



SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

Proceso: ORDINARIO LABORAL
Demandante: OLGA CECILIA GARCÍA DE GAVIRÍA
Demandado: COLPENSIONES y OTROS
Procedencia: JUZGADO SEXTO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN
Radicado N°: 05001-31-05-006-2019-00053-01

Medellín, veintiséis (26) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

Sería del caso entrar a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia proferida en primera instancia el 31 de julio de 2023 por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Medellín, de no ser porque se advierte la configuración de una nulidad insaneable que invalida todo lo actuado a partir del proferimiento de la sentencia de primera instancia, conforme se pasa a explicar, previo los siguientes:

1. ANTECEDENTES

1.1 Demanda. Actuando por intermedio de apoderada judicial la señora OLGA CECILIA GARCÍA DE GAVIRIA instauró demanda ordinaria con la que persigue que se declare la ineficacia y nulidad de traslado que efectuó al régimen de ahorro individual con solidaridad, el retorno de todos los aportes hacia COLPENSIONES, la reactivación de la afiliación en COLPENSIONES, el reconocimiento pensional, junto con el retroactivo y la indexación, y las costas procesales.

Como fundamento de las pretensiones, sostuvo que nació el 18 de mayo de 1959; que estuvo afiliada al ISS, hoy Colpensiones entre los años 1995 a 1998, cotizando 184 semanas; que sin ninguna información fue afiliada a COLFONDOS S.A. en el año 1998; que no ha firmado formularios de afiliación a la AFP COLFONDOS ni PORVENIR S.A.; que cuando entró a laborar a Comfenalco le exigieron que se afiliara a OLD MUTUAL S.A.; que cuenta con más de 1.132 semanas; que el 22 de noviembre de 2018 solicitó a COLPENSIONES el retorno al régimen de prima media con prestación definida. (Fol. 2 a 10 archivo No 01).

1.3 Trámite de primera instancia y contestación de la demanda. La demanda fue admitida por el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Medellín mediante auto del 29

de abril de 2019 (fl. 82 archivo No 01), ordenando su notificación y traslado a las accionadas. Igualmente se corrió traslado del libelo genitor a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (fl. 145 archivo No 01).

1.3.1 Old Mutual S.A.: Contestó la demanda el 04 de junio de 2019 (fols. 95 a 111 archivo No 01), manifestando que el traslado es totalmente válido, ya que se cumplió con los requisitos legales, además que no se demuestra ningún vicio en el consentimiento. Como excepciones de mérito rotuló las de prescripción, cobro de lo no debido por ausencia de causa e inexistencia de la obligación, buena fe, y la genérica.

1.3.2 Colpensiones: Contestó la demanda el 28 de junio de 2019 (fols. 173 a 179 archivo No 01), manifestando que la afiliación al RAIS fue a través de un acto libre y voluntario, asimismo, que no existió dolo, culpa, sino que fue libre, espontáneo y sin presiones. Como excepciones de fondo intituló las de inexistencia de la ineficacia en el traslado de régimen, devolución de aportes debidamente indexados, buena fe de Colpensiones, prescripción, compensación, imposibilidad de condena en costas, y la innominada o genérica.

1.3.2 Colfondos S.A.: Contestó la demanda el 02 de marzo de 2020 (fols. 198 a 199 archivo No 01), manifestando que se allana a las pretensiones de la parte actora.

1.4.- Decisión de primer grado. El proceso se dirimió en primera instancia mediante sentencia proferida el 31 de julio de 2023 (fols. 1 a 3 archivo No 34 con audiencia virtual- archivo No 33), con la que la cognoscente de instancia absolvió a todas las co-demandadas de las pretensiones formuladas en su contra por la señora Olga Cecilia García de Gaviria, gravándola en costas procesales.

1.5 Apelación. La decisión adoptada en primera instancia fue apelada por el apoderado judicial de la parte activa, quien petitionó que se revoque la decisión de instancia y se acceda a las pretensiones, con sustento en que los traslados se realizaron de manera masiva a través de sus empleadores, por lo que, no se cumplió el deber de información; que la demandante no tiene la carga de la prueba; que la juzgadora acoge la posición más desfavorable a la trabajadora, y que no se acreditó el deber de información a cargo de las AFP.

2. ANALISIS DE LA SALA

2.1 Litisconsorcio necesario por pasiva. Surtido el trámite en segunda instancia, la Sala observa que en el caso bajo estudio, ha de aplicarse lo establecido en el artículo 83 del C.P.C, hoy artículo 61 del C.G.P., cuyo texto es del siguiente tenor:

“(…)

ARTÍCULO 83. 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, no fuere posible resolver de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos a tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas”*

Esta clase de litisconsorcio, lo ha entendido la jurisprudencia desde antaño, como lo expresa el tratadista Hernán Fabio López Blanco, en la obra parte general del CGP, así: *“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”* (pág. 353).

