principio al legislador, el cual puede señalar, con arreglo a dichos criterios y obedeciendo al principio de la proporcionalidad normativa, las causales o motivos que generan nulidad, a efecto de garantizar la regularidad de las actuaciones procesales y consecuentemente el debido proceso". Así, en ejercicio de esta competencia normativa, tanto el CPC (artículo 140), derogado, como el CGP (artículo 133), vigente, determinan las causales de nulidad procesal, cuyo carácter taxativo fue declarado constitucional por esta Corte. En este mismo sentido, también hace parte del margen de configuración normativa del legislador en la materia, la determinación de las hipótesis en las que el vicio puede ser subsanado o convalidado y las que no, así como la precisión de las consecuencias que la nulidad procesal acarrea. Esto quiere decir que el legislador establece, por esta vía, una gradación de la importancia concreta de las formas procesales para determinar (i) los defectos procesales que generan nulidad y los que no; (ii) el carácter saneable o insaneable de determinado vicio procesal; y (iii) las

consecuencias de la declaratoria de nulidad procesal. Se trata de decisiones que hacen parte de la competencia del Congreso de la República para diseñar los procesos judiciales y, de esta manera, establecer el proceso como uno de los instrumentos esenciales para la eficacia del derecho fundamental de acceso a la justicia y para la realización de la justicia y la igualdad materiales”.

Del anterior contexto normativo y jurisprudencial se extrae, que en tratándose de nulidades procesales, opera el principio de taxatividad, y sólo por excepción opera la nulidad de la prueba obtenida con violación al debido proceso. Las demás irregularidades procesales, si bien podrían decantar en una anulación de la actuación, al no estar consagradas en la preceptiva normativa que regula la materia, escapa de la esfera de la competencia del juez y entra a ser parte de las atribuciones legislativas que la constitución le otorgó al Congreso de la República, Corporación encargada de diseñar la reglamentación que regirá la materia procesal.

Ahora bien, en cuanto a los requisitos que deben ser tenidos en cuenta para proponer y resolver las solicitudes de anulación, el artículo 135 del Estatuto Procesal Civil dispone que:

“La parte que alegue una nulidad deberá tener legitimación para proponerla, expresar la causal invocada y los hechos en que se fundamenta, y aportar o solicitar las pruebas que pretenda hacer valer.

No podrá alegar la nulidad quien haya dado lugar al hecho que la origina, ni quien omitió alegarla como excepción previa si tuvo oportunidad para hacerlo, ni quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla.

La nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento solo podrá ser alegada por la persona afectada.

El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo o en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas, o la que se proponga después de saneada o por quien carezca de legitimación”.

En ese contexto, al descender al caso objeto de estudio, encuentra la Sala que ningún reproche merece la intelección a la que arribó la operadora judicial de primer grado al negar la solicitud de nulidad pretendida por el extremo pasivo. Lo anterior se afirma, por cuanto si bien se alegó la falta de integración del litisconsorcio necesario y con ello la indebida notificación prevista en el numeral 8° del artículo 133 del C.G.P., también lo es, que dichos pedimentos ya habían sido objeto de definición tanto por el operador judicial de primer grado, como por esta Corporación, oportunidad en la que se negó la integración solicitada.

Ahora bien, conviene para la Sala precisar, que el inciso 3° del artículo 135 del C.G.P., dispone que "*La nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento solo podrá ser alegada por la persona afectada*", requisito que no se cumple en el *sublite*, pues quien está legitimado en la causa para invocar la referida nulidad, con fundamento al numeral 8° del artículo 133 del C.G.P., es exclusivamente quien no fue notificado o llamado al proceso en legal forma, lo que le resta la posibilidad a la recurrente de formular el medio de anulación perseguido.

No esta por demás indicar, que si bien la AFP Porvenir S.A., insiste en la falta de integración del contradictorio al no convocarse a todos los posibles beneficiarios de la prestación pensional, dicha situación ya se encuentra definida en el proceso, al negarse el medio exceptivo previo formulado por el extremo pasivo y por cuanto si bien pueden existir beneficiarios, la no comparecencia de aquellos no impide la resolución del asunto ventilado dado que es un derecho autónomo para cada uno y que pueden exigir de manera independiente a través de las diversas instituciones procesales que consagró el legislador para tal efecto.

Por lo hasta aquí expuesto, se confirmará la decisión de primera instancia.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso, se impondrá costas en esta instancia a cargo de la parte demandada dada la improsperidad de la alzada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido el 9 de junio de 2022, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Neiva, al interior del proceso ordinario laboral seguido por **MARÍA ELSA JOSSA MAMIAM** contra **EL FONDO DE PENSIONES Y CESANTÍAS PORVENIR S.A.**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: COSTAS. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso, se impondrá costas en esta instancia a cargo de la parte demandada dada la improsperidad de la alzada.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase las actuaciones al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



GILMA LETICIA PARADA PULIDO
Magistrado



ENASHEILLA POLANÍA GÓMEZ
Magistrada



EDGAR ROBLES RAMÍREZ
Magistrado

Firmado Por:

Gilma Leticia Parada Pulido
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila

Edgar Robles Ramirez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 005 Decision Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Neiva - Huila

Enasheilla Polania Gomez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala Civil Familia Laboral

Tribunal Superior De Neiva - Huila

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **ee47ec704e40e867262028e14c504e7d42bc23dad2b10b15f498022c56f91842**

Documento generado en 21/07/2023 03:30:23 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>