El siguiente es el documento presentado por la Magistrada ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del proceso de la referencia. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría.

**Providencia**: Sentencia de Segunda Instancia

**Radicación No**:66001-31-05-0058-2013-00314-01

**Proceso**:Ordinario Laboral.

**Demandante**: María Doralba Sánchez de Puerta

**Demandado:** Colpensiones

**Juzgado de origen**: Quinto Laboral del Circuito de Pereira.

**Tema a tratar.**

**INTEGRACIÓN DEL CONTRADICTORIO.** El CPC en los artículos 51 y 83 del CPC, hoy 61 en el CGP consagra la figura del litisconsorte necesario y el deber de su integración a la Litis, respectivamente; que tienen como propósito procurar que se adopte una decisión de fondo e impedir que ello se vea truncado por la falta de comparecencia en la actuación procesal de quienes son indispensables, por cuanto la cuestión litigiosa debe resolverse de manera uniforme para todos, ya por versar el proceso sobre relaciones o actos jurídicos que por su naturaleza o disposición legal no fuere posible hacerlo sin que concurran los sujetos de tales relaciones o de quienes intervinieron en dichos actos.

Adicional a lo dicho, eventualmente, en materia laboral, resulta indispensable integrarse el contradictorio con quienes a pesar de no tener la calidad de litisconsortes necesarios, por cuanto la decisión a tomar no debe ser la misma para todos, sí se hace forzoso que concurran para evitar que se profiera sobre el mismo derecho sentencias contradictorias o para poderse resolver de manera material y no formal la controversia sometida a proceso judicial.

**CAUSAL DE NULIDAD.** Bien. La falta de integración del contradictorio no está concebida como causal de nulidad en el art. 140 del CPC, hoy 133 CGP, que se aplica por remisión a la especialidad laboral en virtud del art. 145 del CSTSS; no obstante, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia[[1]](#footnote-1), al rectificar la hermenéutica del art. 83 del CPC, sentó la tesis, que de presentarse tal situación, lo que lleva consigo, no es una sentencia inhibitoria, como se tenía pensado antes, sino una causal de nulidad, al dejarse de notificar a quien debía ser citado como parte en el proceso, omisión que sí está consagrada en el numeral 9 del art. 140 del CPC, hoy numeral 8 del art. 133 del CGP.

Sanción que es el único camino posible para hacerle frente a la situación en comento, de estar el proceso en segunda instancia, por estar previsto el remedio de la integración solo cuando no se haya dictado sentencia de primera instancia.

**Citación jurisprudencial:** CORTE CONSTITUCIONAL, T-65 del 13 de febrero de 2015.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil, sentencia del 6 de octubre de1999, exp.5224.

CONSEJO DE ESTADO, auto del 17 de septiembre de 2010, exp. 19448.

TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA, Sala Laboral, Auto del 20 de mayo de 2016. Rad. 2012-00951-02.

#### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

#### SALA LABORAL

**MAGISTRADA PONENTE: OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Pereira, veintiocho (28) de septiembre de dos mil dieciséis (2016)

**OBJETO DE DECISIÒN**

Sería del caso entrar a resolver el grado jurisdiccional de consulta de la sentencia emitida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira el 03 de octubre de 2013, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia, lo que no será posible al observarse la existencia de una causal de nulidad, como pasa a explicarse, no sin antes precisar, que esta decisión **se adoptará en Sala Unitaria, atendiendo el contenido del parágrafo del artículo 15 del CPL en concordancia con el artículo 62, modificados por la Ley 712 de 2001; al ser una de las interpretaciones plausibles, que solo los autos interlocutorios mencionados allí son los que requieren ser proferidos por la Sala de Decisión, lo que tiene su razón de ser en el recurso de súplica que se consagra en materia laboral, el que procede frente a los autos interlocutorios que profiera el magistrado sustanciador que admitan recurso de apelación.**

**Sin que se comparte la interpretación dada por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en cuanto dicha lista es enunciativa; pues el que se hubiere mencionado a continuación, que los autos de sustanciación se profieren por el magistrado sustanciador, no deja por fuera los restantes autos interlocutorios, al ser innecesaria tal mención, al haberse ocupado de los autos interlocutorios que requerían pronunciamiento por la Sala, lo que implica a contrario sensu, que los restantes no lo exigían.**

**En este sentido se pronunció en su momento el doctor Gerardo Botero Zuluaga en su obra GUÍA TEÓRICA Y PRÁCTICA DE DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL**[[2]](#footnote-2)**, en donde también dijo que con tal entendimiento se da una *“mayor celeridad al trámite de la segunda instancia, y se otorga mejor garantía a las partes en conflicto, permitiendo que puede utilizarse el recurso súplica”.***

**ANTECEDENTES**

1. En el sub-lite la demandante solicita que se declare que le asiste derecho al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a partir del 30 de agosto de 2011, en calidad de cónyuge supérstite del señor José Bertulfo Puerta Campo, con el correspondiente retroactivo, intereses moratorios o subsidiariamente la indexación y, las costas procesales.

