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

Providencia: Segunda Instancia

Radicado: 66170-31-05-003-2017-00554-00

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante: Sebastián Vergara Grajales

Demandado: Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A.

Origen: Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira

**TEMAS: EXCEPCIÓN PREVIA / FALTA DE INTEGRACIÓN DEL LITISCONSORCIO NECESARIO / DEFINICIÓN DE ESTA FIGURA / CLÁUSULA COMPROMISORIA / NO ES TAL SI NO DELEGA EN ÁRBITROS LA DEFINICIÓN DE LAS CONTROVERSIAS.**

Para iniciar, el artículo 61 del C.G.P, consagra la figura del litisconsorte necesario y el deber de su integración a la Litis, cuya finalidad es dar paso a una decisión de mérito con la comparecencia de aquéllos que le son indispensables a la actuación procesal, por cuanto la cuestión litigiosa debe resolverse de manera uniforme para todos…

Asevera la excepcionante, tanto en su escrito como en el de la alzada, que la razón de ser de la integración del contradictorio con la sociedad Teseval S.A.S., estriba en que: (i) quien fungió como empleadora del demandante fue la firma Teseval S.A.S; (ii) el propio demandante afirmó que Teseval S.A.S., fue la intermediaria laboral; (iii) cualquier decisión en el proceso afectaría los intereses de Teseval S.A.S.; (iv) ésta podría ser condenada como obligada solidaria, y (v) que sería necesaria su presencia para determinar que pagos realizaron. (…)

En este orden de ideas, la intervención de la empresa Teseval S.A.S. no se torna indispensable para poderse proferir sentencia, por lo que acertó la primera instancia al declarar no probada la excepción previa de falta de integración de Litisconsorcio necesario. (…)

… la denominada “Cláusula Compromisoria” corresponde al pacto convenido entre el empleador y su trabajador, con el fin de que se sustraiga de la justicia del trabajo el conocimiento de las controversias jurídicas que surjan entre ellos y, en su defecto, su decisión sea sometida a árbitros ajenos a dicha jurisdicción…

Con descender al caso concreto, se observa que el señor Sebastián Vergara Grajales, al presentar la demanda, afirma que prestó sus servicios para PROSEGUR S.A. mediante un contrato pactado con un tercero, buscando de esa manera, conforme a la primacía de la realidad, el obtener la declaratoria de la existencia del contrato de trabajo con la demandada. Lo dicho nos dirige a concluir que solo de prosperar dicha pretensión, se podría arribar al análisis de los presuntos derechos y pactos convencionales, porque de lo contrario, resultaría imposible hacer cumplir las condiciones allí estipuladas…

Al margen de lo anterior, si se analiza el contenido del artículo 65 convencional alegado por la demandada, obsérvese que ella no se refiere a una “cláusula compromisoria”, sino que dispone que se acudirá a un Comité de Relaciones Laborales como instancia -interna- para tratar asuntos del personal… aspectos que ponen de manifiesto que su finalidad dista de la cláusula compromisoria de que habla el artículo 130 del C.P.L, más aún si se tiene en cuenta, que las controversias que en la convención se mencionan, se resuelven por los mismos integrantes de la compañía, en tanto que, para separar a esta jurisdicción del conocimiento del asunto, la cláusula pretendida implicaría el nombramiento de un árbitro ajeno a los intereses de las partes en contienda…

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**

**
TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA CUARTA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrado Ponente: **FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

En Pereira, hoy diecisiete (17) de octubre de dos mil diecinueve (2019), la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira, procede a desatar el recurso de apelación interpuesto por la portavoz judicial de la demandada, contra el auto proferido el 20 de marzo de 2019, por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral promovido por Sebastián Vergara Grajales en contra de la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A.

Previamente se discutió y aprobó el proyecto elaborado por el Magistrado Ponente, el cual corresponde a los siguientes,

1. **Antecedentes.**

**Sebastián Vergara Grajales** demandó a la **Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A**., con el propósito de que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido entre el 3 de noviembre de 2015 y el 26 de mayo de 2017, además del derecho a la aplicación de la convención colectiva de trabajo suscrita entre **Prosegur de Colombia S.A** con **Sintravalores.** En consecuencia, aspira a que se declare que gozaba de fuero circunstancial y con ello, se ordene su reintegro al cargo que venía desempeñando u otro similar, además del pago de indemnizaciones, salarios y demás prestaciones legales o convencionales dejadas de percibir desde la fecha en que se produjo el despido.

1. **Excepciones previas.**

En la oportunidad debida, la **Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A**, formuló las excepciones previas de “**falta de integración del litis consorcio necesario**” y “**cláusula compromisoria**”. La primera, argumentada en que **TESEVAL** **S.A.S.** era el verdadero empleador del actor, por lo que cualquier decisión afectaría sus intereses y derecho de defensa; y la segunda, fundada en que el Art. 65 de la convención colectiva pactada con **Sintravalores**, había dispuesto que las controversias surgidas con ocasión a la aplicación de la convención colectiva o de cualquier asunto laboral, que se hubiera generado con los trabajadores afiliados al sindicato o adheridos a la convención, primero tendrían que someter el asunto ante un comité de relaciones laborales.

