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 : Auto del 24 de mayo de 2019

Radicación No. : 66170-31-05-001-2017-00303-01

Proceso : ORDINARIO LABORAL

Demandante : Laura Alejandra Pulgarín Valencia

Demandado : Lábaro S.A.S. (Hoy Grupo Alkor S.A.S.) e Itaca Proyectos y Desarrollos

Juzgado : Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas

**TEMAS: CLÁUSULA COMPROMISORIA / PACTADA EN CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS / NO ES OPONIBLE EN PROCESO QUE SE PIDE APLICAR EL PRINCIPIO DE PRIMACÍA DE LA REALIDAD PARA QUE SE DECLARE LA EXISTENCIA DE UN CONTRATO DE TRABAJO / SÍ LO ES EN LO RELACIONADO CON EL CONTRATO EN QUE SE PACTÓ.**

… en lo que respecta a la pretensión principal, consistente en la declaratoria de un contrato de trabajo en virtud del principio de la primacía de la realidad, la cláusula compromisoria pactada dentro de un contrato de prestación de servicios carece de validez, porque precisamente lo que se cuestiona es que la relación no fue la pactada sino una de carácter laboral, lo que tiene sustento en el artículo 131 del CPL al tener validez este tipo de acuerdo solo cuando conste en convención o pacto colectivo.

Por el contrario, para la Sala Mayoritaria tal cláusula compromisoria tiene plenos efectos en lo que atañe a la pretensión subsidiaria, que se orienta a la declaratoria del contrato de prestación de servicios y su correspondiente pago de honorarios; sin que pueda extendérsele lo dispuesto en el artículo en mención en tanto esta limitante tiene su razón de ser en la relación subordinada y dependiente del trabajador frente a su empleador y la desigualdad entre estos que le impiden al primero actuar con plena autonomía de la voluntad y completa libertad al celebrar el contrato de trabajo, que es de adhesión.

**SALVAMENTO DE VOTO: DOCTORA ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

… cuando se pretende la declaratoria de un contrato de trabajo en virtud del principio de la primacía de la realidad, el pacto formal suscrito por las partes no tiene valor alguno respecto a la naturaleza de la relación. Por esa misma senda, tendríamos que decir que carecen de validez las cláusulas propias de una relación civil o comercial porque precisamente lo que se cuestiona es que la relación no fue la pactada sino una de carácter laboral. Por lo tanto, la cláusula compromisoria pactada en el contrato de prestación de servicios cuestionado no produce efecto alguno dentro de este proceso.

Ahora, en el presente asunto el problema se presenta al constatar que en la demanda se formula como pretensión principal la declaratoria de un contrato de trabajo con las consecuentes prestaciones laborales, y como pretensión subsidiaria que se declare que se terminó unilateralmente y sin justa causa el contrato de prestación de servicios con el consecuente pago de honorarios profesionales.

(…) el juzgado tiene competencia para conocer las dos pretensiones de conformidad a los numerales 1 y 6 del artículo 2° del C. P.L., las cuales aunque son contradictorias, no se incurre en una indebida acumulación de pretensiones porque en la demanda se presentaron como principal y subsidiaria. Ahora, como quiera que la petición de contrato realidad es principal y sólo en caso de denegarse **en la sentencia**, queda habilitado el juez para conocer la pretensión subsidiaria, es evidente que lo decidido frente a la pretensión principal necesariamente irradia lo referente a la pretensión subsidiaria, porque no tendría sentido que el operador judicial asuma el conocimiento del proceso por ministerio de la ley (las dos pretensiones) pero luego se le despoje del conocimiento de la petición secundaria so pretexto de la cláusula compromisoria, a sabiendas de que sólo puede pronunciarse respecto a ella en la sentencia.