2. El 03 de octubre de 2013 el Juzgado profirió sentencia en la que declaró no probadas las excepciones de mérito propuestas por la entidad demandada y, consecuente con ello, la condenó al reconocimiento de la pensión de sobrevivientes a favor de la señora María Doralba Sánchez de Puerta a partir del 30 de agosto de 2011, con el retroactivo pensional, los intereses moratorios y las costas procesales, providencia que adquirió ejecutoria conforme a la constancia secretarial visible a folio 32, por lo que se surtieron los trámites relacionados con la liquidación de costas procesales.

3. Esta Corporación[[3]](#footnote-3), mediante providencia del 6 de noviembre de 2015, proferida dentro de la acción de tutela interpuesta por la señora Nélida Hernández González, ordenó al Juzgado Quinto Laboral del Circuito de esta ciudad, remitir el presente asunto con el fin de que se surtiera el trámite jurisdiccional de consulta, respecto del fallo proferido el 3 de octubre de 2013.

4. Verificados los fundamentos fácticos de la acción constitucional referida, advierte la Sala la existencia de otra posible beneficiaria de la pensión de sobrevivientes causada con el deceso del señor José Bertulfo Puerta Ocampo, pues la accionante señora Hernández González, adujo que ostentó la calidad de compañera permanente de este desde el año 2004 y hasta la fecha de su deceso, circunstancia por la cual solicitó a Colpensiones el reconocimiento de la gracia pensional, que le fue negada por esa entidad, ante la controversia presentada con la señora María Doralba Sánchez.

**CONSIDERACIONES**

**1. Problema jurídico**

Conforme lo expuesto, se pregunta:

¿El dejar de convocar al proceso de la referencia a Nélida Hernández González, como posible beneficiaria de la pensión de sobrevivientes causada por el señor José Bertulfo Puerta Ocampo, constituye una causal de nulidad que deba declararse de oficio?

**2. Fundamentos de la decisión**

**2.1 Fundamento Normativo**

El CPC en los artículos 51 y 83, hoy 61 en el CGP consagra la figura del litisconsorte necesario y el deber de su integración a la Litis, respectivamente; lo que tiene como propósito procurar que se adopte una decisión de fondo e impedir que ello se vea truncado por la falta de comparecencia en la actuación procesal de quienes son indispensables, por cuanto la cuestión litigiosa debe resolverse de manera uniforme para todos, ya por versar el proceso sobre relaciones o actos jurídicos que por su naturaleza o disposición legal no fuere posible hacerlo sin que concurran los sujetos de tales relaciones o de quienes intervinieron en dichos actos.

Adicional a lo dicho, eventualmente, en materia laboral, resulta indispensable integrarse el contradictorio con quienes a pesar de no tener la calidad de litisconsortes necesarios, por cuanto la decisión a tomar no debe ser la misma para todos, sí se hace forzoso que concurran para evitar que se profiera sobre el mismo derecho sentencias contradictorias o para poderse resolver de manera material y no formal la controversia sometida a proceso judicial.

Ahora, la Sala Mayoritaria de esta Corporación[[4]](#footnote-4) ha expuesto:

*“Sobre el particular es necesario aclarar que esta corporación, mediante providencia del 9 de abril de 2015 bajo el radicado 2013-00560, Magistrado Ponente Francisco Javier Tamayo Tabares, recogió todas las decisiones anteriores y dispuso que al haberse dado a conocer la existencia de la cónyuge del causante al haber elevado reclamación administrativa encaminada a obtener la prestación que por vía judicial se ventila, se generaba la necesidad de que la misma compareciera al proceso, no como litisconsorcio necesario, sino bajo la figura de interviniente ad excludendum presentando su propia demanda, en aras de que convocar al proceso a todos los interesados conocidos para que defiendan y reclamen sus derechos en la forma en que a bien lo tengan, relacionando los hechos y pruebas que pretendan hacer valer, o simplemente limitándose a negar el derecho de la demandante inicial, dado que la sentencia que decida el proceso la vincula en todos sus efectos. Así en la citada providencia, en la que en un caso de similares características se declaró la nulidad de lo actuado por no haberse vinculado a la cónyuge reclamante…”*

