



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
SALA QUINTA DE DECISION LABORAL

Proceso:	Ordinario Laboral
Radicado:	05001-31-05-010-2021-00206-01
Demandante:	Rubén Darío Acevedo Colorado
Demandadas:	AFP Porvenir S.A. y Colpensiones E.I.C.E.
Asunto:	Apelación de Auto
Procedencia:	Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Medellín
M. Ponente:	Sandra María Rojas Manrique
Tema:	Incidente de nulidad por no haberse citado a la aseguradora previsional

Medellín, agosto dieciocho (18) de dos mil veintitrés (2023)

En la fecha anotada, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, integrada por los magistrados CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES, VICTOR HUGO ORJUELA GUERRERO y SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE como magistrada ponente, conforme a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, procede a decidir el recurso de apelación interpuesto por la AFP Porvenir S.A., respecto del auto que resolvió el incidente de nulidad propuesto por la AFP por no haberse citado a BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. como llamada en garantía, proferido el 18 de julio de 2023 por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Medellín, en el proceso ordinario laboral instaurado por Rubén Darío Acevedo Colorado contra la AFP Porvenir S.A. y Colpensiones E.I.C.E., conocido con el Radicado Único Nacional 05001-31-05-010-2021-00206-01.

1.- ANTECEDENTES

1.1.- DEMANDA

El señor Rubén Darío Acevedo Colorado instauró demanda ordinaria laboral contra la AFP Porvenir S.A. y Colpensiones E.I.C.E., pretendiendo se declare que su estado de invalidez se estructuró el 28 de febrero de 1995, y de consiguiente, le asiste el derecho al reconocimiento de una pensión por el acaecimiento del riesgo, y al pago de las mesadas que se hubieran causado desde el 21 de enero de 2015, con los intereses de mora, o en subsidio la indexación (doc.02, carp.01).

1.2.- CONTESTACIÓN

Por conducto de su representante legal y a través de apoderado judicial legalmente constituido, **Colpensiones E.I.C.E.** se opuso a la prosperidad de las pretensiones arguyendo que el señor Rubén Darío Acevedo Colorado fue calificado por la entidad con una pérdida de capacidad laboral del 73,5%, estructurada el 12 de agosto de 2011, fecha para la que no se encontraba afiliado a la entidad, y tampoco acreditaba cincuenta (50) semanas cotizadas en los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores (doc.19, carp.01).

Por su parte, la **AFP Porvenir S.A.** resistió la prosperidad de las pretensiones relevando que el señor Rubén Darío Acevedo Colorado fue calificado por Seguros de Vida Alfa S.A. con una pérdida de capacidad laboral del 73,5%, estructurada el 24 de septiembre de 2014, cuando se reportaron cambios visuales con compromiso total, fecha para la que el actor no había cotizado cincuenta (50) semanas cotizadas en los últimos tres (3) años inmediatamente anteriores (doc.21, carp.01).

1.3.- INCIDENTE DE NULIDAD

En la etapa de saneamiento de la audiencia celebrada el 18 de julio de 2023, el apoderado judicial de la **AFP Porvenir S.A.**, con fundamento en la causal 8ª del

artículo 133 del Código General del Proceso, instauró incidente de nulidad advirtiendo que la compañía BBVA Seguros de Vida Colombia S.A., con quien la AFP Horizonte S.A., (hoy Porvenir S.A.), contrató el seguro previsional para la asunción de los riesgos de invalidez y muerte vigente para el año 1995, fecha en que el demandante pretende se declare la estructuración de la invalidez, no fue citada al proceso como llamada en garantía (desde el minuto 00:06:40, doc.36 carp.01).

1.3.- DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Medellín, mediante auto proferido en la misma diligencia, declaró la improsperidad de la causal de nulidad invocada, argumentando que el llamamiento en garantía, conforme a la normativa que sigue la materia, debió haberse impetrado dentro del término con el que contaba la AFP Porvenir S.A. para contestar la demanda, y como así no se hizo, la solicitud de integración del contradictorio con la compañía BBVA Seguros de Vida Colombia S.A., bajo dicha calidad, resulta abiertamente extemporánea, situación que no debe ser saneada por el despacho por no comportar una causal de nulidad (desde el minuto 00:12:55, doc.36 carp.01).

