



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	CARMEN ELISA VELASCO CAICEDO
DEMANDADO	PORVENIR S.A.
PROCEDENCIA	JUZGADO DÉCIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI
RADICADO	760013105 010-2018-00522-01
INSTANCIA	SEGUNDA – APELACIÓN y CONSULTA

Hoy, veintiuno (21) de julio de 2023, conforme lo previsto en el Art. 13 de la Ley 2213 de 2022, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali, Sala Cuarta de Decisión Laboral y como magistrada ponente ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA, proceden a resolver el recurso de apelación y grado jurisdiccional de consulta de la Sentencia No. 32 del 2 de enero de 2023, proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, dentro del proceso adelantado por **HEBER QUIROZ RUIZ** en contra de **PORVENIR S.A.** bajo la radicación No. 760013105 010-2018-00522-01.

Sin embargo, se identifican vicios de nulidad que impiden un pronunciamiento de fondo en el presente asunto, por lo que, se procede a proferir el siguiente,

AUTO INTERLOCUTORIO N° 61

Pretende la señora CARMEN ELISA VELASCO el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su hijo ANDRÉS FELIPE CAMILO VELASCO, así como el pago de intereses moratorios del artículo 141 de la Ley 100 de 1993 e indexación.

Como fundamentos facticos señaló que su hijo ANDRÉS FELIPE CAMILO VELASCO falleció el 27 de noviembre de 2016; que vivían juntos y él quien suministraba parte de los gastos del hogar.

Refiere que no conoció de compañera ni hijos por parte de su hijo ANDRÉS FELIPE CAMILO VELASCO, por tanto, acudió ante PORVENIR S.A. solicitando el reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes, lo cual fue resuelto mediante el radicado 02000001149793700 de manera desfavorable argumentando que el fallecido convivió en unión libre con la señora ANNY LIZETH CARDENAS LEDESMA.

Por su parte **SEGUROS DE VIDA ALFA S.A. contestó** la demanda indicando frente a los hechos que algunos eran ciertos y otros no le consta, se opuso a la totalidad de las pretensiones y solicitó se absuelva a su representada de todas las pretensiones en su contra.

Formuló la excepción previa de falta de integración de litisconsorte necesario de ANNY LIZETH CARDENAS LEDESMA.

Como excepciones de mérito formuló las que denominó: inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, buena fe, afectación de sostenibilidad del sistema de pensiones, prescripción, compensación e innominada o genérica.

PORVENIR S.A. dio contestación a la demanda señalando que se opone a todas las pretensiones de la demanda, con relación a los hechos señaló algunos como ciertos y otros no constarle, señaló que se presentó ante el fondo de pensiones la señora ANY LIZETH CARDENAS LEDESMA, manifestando haber tenido una unión marital de hecho con el causante, por un lapso de 9 meses, con anterioridad a la fecha de fallecimiento, sin embargo ella no tenía derecho por no reunir los requisitos establecidos en la Ley 797 de 2003. De igual manera consideró que la aquí demandante tampoco reúne los requisitos para acceder a la pensión de sobrevivientes por el fallecimiento de su hijo.

Presentó como excepciones las que denominó: prescripción, - inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, falta de causa en las pretensiones de la demanda, ausencia de derecho sustantivo, carencia de acción, falta de los requisitos legales para reconocer la pensión de sobrevivencia e inexistencia de beneficiarios, falta de legitimación en la causa por activa e inexistencia de la dependencia económica en cabeza de la demandante, incompatibilidad entre la indexación y los intereses moratorios reclamados, inexistencia de la convivencia con la vinculada litisconsorcial ANY LIZETH CARDENAS LEDESMA, compensación, buena fe e innominada o genérica

El juzgado de primera instancia mediante Auto Interlocutorio N° 804 del 2 de mayo de 2019 dispuso entre otras cosas integrar como litisconsorte necesario a la señora ANY LIZETH CARDENAS LEDESMA.

