



AUTO INTERLOCUTORIO

PROCESO	Ordinario
DEMANDANTE	Édgar Omar Laverde Lora
DEMANDADOS	Colpensiones Colfondos S.A.
RADICADO	05-001-31-05-022-2020-00160-01
TEMA	Excepciones previas
DECISIÓN	Revoca el auto recurrido

El veintiséis (26) de mayo de dos mil veintitrés (2023), el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**, integrada por los magistrados **HUGO ALEXÁNDER BEDOYA DÍAZ** y **GUILLERMO CARDONA MARTÍNEZ**, quien actúa como ponente, y en esta ocasión con la doctora **MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO** en virtud del impedimento presentado por la magistrada **CARMEN HELENA CASTAÑO CARDONA**, previa deliberación del asunto, según consta en el **ACTA 129** de discusión de proyectos, dentro del proceso ordinario promovido por **ÉDGAR OMAR LAVERDE LORA** contra la **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES –COLPENSIONES-** y **COLFONDOS S.A. PENSIONES Y CESANTÍA**, con radicado 05-001-31-05-022-2020-00160-01.

- **AUTO RECURRIDO:**

En audiencia celebrada el 14 de marzo de 2023 el Juzgado Vigésimosegundo Laboral del Circuito de Medellín declaró no probadas las excepciones previas formuladas por Colfondos S.A. con ocasión del llamamiento en garantía realizado por Colpensiones.

- **APELACIÓN:**

La anterior decisión fue recurrida por Colfondos S.A. en los mismos términos que expuso con el escrito de excepciones previas con relación al llamamiento en garantía, señalando que frente la excepción previa de falta de jurisdicción, Colpensiones usa de manera errada la figura del llamamiento en garantía para compensar pretensiones ajenas al proceso de la referencia, pretendiendo el pago de un presunto perjuicio que debe ser elevado ante la jurisdicción contenciosa administrativa, por ser un conflicto entre una entidad pública y una entidad privada. Que, frente a las excepciones previas de indebida representación de la demanda, habérsele dado a la demanda un trámite en un proceso diferente al que corresponde, no haberse presentado prueba de la calidad del demandado y carencia de legitimación en la causa, el llamamiento en garantía es improcedente toda vez que no existe evidencia alguna de que haya existido alguna relación legal o contractual entre Colpensiones y Colfondos. Finalmente, manifestó que difiere de lo señalado por el despacho en cuanto a la posibilidad de que Colpensiones pueda interponer el llamamiento en garantía por la pérdida de un derecho por sentencia en firme, cuando existe otra vía diferente por la Jurisdicción Contenciosa Administrativa para reparar cualquier perjuicio ocasionado.

- **ALEGATOS:**

Colpensiones: *“Solicito respetuosamente al Despacho, acoger la decisión proferida por el Juzgado 22 Laboral del Circuito de Medellín, el pasado 14 de marzo de 2023, en donde se declaró no probada la excepción previa de falta de jurisdicción y competencia propuesta por Colfondos S.A., respecto al llamamiento en garantía propuesto por Colpensiones. Lo anterior teniendo en cuenta que conforme al artículos 64 y 65 del Código General del Proceso aplicables por analogía normativa conforme al artículo 145 el Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, es posible para la Administradora Colombiana de Pensiones Colpensiones llamar en garantía a las entidades codemandadas, toda vez que cuenta con derecho legal y al ser garante del régimen de prima media con prestación definida, Colpensiones es la entidad sobre la cual recaen las consecuencias finales de la declaratoria de ineficacia, sería la entidad encargada de cubrir los riesgos de invalidez, vejez y muerte del demandante, y de las pérdidas y detrimentos que se producen ante una declaratoria la ineficacia sin solución de continuidad. El artículo 64 del Código General del proceso reza que “Quien afirme tener derecho legal o contractual a exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso que promueva o se le promueva, o quien de acuerdo con la ley sustancial tenga derecho al saneamiento por evicción, podrá pedir, en la demanda o dentro del término para contestarla, que en el mismo proceso se resuelva sobre*

