

REPÚBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



SALA LABORAL  
MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO  
Magistrada Ponente

Apelación Auto	
EJECUTANTE	LILLYANA DEL SOCORRO BUSTAMANTE ORTIZ
EJECUTADO	AFP PROTECCIÓN S.A.
RADICADO	05001-31-05-017-2019-00486-01
TEMA	Excepción de falta de integración del contradictorio.
DECISIÓN	Confirma.

Medellín, quince (15) de enero de dos mil veintiuno (2021)

Estudiado, discutido y aprobado en sala virtual

Esta Sala asume la competencia en esta instancia, conforme a la regulación establecida por el Gobierno Nacional en el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 “por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”; en concordancia con lo dispuesto en los Acuerdos expedidos por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

En consecuencia, conforme al trámite establecido en las citadas disposiciones, que habilitan el procedimiento escrito, y cumplido el traslado a las partes en los términos reglados, procede la Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín a desatar el auto interlocutorio apelado, dentro del presente proceso ordinario laboral, promovido por la señora **LILLYANA DEL**

**SOCORRO BUSTAMANTE ORTIZ** contra la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES Y CESANTÍAS PROTECCIÓN S.A.**

La Magistrada Sustanciadora, **MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO**, declaró abierto el acto y a continuación, después de deliberar sobre el asunto, de lo que se dejó constancia en el **ACTA No 001**, se procedió a decidirlo en los siguientes términos:

**I.- ANTECEDENTES**

Mediante proceso ordinario laboral, la señora **LILLYANA DEL SOCORRO BUSTAMANTE ORTIZ** solicita se declare le asiste derecho a la reliquidación de la pensión de sobrevivientes con una tasa de reemplazo del 67%, teniendo en cuenta para ello, los tiempos laborados por el causante **HÉCTOR JAIRO VILLEGAS DÍAZ** al servicio del empleador Banco Cafetero, lo anterior conforme al certificado expedido por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en consecuencia, se condene a la demandada **AFP PROTECCIÓN S.A.** al pago del mayor valor dejado de cancelar en forma retroactiva, junto con los intereses moratorios y/o la indexación de las condenas, y las costas del proceso.

Admitida la demanda y encontrándose dentro del término de traslado otorgado, la **AFP PROTECCIÓN S.A.** dio respuesta oportuna a través de su apoderada judicial, según consta a folios 62 al 91 del plenario, oponiéndose a todas las pretensiones y cargos formulados en su contra, y formuló en su defensa las siguientes excepciones:

**Previas:** “Falta de integración del litisconsorcio necesario en el extremo pasivo” con la Compañía Suramericana de Seguros de Vida S.A., el Ministerio de Hacienda y Crédito Público – Oficina de Bonos Pensionales, el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras (Fogafin), la Fiduprevisora, y los señores

Santiago Villegas Bustamante e Isabel Cristina Villegas Quirama (hijos del causante).

**De fondo:** *“Inexistencia de la obligación, Cobro de lo no debido, Improcedencia de condena al pago de intereses moratorios, Buena fe, y Prescripción”.*

## **II.DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA OBJETO DE ALZADA:**

Mediante auto interlocutorio de fecha 3 de febrero de 2020 (fls. 148 y 149), la Juez Diecisiete Laboral del Circuito de Medellín, admitió la contestación a la demanda y procedió a resolver las excepciones previas propuestas, accediendo a integrar al proceso en calidad de litisconsorte necesario por pasiva a la **NACIÓN –MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO**, así como a la **COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS DE VIDA S.A.** y a los señores **SANTIAGO VILLEGAS BUSTAMANTE** e **ISABEL CRISTINA VILLEGAS QUIRAMA**.

No obstante, NEGÓ el LITISCONSORCIO POR PASIVA respecto del FOGAFIN y la FIDUPREVISORA, al estimar que frente a estas entidades no se satisfacen los parámetros legales para la aplicación de esta figura procesal, pues su actuar se circunscribe a un trámite administrativo y no a una acción jurídica ante estas entidades, por cuanto la discusión al interior del proceso no se centra en si hay reflejados o no los pagos en la historia laboral, sino en tener en cuenta los tiempos laborados para el BANCO CAFETERO que se encuentran relacionados en el certificado expedido por el Ministerio de Hacienda.

