

CONSTANCIA SECRETARIAL: Vencidos los términos de traslado dispuestos en la lista fijada el 18 de mayo de 2023, para presentar alegatos de conclusión en esta sede, únicamente Porvenir S.A. allegó el respectivo escrito.

DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ

Secretario

Sin necesidad de firma Art. 2, inc. 2 Ley 2213 de 2022 y art. 28 Acuerdo PCSJA20-11567

Radicación No.: 66001-31-05-003-2021-00332-01
Proceso: Ordinario Laboral
Demandante: Carlos Octavio Gómez Ballesteros
Demandado: Colpensiones y otros.
Juzgado: Tercero Laboral del Circuito de Pereira

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA PRIMERA DE DECISION LABORAL

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

Pereira, nueve (09) de junio de dos mil veintitrés (2023)

Acta No. 91 del 08 de junio de 2023

Teniendo en cuenta que el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022 , estableció que en la especialidad laboral se proferirán por escrito las providencias de segunda instancia en las que se surta el grado jurisdiccional de consulta o se resuelva el recurso de apelación de autos o sentencias, la Sala de Decisión Laboral No. 1 del Tribunal Superior de Pereira, integrada por las Magistradas ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN como Ponente, OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA y el Magistrado GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO, procede a proferir el siguiente auto escrito dentro del proceso ordinario laboral instaurado por **Carlos Octavio Gómez Ballesteros** en contra de la **Administradora Colombiana de Pensiones- Colpensiones- y las Administradoras de Fondos de Pensiones y Cesantías Protección S.A. y Porvenir S.A.**

Radicación No.: 66001-31-05-003-2021-00332-01
Demandante: Carlos Octavio Gómez Ballesteros
Demandado: Colpensiones y otros.

PUNTO A TRATAR

Por medio de esta providencia procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la AFP Porvenir S.A. contra el auto que declaró imprósperas las excepciones de falta de integración del litisconsorcio necesario, falta de competencia y habersele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde, proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira el 23 de enero de 2023. Para ello se tiene en cuenta lo siguiente:

1. ANTECEDENTES

En el caso objeto de estudio, el promotor del litigio pretende que se declare que Porvenir S.A. y Protección S.A. incumplieron con su deber de información al momento de la afiliación al RAIS, que le generó un perjuicio en la cuantía de la pensión; y, en consecuencia, se les imponga como condena el pago de la indemnización total de perjuicios, y se condene a lo extra y ultra petita, según lo debatido y probado en el proceso y las costas procesales a su favor.

Motiva la acción judicial indicando que nació el 4 de noviembre de 1956, que empezó su vida laboral en mayo de 1982 y se afilió al RPM, donde realizó cotizaciones hasta agosto de 1995, cuando suscribió formulario de afiliación a Porvenir S.A y se trasladó al RAIS, régimen donde se trasladó nuevamente el 2 de diciembre de 2002 para la AFP Protección S.A.

Esboza que dichas administradoras al momento de la afiliación no le informaron acerca de las condiciones, riesgos y consecuencias de su afiliación, por lo que no recibió una información, clara, cierta, comprensible y oportuna, lo que derivó en un perjuicio en la cuantía de su mesada pensional.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2021-00332-01
Demandante: Carlos Octavio Gómez Ballesteros
Demandado: Colpensiones y otros.

En respuesta a la demanda, la AFP **Porvenir S.A.**¹ propuso como excepciones previas: "*falta de integración del litisconsorcio necesario*", "*cosa juzgada*" y "*falta de competencia y habersele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde*".

2. AUTO APELADO

En el curso de la etapa de decisión de excepciones previas, prevista en la audiencia consagrada en el artículo 77 del C.P.T y la S.S., la Jueza de conocimiento declaró probada la excepción previa denominada cosa juzgada respecto de las pretensiones subsidiarias de la demanda, y no probadas la de "falta de integración del litisconsorcio necesario" y "falta de competencia y habersele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde" todas propuestas por Porvenir S.A.

