



SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, veinticinco de noviembre de dos mil veintidós

20-053

DEMANDANTE: LUÍS BELARMINO ZAPATA RUÍZ
DEMANDADO: COLPENSIONES
RADICADO: 05001-31-05-020-2018-00624-01
DECISIÓN: DECLARA NULIDAD.

La Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín, conformada por los Magistrados **LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL, MARTHA TERESA FLOREZ SAMUDIO** y como ponente **ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**, mientras procedía a examinar lo pertinente al recurso de apelación interpuesto por la parte actora con el fin de estudiar de fondo el asunto sometido a consideración, encontró que en el trámite del mismo se presenta **NULIDAD por falta de integración del Litis consorcio necesario por pasiva, la cual es insaneable**. Veamos:

SÍNTESIS FÁCTICA Y ANTECEDENTES:

- Mediante demanda ordinaria laboral el señor **LUÍS BELARMINO ZAPATA RUÍZ** pretenden que Colpensiones realice y liquide el cálculo actuarial por el periodo laborado con la empleadora **LUZ MABEL RUÍZ ARTEAGA** entre el 1º de marzo al 30 de junio de 2002 y una vez sea cancelado dicha suma sea tenida en cuenta en su historia laboral como semanas cotizadas. Como consecuencia de lo anterior solicitó que se condene a **COLPENSIONES** a reconocer y pagar la pensión de vejez de conformidad con el régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 de forma retroactiva, junto con los intereses moratorios o subsidio la indexación.
- Por sentencia del 19 de febrero de 2020 el Juzgado Veinte Laboral del Circuito de Medellín, se **CONDENÓ** a **COLPENSIONES** a reconocer y pagar al señor **LUÍS BERLARMINO ZAPATA RUÍZ** la pensión de vejez a partir del 1º de marzo de 2018 en cuantía de un salario mínimo, junto con la indexación y las costas del proceso. Ello teniendo en cuenta en cálculo actuarial por el tiempo que el demandante laboró con la empleadora **LUZ MABEL RUÍZ ARTEAGA** desde el 1º de marzo al 30 de junio de 2002, durante el cual se omitió la afiliación al sistema, el que fue liquidado por **COLPENSIONES**, aunque a la fecha no se ha cancelado.
- La decisión fue objeto del recurso de alzada sustentado por el apoderado del demandante, ordenándose el envío del expediente a este tribunal para lo de su competencia, luego se admitió la apelación en esta instancia y se surtieron los traslados correspondientes.

CONSIDERACIONES

De acuerdo a lo regulado en el art. 134 del Código General del Proceso, *cuando exista litis consorcio necesario y se hubiere proferido sentencia, ésta se anulará y se integrará el contradictorio*. La norma es de tal claridad que no deja dudas acerca del debido obrar del operador jurídico cuando un tercero ostenta tal calidad, la que sin lugar a dudas tiene en este caso la señora LUZ MABEL RUÍZ ARTEAGA, como empleadora del demandante, por las siguientes razones:

El art. 61 del C.G.P., habida cuenta de que el estatuto Procesal Laboral carece de normatividad expresa reguladora de la intervención de terceros, consagra la figura procesal del litisconsorcio necesario, que se estructura cuando la relación de derecho sustancial sobre la cual debe pronunciarse el Juez está integrada por una pluralidad de sujetos, bien sean activos o pasivos, en tal forma que no puede escindirse en tantas relaciones aisladas como sujetos activos o pasivos individualmente existan, sino que se presenta como una relación material única e indivisible con respecto a la pluralidad de tales sujetos. Se busca con la integración del contradictorio garantizar el derecho fundamental al debido proceso consagrado en el Artículo 29 de la Constitución Nacional.

La Corte Suprema de Justicia, de vieja data, en sentencia del 14 de junio de 1971, se pronunció sobre este punto precisado:

“...la característica esencial del litisconsorcio necesario es el supuesto de que la sentencia haya de ser única y de idéntico contenido para la pluralidad de partes en la relación jurídico–procesal por ser única la relación material que en ella se controvierte; unicidad ésta que impide hacerle modificaciones que no puedan operar conjuntamente frente a los varios sujetos (...).”

Y en sentencia del 4 de junio de 1970 manifestó que:

“En tal hipótesis, por consiguiente, un pronunciamiento del juez con alcances referidos a la totalidad de la relación no proceder con la intervención única de alguno o algunos de los ligados por aquella, sino necesariamente de todos. Solo estando presente en el respectivo proceso la totalidad de los sujetos activos y pasivos de la relación sustancial, queda debida e íntegramente constituida desde el punto de vista subjetivo la relación jurídico-procesal, y por lo mismo, solo cuando las cosas son así podrá el juez hacer un pronunciamiento de fondo demandado. En caso contrario deberá limitarse a proferir fallo inhibitorio.”

