

Magistrado Ponente: CARLOS FRANCISCO GARCIA SALAS

Número de Radicación: 13001-31-05-005-2021-0019-01

Tipo de decisión: Confirma auto

Fecha de la decisión: 24 de junio de 2022.

Clase y/o subclase de proceso: ORDINARIO LABORAL

LITISCONSORTE NECESARIO/DEBER DE SU INTEGRACIÓN A LA LITIS/ La finalidad de esta figura, es dar paso a una decisión de mérito con la comparecencia de aquéllos que le son indispensables a la actuación procesal, por cuanto la cuestión litigiosa debe resolverse de manera uniforme para todos, por versar el proceso sobre relaciones o actos jurídicos que por su naturaleza o por disposición legal, no sea posible hacerlo sin que concurran los sujetos de tales relaciones o de quienes intervinieron en dichos actos.(Art. 61 C.G.P)

FUENTE FORMAL/ Numeral 3 del artículo 65 y 145 del CPTSS, artículo 61 del CGP

FUENTE JURISPRUDENCIAL/ Sentencia radicada SL4430-014 - 45348 de fecha 19 de febrero de 2014, Magistrada Ponente: CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO



**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**

I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Tipo de Proceso	ORDINARIO LABORAL
Radicado	13001-31-05-005-2021-00019-01
Demandante	EDILBERTO JOAQUIN ANILLO BRIEVA
Demandado	POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. y los vinculados MEDIMAS EPS S.A.S. y COLPENSIONES
Magistrado Ponente	CARLOS FRANCISCO GARCÍA SALAS

En Cartagena a los veinticuatro (24) días del mes de junio del año dos mil veintidós (2022), la Sala Segunda de Decisión Laboral, presidida por el suscrito como Magistrado Ponente, para resolver la apelación de auto, dentro del proceso (ordinario laboral), instaurado por **EDILBERTO JOAQUIN ANILLO BRIEVA** contra **POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. y los vinculados MEDIMAS EPS S.A.S. y COLPENSIONES** con radicación única **13001-31-05-005-2021-00019-01** dentro del marco de la emergencia sanitaria de Covid-19, en la modalidad de trabajo en casa, aprovechando las tecnologías de la información y las comunicaciones.

En armonía con lo anterior, la Ley 2213 de 2022 artículo 13, determinó que la decisión de segunda instancia se dictara por escrito, una vez ejecutoriada el auto que avoca el respectivo recurso o el grado jurisdiccional de consulta, según fuere el caso y previo traslado a las partes para alegar de conclusión (también en forma escrita).

ALEGATOS: Mediante auto de fecha ocho (8) de marzo de 2022, siendo notificado mediante Estado No. 043 del diez (10) de marzo de 2022, encontrándose el mismo debidamente ejecutoriado.

II. OBJETO

El objeto de esta decisión es resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la demandada POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. contra el auto de fecha 25 de noviembre de 2021, proferido por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cartagena, mediante el cual se declaró no probada la excepción previa de falta de integración del litisconsorcio necesario formulada por la demandada POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.; se abstuvo de resolver la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva formulada por MEDIMAS EPS S.S.A.S. y difirió su pronunciamiento para la sentencia; condenó en costas a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. al no haber prosperado la excepción previa de falta de integración del litisconsorcio necesario, tasando las mismas en un SMLMV.

III. ANTECEDENTES RELEVANTES:

Pretensiones: El demandante solicitó en su escrito de demanda se condene a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. a pagarle las incapacidades que por enfermedad profesional se le concedieron desde el 1 de marzo de 2016 al 12 de julio de 2019 con el 100% de su salario de cotización al sistema de seguridad social en el mes de febrero de 2016, mes anterior a la primera incapacidad, o en su defecto con el salario de su cargo en la Fiscalía General de la Nación en los años 2016 a 2019; se ordene a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. el pago de los aportes a Colpensiones en pensión durante el período de las incapacidades con el 100% de su salario de cotización al sistema de seguridad social en el mes de febrero de 2016, mes anterior a la primera incapacidad o en su defecto con el salario de su



DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL

cargo en la Fiscalía General de la Nación en los años 2016 a 2019, indexación y costas.

