El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en el audio que reposa en la respectiva Secretaría de la Corporación.

**Providencia:** Auto del 7 de septiembre de 2018

**Radicación No:**  66001-31-05-004-2016-00403-01

**Proceso:**  Ordinario laboral

**Demandante:** María Lilia Correa González

**Demandado:**  Colpensiones

**Juzgado de origen:** Cuarto Laboral del Circuito de Pereira

**Magistrada ponente:** Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

Tema: NULIDAD / EMPLEADOR FALLECIDO / CITACIÓN HEREDEROS / RESPONSABILIDAD DE ÉSTOS FRENTE A LAS OBLIGACIONES LABORALES / NULIDAD POR NO CITARLOS, MAS NO POR FALTA DE INTEGRACIÓN DEL CONTRADICTORIO.

… la A-quo no podía acceder al desistimiento de las pretensiones frente al señor Rafael Ulises Santamaría Jordan para luego denegar los pedidos de la demanda, al considerar que era a aquel a quien le hubiese correspondido el pago de los aportes referidos, puesto que si bien la legitimación por pasiva no podía predicarse respecto de personas que ya fallecieron, era su deber realizar todas las gestiones tendientes a subsanar esa irregularidad para darle fin al proceso, mediante una sentencia ajustada a derecho… debió hacerse acopio del artículo 68 del C.G.P…

Esto por cuanto, el reconocimiento pensional que se negó a la parte demandante dependía intrínsecamente de la declaratoria de la relación laboral y de la deuda del empleador, como quiera que en el eventual caso de que se determinara que la misma aconteció por una falta de afiliación y no por mora en los aportes, era el patrono quien debía asumir las obligaciones y cancelar el correspondiente título pensional, como se desprende del literal d del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003, lo que de suyo constituye un litisconsorcio necesario…

… aunque la falta de integración del contradictorio no está concebida como causal autónoma de nulidad en el artículo 140 del CPC, hoy 133 del CGP, que se aplica por remisión a la especialidad laboral en virtud del artículo 145 del CSTSS; la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia[[1]](#footnote-1), al rectificar la hermenéutica del artículo 83 del CPC, hoy art. 61 del C.G.P., sentó la tesis según la cual, de presentarse tal situación, lo que lleva consigo no es una sentencia inhibitoria, como se había asumido hasta ese momento, sino una causal de nulidad, al dejarse de notificar a quien debía ser citado como parte o a aquellas que debían suceder en el proceso a cualquiera de las partes, omisión que sí está consagrada en el numeral 9 del artículo 140 del CPC, hoy numeral 8 del artículo 133 del CGP.

#### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

#### SALA LABORAL

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

**Acta No. \_\_\_\_**

**(Septiembre 7 de 2018)**

 La suscrita ponente, en uso de sus facultades constitucionales y legales, en especial las consagradas en el artículo 48 del C.P.T. y de la S.S. y 132 del C.G.P., luego de examinar detenidamente las actuaciones surtidas dentro del proceso, advierte que en primera instancia se configuró una irregularidad que no admite convalidación y frente a la cual sólo procede la declaración oficiosa y de plano de la nulidad, puesto que podría hacer inviable que se adopte una decisión de fondo, en virtud de los hechos que a continuación se pasan a explicar:

1. **ANTECEDENTES**

La señora María Lilia Correa González aduce ser beneficiaria del régimen de transición, tener 60 años de edad, y haber trabajado por más de 20 años, no obstante, Colpensiones no le reconoció la pensión de vejez bajo el argumento de que no acreditaba la densidad de semanas requeridas, pues no demostró que hubiera laborado entre diciembre de 1978 y febrero de 1980, y mayo de 1983 y junio de 1990; periodos durante los cuales, según lo expresado en la demanda, laboró al servicio del señor **Rafael Ulises Santamaría Jordán**, quien omitió pagar los aportes a pensión durante dichos interregnos, para un total de 425.41 semanas-.

En esa medida, pretende el reconocimiento pensional de vejez a cargo de la entidad demandada, una vez realizados los aportes adeudados por el aludido empleador, para lo cual solicitó que se declarara la existencia de la relación laboral, por dos periodos a saber: del 25 de junio de 1978 a febrero de 1980 y de mayo de 1983 al 31 de julio del 2002.

En vista de la imposibilidad de notificar personalmente al señor RAFAEL ULISES SANTAMARÍA JORDÁN del auto admisorio de la demanda, mediante auto del 10 de marzo de 2017 se dispuso su emplazamiento y nombramiento de Curador ad- litem que lo representara como parte pasiva del proceso (fl. 107).