### **III. FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN**

La referida decisión fue recurrida en apelación, por la apoderada judicial de la AFP PROTECCIÓN S.A., quien expresó su inconformismo parcial frente a la negativa de integrar el litisconsorcio necesario por pasiva con la FIDUPREVISORA y el FOGAFIN, al considerar que la vinculación de estas últimas resulta indispensable en el plenario, toda vez que el causante Héctor Jairo Villegas Díaz al momento de trasladarse de régimen pensional, contaba con 626 semanas, de las cuales solo se encuentran acreditadas en la historia laboral 215,57 semanas, ya que parte de las semanas restantes, corresponden a tiempos laborales que aún no han sido reconocidos y pagados por las entidades responsables del pasivo pensional del Banco Cafetero en Liquidación, y por ende en caso de salir adelante las pretensiones formuladas, sería la Fiduprevisora y el Fogafin las entidades llamadas a responder por la cuota parte del bono pensional que aún no ha sido pagada por el extinto Banco Cafetero en liquidación a fin de poder acreditar el número total de semanas en la historia laboral del afiliado fallecido, y, de ser procedente, realizar la reliquidación pensional solicitada.

#### **Alegatos de conclusión:**

Encontrándose dentro de la oportunidad procesal correspondiente, la apoderada judicial de la AFP PROTECCIÓN S.A., presentó sus alegatos de conclusión ante esta instancia, exponiendo en su escrito que ante la no acreditación del pago de la cuota parte del bono pensional que se encuentra a cargo del Banco Cafetero en Liquidación, la AFP accionada mediante petición de fecha octubre 3 de 2019, solicitó al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras (FOGAFIN) proceder a realizar el cálculo actuarial por los tiempos laborados por el señor Héctor Jairo Villegas Díaz entre el 2 de agosto de 1986 y el 18 de septiembre de 2000, petición esta que fue resuelta por la Fiduprevisora S.A., dado que esta entidad actúa en calidad de vocera y administradora del patrimonio autónomo de remanentes del Banco Cafetero en Liquidación,

informando que, en el contrato de fiducia mercantil No. 3-1-19293 celebrado entre la Fiduciaria la Previsora S.A. y la Gerente Liquidadora del Banco Cafetero en Liquidación, no se encontró relacionado dentro de la “Base de datos contingencia del Cálculo Actuarial” al señor Héctor Jairo.

Expuso igualmente que de conformidad con la normatividad que regula lo atinente a los bonos pensionales, esto es, el art. 115 y ss de la Ley 100 de 1993, y dado que se radicó en cabeza del Banco Cafetero en liquidación, el reconocimiento y pago de los tiempos laborados por el señor Héctor Jairo Villegas Díaz a dicha entidad, conforme lo determinó la entidad técnica en materia de bonos pensionales y lo cual es necesario para que proceda la reliquidación de la pensión otorgada a la parte actora, se convierte en indispensable la vinculación al proceso en calidad de litisconsortes necesarios a las entidades llamadas a responder por el respectivo pago, esto es, la Fiduprevisora y Fogafin, por lo que solicita se proceda con la revocatoria de la decisión adoptada por la Juez 17 Laboral del Circuito de Medellín en este sentido y en su lugar, se ordene la integración del contradictorio con dichas entidades.

#### **IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA:**

La cuestión jurídica a resolver en esta instancia judicial, se circunscribe estrictamente a la apelación presentada a instancias de la AFP PROTECCIÓN S.A., en contra del auto interlocutorio, dictado por la A quo, el 3 de febrero de 2020, a través del cual se negó la integración del litisconsorcio necesario por pasiva respecto de la FIDUPREVISORA y el FOGAFIN.

Dicha providencia, es apelable, conforme lo establece el numeral 3° del artículo 65 del CPT y SS., modificado por el artículo 29 de la Ley 712 de 2001.

Ahora bien, la controversia suscitada estriba en dilucidar, si en el sub lite se dan o no los presupuestos procesales para vincular al plenario en calidad de litisconsortes necesarios por pasiva a las entidades denominadas FONDO DE GARANTÍAS DE INSTITUCIONES FINANCIERAS (FOGAFIN) y la FIDUPREVISORA.

Las razones expuestas por la demandada AFP PROTECCIÓN S.A. para la vinculación de estas dos entidades fueron las siguientes (fls. 86):

Respecto al Fogafin: *“...Se solicita sea integrado al proceso el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras (Fogafin), pues de acuerdo al concepto de fecha mayo 21 de 2019 remitido por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público que se anexa, es el FOGAFIN quien asumirá, una vez se agoten los recursos del Banco Cafetero en Liquidación, la parte no cubierta de las obligaciones laborales del mismo...”*

Y frente a la FIDUPREVISORA se expuso lo siguiente: *“...Dado que es la entidad vocera y administradora del patrimonio autónomo de remanentes del Banco Cafetero en liquidación, como consecuencia del contrato de fiducia mercantil No. 3-1-19293 celebrado entre dicha entidad y la Gerente Liquidadora del Banco Cafetero en Liquidación...”*.

