

**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL RIOHACHA
SALA CIVIL – FAMILIA - LABORAL
RIOHACHA – LA GUAJIRA**

Riohacha, nueve (09) octubre de dos mil diecisiete (2017).

Magistrado Ponente: Dr. CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ.

Ref.:	
PROVIDENCIA:	Auto Interlocutorio.
PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE:	CARLOS MIGUEL DUNCAN
CASTELLANOS	
DEMANDADO:	EMPRESA GESTEC Y SOLIDARIAMENTE BASTINGMAR S.A.ESP
JUZGADO DE ORIGEN:	JUZGADO LABORAL DEL CIRCUITO DE SAN JUAN DEL CESAR - LA GUAJIRA.
RADICACIÓN:	44650-31-05-001-2013-00140- 01

Acta No. 013 del cuatro (04) de octubre de dos mil diecisiete (2017)

Procede el despacho a resolver el recurso de apelación contra el auto que negó la nulidad propuesto por el apoderado judicial de BASTINGMAR S.A.ESP ante el Juez Laboral del Circuito de San Juan del Cesar, La Guajira, dentro del proceso de la referencia.

ANTECEDENTES.

El apoderado de la parte demandada, presenta incidente de nulidad, en el cual alega tanto causales constitucionales fundado en el artículo 29, 228 y 230 de la carta política, como causal alega el numeral 5º del art. 140 del C.P.C., *“Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales ríe interrupción o de suspensión, o si en estos casos se reanuda antes de la oportunidad debida.”*

Para el incidentante, el funcionario **a quo** *“...no dio trámite a los Recursos de Apelación interpuesto por el suscrito mi calidad da Apoderado judicial de la misma, en audiencia de Conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento y decreto de pruebas celebrada el día 16 de Febrero de 2015 a las 10:00Am...”* Luego detalla los autos recurridos, Auto que niega la práctica de la Inspección judicial por inconducente, solicitada por el suscrito dentro de la excepción previa de Falta de Competencia...Auto que niega las excepciones previas propuestas por el suscrito, a lo cual el señor Juez procedió a conceder el Recurso de Apelación en efecto devolutivo....”

Pasa seguidamente a exponer las razones del incidente: Que el Juez no tramito los Recursos de Apelación concedidos puesto que no envió las piezas procesales del expediente, a la Sala de Decisión Civil, Familia, Laboral del Tribunal Superior de Riohacha como lo señalo; que por ser un auto que definía Excepciones previas debió conceder la

apelación en el efecto suspensivo y no en el devolutivo, y remata "...pero más grave aún es que dictó sentencia que quedo debidamente ejecutoriada en la audiencia realizada el día 10 de Julio de 2015, sin siquiera pronunciarse sobre el tema en los argumentos de la decisión o sentencia."

Que el funcionario **a quo**, vulnera el 228 y 230 de la Carta Política al no aplicar el Art. 65 del Código de Procedimiento Laboral, y omitió dar el trámite procesal.

4. En cuanto a la causal de nulidad señalada en el numeral 5 del Art. 140 del C.P.C., reitera que el señor Juez no podía dictar sentencia definitiva en el proceso referido hasta tanto se resolvieran los recursos de apelación concedidos a la parte que representa, pero más aún debió enviarlos al superior jerárquico para su trámite y decisión, situación que no efectuó. Finaliza solicitando se declare la nulidad de todo lo actuado en la audiencia de Pruebas, Alegatos y Juzgamiento celebrada el día 10 de Julio de 2015, se revoque la sentencia ejecutoriada proferida por el Juez Laboral del Circuito de San Juan del Cesar, la Guajira. Se ordene el envío del expediente a la Sala de Decisión Civil, Laboral, Familia del Tribunal Superior de Riohacha para el respectivo trámite de los Recursos de Apelación Concedidos al apoderado de la demandada BLASTINGMAR SAS. Se suspenda el proceso ordinario laboral de la referencia, durante el término que se tramita y deciden los recursos de apelación Concedidos al apoderado de la demandada BLASTINGMAR SAS.

DECISIÓN DEL FUNCIONARIO A QUO

El **a quo**, procede a realizar una síntesis de la actuación procesal y de la solicitud de nulidad del apoderado de la parte demandada así: *"Solicita el apoderado de la empresa demandada, se declare la nulidad de todo lo actuado en la audiencia de pruebas, alegatos y juzgamiento celebrada el 10 de julio de 2015, y revoque la sentencia ejecutoriada proferida por este despacho, invocando las causales contenidas en los artículos 29, 228 y 230 de la Constitución Nacional y la 5a del art. 140 del C. de P.C."*

Que el juzgado le violó el debido proceso por no haberle dado trámite a los recursos de apelación que interpuso en la audiencia de conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento y decreto de pruebas celebrada el día 16 de febrero de 2015, en la cual apeló el auto que negó la práctica de la inspección judicial, que estos recursos fueron concedidos por el despacho, pero que no se tramitaron, porque no fueron enviadas las piezas procesales del expediente a la Sala de Decisión Civil, Familia, Laboral del Tribunal Superior de Riohacha, y que además, por ser excepciones previas debieron concederse en el efecto suspensivo y no en el devolutivo y que se dictó sentencia que quedó ejecutoriada el 10 de julio de 2015, sin siquiera pronunciarse sobre el tema en los argumentos de la decisión o sentencia.