Hechos relevantes: Fundó sus pretensiones treinta y un (31) hechos siendo los más relevantes que, es empleado público de la Fiscalía General de la Nación seccional Cartagena; que desempeña el cargo de asistente de fiscal 1, que su salario en el año 2016 fue de \$2.359.513 más una bonificación judicial de \$1.057.256 que constituye salario para pensión, salud y ARL, para un total de \$3.416.769; que está afiliado en riesgos laborales a ARL Positiva S.A.; que realizó afiliación en salud a Cafesalud EPS, sin embargo dicha EPS fue liquidada y desde el 1 de agosto de 2017 MEDIMAS EPS asumió la prestación del servicio de salud ; que se encuentra afiliado en pensiones a COLPENSIONES; que estuvo incapacitado sin solución de continuidad desde el 1 de marzo de 2016 al 12 de julio de 2019; que la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bolívar determinó que el origen de su incapacidad es enfermedad laboral por trastorno depresivo recurrente; que ARL POSITIVA S.A.. mediante misiva del 19 de febrero de 2018 le comunicó que, la aseguradora aceptaba la calificación proferida por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bolívar; que los tres primero meses de incapacidad fueron realizados (sic) por la EPS con base en las 2/3 parte de su salario; que después de los primeros 90 días y hasta el día 180, la EPS MEDIMAS S.A.S. le canceló las incapacidades con un valor de \$1.708.000 correspondientes al 50% del IBC que tenía antes de la primera incapacidad; que la EPS MEDIMAS S.A.S. cotizó en pensiones y ARL durante las incapacidades del día 90 al 180 con un valor de \$1.708.000, el cual equivale al 50% de su IBC; que la EPS MEDIMAS S.A.S. omitió su deber de cotizar en pensiones y ARL con el 100% del IBC que tenía antes de incapacitarse; que debido a esa omisión la ARL POSITIVA S.A. solo pagó las incapacidades con un valor de \$1.708.000; que COLPENSIONES nunca le canceló incapacidades después del día 180; que la ARL POSITIVA S.A. no le ha cancelado las incapacidades comprendidas entre el 10 de septiembre de 2016 a enero de 2018, al igual que las incapacidades generadas entre marzo a julio de 2019; que tales incapacidades se le deben pagar con el 100% del IBC real, esto es, salario más bonificación judicial; que ARL POSITIVA S.A. le canceló la suma de \$4.487.105 el 24 de julio de 2018 por las incapacidades de febrero a mayo de 2018; que el 5 de abril de 2018 la Fiscalía General de la Nación envió comunicación a la ARL POSITIVA remitiéndole 31 incapacidades prescritas entre el 1 de marzo de 2016 al 19 de enero de 2018; que él de manera directa ha radicado ante POSITIVA las incapacidades de 2017 al 12 de julio de 2019; que el 15 de julio de 2020 presentó reclamación administrativa a Positiva S.A. con las pretensiones de la demanda vía correo electrónica firmada por él y su apoderado judicial; que también radicó la reclamación en la misma fecha bajo el radicado ENT-2020 01 002 068457; que el 29 de julio de 2020 Positiva contestó la petición mediante escrito dirigido a su apoderado judicial expresando que la reclamación debía presentarse a Talento Humano de la Fiscalía.

Agrega que, el 22 de abril de 2019 instauró acción de tutela contra la ARL POSITIVA correspondiéndole el conocimiento por reparto al Juzgado Trece Penal Municipal de Cartagena, quien tuteló sus derechos fundamentales y ordenó el pago de las incapacidades generadas entre julio de 2018 y febrero de 2019; que en cumplimiento a la orden de tutela, ARL POSITIVA S.A. le canceló la suma de \$6.285.440 el 2 de julio de 2019, posteriormente la ARL le canceló la suma de \$5.831.819 el 3 de octubre de 2019; que tales pagos no se hicieron con el 100% de su IBC real, que era de \$3.416.769; que no se le han vuelto a realizar pagos por las incapacidades adeudadas.



DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL

TRÁMITE EN PRIMERA INSTANCIA: Mediante auto de fecha 23 de abril de 2021 el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cartagena admitió la demanda contra POSITIVA COMPAÑÍA DE SEUGORS S.A. y ordenó notificarla de dicha providencia, además le corrió traslado por el termino de 10 días. Asimismo, se vinculó al proceso a MEDIMAS EPS S.A.S. y a COLPENSIONES para que ejercieran su derecho de defensa y contradicción, disponiendo igualmente correrle traslado a las vinculadas por el término legal de 10 días hábiles.

POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. contestó la demanda a través de apoderado judicial señalando que, los hechos 1 a 3, 5, 6, 10 a 11, 14, 15, 19 a 21, 25 a 30 no le constan; mientras que los hechos 4, 8, 9, 22 a 24 son ciertos; que los hechos 7, 12, 13, 16 a 18 y 31 no son ciertos; se opuso a todas las pretensiones de la demanda y propuso las excepciones previas de no comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios y las excepciones de mérito de inexistencia de las obligaciones, n demandada y falta de derecho para pedir, buena fe en las actuaciones de Colpensiones enriquecimiento sin causa, presunción de legalidad de los actos jurídicos, inexistencia de la obligación, prescripción, innominada o genérica.

MEDIMAS EPS S.A.S. por intermedio de apoderado judicial contestó la demanda señalando que los hechos 1 a 4, 6, 8, 9, 14 a 31 no le constan; mientras que los hechos 5, 7, 10, 12, 13 no son ciertos y el hecho 11 es cierto; se opuso a todas las pretensiones de la demanda y propuso las excepciones previas de falta de legitimación en la causa por pasiva y las excepciones de mérito de falta de legitimación en la causa por pasiva, pago incapacidades por parte de MEDIMAS EPS S.A.S., MEDIMAS EPS S.A.S. no está obligada al pago de aportes, buena fe, carencia de causa para demandar y prescripción.

COLPENSIONES contestó la demanda a través de apoderado judicial, quien señaló que los hechos 1 a 14, 16 a 31 no le constan; mientras que el hecho 15 es cierto; se opuso a las pretensiones de la demanda y en su defensa propuso las excepciones de fondo denominadas falta de legitimidad en la causa por pasiva, buena fe, prescripción, innominada o genérica.

II. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante auto de fecha 25 de noviembre de 2021, el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cartagena, declaró no probada la excepción previa de falta de integración del litisconsorcio necesario formulada por la demandada POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.; se abstuvo de resolver la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva formulada por MEDIMAS EPS S.S.A.S. y difirió su pronunciamiento para la sentencia; condenó en costas a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. al no haber prosperado la excepción previa de falta de integración del litisconsorcio necesario, tasando las mismas en un SMLMV.

ARGUMENTOS DE LA PRIMERA INSTANCIA: El a quo fundó su decisión al considerar que, conforme a lo dispuesto en el artículo 61 del CGP aplicable por analogía en materia laboral en virtud de la remisión que hace el artículo 145 del CPTSS, la figura del litisconsorcio necesario que se presenta cuando se requiere la vinculación de otros sujetos por ser de carácter indispensable, en aras de resolver de manera uniforme y para decidir de fondo. Que en el sub lite, lo pretendido es el pago de unas incapacidades por enfermedad laboral y aportes por parte de una entidad del sistema de seguridad social integral, atendiendo el porcentaje del IBC, no siendo necesaria la vinculación de la Fiscalía General de la Nación en su calidad de empleador del demandante, como lo solicita la



DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL

demandada Positiva Compañía de Seguros S.A., pues las pretensiones de la demanda se refieren a los salarios cotizados y reflejados en el sistema en el sistema de seguridad social, cuestión que en el presente asunto es eminentemente de carácter probatorio y de manera documental, por lo tanto no es indispensable la vinculación de tal entidad para proferir una decisión. Que al estar relacionadas las pretensiones con la remuneración del actor, la cual se ve reflejada en los aportes que a nombre de éste se hicieron en el sistema de seguridad social integral no se hace necesario vincular a la Fiscalía General de la Nación para establecer el salario devengado y el IBC tenido en cuenta por el empleador.