#### **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

#### **SALA LABORAL**

Magistradas Ponentes:

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

**ACTA No. \_\_\_\_\_\_**

**(24 de mayo de 2019)**

##### **Sistema oral - Audiencia para decidir un auto interlocutorio**

Siendo las 11:05 a.m. de hoy, 24 de mayo de 2019, la Sala de Decisión Laboral No. 1 del Tribunal Superior de Pereira se constituye en audiencia pública en el proceso ordinario laboral instaurado por **LAURA ALEJANDRA PULGARÍN VALENCIA** en contra de **LÁBARO S.A.S. (HOY GRUPO ALKOR S.A.S.) E ITACA PROYECTOS Y DESARROLLOS.**

Para el efecto, se verifica la asistencia de las partes a la presente diligencia: Por la parte demandante… Por la demandada…

**Alegatos de conclusión**

De conformidad con el artículo 82 del C.P.T y de la s.s., modificado por el artículo 13 de la Ley 1149 de 2007, se concede el uso de la palabra a las partes para que presenten sus alegatos de conclusión. Por la parte demandante… Por la parte demandada…

**Ponencia Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón**

**AUTO INTERLOCUTORIO**

Como quiera que los argumentos expuestos en las alegaciones fueron tenidos en cuenta en la discusión del proyecto, procede la Sala a resolver la apelación interpuesta por la parte demandada en contra del auto que declaró no probadas la excepción previa que formuló denominada *“Clausula compromisoria”,* emitido por el Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas el 2 de octubre de 2018 dentro del proceso ordinario laboral reseñado con anterioridad.

**Problema jurídico por resolver**

 De acuerdo a lo expuesto en la providencia apelada y los fundamentos de la alzada, le corresponde a la Sala determinar si cuando se solicita como pretensión principal la declaratoria de un contrato realidad, procede la excepción previa de *“Clausula compromisoria”*, y en caso negativo, si dicha excepción puede acogerse frente a la pretensión subsidiara que busca que se declare incumplido el contrato de prestación de servicios pactado entre las partes.

1. **ANTECEDENTES PROCESALES**

 Para lo que interesa al recurso de apelación conviene advertir que la parte demandante pretende que se declare, con fundamento en el principio de la primacía de la realidad, que entre las partes existió un verdadero contrato de trabajo y no un contrato de prestación de servicios como inicialmente fue pactado. Como consecuencia de lo anterior, solicita el pago de una serie de prestaciones laborales e indemnizaciones, que por ahora no vale la pena relacionar. Subsidiariamente solicita que se declare que el contrato de prestación de servicios fue terminado unilateralmente y sin justa causa y que por lo tanto se le adeudan los honorarios dejados de percibir desde la fecha de terminación hasta la fecha pactada en el contrato.

Una vez trabada la Litis, la parte demandada, quien en su oportunidad contestó la demanda, propuso las excepciones previas que denominó *“Falta de competencia y Clausula Compromisoria”.*

En la audiencia del artículo 77 del C.P.L celebrada el 2 de octubre de 2018, el juez de instancia las declaró no probadas, frente a cuya decisión sólo se apeló lo concerniente a la excepción de Cláusula Compromisoria, quedando en firme lo decido respecto a la falta de competencia. En vista de lo anterior, la Sala se referirá únicamente a lo que fue objeto de apelación, como pasa a verse.

1. **FUNDAMENTO DE LA EXCEPCIÓN PREVIA OBJETO DE APELACIÓN**

Tanto LÁBARO S.A.S. (HOY GRUPO ALKOR S.A.S.) E ITACA PROYECTOS Y DESARROLLOS a través de la misma apoderada formularon la excepción previa de Cláusula Compromisoria bajo los siguientes argumentos: *i)* Que la demandante planteó como pretensión principal la declaración de un contrato laboral a término fijo con las correspondientes prestaciones y como pretensión subsidiaria el pago de honorarios del contrato de prestación de servicios. *ii)* Que en la cláusula décima primera del contrato de prestación de servicios objeto del litigio, se acordó entre las partes que toda controversia o diferencia susceptible de transacción por causa de la celebración, ejecución o terminación del citado contrato, se someterá a la decisión definitiva de un árbitro abogado designado por la Cámara de Comercio de Dosquebradas. *iii)* Que si las partes se sometieron voluntariamente a ese mecanismo de resolución de conflictos, debe ser esa instancia la que resuelva el debate jurídico y no la jurisdicción laboral ordinaria.