El funcionario a quo, no acoge el incidente de nulidad planteado, estudió en primer lugar la oportunidad para proponer nulidades, la cual afirma fue extemporánea; para ello se apoya en el inciso 1º del artículo 142 del

C. de P.C. modificado por el Dr. 2282 de 1989. Recuerda que estas nulidades se pueden proponer si se configuran en la sentencia y que las objeciones que se plantean se produjeron antes de la sentencia del proceso Ordinario.

Además toma como guía para decidir la petición, lo señalado por la Sala Civil Familia Laboral del Distrito Judicial de Riohacha, que en resumen establece que las apelaciones que se interpongan sobre autos interlocutorios y sentencias dictadas en el curso de una audiencia, se concederán y se remitirán al superior en forma acumulada, es decir y para una mayor comprensión, si se concedió una apelación en el efecto devolutivo, no se enviarán por separado las piezas procesales al Superior, como parece entenderlo el apoderado de la demandada, sino que una vez proferida la sentencia se enviará a la segunda instancia el expediente para que allí se resuelvan en forma conjunta los recursos interpuestos contra los autos y contra la sentencia.

Cita expresamente el auto interlocutorio de fecha 17 de octubre de 2014, proferido en el proceso ORDINARIO LABORAL promovido por MARIO CORREA DAVID, contra la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACION DE INVALIDEZ Y POSITIVA CIA DE SEGUROS S.A.

RECURSO DE APELACIÓN

En lo que interesa al tema que nos ocupa, señaló el apelante:

"No comparto los argumentos esbozados por el juez Laboral del Circuito de San Juan del Cesar, la Guajira, al momento de decidir la nulidad planteada ya que pretende evadir la responsabilidad que le correspondió al admitir los recursos de apelación señalados en la Nulidad planteada, argumentando que son extemporáneas; Considero y así se me certifico que la omisión se presentó al momento de dictar sentencia sin haber tramitado o al menos dejado planteado en el fallo, que iba a pasar con estos medios legales de contradicción y defensa, los cuales no pueden quedar en el aire, porque se constituyen en una herramienta otorgada por la ley para el ejercicio de la defensa de los intereses de las partes; No puede el juez cubrir su omisión en un fallo de su superior, cuando en este caso en particular, el fallo lo declaró ejecutoriado, lo que significa que procesalmente no queda más oportunidad de obtener respuesta a los argumentos planteados en cada recurso; no puede el Tribunal Superior permitir que en este caso particular se dejen efectos ilusorios a unos recursos que por ley deben ser atendidos y resueltos y en especial porque definirán aspectos sustanciales que de ser acogidos por el Tribunal, cambiarían o por decirlo afectarían la continuidad del trámite judicial.

*El señor Juez de conocimiento, **quien concedió los recursos de apelación, debió seguir el procedimiento que por ley corresponde, consistente en enviar las copias procesales al superior y si es posible continuar el trámite y suspender el fallo para poder decidir de fondo tratándose de que lo recurrido se refiere a excepciones previas y practica de pruebas para sustentar las mismas, mas no como lo hizo, evadiendo el procedimiento legal y afectando derechos fundamentales que debe proteger en su condición de administrador de justicia.***

*De otra parte cabe la pena señalar que por disposición constitucional **ninguna autoridad judicial podrá aplicar los procedimientos distintos a los previamente señalados en la ley, pero en este caso en particular el señor juez, aduce que se acogió a un fallo del superior jerárquico, para no tramitar los recursos de apelación concedidos, desplegando esta fuente auxiliar de la ley por encima de lo señalado en el Art. 65 del C.P.L.***

Por ultimo quiero esbozar que debe decretarse la nulidad de la sentencia en comento, atendiendo lo señalado en el Art. 29 de la constitución política de Colombia.”

CONSIDERACIONES

Esta sala tiene limitada la competencia funcional a los reparos concretos que presenta el apoderado de la parte demandada al auto que negó el incidente de nulidad, tal como lo pregona el art. del CPLSS

Inicialmente, se debe partir de los hechos que no ofrecen controversia en el presente asunto:

- a) Que la sentencia se produce en fecha diez (10) de julio de 2015, ver acta de la audiencia de Trámite y Juzgamiento (folio 211)
- b) El apoderado de la parte demandada BLASTINGMAR S.A.A., no se hizo presente en esa diligencia, ver acta de la audiencia de Trámite y Juzgamiento (folio 211)
- c) La solicitud de nulidad se hace en forma escrita en fecha julio veintiocho (28) de 2015, ver (folio 213)
- d) La nulidad se resuelve en agosto doce (12) de dos mil quince, ver (folio 219)
- e) En el presente asunto, se negó el mandamiento de pago, en virtud del inicio del proceso de reorganización de la empresa BLASTINGMAR S.A.S., y se ordenó remitir el proceso a la Superintendencia de Sociedades, decisión que fue tomada el seis (6) de mayo de dos mil dieciséis (2016), ver (folio 240)