Por otro lado, otros doctrinantes relacionan que esta figura procesal se encuentra regida por dos principios: el de dispositividad y el de legitimación, y los expresan de la siguiente manera:

“La compaginación de los dos principios enunciados, arroja el simple resultado: en las relaciones sustantivas, jurídicamente una con sujeto múltiple, cuando la ley no dispone de otra cosa, es siempre lícito obrar por sí solo, sea para demandar o para resistir a la pretensión, y solamente en el caso de que el proceso tenga por fin, la sentencia constitutiva o modificativa o extintiva y tal vez hasta la mero declarativa siendo entonces un proceso definitorio, el principio de la legitimación, como exigencia de conformidad de la pretensión procesal con la manera de ser plural-única o compleja única, predomina sobre el de la libertad y tiene que conformarse la

pretensión o la resistencia con la integración de la parte mancomunada: la presencia de todos los varios uno, simultáneamente: la comunidad, la sociedad, el matrimonio, la filiación, la deliberación, la propiedad, son relaciones que no pueden cesar o mortificarse, sino con respecto a todos sus titulares.”¹

Es decir, la figura del litis consorcio necesario se define como la obligatoriedad de vincular a todas las personas a las que afecten directamente las resultas de una sentencia, pues comparten entre sí un derecho sustancial que no puede ser dividido o escindido, por lo que sin su comparecencia no se puede proferir decisión de fondo. En estos términos razonó nuestro órgano de cierre mediante sentencia de radicación 59.027 de 2015 al referirse a esta figura, al indicar que:

“(…) lo que permite advertir que tal predicamento corresponde no a las afirmaciones del demandante en su escrito de demanda, sino, cosa distinta, a la naturaleza de la cuestión litigada en el proceso, de suerte que no porque el demandante plantee una particular postura de sus demandados frente a la pretensión del proceso, ellos adquieren ipso facto la calidad de litisconsortes necesarios, sino que es en atención a la cuestión que allí haya de definirse que se desprende o define esa peculiar calidad de litis consortes necesarios.

En otras palabras, 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 afectados 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 (…).”

Aclarado lo anterior, descendiendo al caso que ocupa la atención de la Sala, encontramos que el asunto litigioso indiscutiblemente gravita en determinar si es procedente ordenar a COLPENSIONES que realice y liquide el cálculo actuarial por el periodo laborado por el señor LUÍS BERLARMINO ZAPATA RUÍZ con la empleadora LUZ MABEL RUÍZ ARTEAGA entre el 1º de marzo al 30 de junio de 2002 durante el cual se omitió la obligación de afiliarlo al sistema de seguridad social en pensiones y una vez sea cancelado dicho cálculo actuarial, sea tenido en cuenta en su historia laboral como semanas cotizadas a efectos de acreditar los requisitos exigidos para acceder a la pensión de vejez de conformidad con el régimen de transición establecido en el artículo 36 de la Ley 100 de 1993 de forma retroactiva, junto con los intereses moratorios o subsidio la indexación.

Ahora, desde la demanda se está planteando que el tiempo laborado por el demandante con la empleadora LUZ MABEL RUÍZ ARTEAGA durante el cual se omitió la afiliación al sistema, es necesario para acreditar los requisitos de semanas para acceder a la pensión de vejez, para que pueda prosperar las pretensiones en contra de COLPENSIONES, el cual es posible contabilizarlo en virtud de lo dispuesto en el literal d) del parágrafo del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, que dispone que para efectos del cómputo de las semanas a que alude la norma se tendrá en cuenta

¹ Quintero, Beatriz y Prieto Eugenio, “Teoría General del Proceso”, Editorial Temis SA, Tercera Edición, Bogota Colombia , 2000. Pag. 395.

*“El tiempo de servicios como trabajadores vinculados con aquellos empleadores que por omisión no hubieren afiliado al trabajador.” Caso en el cual, la norma establece expresamente que el cómputo será procedente **siempre y cuando el empleador o la caja, según el caso, trasladen, con base en el cálculo actuarial, la suma correspondiente del trabajador que se afilie, a satisfacción de la entidad administradora, el cual estará representado por un bono o título pensional.** (negrillas fuera de texto)*

Bajo este panorama, sólo una vez cancelado el correspondiente título a satisfacción de Colpensiones, nacerá la obligación de **computar** dichos períodos en la Historia Laboral y consecuentemente de reconocer la pensión de vejez al demandante, pues mientras ello no ocurra, el fondo NO tiene la obligación de computar los períodos faltantes, por tanto, no es posible dentro de la presente Litis imponer una eventual orden a COLPENSIONES de emitir y liquidar un cálculo actuarial a cargo de un empleador y que posteriormente se tenga este tiempo en cuenta para acreditar los requisitos de la pensión de vejez, sin que el referido empleador haya sido vinculado al proceso para que pueda ejercer su derecho de defensa, pues para que COLPENSIONES pueda computar esas semanas el empleador debe haber efectuado el pago del cálculo actuarial a satisfacción de la entidad administradora, razón por la cual el empleador debe hacer parte del litigio con miras a que a este se le pueda imponer una eventual orden de pagar el cálculo actuarial, cumplida la cual, COLPENSIONES podrá entrar a responder por los derechos pensionales, en caso de que se encuentren acreditados los requisitos para tal fin.