Posteriormente, la Jueza de primera instancia fijó el litigio en determinar: i) si efectivamente existió una relación laboral entre la señora María Lilia Correa González y el señor Rafael Ulises Santamaría Jordán, en el establecimiento de comercio “BAZAR HAMBURGO” entre diciembre de 1978 a febrero de 1980 y desde mayo de 1983 a junio de 1990; ii) si el señor RAFAEL ULISES SANTAMARÍA JORDÁN quedó debiendo aportes para pensión por dichos periodos y, iii) si la señora MARÍA LILIA CORREA GONZÁLEZ cumple los requisitos para acceder a la pensión de vejez que reclama a Colpensiones.

En el trámite del proceso, la Registraduría Nacional del Estado Civil informó que el documento de identidad perteneciente al señor RAFAEL ULISES SANTAMARÍA JORDÁN fue CANCELADO POR MUERTE mediante resolución 3072 del 28 de marzo de 2017, motivo por el cual el apoderado judicial de la parte actora solicitó que se continuara el proceso en contra de Colpensiones, teniendo en cuenta su responsabilidad por no haber cobrado las respectivas cotizaciones.

Sin advertir las consecuencias de su decisión, la Jueza de instancia en audiencia de trámite y juzgamiento admitió el desistimiento presentado frente a las pretensiones incoadas en contra del señor RAFAEL ULISES SANTAMARÍA JORDÁN y emitió la sentencia objeto de censura, en la cual negó las pretensiones de la señora Correa González, por considerar que más que una mora en los aportes, se presentó una falta de afiliación por los periodos reclamados por la que debería de responder el empleador; no obstante, como aquel falleció sin comparecer en forma directa al proceso, no podía ser sujeto de obligaciones, así como tampoco procedía condena en contra de Colpensiones por no ser responsable por la falta de afiliación.

1. **CONSIDERACIONES**

Frente a lo expuesto en precedencia es menester indicar que la A-quo no podía acceder al desistimiento de las pretensiones frente al señor **Rafael Ulises Santamaría Jordan** para luego denegar los pedidos de la demanda, al considerar que era a aquel a quien le hubiese correspondido el pago de los aportes referidos, puesto que si bien la legitimación por pasiva no podía predicarse respecto de personas que ya fallecieron, era su deber realizar todas las gestiones tendientes a subsanar esa irregularidad para darle fin al proceso, mediante una sentencia ajustada a derecho.

 Es así, que en este caso debió hacerse acopio del artículo 68 del C.G.P., que en su tenor literal establece: *Fallecido un litigante o declarado ausente o en interdicción, el proceso continuará con el cónyuge, el albacea con tenencia de bienes, los herederos o el correspondiente curador. (…).”.* Esto por cuanto, el reconocimiento pensional que se negó a la parte demandante dependía intrínsecamente de la declaratoria de la relación laboral y de la deuda del empleador, como quiera que en el eventual caso de que se determinara que la misma aconteció por una falta de afiliación y no por mora en los aportes, era el patrono quien debía asumir las obligaciones y cancelar el correspondiente título pensional, como se desprende del literal d del artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por la Ley 797 de 2003, lo que de suyo constituye un litisconsorcio necesario. En ese sentido, la juzgadora no podía aceptar el desistimiento a favor de una persona cuya presencia en el proceso es indispensable, como sucede en este caso.

Por otra parte, vale la pena aclarar que aunque al momento del fallecimiento del señor **Rafael Ulises Santamaría Jordán**, 5 de marzo de 2017, de conformidad con el registro civil de defunción (fl. 17 cdno. 2), aún no se había logrado su vinculación formal al proceso, pues el curador ad litem que lo representaba se notificó el 22 de junio de 2017; este hecho no puede traer consecuencias en contra de la parte demandante, pues para el momento del óbito ya se había admitido la demanda en contra del presunto empleador, hasta el punto que, de acuerdo con el informe de correo (folio 100 vto), se había procurado la citación por aviso al inmueble donde la señora **Dolores Santamaría** aseguró conocer al demandado, pero negándose a recibirla; por lo que la tardanza en la vinculación no se debió a negligencia de la demandante.

De suerte que en el presente asunto se hace necesaria la integración del contradictorio con los herederos del señor **Rafael Ulises Santamaría Jordán**, quienes además de ser los llamados a acudir en virtud de la sucesión procesal referida, están obligados a hacerlo si se atienden los pronunciamientos de la Corte Constitucional, reiterados entre otros, en la Sentencia T-185 de 2016, con ponencia de la Magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado, en la que decantó:

*“los pasivos laborales derivados de un contrato de trabajo son verdaderas deudas de la sucesión o de los herederos, en su calidad de representantes de los bienes del causante, y los trabajadores son acreedores para todos los efectos legales. Mientras el trámite de sucesión no se haya adelantado (o se encuentre en trámite) la masa sucesoral, en tanto patrimonio del causante, puede fungir como parte activa y pasiva en procesos judiciales representada por los causahabientes, quienes a la luz de la normativa vigente son representantes establecidos por ley para responder por los pasivos dejados por el causante”*