Aunque el apoderado recurrente plantea los recursos de apelación contra los autos ya referidos, el funcionario de primera instancia los concede en efecto devolutivo, empero, una vez proferida la sentencia, debió aplicar el art. 354 del C.P.C., que establece:

“La circunstancia de no haberse resuelto por el superior recursos de apelación en el efecto devolutivo o diferido, no impedirá que se dicte sentencia. Si la que se profiere no fuere apelada ni tuviere consulta, inmediatamente el secretario comunicará éste hecho al superior, sin necesidad de auto que lo ordene, para que declare desiertos dichos recursos...”

Aunque el secretario del despacho judicial no comunica al Tribunal que en el presente proceso se profirió sentencia sin que el apoderado de la parte demandada BLASTINGMAR, interpusiera recurso alguno contra ésta decisión, de las copias remitidas así se evidencia.

De suerte que el efecto jurídico que contempla la norma, no es otro que declarar desierto el recurso de apelación contra el auto que negó el incidente de nulidad.

No obstante lo anterior, y solo en gracia de discusión se abordará el estudio el estudio de la oportunidad para interponer el incidente de nulidad que se origina en la sentencia.

Se recuerda que el funcionario de primera instancia sustenta su decisión en la interposición tardía de la nulidad, para ello trae en su apoyo el art. 142 del C.P.C., veamos que dice la norma en cuestión.

(...)

La nulidad originaria en la sentencia que ponga fin al proceso, contra la cual no proceda recurso, podrá alegarse también en la oportunidad y forma consagradas en el inciso 3."

El inciso tercero del referido artículo, establece las siguientes oportunidades:

"...o como excepción en el proceso que se adelante para la ejecución de la sentencia, o mediante el recurso de revisión si no se alegó por la parte en las anteriores oportunidades"

ARGUMENTO:

El derecho procesal, con mucho más énfasis en el derecho laboral, establece las causales taxativas de nulidad, las cuales además deben proponerse dentro de la oportunidad procesal, además, debe considerarse los principios rectores de las nulidades, pues ellos guían y orientan las decisiones sobre este particular.

La partes, no pueden invocar sus ataques o defensas en cualquier tiempo, pues la norma procesal establece que el Juez director del proceso debe ir depurándolo en cada etapa; para ello establece, el principio de preclusión es el reflejo de eventualidad, salvo en las nulidades denominadas insubsanables, las cuales se pueden alegar en cualquier época. Además, las últimas reformas tienen la tendencia sanear el proceso al cierre de cada etapa sin que la parte pueda alegar causales de nulidad no propuestas en tiempo, Art. 25 de la Ley 1285 de 2009 que reforma la Ley Estatutaria de Administración de Justicia, norma vigente para la época de la providencia, que estableció "

"Agotada cada esta del proceso, el Juez ejercerá el control de legalidad para sanear los vicios que acarreen nulidades dentro del proceso, los cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes en aras de evitar dilaciones injustificadas."

Esta norma se derogó en enero 1º de 2016, al entrar en vigencia el Código General del proceso empero se conservó en el artículo 132 del referido estatuto.

El CPTSS, tiene norma similar, en el art. 77 parágrafo 1º numeral 2º.

De ésta forma, la oportunidad para formular la nulidad por hechos originados en la sentencia, le precluyó al incidentante cuando aquella se profiere, pues era ese el momento procesal para alegarla, así, sin juzgar los motivos que tuvo el apelante para no ir a la audiencia de instrucción o juzgamiento, esta circunstancia no le permitía instaurar con éxito el incidente, pues al no alegarse oportunamente, según las normas referidas precedentemente implicaron el saneamiento de la nulidad, máxima que la nulidad propuesta, es de las que se consideran

saneables según el art. 144 numeral 6º inciso 2º.

En adición, el incidentante, cuando el funcionario **a quo**, concede el recurso en el efecto devolutivo, tuvo la oportunidad de interponer recurso de reposición contra aquella decisión, o solicitar que se concediera el recurso de apelación en el efecto suspensivo, situación que no se vislumbra al escuchar el audio.

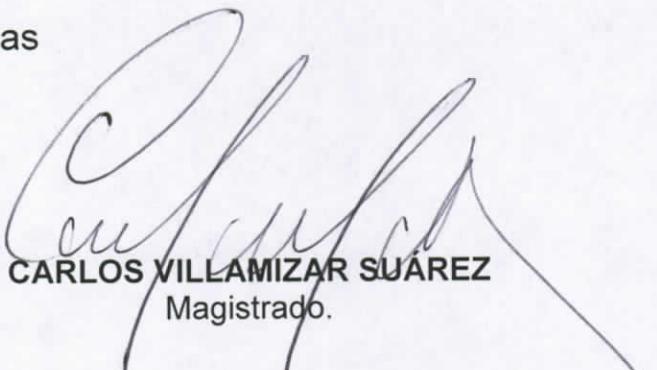
Es decir, el momento procesal para alegar la nulidad de la sentencia no permite que se extienda a hechos ocurridos antes de proferir sentencia.

