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 5 de julio de 2019

Radicación No: 66001-31-05-002-2017-00132-01

Proceso: Ordinario laboral

Demandante: Gloria Mercedes Roldán Hoyos y otros

Demandado: Automotora de Occidente S. EN C.S

Juzgado: Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira

**TEMAS: PLEITO PENDIENTE / PRESUPUESTOS / EXISTENCIA DE OTRO PROCESO E IDENTIDAD DE PARTES, OBJETO Y CAUSA / LLAMAMIENTO EN GARANTÍA / FACULTADES DEL LLAMADO / CONTESTAR EL LLAMAMIENTO Y LA DEMANDA / PROPONER EXCEPCIONES COMO FRENTE AL DEMANDANTE.**

Previo a resolver el problema jurídico conviene tener claridad respecto a las facultades procesales de las cuales goza el llamado en garantía. Para ello acudimos a la obra del doctrinante y Maestro HERNÁN FABIO LÓPEZ BLANCO, denominada CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO- PARTE GENERAL quien al respecto afirmó :

“Al disponer el inciso segundo del artículo 66 del CGP que: “El llamado en garantía podrá contestar en un solo escrito la demanda y el llamamiento y solicitar las pruebas que pretenda hacer valer”, la posibilidad se predica para todos los eventos de llamamiento, es decir que puede el llamado contestar la demanda y, obviamente, también la demanda de llamamiento…

“Esta expresa facultad para que a toda persona a quien se llama en garantía pueda contestar la demanda y además el escrito de llamamiento, reviste una especial importancia practica por cuanto habilita al llamado en garantía, para excepcionar con idénticas facultades de las que goza el demandado…”. (…)

Acudiendo al mismo tratadista LÓPEZ BLANCO, se tiene que:

“Para que el pleito pendiente pueda existir se requiere que exista otro proceso en curso, que las partes sean unas mismas, que las pretensiones sean idénticas y por ser la misma causa estén soportadas en iguales hechos. (…)

“En suma, para que haya pleito pendiente los requisitos antedichos tienen que ser concurrentes, o sea, deben darse simultáneamente los cuatro”. (…)

En el presente caso, el fundamento principal de la excepción de pleito pendiente es que existe otro proceso en el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira trabado entre las mismas partes de la demanda principal, de suerte que acto seguido pasamos a analizar si existen dos procesos, si hay identidad partes, identidad de causa petendi e identidad de hechos entre los dos, así: (…)

Comparando las pretensiones de uno y otro proceso encontramos diferencias, pues en el que se tramita en el Juzgado Primero Laboral la pretensión principal se dirige a que se reajuste el valor de las incapacidades por concepto de licencia por enfermedad, en tanto que en este se suplican tres cosas: i) que se reajuste el valor del salario, aportes al sistema de seguridad social integral, cesantías, primas y vacaciones; ii) indemnización moratoria por no haber reajustado el salario para el pago de cesantías e intereses a las cesantía, y, iii) que se declare culpa patronal con las correspondientes indemnizaciones…

Lo anterior es suficiente para declarar no probada la excepción de pleito pendiente.

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

#### **SALA DE DECISIÓN LABORAL No. 1**

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

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

**(5 de julio de 2019)**

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

Siendo las 10:40 a.m. de hoy, 5 de julio 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 **GLORIA MERCEDES ROLDÁN HOYOS Y OTROS,** en contra de **AUTOMOTORA DE OCCIDENTE S. EN C. S.,** al cual se vinculó en calidad de llamadas en garantía a la empresa de seguros **SBS SEGUROS COLOMBIA S.A., COMPAÑÍA SEGUROS DE VIDA COLMENA S.A.** y **EPS Y MEDICINA PREPAGADA SURAMERICANA S.A.**

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…

**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 demandada **Automotora de Occidente S. en C.S.**, en contra del auto que declaró no probada la excepción previa que formuló Compañía Seguros de Vida Colmena S.A. y desvinculó a esta misma del proceso, denominada *“Pleito Pendiente”,* emitido por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira el 22 de abril de 2019 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 se dan los presupuestos legales para declarar probada la excepción previa de pleito pendiente.