En cuanto a la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por MEDIMAS EPS S.A.S. consideró que la misma debía resolverse al momento de proferir la decisión de fondo, atendiendo que conforme a lo normado en el artículo 100 del CGP, la referida excepción no figura en el listado taxativo de las excepciones previas

III. APELACIÓN

Inconforme con la decisión de primer grado, la vocero judicial de la demandada POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación contra la decisión del a quo de no declarar probada la falta de integración del litisconsorcio necesario, aduciendo que, es necesaria la vinculación al proceso de la Fiscalía General de la Nación en su calidad de empleadora del demandante, en aras que esta esclarezca cual fue el IBC reportado en favor del actor y sobre el cual debe partirse para determinar con qué valor deben pagarse las incapacidades al demandante. Que la Fiscalía como encargada de realizar el pago de los aportes a seguridad social, lo hace a través de operadores, no lo hace de manera directa a Positiva, y son precisamente estos operadores los que le remiten a cada entidad del sistema lo correspondiente a los aportes, debiendo entonces la Fiscalía cual fue el IBC reportado y por qué tomó dicho valor.

La juez de primer grado al resolver el recurso de reposición impetrado decidió no reponer la providencia, reiterando que lo pretendido en el sub lite son el pago de incapacidades de origen laboral y el pago de aportes a una entidad de seguridad social, siendo el problema jurídico a resolver cual es el IBC que debe tenerse en cuenta para efectos del pago de las incapacidades prescritas; que si lo que se busca es conocer cuál era el salario base de cotización reportado por el empleador, para ello bastaba con solicitar mediante oficio a la Fiscalía General de la Nación como prueba una certificación en la que se determinara el IBC del demandante, o inclusive tal objetivo se podía conseguir a través de una prueba de oficio decretada antes de dictar sentencia.

IV. PROBLEMA JURÍDICO

Conforme al recurso de apelación, la controversia jurídica en el sub lite se contrae en establecer, si se encuentra o no probada la excepción previa de falta de integración del litisconsorcio necesario.

V.FUNDAMENTOS NORMATIVOS, LEGALES Y JURISPRUDENCIALES Estimamos aplicables

- Numeral 3 del artículo 65 y 145 del CPTSS
- Artículo 61 del CGP



DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL

Subreglas:

- **Consonancia.** Sentencia radicada SL4430-014 - 45348 de fecha 19 de febrero de 2014, Magistrada Ponente: CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO.

VI.ARGUMENTOS PARA RESOLVER

La controversia en esta instancia se decidirá de acuerdo a los puntos materia de apelación como lo ha sostenido la Sala Laboral de la Corte1.

Es importante precisar que la decisión bajo examen es susceptible del recurso de alzada, por así prevenirlo expresamente el numeral 3 del artículo 65 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

A juicio del apelante erró el a quo, al tener declarar no probada la excepción previa de falta de integración del litisconsorcio necesario, pues resulta necesario en el sub lite vincular al empleador del demandante, esto es, a la Fiscalía General de la Nación en aras que ésta entidad establezca cual fue el salario reportado como IBC al sistema de seguridad social y explique las razones por las cuales se determinó que dicho monto corresponde a tal, que fue el que por demás sirvió a su representada para liquidar las incapacidades pagadas al demandante.

Pues bien, el artículo 61 del C.G.P, consagra la figura del litisconsorte necesario y el deber de su integración a la Litis, cuya finalidad es dar paso a una decisión de mérito con la comparecencia de aquéllos que le son indispensables a la actuación procesal, por cuanto la cuestión litigiosa debe resolverse de manera uniforme para todos, por versar el proceso sobre relaciones o actos jurídicos que por su naturaleza o por disposición legal, no sea posible hacerlo sin que concurran los sujetos de tales relaciones o de quienes intervinieron en dichos actos.