tal relación”, siendo del caso manifestar que la sentencia que se emita respecto del presente caso va encaminada directamente a afectar los intereses de la entidad que represento, por lo que el llamamiento en garantía es procedente respecto de las administradoras codemandadas, y es que dicho llamamiento fue presentado desde el término de la contestación de la demanda y deberá resolverse por el Juez de conocimiento del proceso inicial con el fin de asegurar los intereses de la parte llamante en garantía. Sobre este punto me permito traer a colación sentencia del Consejo de Estado con fecha del 28 de julio de 2010, con radicado 15001-23-31-000-2007-00546-01(38259), en la que se indicó lo siguiente: (...) En estos términos el llamamiento en garantía no procede solo en aquellos casos en los que se tenga una relación contractual de por medio como erradamente lo concluye el apoderado de Colfondos S.A., sino que se trata de una medida por parte de Colpensiones para proteger los intereses del régimen de prima media con prestación definida y en especial la sostenibilidad financiera del sistema ante la existencia de una posible sentencia desfavorable a sus intereses, asegurando que los llamados en garantía asuman su responsabilidad respecto de los perjuicios ocasionados a la entidad ante una declaratoria de ineficacia del traslado.”

CONSIDERACIONES:

Atendiendo a la apelación formulada por la Colfondos S.A., le compete a la Sala el estudio de la procedencia o no de las excepciones previas formuladas por Colfondos S.A. con relación al llamamiento en garantía que se hiciera por parte de Colpensiones y que fuera aceptado por el juzgado.

Para resolver lo anterior, se debe partir de que, por auto del 10 de septiembre de 2021, el Juzgado Vigésimosegundo Laboral del Circuito de Medellín dio por contestada la demanda. A su vez, admitió el llamamiento en garantía formulado por Colpensiones frente a Colfondos S.A. Como consecuencia, le otorgó a esta última el termino de 10 días hábiles para emitir respuesta.

Al dar respuesta Colfondos S.A. propuso como previas las siguientes excepciones, las cuales se transcriben de manera literal, incluidos posibles errores:

“7.1. FALTA DE JURISDICCIÓN: COLPENSIONES de manera errada usa la figura del llamamiento en garantía, para compensar pretensiones ajenas al proceso de la referencia, pues como se evidencia del petitum del escrito de llamamiento en garantía, lo que pretende COLPENSIONES es el pago de un presunto perjuicio, por lo que dichas pretensiones deben ser elevadas mediante otro tipo de proceso y ante la jurisdicción contenciosa administrativa, al ser conflicto entre una entidad publica y una entidad privada ajeno a la jurisdicción ordinaria.

7.2. INDEBIDA PRESENTACIÓN DE LA DAMANDADA: El llamamiento en garantía es uno de los casos de comparecencia forzosa de terceros, que se presenta cuando entre la parte y el tercero existe una relación legal o contractual de garantía que obliga a indemnizarle al citante el perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso que genera el llamamiento.

En el caso de la referencia, brilla por su ausencia cualquier tipo de relación contractual o legal, por lo que la demanda de llamamiento en garantía es completamente improcedente, pues como se ha indicado, no hay evidencia de que tan siquiera obre alguna relación entre mi representada y COLFONDOS., aunado a esto, se observa que en ningún momento COLPENSIONES acompaña con el escrito de demanda de llamamiento en garantía contrato alguno efectuado entre mi representada y COLPENSIONES por lo que es clara la falta de legitimación en la causa.

7.3. HABERSELE DADO A LA DEMANDA EL TRAMITE DE UN PROCESO DIFERENTE AL QUE CORRESPONDE: El llamamiento en garantía es improcedente, ya que brilla por su ausencia vínculo alguno suscrito entre mi representada y COLPENSIONES, se debe recordar que el llamado en garantía es la relación sustancial que se tiene contra un tercero, para que con una nueva pretensión el tercero responda, esta relación debe ser contractual, por lo que es imperioso aclarar que entre COLPENSIONES y COLFONDOS no existe, ni ha existido ningún tipo de contrato en el que se obligue a responder por alguna condena judicial a mi representada, por lo que en todo caso hay carencia de legitimación en la causa.

7.4. NO HABERSE PRESENTADO PRUEBA DE LA CALIDAD DEL DEMANDADO: El escrito de llamamiento en garantía, no incorpora ningún tipo de contrato suscrito entre mi representada y COLPENSIONES, por lo que no existe prueba alguna de la calidad de llamado en garantía por parte de COLFONDOS S.A.

7.5. CARENCIA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA: aunque la carencia de legitimación en la causa, es conocida como una excepción mixta, es procedente sustentarla dentro del presente escrito, toda vez que es claro que mi representada no ocupa lugar alguno como llamada en garantía dentro del presente proceso, pues brilla por su ausencia prueba alguna, de un vínculo contractual entre mi representada y COLPENSIONES.”