La señora **ANA LIZETH CARDENAS LEDESMA** dio **contestación** a la demanda por medio de curador ad litem, indicando frente a los hechos que no le constan, se opuso a todas las pretensiones.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, mediante Sentencia No. 32 del 2 de febrero de 2023, declaró no probadas las excepciones, declaró que a señora CARMEN ELISA VELASCO CAICEDO, le asiste derecho a la pensión de sobreviviente por el óbito de su hijo ANDRES FELIPE CAMILO VELASCO, desde su óbito, esto es 27/11/2016, en cuantía de SMLMV por 13 mesadas anuales, condenó la AFP PORVENIR S.A., a pagar y reconocer en favor de los SRA. CARMEN ELISA VELASCO CAICEDO, por concepto de retroactivo pensional la suma de \$70.525.089, liquidado entre el 27/11/2016 al 28/02/2023 y a continuar pagando a partir del 1/3/2023 mesada de SMLMV; autorizó a la AFP PORVENIR S.A, a efectuar del pago de mesadas los correspondientes descuentos en salud que deben efectuar todos los pensionados en Colombia, condenó a la AFP PORVENIR S.A., a pagar en favor de la SRA. CARMEN ELISA VELASCO CAICEDO intereses de que trata el art. 141 de ley 100/93 partir del día 7/11/2017 y hasta la fecha que le sea pagadas las mesadas a la actora; declaró que a la señora ANA LIZETH CÁRDENAS LEDESMA no le asiste derecho alguno a prestación pensional por el fallecimiento del señor ANDRÉS FELIPE CAMILO VELASCO al no acreditar la condición de compañera permanente, absolvió a PORVENIR S.A. de pretensión alguna a favor de la señora ANA LIZETH CÁRDENAS LEDESMA y condenó en costas a la demandada.

RECURSO DE APELACIÓN

La apoderada judicial de la parte demandada interpuso recurso de apelación solicitando se revoque la condena en su contra.

Sería del caso entrar a estudiar el recurso de apelación presentado por la apoderada judicial del demandado, de la sentencia proferida por el Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali, de no ser porque se incurrió en causal de nulidad que invalida lo actuado en razón a que no se vinculó en legal forma a la señora ANA LIZETH CARDENAS LEDESMA, teniendo en cuenta que presuntamente era compañera permanente del causante ANDRÉS FELIPE CAMILO VELASCO

Empero, al surtir la notificación de auto admisorio de la demanda la señora ANA LIZETH CARDENAS LEDESMA fue integrada como litisconsorte necesario, debiendo hacerse como interviniente ad excludendum, como se pasa a explicar.

Es menester acudir primeramente al artículo 34 del Acuerdo 049 de 1990, aprobado por el Decreto 758 del mismo año, que prevé: *"cuando se presente controversia entre los*

pretendidos beneficiarios de las prestaciones, se suspenderá el trámite de la prestación hasta tanto se decida judicialmente por medio de sentencia ejecutoriada a qué persona o personas corresponde el derecho.”

Esa disposición es aplicable al régimen de prima media con prestación definida, al tenor del inciso segundo del artículo 31 de la Ley 100 de 1993.

De acuerdo con ambas regulaciones corresponde a la jurisdicción, ya ordinaria ora contenciosa administrativa, resolver quién o quiénes son beneficiarios de la pensión de sobrevivientes en caso de controversia entre ellos en sede administrativa, por lo tanto, de suyo es que deban ser citadas al proceso como partes, pues es inconcebible en un Estado social de derecho reconocer que a alguien le asiste mejor derecho que a otro a quien no se le dio la oportunidad de ser oído en juicio, con más veras cuando está de por medio un derecho irrenunciable como es la pensión.

En ese orden de ideas, la no convocatoria o la convocatoria indebida de las otras reclamantes de la pensión de sobrevivientes configura la nulidad establecida en el numeral 9º del artículo 140 del CPC, aplicado por remisión del 145 del CPTSS, al señalar que el proceso es nulo cuando no se practica en legal forma la notificación a personas determinadas, **o el emplazamiento de las demás personas que deban ser citadas como partes.**

La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, ha orientado a través de su jurisprudencia que la forma adecuada de vinculación de los reclamantes de la pensión de sobrevivientes entre compañeros permanentes y cónyuge, sin que previamente haya sido reconocido a uno de ellos, es a través de la intervención *ad excludendum* (AL318-2017 y SL18102-2016.), forma de vinculación que considera la Sala aplica también para cuando la controversia se genera, como en este caso entre los padres y la cónyuge del causante.