1.4.- RECURSO DE APELACIÓN

El poderhabiente judicial de la **AFP Porvenir S.A.** impetró los recursos de reposición y en subsidio apelación, sustentando que la vinculación de la BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. es necesaria, por ser la responsable de asumir el pago de la suma adicional requerida para financiar la prestación pensional derivada del acaecimiento del riesgo de la invalidez del demandante, conforme a lo solicitado en la demanda, esto es, para el año 1995, y en virtud de lo adocetrinado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL1964-2022 (desde el minuto 00:14:30, doc.36 carp.01).

El recurso de reposición fue desatado desfavorablemente por auto dictado en la misma audiencia, con base en iguales argumentos fácticos y jurídicos por los cuales se declaró no probada la causal de nulidad invocada (desde el minuto 00:17:40, doc.36 carp.01).

1.5.- ALEGATOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Dentro de la oportunidad procesal para presentar alegatos de conclusión, la poderhabiente judicial de la **AFP Porvenir S.A.** reiteró los planteamientos esbozados en la sustentación del recurso de apelación, insistiendo en que la aseguradora BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. debió ser citada, conforme a lo explicado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL1964-2022, esto es, porque con dicha entidad se tenía contratado el seguro previsional para las contingencias de invalidez y muerte (doc.03, carp.02).

2.- CONSIDERACIONES

2.1.- COMPETENCIA DE LA SALA

La competencia de esta corporación está dada por los puntos que fueron objeto de apelación por **AFP Porvenir S.A.** de conformidad con lo dispuesto en el artículo 57 de la Ley 2ª de 1984, y lo previsto en los artículos 65 y 66 del Código de Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, modificados por los artículos 29 y 35 de la Ley 712 de 2001.

2.2.- PROBLEMA JURIDICO

Debe determinar la Sala:

¿Si la compañía BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. debió ser citada al proceso de la referencia, y si en virtud de ello la actuación adelantada resulta viciada de la causal de nulidad prevista en el numeral 8° del artículo 133 del Código General del Proceso?

2.3.- TESIS DE LA SALA

El problema jurídico planteado se resuelve bajo la tesis según la cual la compañía BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. debió citarse como llamada en garantía, si la recurrente pretendía que en el mismo proceso se resolviese sobre la relación que la vincula con la AFP Porvenir S.A., oportunidad procesal que se encuentra precluida, tampoco se configura un Litis consorcio necesario por pasiva respecto a la citada aseguradora, por cuanto las pretensiones del señor Rubén Darío Acevedo Colorado pueden resolverse sin la comparecencia de la misma, consecuentemente no se configura la causal de nulidad invocada.

2.4.- PREMISAS NORMATIVAS

El numeral 8° del artículo 133 del Código General del Proceso establece:

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

(...)

8. Cuando no se practica 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.”

Ahora bien, el artículo 61 ibídem prevé:

“ARTÍCULO 61. LITISCONSORCIO NECESARIO E INTEGRACIÓN DEL CONTRADICTORIO. Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado”.

Por su parte, el artículo 64 Ibíd. indica:

“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”.

Sobre esta forma de intervención procesal, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia explicó:

“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 lo 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” (GJ CLII, primera parte N°. 2393, pág. SC del 14 oct. 1976).

Y refrendando esa posición, en fecha más reciente, precisó:

“Por tal razón, la Corte ha sostenido que «El texto mismo del precepto transcrito indica que el llamamiento en garantía requiere como elemento esencial que por razón de la ley o del contrato, el llamado deba correr con las contingencias de la sentencia, como consecuencia de la cual el demandado se vea compelido a resarcir un perjuicio o a efectuar un pago»” (CSJ SC1304-2018)

Postura que fue acogida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, quien refiriéndose al tema puntualizó:

“La homóloga Civil, por ejemplo, al explicar con profusión la figura del llamamiento en garantía, señaló que tal mecanismo es ‘...una especie de intervención coactiva a instancia de parte que se funda en el vínculo de garantía que une al tercero garantizador llamado en causa, con el garantizado, llamador en causa.