Si bien Colfondos S.A. presenta cinco excepciones como previas, lo cierto es que las últimas cuatro guardan estrecha relación en su motivación, toda vez que están dirigidas a que se niegue el llamamiento en garantía por no cumplirse las exigencias del artículo 64 del Código General del Proceso, al no existir un vínculo contractual con Colpensiones.

Con relación a la **falta de jurisdicción**, advierte la recurrente que las pretensiones de Colpensiones deben ser ventiladas a través de un proceso del conocimiento de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, argumentos que no comparte esta Sala del Tribunal, toda vez que la competencia consagrada en el artículo 2 del Código Procesal de Trabajo y de la Seguridad Social, modificado por el artículo 2° de Ley 712 de 2001, no puede determinarse por el resultado del litigio, sino por la posición que las partes adopten en la demanda y su respuesta, ya que si el demandante, en este caso la llamante en garantía afirmare que se le deben pagar unos

perjuicios, queda determinada la competencia de la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral, así posteriormente, en el resultado del proceso no se demuestren tales perjuicios. En otras palabras, la jurisdicción ordinaria laboral se fundamenta en la afirmación del llamante en garantía, a la luz de lo consagrado en el artículo 64 del Código General del Proceso.

De lo anterior se concluye que la jurisdicción ordinaria, en su especial laboral es la competente para conocer del llamamiento en garantía.

Ahora, con relación a las restantes excepciones formuladas, estas cuestionan la forma en que se dio el llamamiento, advirtiéndose que, debido a que no existe relación contractual alguna entre los fondos de pensiones, no se cumplen las exigencias de que trata el mencionado artículo 64 del Código General del Proceso.

La figura del **llamamiento en garantía** no está regulada de manera expresa en el procedimiento laboral, por lo que, en virtud del principio de la aplicación analógica de la ley previsto en el artículo 145 del Código de Procedimiento Laboral se debe recurrir a las normas del Código General del Proceso (Ley 1564 de 2012), el cual, en el artículo 64 señala:

“ARTÍCULO 64. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA. Quien afirme tener derecho legal o contractual a exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso que promueva o se le promueva, o quien de acuerdo con la ley sustancial tenga derecho al saneamiento por evicción, podrá pedir, en la demanda o dentro del término para contestarla, que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación.”.

De la norma en comento se infiere, que si la persona obligada a cubrir la condena impuesta en una sentencia cuenta con la facultad legal o contractual de exigirle a otro el pago total o parcial del perjuicio que llegare a sufrir como consecuencia de tal condena, puede pedir que el juez resuelva tal relación.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral, sentencia con radicado 28246 de 2007, ratificada por la SL2548 de 2021, manifestó lo siguiente:

“...el llamamiento en garantía tiene una naturaleza eventual, en la medida en que está subordinada al resultado de la pretensión principal. Sólo en el evento de resultar adversa la sentencia a quien llama en garantía, y solo en ese caso se abre la puerta para que el juzgador examine la denominada pretensión revérsica e in eventum.”.

En igual sentido, respecto a esta figura procesal, el Consejo de Estado ha expresado lo siguiente:

“El llamado en garantía acude al proceso para evitar la necesidad de una nueva litis para ejercer el llamado derecho de regresión o de revisión, entre quien sufrió la condena y la persona legal o contractualmente obligada a correr con sus consecuencias patrimoniales.

Al respecto, la jurisprudencia de esta Sala ha señalado que:

“Con arreglo al art. 57 del C. P. C. la figura procesal de llamamiento en garantía como su nombre lo indica, supone la titularidad en el llamante de un derecho legal o contractual por virtud del cual pueda, quien resulte condenado al pago de suma de dinero, exigir de un tercero, la efectividad de la garantía o el reembolso del pago que tuviere que hacer el demandado, como consecuencia de la sentencia de condena. En otras palabras, el derecho sustancial por virtud del cual se le permite a la parte demandada que se vincule al proceso a un tercero, para que, en caso de sobrevenir sentencia de condena, se haga efectiva la garantía y por lo mismo el tercero asuma sus obligaciones frente al llamante o reembolse el pago a que aquel resultare obligado. Así las cosas, el llamamiento supone la existencia de una relación jurídico sustancial diferente a la que es objeto de las pretensiones contenidas en la demanda, aunque entre ambas exista una dependencia necesaria, pues claro resulta que solamente cuando se produzca una sentencia de condena, habrá lugar a estudiar si el llamado debe asumir en virtud de la existencia de la garantía, dichas obligaciones objeto de la condena. Es presupuesto indispensable para poder hacer efectivos los derechos y las obligaciones objeto de la garantía por virtud de la cual se produjo el llamamiento del tercero garante, el que el llamante resulte condenado al pago de la obligación indemnizatoria originada en el daño antijurídico causado”. (Sentencia del treinta (30) de septiembre de dos mil cuatro (2004), radicación número 760012331000200203993 01 Número Interno: 27.396)”.