En mérito de lo precedentemente expuesto, el Tribunal Superior del Distrito de Riohacha, Sala Civil - Familia – Laboral.

RESUELVE

PRIMERO: Se declara desierto el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de BLASTINGMAR SAS, contra el auto que niega la nulidad deprecada proferido en agosto doce (12) de dos mil quince, ver (folio 219)

SEGUNDO: Sin costas



CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ
Magistrado.

ROBERTO ARÉVALO CARRASCAL
Magistrado (Con ausencia justificada)



HOOVER RAMOS SALAS
Magistrado

**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL RIOHACHA
SALA CIVIL – FAMILIA - LABORAL
RIOHACHA – LA GUAJIRA**

Riohacha, nueve (09) octubre de dos mil diecisiete (2017).

Magistrado Ponente: Dr. CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ.

Ref.:	
PROVIDENCIA:	Auto Interlocutorio.
PROCESO:	ORDINARIO LABORAL
DEMANDANTE:	CARLOS MIGUEL DUNCAN
CASTELLANOS	
DEMANDADO:	EMPRESA GESTEC Y SOLIDARIAMENTE BASTINGMAR S.A.ESP
JUZGADO DE ORIGEN:	JUZGADO LABORAL DEL CIRCUITO DE SAN JUAN DEL CESAR - LA GUAJIRA.
RADICACIÓN:	44650-31-05-001-2013-00140- 01

Acta No. 013 del cuatro (04) de octubre de dos mil diecisiete (2017)

Procede el despacho a resolver recurso de apelación y la nulidad propuesto por el apoderado judicial de BASTINGMAR S.A.ESP propuestas ante el Juez Laboral del Circuito de San Juan del Cesar, La Guajira, dentro del proceso de la referencia.

ANTECEDENTES.

El Juez Laboral del Circuito de San Juan del Cesar, La Guajira, dentro de la del art. 77 del C.P.L.S.S. celebrada el dieciséis (16) de febrero de 2015, cuando se produce el decreto de pruebas en el que se niega por **inconducente la inspección judicial**, el apoderado de la parte demandada interpone recurso de apelación, el cual se concede en el efecto devolutivo, ver folio 207, de tres (3) de abril de 2017, además apela la decisión de negar las excepciones previas.

El expediente llegó a ésta Corporación del 17 de septiembre de 2015, se admite el recurso de apelación con auto de fecha once (11) de noviembre de 2015, se programa audiencia para el dieciséis (16) de marzo de 2016 para decidir la apelación, fecha en la cual no se pudo

realizar, así que hubo nueva programación para el día primero (1º) de junio de 2016. Por auto de fecha veintiocho (28) de abril de 2016, se decide acumular las audiencias de alegaciones y sentencia de los procesos 2014-00357 01 y el 2014-00140-01.

En la audiencia celebrada el 1º de junio de 2016, se desacumulan la audiencia del proceso de CARLOS MIGUEL DUNCAN CASTELLANOS, se ordena dejar sin efectos las actuaciones surtidas en ésta instancia y se ordena requerir al JUZGADO LABORAL DEL CIRCUITO DE SAN JUAN DEL CÉSAR para que remita el proceso original que reposa en dicho despacho para resolver sobre la admisibilidad de los recursos interpuestos, tramitándose la audiencia de alegatos y fallo únicamente con el proceso de ESTALYN RAFAEL REYES RIVERA, en la cual se decide confirmar el auto de 28 de julio de 2015 y la sentencia de veinte (20) de noviembre de 2015.

Con auto de fecha julio trece (13) de 2016, el juzgado de primera instancia decide remitir el expediente a esta corporación, el cual fue recibido el 20 de julio de 2016 y fue pasado al despacho del magistrado el 22 de julio de 2016.

CONSIDERACIONES

Inicialmente, se debe partir de los hechos que no ofrecen controversia en el presente asunto:

- a) Que la sentencia se produce en fecha diez (10) de julio de 2015, ver acta de la audiencia de Trámite y Juzgamiento (folio 211)
- b) El apoderado de la parte demandada BLASTINGMAR S.A.A., no se hizo presente en esa diligencia, ver acta de la audiencia de Trámite y Juzgamiento (folio 211)
- c) La solicitud de nulidad se hace en forma escrita en fecha julio veintiocho (28) de 2015, ver (folio 213)
- d) La nulidad se resuelve en agosto doce (12) de dos mil quince, ver (folio 219)

e) En el presente asunto, se negó el mandamiento de pago, en virtud del inicio del proceso de reorganización de la empresa BLASTINGMAR S.A.S., y se ordenó remitir el proceso a la Superintendencia de Sociedades, decisión que fue tomada el seis (6) de mayo de dos mil dieciséis (2016), ver (folio 240)

Aunque el apoderado recurrente plantea los recursos de apelación contra los autos ya referidos, el funcionario de primera instancia los concede en efecto devolutivo, empero, una vez proferida la sentencia, debió aplicar el art. 354 del C.P.C., que establece:

“La circunstancia de no haberse resuelto por el superior recursos de apelación en el efecto devolutivo o diferido, no impedirá que se dicte sentencia. Si la que se profiere no fuere apelada ni tuviere consulta, inmediatamente el secretario comunicará éste hecho al superior, sin necesidad de auto que lo ordene, para que declare desierto dichos recursos...”