Ahora bien, aunque la falta de integración del contradictorio no está concebida como causal autónoma de nulidad en el artículo 140 del CPC, hoy 133 del CGP, que se aplica por remisión a la especialidad laboral en virtud del artículo 145 del CSTSS; la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia[[2]](#footnote-2), al rectificar la hermenéutica del artículo 83 del CPC, hoy art. 61 del C.G.P., sentó la tesis según la cual, de presentarse tal situación, lo que lleva consigo no es una sentencia inhibitoria, como se había asumido hasta ese momento, sino una causal de nulidad, al dejarse de notificar a quien debía ser citado como parte o a aquellas que debían suceder en el proceso a cualquiera de las partes, omisión que sí está consagrada en el numeral 9 del artículo 140 del CPC, hoy numeral 8 del artículo 133 del CGP.

Y a pesar de que en estricto derecho la nulidad debería declararse desde el auto que aceptó el desistimiento de las pretensiones contra **Rafael Ulises Santamaría Jordan**, como quiera que al momento en que sobrevino su muerte no se había integrado en debida forma al contradictorio, como sujeto pasivo de la relación jurídico sustancial, ha de declararse la nulidad de lo actuado a partir del auto del 10 de marzo de 2017, mediante el cual se le designó Curador Ad-litem y se ordenó su emplazamiento, para en su lugar disponer la vinculación de los herederos del demandado fallecido, a quienes se debe correr traslado de la demanda, asegurándose así la posibilidad de proferir una sentencia con plena capacidad para resolver de fondo la petición central de la demanda. Lo anterior, por supuesto implica dejar sin efectos el auto que aceptó el desistimiento de las pretensiones en contra del fallecido.

Por último, dicho sea de paso, en caso de no ser posible individualizarlos y ubicarlos, en procura de salvaguardar el derecho de defensa, lo que procede es el emplazamiento mediante edicto de los citados herederos, en observancia de las reglas del artículo 87 del Código General del Proceso, relativo a las demandas contra personas indeterminadas.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Risaralda)**, **Sala Unitaria de Decisión Laboral**,

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

**PRIMERO: DECLARAR**  la nulidad todo lo actuado a partir del auto del 10 de marzo de 2017, mediante el cual el juzgado de origen nombró Curador Ad-litem al señor **Rafael Ulises Santamaría Jordan** y se ordenó su emplazamiento, de conformidad con lo expuesto en precedencia.

**SEGUNDO: REMITIR** el expediente al juzgado de origen, a efectos de que la jueza de primer grado dicte el respectivo auto en el que ordene integrar al contradictorio a los herederos del señor **Rafael Ulises Santamaría Jordan**, a quienes se les debe correr traslado de la demanda.

La Magistrada,

**ANA LUCIA CAICEDO CALDERÓN**

**ALONSO GAVIRIA OCAMPO**

Secretario

1. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil, sentencia del 6-10-1999, exp.5224, reiterada en sentencia del 23-03-200, MP Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo, donde se dijo: “*Expresó sobre el particular la Corte que “la medida procesal que le corresponde adoptar al fallador de segunda instancia está dada por la consagración de la causal 9ª del artículo 140 del C. de P.C., la cual se produce, entre otros eventos, cuando se deje de notificar o emplazar a una de “las demás personas que daban ser citadas como partes”, situación que atañe con los litisconsortes necesarios, quienes deben ser citados al proceso justamente para que se pueda resolver de mérito sobre la cuestión litigiosa; situación que se da tanto frente aquellos litisconsortes que mencionados en la demanda y en el auto admisorio de la misma no fueron notificados de éste; como frente a quienes deben ser citados, y no lo han sido, a pesar de que por la ley o por la naturaleza del litigio deben demandar o ser demandados; todo en aplicación de lo dispuesto en el artículo 83 del C. de P.C.”. (ibídem pág. 25).* [↑](#footnote-ref-1)
2. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil, sentencia del 6-10-1999, exp.5224, reiterada en sentencia del 23-03-200, MP Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo, donde se dijo: “*Expresó sobre el particular la Corte que “la medida procesal que le corresponde adoptar al fallador de segunda instancia está dada por la consagración de la causal 9ª del artículo 140 del C. de P.C., la cual se produce, entre otros eventos, cuando se deje de notificar o emplazar a una de “las demás personas que daban ser citadas como partes”, situación que atañe con los litisconsortes necesarios, quienes deben ser citados al proceso justamente para que se pueda resolver de mérito sobre la cuestión litigiosa; situación que se da tanto frente aquellos litisconsortes que mencionados en la demanda y en el auto admisorio de la misma no fueron notificados de éste; como frente a quienes deben ser citados, y no lo han sido, a pesar de que por la ley o por la naturaleza del litigio deben demandar o ser demandados; todo en aplicación de lo dispuesto en el artículo 83 del C. de P.C.”. (ibídem pág. 25).* [↑](#footnote-ref-2)