Así las cosas, el llamamiento en garantía tiene por objeto exigir a un tercero la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir el demandado, siempre y cuando medie un derecho legal o contractual, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia.

Partiendo de lo anterior, aplicado al caso bajo estudio, se tiene que luego de realizar un análisis de las pretensiones en el proceso ordinario de la referencia, considera la Sala que no es procedente la intervención de Colfondos S.A. como llamada en garantía a favor de Colpensiones, pues es claro que entre estas no existe dentro de las pruebas arrimadas al proceso algún vínculo de carácter legal o contractual que faculte a Colpensiones para pretender de Colfondos S.A. la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso en los términos del artículo 64 del Código General del Proceso citado con anterioridad.

Además de lo anterior es necesario precisar que la pretensión principal que se discute dentro del presente proceso es la ineficacia del traslado que el demandante, en su momento realizó a tal entidad, esto es, a Colfondos S.A. por una indebida información, pues nótese como precisamente dicha AFP se encuentra integrada en el proceso pero en calidad de demandada, quien en caso de una condena por no probar la debida información, tendrá que proceder a responder con las órdenes que se generan en la sentencia y que teniendo en cuenta que es un tema ya pacífico tanto en la Corte Suprema de Justicia como por este Tribunal, no sería el Fondo Público el que sufriera perjuicio alguno con motivo de esa declaratoria de ineficacia, además que de prosperar la pretensión principal de la ineficacia tendría que ser condenada en caso tal la pasiva a las condenas consecuenciales producto de dicha declaratoria como restituciones mutuas, que en el fondo es también unas de las finalidades perseguidas por Colpensiones a través del llamamiento en garantía pretendido.

Es decir, la Sala no encuentra que exista una obligación entre las AFP en comento que amerite llamarse como garante, para cumplir el posible perjuicio que naciera con la sentencia, en razón a que dicha obligación tendría que estar estipulada en un contrato o disposición legal, la cual como se indicó no es la circunstancia que se presenta en este evento, hecho que pone en evidencia una inepta demanda.

Sumado a lo anterior, para estos casos concretos la Corte Suprema de Justicia en sendas providencias ha señalado que lo procedente es declarar la ineficacia del traslado, en razón a que el acto jurídico nunca existió y las cosas quedarían en el estado en que se encontraban anteriormente, fundamentada en la falta del deber de información, siendo sus sentencias fundantes la 31314 y 31989 del 9 de septiembre de 2008, a las que ha seguido una copiosa producción al resolver recursos de casación en las sentencias SL1688 de 2019, SL4360 de 2019, SL4426 de 2019, SL2611 de 2020, SL2877 de 2020, SL-1217 de 2021 y SL782 de 2021.

Corolario de todo lo dicho, la decisión de instancia será **REVOCADA**. En su lugar se declara probada la excepción previa Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones y que fuera mal denominada por el recurrente como “*INDEBIDA PRESENTACIÓN DE LA*

DEMANDADA". Como consecuencia, se niega el llamamiento en garantía que hiciera Colpensiones en contra de Colfondos S.A.

Con los argumentos anteriores esta Sala hizo un pronunciamiento implícito de las alegaciones formuladas por Colpensiones.

Sin costas en esta instancia por no haberse causado.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL**,

RESUELVE:

Se **REVOCA** el auto recurrido que se revisa por vía de apelación de fecha y procedencia conocida. En su lugar se declara probada la excepción previa Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones. Como consecuencia, se **NIEGA** el llamamiento en garantía que hiciera Colpensiones en contra de Colfondos S.A.

Sin costas procesales en esta instancia.

Lo resuelto se notifica por **ESTADOS**. Se ordena devolver el expediente al juzgado de origen. En constancia firman:

Los Magistrados,



GUILLERMO CARDONA MARTÍNEZ



HUGO ALEXÁNDER BEDOYA DÍAZ



MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO
(Con salvamento de voto)

EL SUSCRITO SECRETARIO DEL TRIBUNAL SUPERIOR
DE MEDELLÍN - SALA LABORAL - HACE CONSTAR

Que la presente providencia se notificó por
estados N° 090 del 29 de mayo de 2023

consultable aquí:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/147>