Aunque el secretario del despacho judicial no comunica al Tribunal que en el presente proceso se profirió sentencia sin que el apoderado de la parte demandada BLASTINGMAR, interpusiera recurso alguno contra ésta decisión, de las copias remitidas así se evidencia.

De suerte que el efecto jurídico que contempla la norma, no es otro que declarar desierto los recursos.

No obstante lo anterior, y solo en gracia de discusión, los recursos tampoco tendrían vocación de prosperidad, veamos:

1) Recurso de apelación contra el auto que negó la prueba de inspección judicial por inconducente.

Según lo expuesto por el funcionario de primera instancia, el demandado pretendía con esta prueba determinar la jurisdicción y competencia. El Juzgado considera que la inspección judicial es inconducente y la niega. Fueron sus argumentos, que la ubicación geográfica en el CERREJON, está en la ciudad de ALBANIA, para el despacho es un hecho notorio público que el municipio de ALBANIA pertenece a la región que se denomina el norte de la guajira y dentro de

ese Municipio se encuentra ubicado el complejo carbonífero, lo mismo que en Barrancas, Hatonuevo, Maicao. Si lo que pretende ubicar es la empresa BLASTINGMAR, ese hecho por si solo no determina que el extrabajador, por tener su ubicación en el Municipio de Albania, haya prestado el servicio en ese lugar, porque la empresa Blastingmar, puede tener su sede principal en el Departamento del Atlántico, con sucursales en otras partes del territorio Nacional, pero ello, no señala con precisión que por esa sola circunstancia el lugar o último domicilio donde se haya prestado el servicio haya sido la ciudad de Albania, además al inicio de ésta audiencia se presumieron como ciertos, hechos susceptibles de prueba de confesión, entre ellos el sexto de la demanda, *“Una vez fue contratado, el actor se remitió a la empresa BLASTINGMAR SAS y las labores eran desarrolladas en las instalaciones de ésta empresa, en el complejo carbonífero de El(sic) Cerrejón, jurisdicción del municipio de Barrancas (La Guajira)”*, así, que se dio probado que el último lugar donde se prestó el servicio el demandante fue el Municipio de Barrancas y el art. 5 CPLSS, determina que éste puede presentar la demanda ante el juez del último lugar donde se haya prestado el servicio o en el domicilio de la parte demandada a su elección.

Los argumentos del apelante son: RECURSO DE APELACIÓN NUMERAL 4 ART. 65 C.P.L.S.S.S.

“...que si existen 6 municipios de área de influencia del CERREJON, BLASTINGMAR queda en el área urbana de Albania, ellos no iban a Barrancas a Hatonuevo. Que el apoderado manifestó que sólo era en Barrancas y nosotros controvertimos, Ud. me limita el derecho procesal.

Para resolver se considera:

El trámite de las excepciones previas es el art. 98 del C.P.C., parágrafo 2º aplicable al procedimiento laboral por remisión expresa del art. 145 del CPLSSS“(...)

El juez se abstendrá de decretar pruebas de otra clase salvo cuando se alegue la falta de competencia por el domicilio de persona natural o por el lugar donde ocurrió el hecho, o por la cuantía cuando no se tratare de

dinero, o la falta de integración de litisconsorcio necesario y ésta no apareciere en documento. Casos en que podrá solicitarse hasta dos testimonios o el dictamen de un perito, el cual no es susceptible de objeción."

Así, es entendido que para la prueba del domicilio de una persona que no aparezca en un documento, si se pueden decretar pruebas, pero la ley las limita, dos testigos o un perito. Según lo anterior, la decisión que decreta la inconducencia de la inspección judicial, tiene soporte legal, pero a más de lo anterior, se debe señalar que al haberse aceptado el hecho sexto de la demanda por confesión ficta del representante legal de la empresa demandada, luce evidente, que a más de inconducente, la prueba es impertinente, además no existe prueba que demuestre el hecho alegado en la excepción, máxime que el recurrente desiste del interrogatorio de parte al demandante.

2) RESOLUCIÓN DE EXCEPCIONES PREVIAS:

En audiencia celebrada el 16 de Febrero de 2015, se resolvió acerca de las excepciones previas propuestas por la parte demandada FALTA DE JURISDICCIÓN, FALTA DE COMPETENCIA, COMPROMISO O CLAUSULA COMPROMISORIA, INEPTA DEMANDA, y HABERSELE DADO A LA DEMANDA EL TRAMITE DE UN PROCESO DIFERENTE.