1. **AUTO OBJETO DEL RECURSO DE APELACIÓN**

 En lo que respecta la excepción previa de Cláusula Compromisoria, el juez la declaró no probada argumentando, en síntesis, lo siguiente: *i)* Que de conformidad al artículo 131 del C. P. L. *“La cláusula compromisoria sólo tendrá validez cuando conste en convención o pacto colectivo”. ii)* Que desde el punto de vista normativo la cláusula compromisoria pactada es ineficaz por no haberse consagrado en convención o pacto colectivo y por lo tanto no es aplicable al presente caso. *iii)* Que desde el punto de vista práctico, cuando se presentó la demanda invocando el principio de la primacía de la realidad, la demandante desconoció la existencia del contrato de prestación de servicios. *iv)* No obstante, si la parte demandada lograra demostrar que no hubo contrato laboral sino un contrato de prestación de servicios, tal declaración tiene que hacerse en este proceso y de paso el juzgado estaría en el deber de definir si hay lugar o no al pago de honorarios, *v)* Que el juez como director del proceso, en aplicación del principio de economía procesal, tiene que conocer en forma integral el presente proceso, decidiendo tanto las pretensiones principales como subsidiarias, habida cuenta que ambas hacen parte del problema jurídico planteado por las partes.

1. **RECURSO DE APELACIÓN**

 Inconforme con la decisión, la parte demandada la apeló en los siguientes términos: *i)* Que las partes suscribieron un contrato de prestación de servicios regulado por la legislación civil y por tanto las disposiciones consagradas en el código laboral no tienen cabida en este tipo de contrato. *ii)* Que no se puede hablar de la cláusula compromisoria contemplada en el art 131 del C. P.L. cuando jamás existió un vínculo laboral. *iii)* Que si las partes voluntariamente se sometieron a ese mecanismo de resolución de conflictos, debe ser esa instancia la que resuelva el conflicto con relación al contrato de prestación de servicios.

**Ponencia Dra. Olga Lucía Hoyos Sepúlveda:**

1. **CONSIDERACIONES**

**De la cláusula compromisoria frente al principio de primacía de la realidad y frente al contrato de prestación de servicios:**

De entrada debemos decir que cuando se formulan pretensiones, unas como principales y otras como subsidiarias, es porque son excluyentes y esta es la única forma de poderlas acumular (art. 25 num. 2 del CPL).

Y precisamente por ser antagónicas estas súplicas es lo que permite que se estudien de manera independiente, tanto así, que solo al fracasar la principal se abordará la subsidiaria; misma regla que rige el estudio de la excepción propuesta de cláusula compromisoria.

Así, en lo que respecta a la pretensión principal, consistente en la declaratoria de un contrato de trabajo en virtud del principio de la primacía de la realidad, la cláusula compromisoria pactada dentro de un contrato de prestación de servicios carece de validez, porque precisamente lo que se cuestiona es que la relación no fue la pactada sino una de carácter laboral, lo que tiene sustento en el artículo 131 del CPL al tener validez este tipo de acuerdo solo cuando conste en convención o pacto colectivo.

Por el contrario, para la Sala Mayoritaria tal cláusula compromisoria tiene plenos efectos en lo que atañe a la pretensión subsidiaria, que se orienta a la declaratoria del contrato de prestación de servicios y su correspondiente pago de honorarios; sin que pueda extendérsele lo dispuesto en el artículo en mención en tanto esta limitante tiene su razón de ser en la relación subordinada y dependiente del trabajador frente a su empleador y la desigualdad entre estos que le impiden al primero actuar con plena autonomía de la voluntad y completa libertad al celebrar el contrato de trabajo, que es de adhesión. Así esta norma constituye una acción afirmativa para mantener el equilibrio entre estas dos partes, como se dice en la sentencia C-878 de 2005 la Corte Constitucional al declarar exequible este artículo, pues dentro de la convención o pacto colectivo donde se pacte la cláusula compromisoria supone amplia discusión y libre de precisiones.

Las anteriores conclusiones llevan necesariamente a la confirmación parcial de lo decidido respecto a la excepción de cláusula compromisoria en relación con la pretensión principal, no así en lo tocante a la pretensión subsidiaria, que deberá revocarse para declarase probada esta, por lo que quedará excluida de la demanda al no ser ya viable la acumulación de pretensiones por no ser de competencia las dos del juez laboral, requisito exigido en el numeral 1 del artículo 25 ib., debiéndose limitar el litigio a la existencia del contrato de trabajo.