Ahora, para resolver el asunto, importa resaltar lo decantado por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en proveído AL2715-2023, en donde delineó lo siguiente:

“Así, la institución del litis consorcio está relacionada con la participación de uno o varios sujetos en la composición de un litigio, como demandante o demandado, dado que los extremos procesales pueden estar conformados en cada caso por una sola persona o, por el contrario, integrarla pluralidad de sujetos, pero en virtud de una única relación jurídica, evento en el cual se está en presencia de un litisconsorcio necesario. Por lo anterior, resulta indispensable la concurrencia de todos al litigio, para que el proceso pueda adelantarse válidamente, pues la controversia debe resolverse de manera uniforme para todos los sujetos que integran la parte correspondiente y no es posible hacerlo «sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos», lo que impone que necesariamente deben comparecer al proceso e integrar el contradictorio y cualquier pronunciamiento que se profiera recaerá sobre todos ellos, al no ser posible particularizar la decisión”.

2.1 Caso concreto. Bajo los anteriores lineamientos, en el *sub examine* se pretende la ineficacia del traslado de régimen pensional, para lo cual se tiene que la señora OLGA CECILIA GARCIA DE GAVIRIA venía afiliada al otrora ISS, hoy COLPENSIONES, desde el 10 de mayo de 1993 (Fol. 163 archivo No 01), trasladándose posteriormente el 23 de febrero de 1998 a COLFONDOS S.A. (Fol. 4 archivo No 12), luego

el 30 de noviembre del 2000 a PORVENIR S.A. (Fol. 4 archivo No 12), retornando nuevamente a COLFONDOS S.A. el 25 de febrero de 2022 (Fol. 4 archivo No 12), y finalmente, trasladándose a OLD MUTUAL S.A. el 25 de julio de 2005 (Fol. 112 archivo No 01), entidad donde se encuentra actualmente.

En orden a lo anterior, si bien la demandante efectuó traslados horizontales en el RAIS, la juzgadora de instancia sólo vinculó al diligenciamiento a COLFONDOS S.A., COLPENSIONES y OLD MUTUAL S.A., hoy SKANDIA S.A., dejando por fuera a PORVENIR S.A., pese a que OLD MUTUAL S.A. en la contestación de la demanda le había solicitado proceder a su vinculación.

Considera la Sala que la comparecencia de PORVENIR S.A. es necesaria para la correcta integración del contradictorio, esto es, dentro del trámite del proceso de ineficacia del traslado que plantea la demandante, pues ello deviene de los efectos de la ineficacia del traslado en una eventual condena, como lo ha sostenido la Sala de Casación Laboral en este tipo de procesos, así:

*“Ahora, el restablecimiento debe ser pleno o completo, si el tipo de obligación contraída así lo permite y, por tanto, dependiendo de las circunstancias específicas de cada asunto, deben definirse tales restituciones mutuas, ejercicio que, en su labor de dispensar justicia, debe ser analizada detalladamente por el juez en cada caso en particular. De modo que, a juicio de la Corte, si bien no se pueden desconocer las reglas para las restituciones mutuas contempladas en el artículo 1746 del Código Civil, **lo trascendente en la declaratoria de ineficacia de un acto jurídico es el restablecimiento de la legalidad que impone la eliminación de los efectos del acto configurado contrario a derecho y permitir, cuando las circunstancias así lo posibiliten, retrotraer las cosas al estado en que estaban como si el negocio no se hubiere celebrado.** En el sub lite, la devolución de todos los recursos acumulados en la cuenta de ahorro individual en el RAIS debe ser plena y con efectos retroactivos, porque los mismos serán utilizados para la financiación de la pensión de vejez a que tiene derecho el demandante en el régimen de prima media con prestación definida. **Ello, incluye el reintegro a Colpensiones de los valores que cobraron los fondos privados a título de cuotas de administración y comisiones, incluidos los aportes para garantía de pensión mínima, pues será aquella entidad la encargada del manejo de esos recursos y del reconocimiento del derecho pensional.** (SL2877-2020)*

Así pues, es evidente que en el caso bajo estudio, al presentarse traslados horizontales al interior del RAIS, debe hacerse comparecer a todas las AFP donde el afiliado se haya trasladado, puesto que la sentencia debe ser uniforme y comprender no solo a la primera AFP donde se afilió y a la última donde se encuentran depositados los aportes, sino también a la AFP intermedia, dado que, se itera, en una eventual condena todas deben entrar a responder por los conceptos que ha definido la jurisprudencia durante el lapso de su vinculación. Así las cosas, resulta equivocada la postura de la a quo en sostener, como lo hizo en el auto del 04 de julio de 2019 (Fol. 170

a 171 archivo No 01), que no era necesaria la comparecencia de PORVENIR S.A., por no ser ni la primera ni la última AFP donde estuvo afiliada la actora; de suerte que, al surtirse la actuación procesal se dejaron de observar las previsiones contenidas en el artículo 83 del C.P.C. hoy artículo 61 del C.G.P.