Para arribar a dicha decisión, la jueza precisó que en el presente trámite el demandante peticiona la indemnización de los perjuicios causados por la permanencia en el RAIS representados en la diferencia de la mesada pensional que hubiera percibido en el RPM; determinó que la indemnización de los perjuicios fue una situación contemplada en el literal b, inciso final, artículo 13 y en los artículos 270 y 271 de la Ley 100 de 1993, sin que dicho reconocimiento afecte el reconocimiento pensional, ni la composición de la misma.

Advirtió el juzgado que el posible resarcimiento de perjuicios era una erogación ajena a la Nación- Ministerio de Hacienda y Crédito Público, pues de

¹ Archivo 18 cuaderno de primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2021-00332-01
Demandante: Carlos Octavio Gómez Ballesteros
Demandado: Colpensiones y otros.

configurarse solo estaría llamada a responder la AFP, por lo que, desestimó la petición de integración del contradictorio con dicha cartera ministerial.

En cuanto a la excepción de falta de competencia y habersele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde, expuso que la jurisdicción ordinaria laboral, según voces del artículo 2 numeral 4, era competente para conocer de las controversias de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, máxime cuando el actor peticiona un perjuicio contemplado en la Ley 100 de 1993 y, que según la jurisprudencia de la Sala Laboral, es del resorte de esta especialidad.

Finalmente, respecto de la excepción de cosa juzgada, narró que las pretensiones subsidiarias planteadas en el presente litigio, fueron evaluadas por su Homologo el Juzgado Quinto en proceso 66001310500520180049500, que terminó por desistimiento.

3. FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

La parte demandada en el recurso de alzada solicita que se declaren probadas las excepciones previas de “falta de integración del litis consorcio necesario” y “falta de competencia y habersele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde”, las que sustentó en los siguientes términos:

Respecto de la primera, argumentó que la comparecencia de la Nación-Ministerio de Hacienda y Crédito Público era necesaria porque dicha entidad emitió un bono pensional en la suma de \$252.100.000, afirmando que el despacho, respecto a la ineficacia del bono pensional emitido y a la orden de reintegro de los

Radicación No.: 66001-31-05-003-2021-00332-01
Demandante: Carlos Octavio Gómez Ballesteros
Demandado: Colpensiones y otros.

valores emitidos con cargo a los recursos de Porvenir S.A., generaría un enriquecimiento sin justa causa en favor del demandante y en detrimento del patrimonio del estado, lo que representaría que el actor percibiera dos erogaciones del patrimonio público, lo cual está expresamente prohibido en la constitución.

En cuanto, a la excepción de falta de competencia y habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde, argumenta que el presente litigio debe ser resuelto como un proceso verbal sumario por la jurisdicción civil, toda vez que el formulario de afiliación hace las veces de un contrato como tal, por lo que existe una falta de competencia por parte del despacho, que impide que se pronuncie sobre los perjuicios deprecados teniendo en cuenta que obedecen a lo surgido de una obligación contractual conforme lo dispone el artículo 10 del Decreto 720 de 1994, de modo que la herramienta idónea para reclamar estos perjuicios es un proceso verbal de responsabilidad civil contractual, y por la naturaleza contractual se encuentra excluido de la jurisdicción ordinaria laboral, conforme estipula el numeral 4 del artículo 2 CPTSS.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN/ CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

Analizados los alegatos presentados por Porvenir S.A., mismos que obran en el expediente digital y a los cuales nos remitimos por economía procesal en virtud del artículo 280 del C.G.P., la Sala encuentra que los argumentos fácticos y jurídicos expresados concuerdan con los puntos objeto de discusión en esta instancia y se relacionan con los problemas jurídicos que se expresan a continuación. Por su parte, el Ministerio Público no emitió concepto en el presente asunto.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2021-00332-01
Demandante: Carlos Octavio Gómez Ballesteros
Demandado: Colpensiones y otros.

5. PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER

El problema jurídico en este caso se circunscribe a determinar si la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral es competente para conocer asuntos encaminados al resarcimiento de perjuicios derivados del incumplimiento del deber de información y buen consejo en cabeza de las Administradoras de Fondos de Pensiones a la hora de obtener o gestionar el traslado de régimen pensional de un afiliado.