Así, el aludido llamamiento se caracteriza porque una de las partes tiene el derecho contractual o legal de exigir a un tercero la indemnización del perjuicio o la restitución del pago que llegue a soportar en el juicio, por existir entre él y ese tercero una relación de garantía, es decir, aquella en virtud de la cual ese tercero (garante) está obligado a garantizar un derecho del demandante y, en consecuencia, a reponer a la parte principal (garantizada) lo que haya dado o perdido en virtud de la acción de otra persona. Pero esa no es la única posibilidad, porque suele suceder, que el derecho a citar al tercero proviene de una relación diferente entre los dos, como cuando se discute en materia laboral, si el empleador se subrogó en la ARL en las prestaciones de ese sistema.

Aquí, lo importante es que exista un afianzamiento que asegure y proteja al llamante contra algún riesgo, pues eso es la esencial del término “garantía”, esto es, protección o defensa contra el ataque de otro sujeto, que por Ley o por convención, el llamado debe salir a cubrir en nombre del llamante” (CSJ SL5031-2019)

Finalmente, y en lo concerniente a la responsabilidad que le asiste a la aseguradora previsional en el cubrimiento de los riesgos de invalidez y sobrevivencia en el régimen de ahorro individual, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia adoctrinó:

“Estos seguros, de naturaleza especial, se encuentran incluidos dentro del propio concepto de régimen de ahorro individual con solidaridad ya que conforme al artículo 59 de la Ley 100 de 1993 este régimen «es el conjunto de entidades, normas y procedimientos, mediante los cuales se administran los recursos privados y públicos destinados a pagar las pensiones y prestaciones que deban reconocerse a sus afiliados, de acuerdo con lo previsto en este Título»

(...)

Lo cual se ratifica en los artículos 70 y 76 del estatuto pensional, al contemplar como una de las fuentes financieras para honrar el pago de las pensiones de invalidez y sobrevivientes, la suma adicional necesaria para completar el capital que financie el monto de la pensión, la cual está a cargo del asegurador, cuya contratación es obligación de la administradora pensional y, así lo ha reconocido esta Sala como se evidencia en la sentencia CSJ SL4248-2021, así:

[...] Respecto a los argumentos relacionados con el seguro previsional, baste reiterar lo asentado en providencia CSJ SL778-2021, en cuanto a que por el simple hecho de proferirse condena en contra del fondo privado de pensiones por la prestación de sobrevivientes reclamada, a la entidad aseguradora, por disposición de la misma ley de la seguridad social, se le extienden sus efectos en calidad de garante y, por lo tanto, tendrá la obligación de cubrir la suma adicional necesaria para completar el capital que financie el monto de la mencionada pensión.

Sobre el particular también se pronunció esta Sala en la sentencia CSJ SL, 2 oct. 2007, rad. 30252, reiterada en las decisiones CSJ SL5429-2014, CSJ SL6094-2015, CSJ SL1363-2018, CSJ SL4204-2018 y CSJ SL5603-2019” (CSJ SL1964-2022).

2.5.- CASO CONCRETO

Así las cosas, la Sala concluye que la AFP Porvenir S.A., en efecto, habría podido llamar en garantía a la compañía BBVA Seguros de Vida Colombia S.A., pero dejó fenecer el término previsto para ello, pues tal y como lo indicó el cognoscente de primera instancia, no la citó dentro del término para contestar la demanda, y como el llamamiento en garantía *‘es una especie de intervención coactiva a instancia de parte’*, resulta improcedente para el juez de conocimiento efectuarlo oficiosamente.

Ahora bien, se advierte que en el plenario no reposa el contrato de seguro previsional del que presuntamente se deriva la obligación a cargo de la compañía BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. de pagar la suma adicional requerida para financiar la pensión de invalidez que se hubiere causado en favor del señor Rubén Darío Acevedo Colorado, esto es, no se encuentra acreditada la fuente de la cual surge la relación o vínculo sustancial de garantía.