Sin costas en esta instancia al salir avante parcialmente el recurso.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA (RISARALDA)**, **SALA DE DECISIÓN LABORAL No. 1**,

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

**PRIMERO**.- **CONFIRMAR PARCIALMENTE** el auto proferido el 2 de octubre de 2018 por el Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas en relación a la excepción de cláusula compromisoria respecto a la pretensión principal y REVOCARLO frente a la pretensión subsidiaria, para en su lugar, DECLARAR probada la excepción de cláusula compromisoria; en consecuencia queda excluida esta del litigio.

**SEGUNDO.- Sin costas** en esta instancia por lo dicho.

La presente decisión queda notificada en ESTRADOS.

Las Magistradas Ponentes y el Magistrado,

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

 Salva voto parcial

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Providencia: Sentencia del 24 de mayo de 2019

Radicación No.: 66170-31-05-001-2017-00303-01

Proceso: Ordinario laboral

Demandante: Laura Alejandra Pulgarín Valencia

Demandado: Labaro S.A.S. (hoy Alkopr S.A.S.) e Itaca Proyectos y Desarrollos

Magistradas ponentes: Ana Lucia Caicedo Calderón y Olga Lucía Hoyos Sepúlveda

Magistrada que salva voto: Ana Lucia Caicedo Calderón

**SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO**

Con mi acostumbrado respeto, manifiesto mi inconformidad frente a la decisión mayoritaria, para lo cual replico la *ratio decidendi* que plasmé en el proyecto que presenté en mi calidad de ponente original:

1. **De la cláusula compromisoria frente al principio de primacía de la realidad y frente al contrato de prestación de servicios**

De entrada debo decir que cuando se pretende la declaratoria de un contrato de trabajo en virtud del principio de la primacía de la realidad, el pacto formal suscrito por las partes no tiene valor alguno respecto a la naturaleza de la relación. Por esa misma senda, se tendría que decir que carecen de validez las cláusulas propias de una relación civil o comercial porque precisamente lo que se cuestiona es que la relación no fue la pactada sino una de carácter laboral. Por lo tanto, la cláusula compromisoria pactada en el contrato de prestación de servicios cuestionado no produce efecto alguno dentro de este proceso.

Ahora, en el presente asunto el problema se presenta al constatar que en la demanda se formula como pretensión principal la declaratoria de un contrato de trabajo con las consecuentes prestaciones laborales, y como pretensión subsidiaria que se declare que se terminó unilateralmente y sin justa causa el contrato de prestación de servicios con el consecuente pago de honorarios profesionales. Luego entonces, si bien la cláusula compromisoria no tiene acogida frente al contrato realidad, en principio no resulta tan clara esta conclusión frente a la pretensión subsidiaria, toda vez que aquella descansa precisamente en el contrato de prestación de servicios donde se pactó dicha cláusula.

La respuesta a ese problema jurídico implica la asunción integral del asunto desde el punto de vista procesal como pasa a verse:

El juzgado tiene competencia para conocer las dos pretensiones de conformidad a los numerales 1 y 6 del artículo 2° del C. P.L., las cuales aunque son contradictorias, no se incurre en una indebida acumulación de pretensiones porque en la demanda se presentaron como principal y subsidiaria. Ahora, como quiera que la petición de contrato realidad es principal y sólo en caso de denegarse **en la sentencia**, queda habilitado el juez para conocer la pretensión subsidiaria, es evidente que lo decidido frente a la pretensión principal necesariamente irradia lo referente a la pretensión subsidiaria, porque no tendría sentido que el operador judicial asuma el conocimiento del proceso por ministerio de la ley (las dos pretensiones) pero luego se le despoje del conocimiento de la petición secundaria so pretexto de la cláusula compromisoria, a sabiendas de que sólo puede pronunciarse respecto a ella en la sentencia. Una interpretación en contravía de lo dicho daría como resultado que el juez se despoje del conocimiento de una pretensión secundaría sobre la cual hasta este momento del proceso ni siquiera sabe si la puede atender o no.

Las anteriores conclusiones llevaban necesariamente a la confirmación de lo decidido respecto a la excepción de cláusula compromisoria.

 En estos términos sustento mi salvamento de voto.

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**