La Jueza de instancia, declaró no probados los medios exceptivos invocados en la medida que, frente a la “**falta de integración del litis consorcio necesario**”, las pretensiones únicamente estaban encaminadas a la declaratoria del contrato de trabajo con **PROSEGUR S.A**., en tanto que, de los hechos de la demanda, no se advertía que la prestación de servicios hubiera sido respecto de Teseval S.A.S, lo que implicaba que esta última no era un litisconsorcio necesario sino uno de carácter facultativo.

Respecto de la excepción “**Cláusula compromisoria”,** fundó su negativa en que el artículo 65 de la norma convencional con Sintravalores, establecía las circunstancias y condiciones bajo las cuales se debían dirimir las reclamaciones de índole laboral, siendo éstas, que se tratara de un afiliado a Sintravalores o adherido a la convención, aspectos que no encontró acreditados dentro del plenario y, por ende, dicha cláusula no le era oponible al actor.

1. **Auto objeto de apelación.**

La anterior decisión, fue apelada por **PROSEGUR LTDA,** argumentando frente a la negativa de integrar el contradictorio con **Teseval S.A.S.**, en que esta última había sido calificada de intermediaria por el actor, además que, al existir reclamaciones de valores impagos, se hacía necesaria la presencia de dicha empresa para que informara sobre el cumplimiento de sus obligaciones, aunado a que podría resultar solidario de las condenas que se pudieran impartir.

Al referirse a la excepción de cláusula compromisoria, recriminó que la a-quo había incurrido en un equívoco, al no considerar que la convención colectiva era ley para las partes y los requisitos para dar aplicación del artículo 65 del texto convencional, estaban acreditados en la medida que, en los hechos de la demanda, el actor confesaba que era afiliado al sindicato Sintravalores, de lo cual obraban pruebas documentales que así lo respaldaban.

1. **Problema jurídico.**

De acuerdo con lo anterior, la Sala se formula los siguientes:

1. ¿Es necesaria la vinculación de **TESEVAL** S.A.S, cuándo la pretensión de declarar la existencia del contrato de trabajo no se hizo respecto de él?.

1. ¿En casos donde se alega la existencia de contrato de trabajo con fundamento en la primacía de la realidad, es viable atender la validez de la cláusula compromisoria pactada en la convención colectiva de trabajo?
	1. **De la falta de integración del litis consorcio necesario.**

Para iniciar, el artículo 61 del C.G.P, consagra la figura del **litisconsorte necesario** y el deber de su integración a la Litis, cuya finalidad es dar paso a una decisión de mérito con la comparecencia de aquéllos que le son indispensables a la actuación procesal, por cuanto la cuestión litigiosa debe resolverse de manera uniforme para todos, por versar el proceso sobre relaciones o actos jurídicos que por su naturaleza o por disposición legal, no sea posible hacerlo sin que concurran los sujetos de tales relaciones o de quienes intervinieron en dichos actos.

Asevera la excepcionante, tanto en su escrito como en el de la alzada, que la razón de ser de la integración del contradictorio con la sociedad Teseval S.A.S., estriba en que: *(i)* quien fungió como empleadora del demandante fue la firma Teseval S.A.S; *(ii)* el propio demandante afirmó que Teseval S.A.S., fue la intermediaria laboral; *(iii)* cualquier decisiónen el proceso afectaría los intereses de Teseval S.A.S.; *(iv)* ésta podría ser condenada como obligada solidaria, y *(v)* que sería necesaria su presencia para determinar que pagos realizaron.

En lo tocante con la primera inconformidad, su respuesta negativa está dada en el artículo 27 del CPL-SS., el cual manda que “*la demanda se dirigirá contra el empleador, o contra su representante cuando éste tenga facultad para comparecer en proceso en nombre de aquel”*. Luego, es en esa pieza procesal (la demanda) y no en otra, en la que el demandante y no otra persona, denuncia quien comparecerá a la litis como demandado (a) en su calidad de empleador (a).

Ahora bien, en lo que toca con la segunda, la misma disposición al permitir que también se accione contra el representante del patrono, cuando tenga la facultad para comparecer en proceso en nombre de aquel, obligado resulta, remitirse al artículo 34 del C.L., al señalar el listado de las personas que representan al empleador (a), no se alude allí expresamente a los intermediarios laborales, por lo que no se pude pregonar que estos sean litis consortes necesarios, o que sin ellos, no se pueda decidir la contienda, por cuanto, por otro lado, esta Sala ha tenido una línea uniforme, en tal sentido.

Tampoco, es cierto, que la decisión que se adopte en este asunto afectará los intereses de la intermediaria, puesto que si no es parte, no se entiende cómo pueda afectarla. Por otro lado, la figura de la solidaridad es un instrumento legal puesto por la legislación laboral, al servicio del trabajador (a), y no de persona distinta, la cual se dejó de ejercer en este asunto, y que se traduce en la facultad que la solidaridad le otorga, al laborante, de poder reclamar lo que se adeude por salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, no solo en contra del dador de laborío sino también, en contra del tercero.