FALTA DE JURISDICCIÓN:

La funda en el art. 59 de la ley 79 de 1988, según la cual los trabajadores de estas empresas se estudian de acuerdo a los estatutos y sus diferencias se sujetan al procedimiento arbitrario, teniendo en cuenta el estatuto y los reglamentos pero no lo señalado en la ley laboral.

El a quo la declara no próspera, porque el art. 2º del CPLSS, numeral 1º regula que la jurisdicción ordinaria conoce de conflictos jurídicos que se originen en el contrato de trabajo. Que el demandante dentro de los hechos de la demanda sostiene que entre el demandante y GESTEC (hecho 4º) se celebró un contrato de trabajo, al que se le quiso dar la apariencia de convenio de asociación o cooperación, que en el hecho

sexto se afirma que una vez contratado se remitió a la empresa BLASTINMAR SAS. Consideró el **a quo** que cuando el demandante sostiene que entre su poderdante y la empresa GESTEC se celebró un contrato de trabajo, esa sola afirmación le da la competencia a su despacho y es precisamente en el desarrollo del proceso donde va a determinar de acuerdo al recaudo probatorio, si existió o no ese contrato de trabajo, que es la esencia de la litis. Se declaró impróspera esta excepción.

FALTA DE COMPETENCIA TERRITORIAL, para resolverla aduce que el último lugar donde se prestaron los servicios del demandante como asociado de GESTEC fue el municipio de Albania donde tiene asentado su campamento la empresa BLASTINGMAR. Que Soledad es el lugar donde tiene su domicilio y más adelante sostiene que es el art. 5 del CPLSS es el que determina la competencia del juez. Es cierto lo que manifiesta el apoderado del demandado, art. 5 CPLSSS, es el juez del último domicilio donde el demandante haya prestado su servicio o el lugar donde tiene domicilio la parte demandada. Que la parte demandante en el hecho 6º de la demanda, sostiene categóricamente que el último lugar fue el Municipio de Barrancas, lugar donde tiene ámbito el CERREJON. Ese afirmación debió haber sido desvirtuada con prueba dentro del presente proceso, por parte de la empresa demandada, pero como quiera que no lo hizo, el Juzgado declara no probada, amén también que se declaró confeso a la parte demandada BLASTINGMAR y entre esos hechos se señaló el numeral 6º.

FALTA DE COMPETENCIA POR CLAUSULA COMPROMISORIA: Para resolver estimó que en el art. 82 de los estatutos de GESTEC quedo inserta una cláusula de COMPROMISO, entre ésta y BLASTINGMAR en virtud de la cual cualquier diferencia en desarrollo del contrato se someterá a la decisión de un Tribunal de Arbitramento. Se despacha desfavorablemente, según el **a quo** esa cláusula compromisorio debió haberse pactado dentro de las cláusulas del contrato de trabajo y no en los estatutos de la empresa GESTEC, ni mucho menos entre el convenio que haya celebrado GESTEC y

BLASTINGMAR porque en el hipotético caso que se hubiera celebrado esa cláusula compromisoria, la misma iría a regir para las empresas que someterían sus diferencias a un tribunal de arbitramento y no regiría esa cláusula o no es aplicable para la empresa que se demanda por parte de un trabajador, en éste caso, el demandante. Se declara impróspera la excepción.

Esta Corporación estudia el tema en el mismo orden que fueron resueltas:

Inicialmente se debe señalar, que la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, con ponencia de la Dra. **MARGARITA CABELLO BLANCO, en sentencia SC6315-2017, Radicación No. 11001-31-03-019-2008-00247-01, de** nueve (9) de mayo de dos mil diecisiete (2017) precisó:

***JURISDICCIÓN**-Concepto jurisprudencial. Reiteración de las sentencias de 24 de agosto de 2011 y 15 de julio de 2014. Los conflictos de atribuciones que se presenten entre jueces de distinta especialidad jurisdiccional son conflictos de competencia y no de jurisdicción.*

En el presente asunto, se controvierte lo relacionado con la presunta existencia de un contrato de trabajo (contrato realidad), bajo los presupuestos del art. 23 del C.S.T., y 53 de la C.N., razón adicional a la que hubiera podido acudir el juez de instancia para efectos de negar los medios enervantes, acotando además que de aceptarse la tesis de la parte pasiva, se hubiera cercenado de tajo el derecho del demandante de acceder a la administración de justicia, pues constitucional y legalmente está claramente definido, que es el Juez Laboral el competente para dirimir conflictos como el aquí planteado a términos del art. 2° del CPTSS, como quedo referenciado en el texto de la demanda. Además, es la jurisdicción ordinaria la que debe resolver el presente conflicto, aclarando que aquí, no debe remitirse el proceso a ninguna otra jurisdicción, aquí el debate es última instancia es de competencia.