De reafirmarse la competencia de la especialidad laboral en estos casos, es necesario establecer si los emisores o pagadores de bonos pensionales están llamados a integrar el contradictorio del lado del extremo pasivo de la relación jurídico procesal, como lo pretende la AFP excepcionante.

6. CONSIDERACIONES

6.1. Competencia funcional para conocer del recurso de apelación contra el auto que niega una excepción previa.

El numeral 3 del artículo 65 del C.P.T. y de la S.S., modificado por el artículo 29 de la Ley 712 de 2001, señala expresamente que será susceptible de apelación el auto que decida sobre excepciones previas.

A su vez, el numeral 1º del artículo 100 del C.G.P., aplicable al procedimiento laboral en virtud de la remisión analógica prevista en el artículo 145 del C.P.T. y de la S.S., señala dentro de las excepciones previas la denominada “falta de jurisdicción o competencia”, con fundamento en la cual la parte pasiva de la litis puede controvertir la competencia del juez de conocimiento pidiéndole que se separe del

Radicación No.: 66001-31-05-003-2021-00332-01
Demandante: Carlos Octavio Gómez Ballesteros
Demandado: Colpensiones y otros.

proceso y lo remita al juez que corresponda, caso en el cual lo actuado hasta ese momento conservará validez, según se tiene previsto en el numeral 2, artículo 101 del ídem.

6.2. Cláusula general de competencia y competencia residual en asuntos relacionados con la seguridad social integral.

En cuanto a las reglas de competencia de la jurisdicción ordinaria en sus especialidades laboral y de seguridad social, se encuentra que el artículo 2º del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 2.º de la Ley 712 y el artículo 622 de la Ley 1564 de 2012 o CGP, precisa que será competencia de la jurisdicción ordinaria, en sus especialidades laboral y de la seguridad social, *"las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras y beneficiarios con las entidades administradoras y prestadoras de los servicios de seguridad social, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos"*.

Este precepto ha sido interpretado por los distintos órganos de cierre jurisdiccional como una cláusula general de competencia², con arreglo a la cual la jurisdicción ordinaria, en su especialidad laboral y de la seguridad social, tiene la competencia preferente y residual para conocer las controversias que versen sobre asuntos de derecho laboral o referentes al sistema de seguridad social, en razón de lo cual, la especialidad civil de la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción de lo contencioso administrativo sólo son competentes para conocer controversias que

² Al respecto, se pueden consultar, entre otras providencias, las siguientes: Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección "B", sentencia 1822-2020 de 2021, Corte Suprema de Justicia, Sala Plena, sentencia APL2642-2017 de 2017 y Corte Constitucional, sentencias C-111 de 2000 y C-1027 de 2002.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2021-00332-01
Demandante: Carlos Octavio Gómez Ballesteros
Demandado: Colpensiones y otros.

versen sobre estas materias si existe una regla o *cláusula especial de competencia* que les asigne el conocimiento de determinado tipo de conflictos.

En relación a la materia, la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, al resolver un conflicto de competencia suscitado alrededor del cobro de unas facturas por la prestación de servicios de salud, explicó:

Es cierto que uno de los principales logros de la Ley 100 de 1993 fue el de unificar en un solo estatuto el sistema de seguridad social integral, al tiempo que la Ley 712 de 2001 le asignó a la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral y de seguridad social, el conocimiento de las controversias surgidas en razón del funcionamiento de tal sistema, como así lo prevé el artículo 2º, numeral 4º (...)

Ocurre sin embargo que dicho sistema puede dar lugar a varios tipos de relaciones jurídicas, autónomas e independientes, aunque conectadas entre sí.

La primera, estrictamente de seguridad social, entre los afiliados o beneficiarios del sistema y las entidades administradoras o prestadoras (EPS, IPS, ARL), en lo que tiene que ver con la asistencia y atención en salud que aquellos requieran.