De allí que, en un momento dado, en que el trabajador exige el pago al tercero solidario, no significa, que el empleador pierda su condición de obligado principal, o que se beneficie por un pago parcial, efectuado por el tercero, en la medida de que no se trata de una obligación divisible.

Finalmente, tampoco, es justificación el llamado que hace la excepcionante al tercero, fundada en que su presencia se justifica para la verificación de los pagos, pasando por alto, la múltiple gama de posibilidades probatorias en orden a que se incorpore la información que se requiera en este aspecto, y, no porque ello sea así, se requiera como parte a Teseval S.A.S.

En este orden de ideas, la intervención de la empresa Teseval S.A.S. no se torna indispensable para poderse proferir sentencia, por lo que acertó la primera instancia al declarar no probada la excepción previa de falta de integración de Litisconsorcio necesario.

* 1. **De la cláusula compromisoria.**

Para llegar a dar una respuesta que satisfaga las pretensiones de la impugnante, debe empezarse por definir que la denominada “Cláusula Compromisoria” corresponde al pacto convenido entre el empleador y su trabajador, con el fin de que se sustraiga de la justicia del trabajo el conocimiento de las controversias jurídicas que surjan entre ellos y, en su defecto, su decisión sea sometida a árbitros ajenos a dicha jurisdicción; de manera concreta la cláusula compromisoria deberá constar en la convención o pacto colectivo, de conformidad con los artículos 130 y ss. del C.P.L. y de la S.S.

Pues bien, para iniciar es de aclarar que lo dispuesto en el artículo 65 de la convención colectiva de trabajo (fl. 254-275), es exigible para los asociados a “**Sintravalores**” o para quienes se adhieran a la convención colectiva y, de acuerdo a ello, lo que pretende Prosegur S.A. es obligar al actor a que, previo a acudir a la Jurisdicción, someta sus pedimentos ante el comité de relaciones laborales – *el cual afirma aún no se ha conformado por culpa de Sintravalores -*.

Con descender al caso concreto, se observa que el señor Sebastián Vergara Grajales, al presentar la demanda, afirma que prestó sus servicios para PROSEGUR S.A. mediante un contrato pactado con un tercero, buscando de esa manera, conforme a la primacía de la realidad, el obtener la declaratoria de la existencia del contrato de trabajo con la demandada. Lo dicho nos dirige a concluir que solo de prosperar dicha pretensión, se podría arribar al análisis de los presuntos derechos y pactos convencionales, porque de lo contrario, resultaría imposible hacer cumplir las condiciones allí estipuladas. En ese sentido, recuérdese que incluso, respecto de la condición de afiliado, a juicio de la misma demandada, corresponde a una condición inaplicable por la misma oposición que hace respecto de la condición de trabajador de Prosegur S.A., tal y como se afirma en la contestación al hecho catorce de la demanda –fol. 194-.

Al margen de lo anterior, si se analiza el contenido del artículo 65 convencional alegado por la demandada, obsérvese que ella no se refiere a una “cláusula compromisoria”, sino que dispone que se acudirá a un Comité de Relaciones Laborales como instancia -*interna-* para tratar asuntos del personal, relativos a “las inquietudes o reclamaciones de orden laboral que deban ser resueltas o tramitadas por la empresa y que no hubiere sido posible solucionar por los superiores jerárquicos de las diferentes áreas” – fl. 268 vto. Cud. 1 –. Tal disposición, que establece entre otros, el procedimiento del comité de relaciones laborales para la resolución de las controversias laborales y su conformación, son aspectos que ponen de manifiesto que su finalidad dista de la cláusula compromisoria de que habla el artículo 130 del C.P.L, más aún si se tiene en cuenta, que las controversias que en la convención se mencionan, se resuelven por los mismos integrantes de la compañía, en tanto que, para separar a esta jurisdicción del conocimiento del asunto, la cláusula pretendida implicaría el nombramiento de un árbitro ajeno a los intereses de las partes en contienda, lo cual dispone de un trámite diferente al establecido en el artículo 65 de la convención[[1]](#footnote-1).

Suficientes estas consideraciones para decidir, que la decisión de primera instancia debe mantenerse, aunque por otras razones, y por tanto se deberá continuar con el trámite que corresponde a este asunto. La condena en costas en esta instancia correrá a cargo de Prosegur de Colombia S.A. y a favor de la actora en un ciento por ciento.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior Del Distrito Judicial de Pereira (Risaralda), La Sala Cuarta de Decisión Laboral,

**RESUELVE**:

**Primero. - CONFIRMAR** el auto proferido el 20 de marzo de 2019 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira, dentro del proceso ordinario laboral de la referencia.

**Segundo. - COSTAS** en esta instancia a cargo de la Compañía Transportadora de Valores Prosegur de Colombia S.A. y a favor del actor.

**Cópiese, notifíquese y cúmplase**

**FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

Magistrado Ponente

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

 Magistrada Magistrada

1. Sentencia del 23-octubre-2018. Rad. 66001-31-05-005-2018-00382-01. M.P. Dra. Olga Lucía Hoyos Sepúlveda [↑](#footnote-ref-1)