Pues bien, la figura del interviniente excluyente se encuentra regulada en el artículo 63 del Código General del Proceso, en los siguientes términos: «*Quien en proceso declarativo pretenda, en todo o en parte, la cosa o el derecho controvertido, podrá intervenir formulando demanda frente a demandante y demandado, hasta la audiencia inicial, para que en el mismo proceso se le reconozca.*»; la que se debe tramitar simultáneamente con el proceso principal y se resolverá primero en la sentencia la pretensión del interviniente. Así mismo, resulta lógico señalar que la intervención en el proceso puede efectuarse hasta antes de proferir la sentencia de primer grado.

Así, la intervención *ad excludendum*, corresponde a la situación en que un tercero pretende excluir a las partes de una relación jurídico sustancial y procesal invocando un mejor derecho

sobre lo que se disputa, lo que significa una acumulación de acciones, por cuanto al derecho de acción del demandante inicial, se añade el derecho de acción del interviniente *ad excludendum*; súplicas que deberán decidirse en el mismo proceso.

En suma, el tercero excluyente ostenta las condiciones propias de una parte procesal, pues desplaza a las demás, al punto que concurre para disputar el derecho que pretende el demandante, por lo que mal puede asimilarse a la demandada, por el contrario, correspondería en el asunto bajo estudio a una verdadera solicitante de la pensión del causante, precisamente se discute una sola relación jurídica: pensión de sobrevivientes reclamada frente a Colpensiones.

Así, cuando de una pensión de sobrevivientes se trata y existen varios posibles beneficiarios, como en este caso que solicitan la prestación los padres del causante y existe una cónyuge con un eventualmente mejor derecho, resulta necesario informarle a esta última la existencia del proceso para que, si a bien lo tiene, comparezca como interviniente *ad excludendum*. Cosa diferente ocurre cuando también en una pensión sobrevivientes ya existe un beneficiario de la misma que venía disfrutando de por ejemplo un 50%, necesaria resulta su vinculación al trámite respectivo, sin que sea posible resolver de fondo la Litis sin su comparecencia, resultando entonces un litisconsorte necesario por pasiva, a quien debe asegurarse la participación ya sea directamente o, ante la imposibilidad de notificación, mediante un curador *ad litem* que le represente, dé contestación a la demanda y defienda el derecho que ya le fue reconocido. Véase en tal sentido las sentencias R-34939 de 15 de febrero de 2011 y R-36.143 del 31 de agosto de 2010 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

Debe precisarse que los intervinientes *ad excludendum* simplemente son llamados al proceso y tienen la libertad de acudir o no, de perseguir el derecho o no, son autónomos, es decir que su presencia en el proceso se da de manera libre y voluntaria, por lo que con la designación de curador *ad litem* se estaría forzando su comparecencia, violentándose el derecho de acción que es exclusivo y potestativo de la parte, es decir, no se puede obligar a ninguna persona a presentar demanda. Es claro que el derecho de acción es público, cívico, subjetivo, abstracto y autónomo, correspondiente a toda persona natural o jurídica, para obtener la aplicación de la jurisdicción del Estado a un caso concreto mediante una decisión judicial, a través de un proceso al que elige acudir y presentar pretensiones para la tutela efectiva de sus derechos.

Al no haberse notificado el auto admisorio como interviniente *ad excludendum* a la señora ANA LIZETH CARDENAS LEDESMA y habersele irrogado su derecho de acción, se configuró la nulidad en los términos del numeral 8º del artículo 133 del CGP y artículo 29 de la Constitución Política, por lo tanto, así debe declararse con el propósito fundamental de

garantizar el debido proceso y el derecho a la seguridad social, decisión que es congruente con el artículo 48 del CPTSS que autoriza al juez adoptar las medidas necesarias para garantizar el respeto de los derechos fundamentales y el equilibrio entre las partes.

A propósito importa precisar los efectos de la nulidad, de ahí que, al tenor de los artículos 134 y 138 del CGP, se anulará la sentencia, se entenderá la señora OLARTE NIETO informada de la existencia del proceso con el edicto emplazatorio ya publicado, se tramitarán su demanda en el evento que la interponga; las pruebas que han sido practicadas conservarán su validez, mismas que tendrán eficacia **respecto de quienes tuvieron oportunidad de controvertirla** y se proferirá la sentencia correspondiente, debiendo el juez decidir el derecho pretendido frente a los demandantes iniciales en caso de que antes de dictarse sentencia no comparezca la señora ANA LIZETH CARDENAS LEDESMA.