La segunda, de raigambre netamente civil o comercial, producto de la forma contractual o extracontractual como dichas entidades se obligan a prestar el servicio a los afiliados o beneficiarios del sistema, en virtud de lo cual se utilizan instrumentos garantes de la satisfacción de esas obligaciones, tales como facturas o cualquier otro título valor de

Radicación No.: 66001-31-05-003-2021-00332-01
Demandante: Carlos Octavio Gómez Ballesteros
Demandado: Colpensiones y otros.

contenido crediticio, el cual valdrá como pago de aquellas en orden a lo dispuesto en el artículo 882 del Código de Comercio.

Cabe resaltar que antes de la modificación que introdujo el artículo 622 de la Ley 1564 de 2012 (CGP) al numeral 4 del citado artículo 2 del C.P.T. y de la S.S., la norma no excluía del conocimiento de la especialidad laboral ningún conflicto suscitado en el marco del sistema de seguridad social integral; sin embargo, a partir de la entrada en vigencia de la citada Ley 1564 de 2012, se eliminó del precepto legal en estudio la frase "*cualquiera que sea la naturaleza de la relación jurídica y de los actos jurídicos que se controviertan*" y se reemplazó con el enunciado: "*salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos*". Ello así, la especialidad laboral dejó de conocer asuntos relacionados con "*responsabilidad médica*" y "*contratos*" en el marco de la seguridad social integral.

Ahora bien, en principio podría decirse que con el mencionado cambio legislativo la especialidad laboral quedó excluida del conocimiento de conflictos relacionados con "*contratos*" en el marco de la seguridad social, bajo el argumento de que la intención del legislador fue liberar a la especialidad laboral de la competencia sobre asuntos que resultan más afines a la especialidad civil o comercial, tales como acciones cambiarias o recobros por la prestación de servicios médicos de IPS a usuarios de EPS, pero no puede interpretarse en un sentido amplio, pues pensar que todo tipo de acto o contrato queda excluido del conocimiento de la especialidad laboral, incluidos los celebrados entre afiliados y Administradoras de Fondos de Pensiones, dejaría sin efectos la cláusula general de competencia aludida líneas atrás, pues en la práctica todos los conflictos de la seguridad social se derivan del acto o contrato de afiliación o vinculación al sistema.

En estos mismos términos ya se ha pronunciado esta Corporación, con ponencia de la Magistrada Olga Lucía Hoyos Sepúlveda, en la que se indicó:

Radicación No.: 66001-31-05-003-2021-00332-01
Demandante: Carlos Octavio Gómez Ballesteros
Demandado: Colpensiones y otros.

Ahora bien, en cuanto a la interpretación de la exclusión contenida en el citado numeral, esto es, frente a las controversias suscitadas por los contratos, la doctrina ha dilucidado que dicha excepción fue introducida con el propósito de excluir del conocimiento de la especialidad ordinaria laboral las controversias que ocurren entre administradoras pensionales u otras personas en torno a los contratos que estas pactan para prestar los servicios de la seguridad social, puesto que admitir una interpretación diferente, como fuera incluir en tal relación contractual al afiliado o beneficiario de la seguridad social, sería tanto como anular el conocimiento de la especialidad laboral de todos los conflictos derivados del derecho a la seguridad social, pues todos y cada uno de ellos están precedidos por un contrato, es decir, la afiliación de la persona natural al sistema, o el contrato de trabajo entre la administradora pensional y sus trabajadores.

En efecto, la doctrina en voces del ahora Magistrado de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia Gerardo Botero Zuluaga en la obra "Guía Teórica y Práctica del Derecho Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social" – 6ª edición – 2019, pp.133, explicó que:

"(...) los contratos que estarían excluidos del conocimiento de la jurisdicción ordinaria laboral, interpretando la norma objeto de estudio, serían aquellos que celebran las entidades que administran el sistema entre sí, o que acuerda con terceras personas para cumplir con su objeto social, de carácter civil, comercial o administrativo, en tanto que por virtud de su naturaleza corresponde a otras autoridades

Radicación No.: 66001-31-05-003-2021-00332-01
Demandante: Carlos Octavio Gómez Ballesteros
Demandado: Colpensiones y otros.