En tal sentido, su NO comparecencia **impide** al operador jurídico resolver sobre el fondo del proceso y decidir sobre las pretensiones formuladas por la parte actora, pues, se insiste, resulta necesaria la intervención en el proceso por quien fungiría como pagador del cálculo actuarial, orden que no puede ser impartida en forma independiente a este procedimiento, lo que hace que su intervención sea forzosa para resolver las pretensiones de la demanda, razón por la que no es factible dictar la sentencia sin la presencia de la señora LUZ MABEL RUÍZ ARTEAGA dado que necesariamente afectaría la relación jurídica sustancial controvertida en el proceso ya que desde la demanda se plantea que para reunir los requisitos de semanas para la pensión de vejez es necesario tener en cuenta el tiempo laborado con la referida empleador durante el cual se omitió la afiliación al sistema, por tanto para poder proferirse una decisión adversa a COLPENSIONES, es necesario definir si a la empleador le corresponde el deber de pagar el cálculo actuarial por el tiempo durante el cual omitió su deber de afiliación.

Desde el principio de la litis se debe examinar el nexo jurídico que une a varios sujetos por activa, por pasiva o ambos, en un mismo acto o relación material única e indivisible, siendo imperiosa la comparecencia de todos para una mayor claridad en cuanto a los supuestos fácticos, en aras de establecer el grado de responsabilidad que compete a cada uno, garantizando principalmente los derechos al debido proceso y de contradicción, además de una adecuada aplicación de la justicia evitando decisiones incluso contradictorias. Una intelección contraria implicaría un evidente detrimento patrimonial para Colpensiones, entidad de la cual es garante el Estado, pues estaría llamada a asumir

en determinado momento las prestaciones que el régimen pensional consagra, pero sin haber recibido a satisfacción el cálculo actuarial.

Por otra parte, conforme lo dispuesto por el art. 133 del CGP el proceso es nulo cuando se omite la notificación de las personas que debieron **ser citadas como partes**, lo que en efecto sucede en el caso de autos, toda vez que se debió integrar a la señora **LUZ MABEL RUÍZ ARTEAGA** como lits consortes necesaria por pasiva, siendo este el espíritu del numeral octavo del listado que consagra las nulidades procesales, norma que es del siguiente tenor:

“ARTÍCULO 133. CAUSALES DE NULIDAD. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

8. Cuando no se practique en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado...”

Bajo éste contexto, la cuestión litigiosa debe resolverse de manera uniforme para todos los litisconsortes, y en tal sentido, se hace necesario la comparecencia de la señora **LUZ MABEL RUÍZ ARTEAGA**., toda vez podrían tomarse eventuales decisiones que la afecten y por tanto la decisión judicial que debe proferirse requiere de su presencia.

Tal decisión también encuentra respaldo en pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia, entre los que se destacan la sentencia proferida el 06 de octubre de 1999, expediente con radicación 5224 M.P. Silvio Fernando Trejos Bueno, cuando adujo que:

Un entendimiento lógico e integrado con todo el ordenamiento procesal civil permite afirmar: primero, que es cierto que todas las medidas de integración del litisconsorcio necesario deben surtirse en el trámite de la primera instancia; y Segundo, que, en cambio no es cierto que una vez superada tal instancia el sentenciador superior, de continuar la deficiente conformación de aquel, no le queda otro camino que abstenerse de proveer sobre el fondo del asunto puesto a su consideración. En efecto, lo único que en esta hipótesis impide el artículo 83 del Código de procedimiento Civil, es resolver de mérito, lo que indudablemente deja espacio para que el juzgador ad quem pueda adoptar cualquier medida procesal, legalmente admisible, que conduzca a solucionar la anómala situación, mientras no resuelva de fondo que es lo único que en verdad se le prohíbe.

Así las cosas, **se declarará la nulidad de todo lo actuado desde el auto admisorio de la demanda**, conservando validez la prueba recaudada (conforme a lo establecido en el artículo 138 del Código General del Proceso), **debiéndose** integrar como litisconsorte necesario por pasiva a la señora **LUZ MABEL RUÍZ ARTEAGA identificada con cedula de ciudadanía No. 43.742.747.**

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: se **DECLARA** la **NULIDAD** de todo lo actuado desde el auto admisorio de la demanda, dentro del proceso ordinario laboral instaurado por el señor **LUÍS BERLARMINO ZAPATA RUÍZ** identificado con la cédula de ciudadanía Nro. 3.409.156 en contra de COLPENSIONES, conservando validez la prueba recaudada (conforme a lo establecido en el artículo 138 del Código General del Proceso), **debiéndose** integrar como litisconsorte necesario por pasiva a la señora **LUZ MABEL RUÍZ ARTEAGA** identificada con cedula de ciudadanía No. 43.742.747., de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: Lo resuelto se notifica en ESTADOS y se ordena remitir el proceso al Despacho de origen.

Los magistrados
(Firmas escaneadas)



ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA



LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL



MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO

CERTIFICO: Que el auto anterior fue notificado por
ESTADOS No. 214 fijados hoy en la secretaría de
este Tribunal a las 8 a.m.
Medellín 28 DE NOVIEMBRE DE 2022

Secretario.