En conclusión, es nula la actuación, desde el Auto Interlocutorio No. 94 del 6 de mayo de 2022 que nombró curador ad litem, entendiéndose que la señora ANA LIZETH CARDENAS LEDESMA está informada del proceso y que podrá intervenir antes de la sentencia.

Es de resaltar que se dejan incólumes las pruebas practicadas en el tránsito de la primera instancia y la contestación de la demanda respecto de los aquí demandantes.

SIN COSTAS en esta instancia en razón a que ninguna de las partes dio lugar a la declaratoria de nulidad.

Por lo expuesto, la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. DECLARAR la nulidad parcial de lo actuado a partir del Auto N° 94 del 6 de mayo de 2022.

SEGUNDO. ORDENAR al Juzgado Décimo Laboral del Circuito de Cali que proceda a vincular como interviniente ad excludendum a la señora ANA LIZETH CARDENAS LEDESMA.

TERCERO. Dejar incólumes las pruebas practicadas en el tránsito de la primera instancia y la contestación de la demanda respecto de los demandantes.

CUARTO. Sin costas en esta instancia.

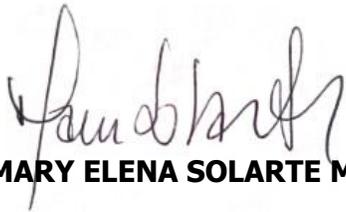
La anterior providencia se profiere de manera escrita y será publicada a través de la página web de la Rama Judicial en el siguiente enlace: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/despacho-007-de-la-sala-laboral-del-tribunal-superior-de-cali/Sentencias>.

En constancia se firma.

Los Magistrados,



ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA
Magistrado Ponente



MARY ELENA SOLARTE MELO



GERMAN VARELA COLLAZOS



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	MÓNICA MARÍA CARVAJAL OSORIO
DEMANDANDO	COLPENSIONES Y OTROS
PROCEDENCIA	JUZGADO DÉCIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI
RADICADO	760013105 010 2020 00242 01
TEMAS Y SUBTEMAS	PONE EN CONOCIMIENTO DESISTIMIENTO

Santiago de Cali, veintiuno (21) de julio de dos mil veintitrés (2023)

AUTO DE SUSTANCIACIÓN No. 461

Atendiendo que el apoderado de PROTECCIÓN S.A. presentó memorial de desistimiento del recurso de apelación ([08Desestimio01020200024201.pdf](#)), se dispondrá poner en conocimiento de las partes para lo pertinente

En mérito de lo expuesto, se,

RESUELVE:

PONER en conocimiento de las partes el memorial de desistimiento presentado por el apoderado de PROTECCIÓN S.A., para que se pronuncien al respecto, si a bien lo tienen.

NOTIFÍQUESE la presente decisión mediante ESTADOS ELECTRÓNICOS.

ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA

Magistrada



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIO
DEMANDANTE	JUAN CARLOS LÓPEZ CADENA
DEMANDANDO	PORTAFOLIO TEXTIL S.A.S. y SOCIEDAD COMERCIALIZADORA INTERNACIONAL FORMAS INTIMAS C.I. FORMAS INTIMAS S.A. EN LIQUIDACIÓN
PROCEDENCIA	JUZGADO DIECISÉIS LABORAL DEL CIRCUITO DE CALI
RADICADO	760013105 016 2017 00651 01
TEMAS Y SUBTEMAS	MEDIDA CAUTELAR

Santiago de Cali, veintiuno (21) de julio de dos mil veintitrés (2023)

AUTO INTERLOCUTORIO No. 62

Procede la Sala a decidir sobre la solicitud de practica de medidas cautelares elevada por el apoderado judicial de la parte demandante (PDF10 cuaderno juzgado).

ANTECEDENTES

El apoderado judicial de la parte demandante solicitó que se decretara medida cautelar que contiene el artículo 85A del CPTSS.