**2.2. Fundamento fáctico**

Conforme lo expuesto líneas atrás, se evidencia en el caso que nos ocupa es necesaria la comparecencia de la señora Nélida Hernández González para poder decidir materialmente la controversia sometida a consideración de la judicatura; lo que constituye una integración del contradictorio necesaria, no por ostentar la calidad de litisconsorte necesario en los términos del CPC o CGP, sino porque de resolverse de fondo el asunto sin la intervención de esta, que eventualmente tendría derecho a un porcentaje de la pensión aquí reclamada, tal derecho se vería afectado en caso de que se confirmara la decisión de primer grado, de manera que, a juicio de esta Colegiatura, es imperativo que se integrara debidamente el contradictorio.

Bien. La falta de integración del contradictorio no está concebida como causal de nulidad en el artículo 140 del CPC, hoy 133 CGP, que se aplica por remisión a la especialidad laboral en virtud del artículo 145 del CSTSS; no obstante, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia[[5]](#footnote-5), al rectificar la hermenéutica del artículo 83 del CPC, sentó la tesis, que de presentarse tal situación, lo que lleva consigo, no es una sentencia inhibitoria, como se tenía pensado antes, sino una causal de nulidad, al dejarse de notificar a quien debía ser citado como parte en el proceso, omisión que sí está consagrada en el numeral 9 del art. 140 del CPC, hoy numeral 8 del art. 133 del CGP.

Sanción que es el único camino posible para hacerle frente a la situación en comento, de estar el proceso en segunda instancia, por estar previsto el remedio de la integración solo cuando no se haya dictado sentencia de primera instancia.

Nulidad del proceso que abarcará la sentencia, al ser una circunstancia insaneable[[6]](#footnote-6), debiéndose renovar la actuación con la convocatoria al proceso de la señora Nélida Hernández González, advirtiéndole que si aspira a la pensión de sobreviviente de quien fuera presuntamente su compañero permanente, sus pretensiones deben plantearse bajo la figura de una demanda de tercero ad excludendum.

**CONCLUSIÓN**

En consecuencia, no queda otro camino que declarar la nulidad de lo actuado en la presente causa desde el momento en el que el Despacho de origen, en la audiencia del 03 de octubre de 2013, se dispuso a proferir la sentencia objeto de consulta y, ordenar la vinculación de la pretendida compañera permanente, como eventual beneficiaria de la pensión de sobrevivientes objeto de este debate, Nélida Hernández González, advirtiéndole que si aspira a la pensión de sobreviviente causada por José Bertulfo Puerta Sánchez en la proporción que le corresponda, sus pretensiones deben plantearse bajo la figura de una demanda de tercero ad excludendum.

**DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA (Risaralda) – SALA UNITARIA**,

**RESUELVE**

**PRIMERO: DECLARAR** la nulidad de lo actuado en el presente asunto desde la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito Pereira en la audiencia del 03 de octubre de 2013, debiéndose renovar la actuación con la convocatoria al proceso de la señora Nélida Hernández González, según lo mencionado en precedencia.

**SEGUNDO: DEVOLVER** por secretaría el expediente al inferior para que renueve la actuación viciada, en los términos plasmados en la providencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

La Magistrada,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

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 Ingnacio 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 pag. 25).* [↑](#footnote-ref-1)
2. Quinta Edición, 2013, Editorial Ibáñez, pag.156 y 157 [↑](#footnote-ref-2)
3. M.P. Julio César Salazar Muñoz [↑](#footnote-ref-3)
4. M.P. Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón. Auto del 20 de mayo de 2016. Rad. 2012-00951-02. Dte: María Isnarde Garcés Medina vs Colpensiones [↑](#footnote-ref-4)
5. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil, sentencia del 6-10-1999, exp.5224, reiterada en sentencia del 23-03-200, MP carlos Ingnacio 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 pag. 25).* [↑](#footnote-ref-5)
6. CONSEJO DE ESTADO, auto del 17-09-2010, exp. 19448, CP Enrique Gil Botero; CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia T-65 del 13-02-2015 [↑](#footnote-ref-6)