Ahora bien, para resolver lo pertinente, resulta relevante traer a colación la normativa procesal que regula la figura del litisconsorcio necesario, la cual es del siguiente tenor literal, veamos:

**“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.*

*(...).”*

Conforme la normativa procesal invocada, se tiene entonces que el litis consorcio necesario, se manifiesta cuando la relación de derecho sustancial sobre la cual ha de pronunciarse el juez está integrada por una pluralidad de sujetos, bien sean activos o pasivos como en el presente asunto, en forma tal que no es susceptible de escindirse en tantas relaciones aisladas como sujetos activos o pasivos individualmente considerados existan, sino que se presenta como una sola, única e indivisible, respecto al conjunto de tales sujetos. En consecuencia, un pronunciamiento del juez con alcance sobre la totalidad de la relación no puede producirse con la intervención única de alguno o algunos de los unidos por aquélla, sino, necesariamente, con la de todos y, sólo así, queda correcta e íntegramente constituida, desde el punto de vista subjetivo, la relación jurídico procesal, pudiendo el juez, en tal momento, hacer el pronunciamiento de fondo solicitado.

Teniendo en cuenta que la pretensión principal de la demanda consiste en una reliquidación de una pensión de sobrevivientes, con la inclusión de un tiempo público laborado y no cotizado a caja o fondo de previsión, a cargo del empleador Banco Cafetero en liquidación, entre los meses de septiembre de 1986 y enero de 1996, según lo acepta la AFP accionada en comunicación del 18 de septiembre de 2018, visible a folios 22 y 23 del plenario, donde también se anuncia la existencia de un trámite de reconstrucción de la historia laboral del causante,

Es por lo anterior, que estima la Sala resulta improcedente la vinculación de estas entidades como litisconsortes necesarios, por cuanto estos trámites interadministrativos tendientes a la reconstrucción de la historia laboral del causante HÉCTOR JAIRO VILLEGAS DÍAZ, de manera alguna deben tramitarse bajo la egida del proceso ordinario laboral, pues si bien en el presente

asunto se debate la reliquidación pensional, es la entidad encargada del reconocimiento y pago de esta prestación económica la única legitimada por pasiva, para asumir una eventual condena en tal sentido, esto es, al mayor valor de la mesada pensional que se logre acreditar en el sub lite, no puede perderse de vista, que a la parte demandante solo le compete la demostración del tiempo que aduce fue laborado y no tenido en cuenta para efectos pensionales, independientemente de los trámites interadministrativos que en la actualidad se estén surtiendo entre la AFP Protección S.A., y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, mismos que pueden continuar su curso de manera paralela, pues la decisión que se llegue a adoptar en las instancias judiciales, no se encuentra atada a la prosperidad o no de dichos trámites.

De otro lado, también considera la Sala que en vista que las finalidades y funciones que cumplen tanto el FOGAFIN como la FIDUPREVISORA, operan en virtud del ministerio de la Ley, se hace innecesario su vinculación al proceso, pues no se requiere de una declaratoria judicial para que estas entidades acaten lo que por ley les corresponde cumplir, motivos por los cuales habrá de confirmarse lo resuelto en primera instancia.

Costas en esta instancia, a cargo de la apelante, Protección S.A, dentro de las cuales se fija, como agencias en derecho, la suma de \$200.000.

## **V. D E C I S I Ó N**

El Tribunal Superior de Medellín, Sala Tercera de Decisión Laboral,

### **R E S U E L V E:**

**Primero: CONFIRMAR** íntegramente el auto interlocutorio objeto de apelación de fecha 3 de febrero de 2020, proferido por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Medellín, según lo expuesto en precedencia.



**Segundo:** Costas en esta instancia, a cargo de la apelante, Protección S.A, y a favor de la demandante, dentro de las cuales se fija, como agencias en derecho, la suma de \$200.000.

Se ordena notificar lo resuelto en **ESTADOS** virtuales y la devolución del expediente al juzgado de origen.

**Los Magistrados:**

  
**MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO**  
Magistrada

  
**ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**  
Magistrado

  
**LUZ AMPARO GÓMEZ ARISTIZABAL**  
Magistrada

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

Que la presente providencia se notificó por estados N °  
**005** del **18 de Enero de 2021.**

Consultable aquí:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/100>