1. **ANTECEDENTES PROCESALES**

 Para lo que interesa al recurso de apelación conviene advertir que el presente asunto tiene como objeto se declare que entre la señora Gloria Mercedes Roldán Hoyos y Automotora de Occidente S. en C. S. existe un contrato laboral a término indefinido desde el 15 de mayo de 1993 hasta la fecha. Como consecuencia de lo anterior, se solicita que la sociedad demandada sea condenada a reajustar el salario de la demandante, y con base en dicha orden, se le ordene el reajuste a los aportes al sistema de seguridad social integral, cesantías y sus intereses, primas, vacaciones, sanción moratoria. Igualmente busca se declare que la demandante adquirió una enfermedad laboral por culpa patronal (Trastorno Depresivo – Síndrome Burnout), y que debido a ello se condene al pago de perjuicios materiales y morales, para la demandante, su cónyuge Carlos Gustavo Cruz Sánchez y sus dos hijas, María Victoria Cruz Roldan y Diana Carolina Cruz Roldan, indexación de las condenas, intereses corrientes, moratorios y reajuste. Por último, solicita pago por el daño a la vida de relación y que se ordene a la demandada a que le devuelva la suma de $22.514,00 que reembolsó la demandante por concepto de incapacidades a dicha sociedad y que le habían sido pagados por Colpensiones.

Una vez trabada la Litis, Automotora de Occidente S. en C.S. llamó en garantía a las empresas de seguros **SBS SEGUROS COLOMBIA S.A.,** **E.P.S. Y MEDICINA PREPAGADA SURAMERICANA** y **COMPAÑÍA DE SEGUROS DE VIDA COLMENA S.A.,** quienes en su oportunidad contestaron la demanda, con la particularidad de que COMPAÑÍA DE SEGUROS DE VIDA COLMENA S.A., **en adelante VIDA COLMENA**, propuso la excepción previa de *“Pleito Pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto”.*

En la audiencia del artículo 77 del C.P.L celebrada el 22 de abril de 2019, la jueza de instancia la declaró no probada y desvinculó a Compañía de Seguros de Vida Colmena S.A. del proceso, frente a cuya decisión Automotora de Occidente S.A. presentó recurso de apelación. En vista de lo anterior, la Sala se referirá a lo que fue objeto de apelación, como pasa a verse.

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

La Compañía Seguros de Vida Colmena S.A. formuló la excepción de **Pleito pendiente** como previa bajo los siguientes argumentos: *i)* En la actualidad cursa otro proceso judicial iniciado por la Dra. Mónica Lucia Bedoya Grisales en representación de la señora Gloria Mercedes Roldan Hoyos, en contra de Automotora de Occidente Sociedad en C.S y mi representada ARL Colmena, el cual se tramita ante el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, bajo el radicado 2018-00038 *ii)* Si bien existen algunas pretensiones diferentes en este proceso, las cuales no están siendo discutidas en el Juzgado Primero Laboral del Circuito de esta ciudad, como lo es la responsabilidad civil patronal; en lo correspondiente a mi representada la razón es la misma, es decir, ninguna legitimación por pasiva tiene ARL Colmena frente a las pretensiones de culpa patronal o culpa del empleador, por lo que se puede concluir que lo único que podría pretenderse eventualmente de nosotros en este proceso, es el pago de incapacidades, y éstas actualmente están siendo discutidas en el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira, por ende la vinculación de Colmena a este proceso resulta completamente innecesaria *iii)* Se debe declarar probada la excepción de pleito pendiente al existir el riesgo, para mi representada, de ser condenada en ambos procesos a un doble pago de incapacidades, pues como bien se sabe el Juez laboral tiene facultades extra y ultra petita, por lo que podría eventualmente en este proceso pronunciarse también sobre el pago de incapacidades.

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

 La jueza de instancia negó la excepción previa denominada “pleito pendiente” advirtiendo que la demandante dentro de la presente actuación no solicitó el reajuste en el pago de incapacidades percibidas, considerando que lo pretendido es el reajuste en el pago de los aportes al sistema de seguridad social, pues el artículo 65 del Código General de Proceso señala que quien afirme tener derecho legal o contractual a exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegara a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviese que hacer como resultado de la sentencia que se dicta en el proceso, que promueva o se le promueva o quien de acuerdo con la ley sustancial tenga derecho a saneamiento por evicción, podrá pedir en la demanda dentro del término para contestarla que en el mismo proceso se resuelva sobre tal prelación. Del mismo modo, refirió que el artículo 66 de la misma codificación se dispone que el Juez deberá resolver la sentencia sobre la relación sustancial aducida respecto del llamamiento en garantía y acerca de las indemnizaciones a cargo del llamado en garantía.

En consecuencia de lo anterior, la A quo indicó que si bien es cierto, para llamar en garantía únicamente es necesario que se aduzca una relación sustancial, también lo es cuando se plantea la referida relación sustancial respecto de la llamada en garantía, el despacho no advirtió que los hechos y pretensiones de dicho llamamiento en garantía no fueron invocados para responder por las posibles condenas a que pudiera ser sometida la sociedad demandada, en razón de lo cual debió rechazarse de plano.