En relación a la falta de competencia planteada con fundamento en el último lugar de prestación de servicio del actor, se tiene que la prestación del servicio se hizo en el complejo carbonífero del Cerrejón, jurisdicción del municipio de Barrancas (La Guajira), y revisado el mapa judicial de este distrito dicho municipio se encuentra dentro del circuito que corresponde a San Juan del Cesar, por ende era procedente el conocimiento del trámite procesal por parte de dicho Despacho judicial, hecho que además quedo probado por la falta de asistencia del representante legal de BLASTINGMAR a la audiencia del art. 77 del CPTSS, máxime que el recurrente desiste del interrogatorio de parte al demandante.

Clausula Compromisoria.

La norma que rige a las Cooperativas de Trabajo Asociado es la Ley 79 de 1988 dice:

Artículo 59 Ley 89 de 1988:

“...En las cooperativas de trabajo asociado en que los aportantes de capital son al mismo tiempo los trabajadores y gestores de la empresa, el régimen de trabajo, de previsión, seguridad social y compensación, será establecido en los estatutos y reglamentos en razón a que se originan en el acuerdo cooperativo y, por consiguiente, no estará sujeto a la legislación laboral aplicable a los trabajadores dependientes y las diferencias que surjan, se someterán al procedimiento arbitral previsto en el Título XXXIII del Código de Procedimiento Civil o a la justicia laboral ordinaria. En ambos casos, se deberá tener en cuenta las normas estatutarias, como fuente de derecho...”

El contrato de prestación de servicios entre GESTEC Y BLASTINGMAR que obra a folio 71 a 73 en su cláusula novena sujeta las diferencias o conflictos que ocurran en razón del contrato, a un Tribunal de Arbitramento. Revisado el estatuto cooperativo el art. 39 regula es las faltas al trabajo sin justa causa (fl. 98), empero el art. 64 a folio 105 si refiere la solución de conflictos acudiendo primero a la conciliación, agotada la misma se sometería al procedimiento arbitral de que trata el código de procedimiento civil, o a la jurisdicción ordinaria laboral.

Pues bien, claras las normas que realmente fundan la exceptiva, tenemos la excepción de falta de competencia se sustenta en el pacto realizado entre las partes de someter voluntariamente su conflicto a un mecanismo alternativo de solución de conflictos. Es así como el medio enervante se encuentra dirigido a desvirtuar la competencia funcional del juez ordinario para conocer del asunto, y llevar el conflicto a la instancia definida por las partes dentro del estatuto cooperativo.

Para el caso en concreto es evidente que el actor era cooperado de GESTEC CTA, pues así se acredita al proceso, según los soportes documentales a folios 152 a 170, y se acogió a lo clausulado en el convenio de asociación y al régimen estatutario de la cooperativa, sin embargo ese pacto no es susceptible de aplicación en este evento como a bien tuvo decidir el juez de primera instancia, porque aquí no se debate controversia alguna surgida en relación con referido contrato de asociativo, pues el debate procesal se relaciona expresamente con la presunta existencia de un contrato de trabajo (contrato realidad), bajo los presupuestos del art. 23 del C.S.T., y 53 de la C.N., razón suficiente para que se hubiera negado el exceptivo propuesto.

INEPTA DEMANDA:

Hizo consistir estas excepciones en:

No señalar la demanda el domicilio y dirección de las partes, ni la del apoderado de la parte demandante, ni indicó la clase de proceso que debía tramitar, no agotó el mecanismo de la conciliación, haberle dado a la demanda un trámite diferente, pues el trámite a seguir es un proceso arbitral.

El juzgado resuelve negar ésta excepción así:

Que el Juzgado haciendo una revisión ya dentro de esta audiencia, encuentra que contrario a lo manifestado por el apoderado de BLASTINGMAR si se señaló con claridad y precisión el domicilio de las partes, tanto demandante como demandada, al igual que al final de la demanda se indicó las direcciones donde cada una de las partes podían

ser notificadas. No se indicó en la demanda la clase de proceso que debía tramitarse, vuelve el despacho y revisa el contenido de la demanda y aprecia que se señaló que el trámite que se le debería dar era el de una demanda ordinaria laboral y señala que la misma es de mayor cuantía, porque la misma la establece en más de cinco millones de pesos y menor de 60. Que no se agotó el mecanismo de la conciliación, el juzgado advierte que en los procesos laborales no es necesario como requisito de procedibilidad el agotamiento de la conciliación. Se niega la excepción, porque la conciliación se desarrolla en la primera audiencia de trámite como se hizo al iniciar esta. Que habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde, esta se comprende en la excepción por inepta demanda. Que cuando la parte demandante señale un trámite inadecuado, por mandato legal le corresponde al despacho adecuarlo al que corresponde y este juzgado al estudiar la demanda y el valor hipotético de las pretensiones lo mismo que el señalamiento de la cuantía en el libelo pudo establecer que la misma superaba los veinte SMMLV.

Para el caso, la norma que gobierna el tema es el CPLSS art. 2, que establece los requisitos de la demanda, entre ellos, el señalado en el numeral 4º

“El nombre, domicilio y dirección del apoderado judicial del demandante...”