Por lo expuesto, la pretermisión de no notificar a una de las partes intervinientes dentro del proceso trae como consecuencia procesal la declaración de nulidad de lo actuado, por así disponerlo expresamente el numeral 9º del artículo art. 140 del C.P.C., hoy 133 numeral 8º del CGP, y aplicable al proceso laboral por remisión del artículo 145 del C. P. T. y de la S. S. La norma en cita así lo prescribe:

Art. 133.- El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: (...) “8º. 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”

Causal que se torna en insaneable, puesto que no se observa que durante el trámite impartido al proceso y antes de proferirse sentencia de primera instancia, se hubiere vinculado y notificado del auto admisorio de la demanda en debida forma a la AFP PORVENIR S.A.

Ahora, respecto al momento en que se deberá declarar la nulidad por falta de integración del litisconsorcio necesario, alude el artículo 134 del CGP que la nulidad por indebida notificación procede: *“Cuando exista litisconsorcio necesario y se hubiere proferido sentencia, esta se anulará y se integrará el contradictorio”.*

Corolario de lo expuesto, se declarará la nulidad de la sentencia de primera instancia proferida el 31 de julio de 2023, a fin de que se adelanten las diligencias correspondientes de vinculación al proceso y debida notificación de la AFP PORVENIR S.A., en estricta aplicación del artículo 61 del C.G.P. No obstante, las pruebas y las actuaciones procesales que se practicaron dentro del sub lite, conservarán su validez y eficacia, en observancia a lo dispuesto en el artículo 138 del compendio adjetivo civil – CGP-, aplicable al procedimiento laboral por interpretación analógica: *“(…) respecto a quienes tuvieron oportunidad de contradecirla”.*

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Cuarta de Decisión Laboral, administrando justicia a nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:


PRIMERO. DECLARAR LA NULIDAD de la sentencia de primera instancia proferida el 31 de julio de 2023 dentro del presente proceso de doble instancia instaurada por OLGA CECILIA GARCÍA DE GAVIRÍA en contra de COLPENSIONES, COLFONDOS S.A., y SKANDIA S.A., con la finalidad de que la cognoscente de instancia adelante las diligencias de vinculación y notificación en debida forma, realizando la notificación del auto admisorio de la demanda a la AFP PORVENIR S.A., con arreglo a lo estatuido en el artículo 61 del C.G.P. (antes 83 C.P.C.), y Ley 2213 de 2022, conforme lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO. En cuanto a las pruebas y las actuaciones procesales que se practicaron dentro del *sub iudice*, **CONSERVARÁN** su validez y eficacia con anterioridad a la sentencia de primera instancia, pero en relación con quienes tuvieron oportunidad de contradecirlas.

TERCERO. DEVOLVER el expediente al Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Medellín, para lo de su cargo.

Lo decidido se notifica por **ESTADOS**.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

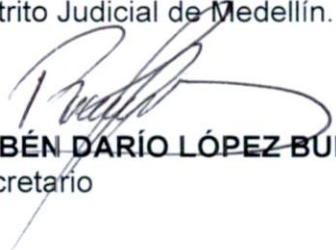

VÍCTOR HUGO ORJUELA GUERRERO
Magistrado Ponente


MARÍA EUGENIA GÓMEZ VELÁSQUEZ
Magistrada


CARLOS ALBERTO LEBRÚN MORALES
Magistrado

CONSTANCIA SECRETARIAL

Se deja constancia de que las anteriores firmas corresponden a las firmas originales de los magistrados que integran la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín.


RUBÉN DARÍO LÓPEZ BURGOS
Secretario

**LA SECRETARIA DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR
DE MEDELLÍN CERTIFICA:**

Que esta providencia fue notificada en los **ESTADOS n.º 034** fijados en la
secretaría del Tribunal, hoy 27 de febrero de **2024** a las 08:00am, los
cuales pueden ser consultados en
["Publicación de Estados Electrónicos SL-TSM"](#)

RUBEN DARIO LOPEZ BURGOS
Secretario