Y aunque se admitiere que la simple y llana afirmación de la AFP Porvenir S.A., respecto de la existencia de un contrato de seguro previsional con la compañía BBVA Seguros de Vida Colombia S.A., vigente para el 28 de febrero de 1995, es suficiente, cumple indicar que, revisados los medios probatorios allegados, esta corporación logró constatar que para dicha época el señor Rubén Darío Acevedo Colorado se encontraba afiliado al Régimen de Prima Media, administrado por el

entonces Instituto de Seguros Sociales (pág.23, doc.21, carp.01), siendo de contera inconducente la vinculación de la compañía BBVA Seguros de Vida Colombia S.A.

De otra parte, no se estructura un litisconsorcio necesario por pasiva con la citada aseguradora, pues la prestación pensional que se reclama en esta causa judicial, según la fecha de estructuración de la invalidez, estaría a cargo de una de las administradoras pensionales que integran el extremo litigioso por pasiva, no teniendo el afiliado una relación directa con BBVA Seguros de Vida Colombia S.A., por lo tanto en el hipotético evento de que existiera cobertura del riesgo correspondería a la AFP Porvenir hacer la reclamación con cargo al contrato de seguro de la suma adicional necesaria para financiar la prestación, lo cual puede hacer en sede administrativa

Finalmente, y en lo que respecta a las consideraciones vertidas en la sentencia SL1964-2022, se destaca que en el caso estudiado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia *“Aun cuando uno de los cargos se dirige por la vía indirecta no es objeto de discusión que Mapfre Colombia Vida Seguros S.A., es la entidad con la cual la administradora Porvenir S.A. tenía contratado el seguro previsional para la data del fallecimiento del señor William Palencia Flórez. El error que endilga al colegiado, se concreta en que haya mantenido la absolución a la compañía aseguradora, en lugar de condenarla a trasladar la suma adicional necesaria para completar el capital que es soporte para poder pagar la pensión de sobrevivientes a la que se le condenó”*, supuesto procesal y fáctico que no se asemeja al escenario planteado en el asunto de la referencia.

Adicionalmente, la Sala advierte que, de la regla reseñada en la referida providencia, realmente no emanan las conclusiones expuestas por la entidad recurrente, ya que en la misma no versa sobre la necesidad de vincular a la aseguradora previsional, en tratándose del reconocimiento de pensiones de invalidez y/o sobrevivencia a cargo de las administradoras del Régimen de Ahorro Individual, sino, sobre las codenas que caben en contra de aquella, una vez integrada a la litis.

En glosa de lo anterior, se confirmará la decisión de primer grado. Costas en esta instancia a cargo de la AFP Porvenir S.A. por haberse le resuelto desfavorablemente el recurso de apelación propuesto; se fijan como agencias en derecho en favor de Rubén Darío Acevedo Colorado, la suma de \$1.160.000 que corresponde un (1) SMLMV, conforme a lo reglamentado por el Consejo Superior de la Judicatura en el Acuerdo PSAA16-10554 del 05 de agosto de 2016.

3.- DECISION

De conformidad con lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Laboral Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín.

RESUELVE:


1.- Se CONFIRMA el auto que declaró no probada la causal de nulidad invocada por no haberse citado oficiosamente a la compañía BBVA Seguros de Vida Colombia S.A. en calidad de llamada en garantía, proferido el 18 de julio de 2023 por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Medellín, en el proceso ordinario laboral instaurado por Rubén Darío Acevedo Colorado contra la AFP Porvenir S.A. y Colpensiones E.I.C.E.


2.- Costas en esta instancia a cargo de la AFP Porvenir S.A. y en favor de Rubén Darío Acevedo Colorado; las agencias en derecho se fijan en la suma de \$1.160.000.


3.- Se ordena la devolución del expediente digital, con las actuaciones cumplidas en esta instancia, al Juzgado de origen.

Lo resuelto se notifica por **ESTADOS**, de conformidad con el numeral segundo del literal c) artículo 41 del Código Sustantivo del Trabajo.

Los Magistrados,


SANDRA MARÍA ROJAS MANRIQUE


CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES


VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO

El presente auto fue notificado por estado No.145 fijado en la
secretaría de la sala del Tribunal Superior de Medellín, a las
ocho de la mañana (8:00 a.m.) del 22 de agosto de 2023

RUBEN DARIO LOPEZ BURGOS
Secretario