Con este norte, se pregunta esta Corporación

¿Se debe dar mérito a la excepción previa de inepta demanda, cuando se aporta la dirección del demandante pero no el domicilio?

La respuesta es que no, veamos.

El abogado en el proceso no es parte, así, si no expresa su domicilio en la demanda, en nada afecta el trámite del proceso al no ser éste factor de competencia, como si lo es para la parte. Es que si el abogado

tiene domicilio en Pasto y presenta la demanda en SAN JUAN DEL CESAR, en nada afecta la competencia del Juez. Lo único que determinaría es el lugar a donde el juzgado lo puede enterar de sus decisiones, empero, para éste efecto, el apoderado indica esa dirección no sólo en el acápite de notificaciones, sino en el pie de página de la demanda donde informa su dirección, que confrontadas corresponden a la misma dirección. En criterio de ésta Corporación, la interpretación más razonable de ésta norma, es que la omisión del domicilio del apoderado de la parte demandante no configura inepta demanda, si se expresa una dirección a donde puede ser notificado. No se acoge la excepción.

Respecto del domicilio del demandante, del examen de la demanda, se indica desde el poder que tiene domicilio en HATONUEVO, escrito que se debe complementar con lo señalado en la demanda en el acápite de notificaciones, donde suministra la dirección para recibir notificaciones, también en el Municipio de HATONUEVO. Igual acontece con el domicilio de la parte demandada, donde expresamente señala que "...la empresa BLASTINGMAR S.A.S. ...domicilio principal en el municipio de Soledad (Atlántico)". Es decir frente al demandante y al demandado no prospera la excepción previa de inepta demanda.

Frente a la causal que refiere "no indicó la clase de proceso que debía tramitar" se debe señalar que no es de recibo, pues, al inicio de la demanda manifestó "...presento DEMANDA ORDINARIA LABORAL..." aspecto que complementa cuando habla de la competencia, que determina con base en "...es mayor de \$5.000.000 y menor de \$60.000.000...". Así no le asiste razón al excepcionante, pues en el derecho laboral hay diferentes clases de procesos, ejecutivos, especiales, ordinarias que son única instancia y de mayor cuantía. Por esta arista no prospera esta excepción.

Respecto a que no se hizo la conciliación como requisito de procedibilidad, se debe señalar que en materia laboral, se estableció este requisito en el art. 39 de la ley 640 de 2001, empero, la Corte

Constitucional con sentencia C 893 de 2001, la declaró inexecutable. Por lo anterior no prospera la excepción.

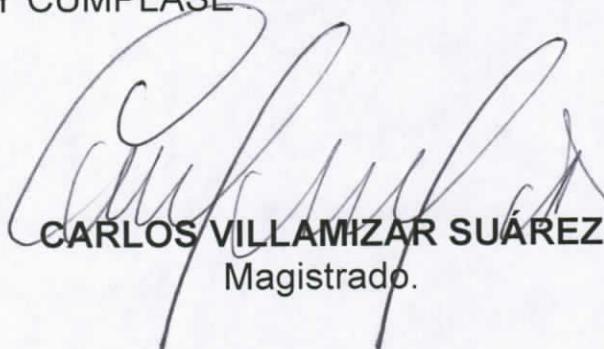
Por lo anteriormente expuesto, la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Riohacha La Guajira,

RESUELVE:

PRIMERO: Se declaran desiertos los recursos de apelación interpuestos por el apoderado de BLASTINGMAR SAS, dentro de la audiencia del art. 77 del C.P.L.S.S. celebrada el dieciséis (16) de febrero de 2015, según lo expuesto.

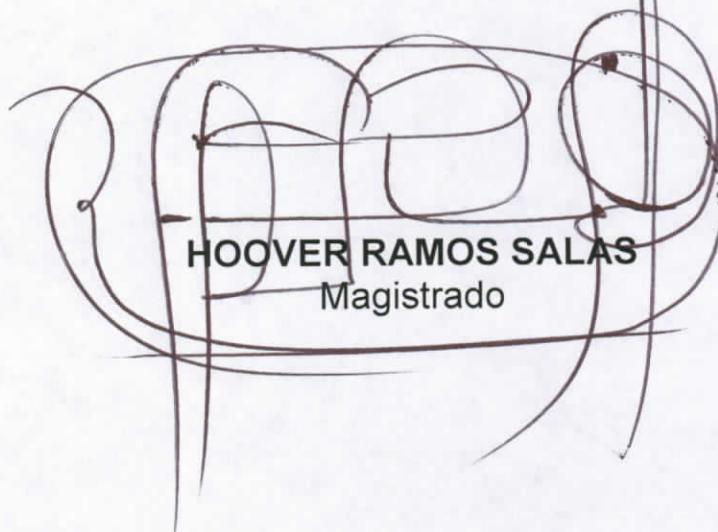
SEGUNDO: Sin costas

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ
Magistrado.

ROBERTO ARÉVALO CARRASCAL
Magistrado (Con ausencia justificada)



HOOVER RAMOS SALAS
Magistrado