Lo anterior lo sustenta en que el señor MARCO ANTONIO ROLDAN JARAMILLO liquidador de la SOCIEDAD DE COMERCIALIZACIÓN INTERNACIONAL FORMAS INTIMAS y sus socios han trasladado a su otra sociedad MARKETING PERSONAL S.A. a casi todo el personal que, laborada en PORTAFOLIO TEXTIL, al igual que el proceso de facturación, por lo que las ventas y el recaudo de dinero lo hacen a través de la sociedad MARKETING PERSONAL S.A.

Agrega que Conforme el INFORME COMERCIAL, de la sociedad PORTAFOLIO TEXTIL S.A.S. para la fecha de inicio de la relación y especialmente para los años 2015 a 2019, fecha de la presentación de esta demanda, tenía en su planta de personal, a más de 150 empleados, sin embargo, para el año 2020, únicamente tenía 40 empleados, para el año 2021 tenía 11 empleados y para el presente año 2022, solo tiene 7 empleados. Situación que ratifica que quieren llevar a un estado de insolvencia.

CONSIDERACIONES

Para resolver el problema jurídico planteado es necesario referirse al artículo 85A del CPT y SS, que regula lo relacionado con medidas cautelares en materia laboral, que reza:

Cuando el demandado, en proceso ordinario, efectúe actos que el juez estime tendientes a insolventarse o a impedir la efectividad de la sentencia, o cuando el juez considere que el demandado se encuentra en graves y serias dificultades para el cumplimiento oportuno de sus obligaciones, podrá imponerle caución para garantizar las resultas del proceso, la cual oscilará de acuerdo a su prudente proceso entre el 30 y el 50% del valor de las pretensiones al momento de decretarse la medida cautelar.

En la solicitud, la cual se entenderá hecha bajo la gravedad del juramento, se indicarán los motivos y los hechos en que se funda. Recibida la solicitud, se citará inmediatamente mediante auto dictado por fuera de audiencia a audiencia especial al quinto día hábil siguiente, oportunidad en la cual las partes presentarán las pruebas acerca de la situación alegada y se decidirá en el acto. La decisión será apelable en el efecto devolutivo.

Si el demandado no presta la caución en el término de cinco (5) días no será oído hasta tanto cumpla con dicha orden.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia expuso en sentencia SL 1886 de 2017, que de la lectura del precepto en mención se desprende el hecho que la petición de medidas cautelares se debe impetrar ante el juez de primera instancia, pues la determinación que adopte este es susceptible de apelación en el efecto devolutivo, mientras que los autos proferidos por el Tribunal Superior y la Corte Suprema de Justicia, no; es decir, que en virtud del efecto útil de las normas, es ante el juez de primer grado que debe elevarse la solicitud de medidas cautelares para poder cumplirse así con el debido proceso y doble instancia.

Postura esta que se mantuvo por el órgano de cierre de la Jurisdicción Ordinaria Laboral en sentencia SL3836 de 2018, señalando además que, si bien cuando un proceso se encuentra en sede de segundo grado se pierde la competencia del *a quo* desde la ejecutoria del auto que concede el recurso hasta que se notifique el obedecimiento a lo resuelto por el superior, el juez de primera instancia conserva la competencia para conocer de lo relacionado con

medidas cautelares, conforme lo dispuesto en el numeral 1 del art. 323 del Código General del Proceso.

De ahí entonces que corresponda al juez de primer grado tramitar y decidir sobre la medida cuestionada por el memorialista, negándose en esta instancia judicial por improcedente la solicitud en mención y disponiéndose la remisión de la misma al Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito de Cali por economía procesal, para que resuelva la misma.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, Sala Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR por improcedente, la solicitud de medida cautelar que formuló el apoderado de la parte demandante en esta instancia, por los motivos expuestos en la presente providencia.

SEGUNDO: POR SECRETARIA remítase el documento de solicitud de medida cautelar presentado por el apoderado del señor JUAN CARLOS LÓPEZ CADENA al Juzgado Dieciséis Laboral del Circuito, para lo de su competencia.

TERCERO: Continuar con el trámite del recurso de casación.

Notifíquese por ESTADO ELECTRÓNICO.

En constancia se firma.

Los Magistrados,



ALEJANDRA MARÍA ALZATE VERGARA

Magistrada Ponente



MARY ELENA SOLARTE MELO



GERMAN VARELA COLLAZOS