Una vez revisadas las pretensiones de la demanda, se advierte que lo pretendido por la parte actora es que, se condene a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. a pagarle las incapacidades por enfermedad laboral prescritas entre el 1 de marzo de 2016 al 12 de julio de 2019 teniendo en cuenta el 100% del salario cotizado en el sistema de seguridad social en febrero de 2016, o en su defecto con el salario de su cargo en la Fiscalía General de la Nación en los años 2016 a 2019, al igual que el pago de los aportes en pensión con destino a COLPENSIONES, correspondientes al periodo en que se le prescribieron las incapacidades teniendo en cuenta el 100% del salario cotización al sistema de seguridad social del mes de febrero de 2016, o en su defecto con el salario de su cargo en la Fiscalía General de la Nación entre 2016 a 2019.

De la lectura de las pretensiones y los hechos de la demanda, colige la Sala que en el presente asunto no se configura la excepción previa alegada por la demandada Positiva Compañía de Seguros S.A., como quiera que, para conocer el salario devengado por el actor previo a las incapacidades que le fueron prescritas no es necesario vincular como parte demandada al empleador del actor, esto es, a la Fiscalía General de la Nación, pues para obtener dicha información basta con que cualquiera de las partes mediante petición solicitaran a dicha entidad certificación de tales valores en aras de aportarlo como prueba al sub lite, o en su defecto, tal información puede ser objeto de prueba de oficio.

Adicionalmente, al revisarse los hechos de la demanda, específicamente el hecho 12, se advierte que el actor endilga la incorrecta liquidación de las incapacidades a un error que cometiera la EPS MEDIMAS S.A. quien fue la que efectuó las cotizaciones en su favor a partir del día 90 hasta el día 180 de las incapacidades,



**DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA
TRIBUNAL SUPERIOR
SALA SEGUNDA DE DECISION
SALA LABORAL**

pero reportando como IBC un valor inferior al salario devengado, y dicha entidad se encuentra vinculada al sub lite por así haberlo dispuesto el a quo en el auto admisorio de la demanda .

Así las cosas, no advierte esta Colegiatura que la vinculación de la Fiscalía General de la Nación en calidad de empleador del demandante a la litis, resulte indispensable para resolver las pretensiones del demandante, por lo que se confirmará el auto apelado.

VII. COSTAS

Costas en esta instancia a cargo de POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., se fijan las agencias en derecho en cuantía de 1 SMLMV. Se autoriza a la Secretaria de esta Sala, teniendo en cuenta que no hay más gastos que liquidar, que una vez allegado el expediente del sub lite a dicha dependencia y ejecutoriada la providencia, proceda a enviar el mismo al juzgado de origen.

VIII. DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

En razón y mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena,

RESUELVE:

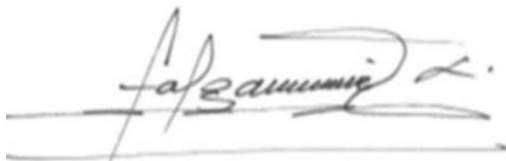
PRIMERO: CONFIRMAR el auto apelado de fecha 25 de noviembre de 2022 proferido por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cartagena, en este Proceso Ordinario Laboral de **EDILBERTO JOAQUÍN ANILLO BRIEVA** contra **POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.** y en su lugar **ORDENAR** al Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Cartagena proceda a estudiar la contestación de la demanda presentada por **PORVENIR S.A.** el día 18 de septiembre de 2020 vía correo electrónico, en aras de establecer si la misma cumple o no con los requisitos dispuestos en el artículo 31 del CPTSS.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo de POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., se fijan las agencias en derecho en cuantía de 1 SMLMV. Se autoriza a la Secretaria de esta Sala, teniendo en cuenta que no hay más gastos que liquidar, que una vez allegado el expediente del sub lite a dicha dependencia y ejecutoriada la providencia, proceda a enviar el mismo al juzgado de origen.

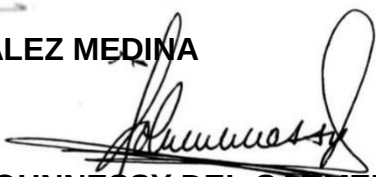
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CARLOS FRANCISCO GARCÍA SALAS
Magistrado Sala Laboral

CARLOS FRANCISCO GARCÍA SALAS
Magistrado Ponente



FRANCISCO ALBERTO GONZÁLEZ MEDINA
Magistrado


JOHNESSY DEL CARMEN LARA MANJARRÉS
Magistrada