*distintas del juez laboral, ya que nada tienen que ver con el contrato de trabajo o el sistema de seguridad social integral”.*³

De lo que viene de decirse, es evidente que este asunto donde se pretende, de forma principal, el reconocimiento de los perjuicios derivados del supuesto incumplimiento del deber de información y buen consejo que se atribuye a la AFP demandada, corresponde al conocimiento de la jurisdicción laboral en su especialidad laboral, pues como ya lo ha dicho esta Sala, el mismo emerge de una relación entre el afiliado y la entidad administradora de los servicios de la seguridad social. De esta manera también queda resuelta la excepción de “*habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde*”, dado que la misma estaba dirigida a que el asunto fuera remitido a la especialidad civil para que fuera tramitado bajo el hilo de un proceso verbal de responsabilidad civil extracontratual, empero, como se acaba de decidir, es la especialidad laboral, a través de un proceso ordinario laboral, la llamada a resolver de fondo el litigio.

6.3. Falta de integración del litisconsorcio necesario.

Por disposición legal, puntualmente por lo señalado en el Decreto 4712 de 2008, modificado por el Decreto 192 de 2015, la OBP responde únicamente por la Liquidación, Emisión, Expedición, Redención, Pago o Anulación de Bonos Pensionales o Cupones de Bonos Pensionales a cargo de la Nación, procedimientos que se efectúan con base en las solicitudes que al respecto realicen las Administradoras del Sistema General de Pensiones en nombre y representación de sus afiliados, lo que de entrada lleva a concluir que la vinculación de la Oficina de Bonos Pensionales (OBP) del Ministerio de Hacienda y Crédito Público al presente litigio, resulta

³ Auto del 22 de febrero de 2023, Rad. 03-2021-00201, Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, M.P. Olga Lucía Hoyos Sepúlveda.

Radicación No.: 66001-31-05-003-2021-00332-01
Demandante: Carlos Octavio Gómez Ballesteros
Demandado: Colpensiones y otros.

totalmente inoficiosa, pues dicha entidad no está facultada legalmente para pronunciarse respecto a qué derecho debe ser reconocido al demandante, ya dicha tarea corresponde de manera exclusiva al Fondo con el cual se encuentra afiliado. Además, la Nación y ningún emisor del bono intervino en los actos objeto de controversia, pues el acto de traslado de régimen solo involucra a la AFP responsable del diligenciamiento del respectivo formulario.

Por todo lo anterior, se confirmará la decisión de primera instancia y se condenará en costas procesales a PORVENIR S.A. en favor de la demandante. Líquidense por el juzgado de origen.

En mérito de lo expuesto, **la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira – Risaralda-**

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto objeto de alzada, proferido por el Juzgado Tercero Cuarto del Circuito de Pereira el 30 de enero de 2023, a través del cual declaró no prosperas las excepciones previas de “falta de integración del litisconsorcio necesario” y “falta de competencia y habersele dado la demanda un trámite de un proceso diferente al que corresponde”.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo de Porvenir S.A a favor del demandante en un 100%. Líquidense por la secretaría del juzgado de origen.

Notifíquese y cúmplase.

La Magistrada ponente,

Radicación No.: 66001-31-05-003-2021-00332-01
Demandante: Carlos Octavio Gómez Ballesteros
Demandado: Colpensiones y otros.

Con firma electrónica al final del documento

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

La Magistrada y el Magistrado,

Con firma electrónica al final del documento

OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

Con firma electrónica al final del documento

GERMAN DARIO GOEZ VINASCO

Firmado Por:

Ana Lucia Caicedo Calderon
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Olga Lucia Hoyos Sepulveda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 004 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

German Dario Goez Vinasco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

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: **8c6e4941b475b9f5b823bd6b11308db3bae3863fedeedf39e68e1b8e4c50a6c2**

Documento generado en 08/06/2023 02:47:46 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>