Así las cosas, la falladora de instancia evidenció que no se está frente a un pleito pendiente, pero si consideró pertinente desvincular a la llamada en garantía Compañía de Seguros de vida Colmena S.A, como quiera que el fundamento del referido llamado no es para respaldar ninguna de las posibles condenas solicitadas por la demandante respecto de la demandada en el presente proceso.

1. **RECURSO DE APELACIÓN**

 Inconforme con la decisión, AUTOMOTORA DE OCCIDENTE SOCIEDAD EN C.S. apeló solicitando se analice si efectivamente en el caso bajo estudio se configuran los requisitos objetivos para proponer la excepción previa denominada “pleito pendiente” -entre las mismas partes y por el mismo asunto-, teniendo en cuenta que se planteó con el fin de precaver un riesgo, por cuanto se está frente al pago de unas incapacidades de origen laboral, mismas pretendidas en el Juzgado Primero y el Juzgado Segundo Laboral del Circuito.

1. **CONSIDERACIONES**

* 1. **De la figura del llamamiento en garantía:**

Previo a resolver el problema jurídico conviene tener claridad respecto a las facultades procesales de las cuales goza el llamado en garantía. Para ello acudimos a la obra del doctrinante y Maestro HERNÁN FABIO LÓPEZ BLANCO, denominada *CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO*- *PARTE GENERAL* quien al respecto afirmó[[1]](#footnote-1):

“*Al disponer el inciso segundo del artículo 66 del CGP que: “El llamado en garantía podrá contestar en un solo escrito la demanda y el llamamiento y solicitar las pruebas que pretenda hacer valer”, la posibilidad se predica para todos los eventos de llamamiento, es decir que puede el llamado contestar la demanda y, obviamente, también la demanda de llamamiento, sin que importe para nada que ésta la realice la parte demandante, lo cual puede hacer en escrito único o por separado a elección de llamado y sin que una conducta condicione la otra, es decir que bien puede tan solo dar respuesta de la demanda o al llamamiento.*

*Si bien es cierto es posible que dentro del plazo de traslado el llamado puede observar esas dos conductas, incluso en escrito único, no es menester que necesariamente así se haga porque si lo desea podrá tan solo limitarse a dar respuesta al escrito de llamamiento, el que, recuérdese, siempre tendrá carácter autónomo, o restringir su actividad a dar respuesta a la demanda, hipótesis ésta que viene a tipificar una especial habilitación para que quien no es demandado pueda dar contestación de la demanda.*

*Esta expresa facultad para que a toda persona a quien se llama en garantía pueda contestar la demanda y además el escrito de llamamiento, reviste una especial importancia practica por cuanto habilita al llamado en garantía, para excepcionar con idénticas facultades de las que goza el demandado, de modo que si éste dejó de alegar algún hecho exceptivo de los que requieren solicitud de parte como la prescripción, el llamado podrá proponerla, lo que encuentra su razón de ser en que el resultado de la sentencia en cuanto a las partes, es determinante respecto de la decisión a tomar frente al llamamiento.*

Descendiendo los conceptos anteriores al presente caso, del contenido de los fundamentos de la excepción previa que presentó la llamada en garantía VIDA COLMENA, se evidencia, en principio, que la excepción de pleito pendiente se dirigió contra la parte demandante y no contra la llamante, por lo que los presupuestos de dicha excepción tienen que analizarse de cara a la relación GLORIA MERCEDES ROLDÁN VS AUTOMOTORA DE OCCIDENTE. Sin embargo, hay dos particularidades que no pueden pasar inadvertidas: La primera, que en el otro proceso la parte demandada la componen la AUTOMOTORA DE OCCIDENTE y VIDA COLMENA, en tanto que en este proceso no funge como demandada la citada ARL; y la segunda, que en el escrito de la excepción previa, VIDA COLMENA a efectos de demostrare que existe pleito pendiente hace un parangón entre el proceso tramitado en el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira y éste, pero a su vez se refiere a las pretensiones de la demanda de llamamiento en garantía, con lo cual refunde lo uno y lo otro (demanda principal y demanda de llamamiento en garantía ) haciendo engorrosa su resolución por falta de rigor jurídico en la sustentación de la excepción de pleito pendiente.

Por otra parte, tampoco puede perderse de vista que quien apela no es la ARL que propuso la excepción, excepción que *–recuérdese-* se declaró no probada, sino la llamante en garantía, AUTOMOTORA DE OCCIDENTE, pero como quiera que el medio defensivo se formuló en beneficio de la AUTOMOTORA, dicha empresa está legitimada para apelar la decisión, máxime cuando la jueza de primer grado desvinculó del proceso a la ARL, decisión que afecta a la parte demandada.

* 1. **De la excepción previa de pleito pendiente**

Acudiendo al mismo tratadista LÓPEZ BLANCO, se tiene que:

“Para que el pleito pendiente pueda existir se requiere que exista otro proceso en curso, que las partes sean unas mismas, que las pretensiones sean idénticas y por ser la misma causa estén soportadas en iguales hechos.

En efecto, es necesario que los dos procesos estén en curso, es decir, que no haya terminado ninguno de ellos, pues si tal cosa ha ocurrido respecto de uno de ellos, la excepción ya no es previa sino perentoria y se denomina cosa juzgada. Las partes deben ser unas mismas, porque si hay variación de alguna de ellas, ya no existiría el pleito pendiente; las pretensiones del actor deben ser idénticas a las presentadas en el otro proceso, porque si son diferentes, así las partes fueren unas mismas, tampoco estimaríamos ante pleito pendiente, como igualmente no lo habría si los hechos son diversos por cuanto significaría lo anterior que varió la causa que determinó el segundo proceso.

En suma, para que haya pleito pendiente los requisitos antedichos tienen que serconcurrentes, o sea, deben darse simultáneamente los cuatro[[2]](#footnote-2)*.*

En el presente caso, el fundamento principal de la excepción de pleito pendiente es que existe otro proceso en el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Pereira trabado entre las mismas partes de la demanda principal, de suerte que acto seguido pasamos a analizar si existen dos procesos, si hay identidad partes, identidad de causa petendi e identidad de hechos entre los dos, así:

1. **Existencia de los dos procesos:** Efectivamente a folio 793 reverso del cuaderno de primera instancia está el CD que contiene copia de la demanda y sus respectivas contestaciones remitido por el Juzgado Primero Laboral del Circuito dentro del proceso ordinario laboral que se tramita en ese despacho en donde funge como demandante GLORIA MERCEDES ROLDAN HOYOS y como demandadas la ADMINISTRADORA DE RIESGOS LABORALES COLMENA SEGUROS y LA AUTOMOTORA DE OCCIEDENTE S. en C. S.
2. **Identidad de partes:** Como acaba de verse, en principio podríamos decir que existe identidad de partes a pesar de que en ese proceso existen dos demandadas y en éste una sola, pero de todas maneras AUTOMOTORA DE OCCIDENTE figura como parte pasiva en los dos litigios.
3. **Identidad de pretensiones:** Comparando las pretensiones de uno y otro proceso encontramos diferencias, pues en el que se tramita en el Juzgado Primero Laboral la pretensión principal se dirige a que se reajuste el valor de las incapacidades por concepto de licencia por enfermedad, en tanto que en este se suplican tres cosas: *i)* que se reajuste el valor del salario, aportes al sistema de seguridad social integral, cesantías, primas y vacaciones; *ii)* indemnización moratoria por no haber reajustado el salario para el pago de cesantías e intereses a las cesantía, y, *iii)* que se declare culpa patronal con las correspondientes indemnizaciones. Lo anterior explica el hecho de que las pretensiones del segundo proceso se dirijan en forma principal en contra de la ARL COLMENA y subsidiariamente en contra de AUTOMOTRA DE OCCIDENTE, en tanto que en este asunto se dirijan sólo contra la empleadora AUTOMOTRA DE OCCIDENTE.

Lo anterior es suficiente para declarar no probada la excepción de pleito pendiente.

Por otra parte, con relación a la desvinculación de la llamada en garantía VIDA COLMENA, hay que decir que si bien existe una relación sustancial entre aquella y la AUTOMOTORA DE OCCIDENTE por cuanto la ARL responde por las obligaciones surgidas del amparo de los riesgos laborales de la planta de personal de la automotora, la responsabilidad de la ARL es **objetiva** y por esa razón el sistema de riesgos laborales delimita puntualmente sus obligaciones: *i)* pago de incapacidades por enfermedad de origen laboral; *ii)* indemnización por invalidez cuando la pérdida de capacidad laboral es inferior al 50%; y, *iii)* pago de la pensión de invalidez cuando la pérdida de capacidad laboral es igual o superior al 50%. En cambio, en cabeza del empleador subyace una responsabilidad **subjetiva** frente a las enfermedades de origen laboral de la cual la ARL no tiene responsabilidad alguna. En suma, si bien en principio el empleador responde por todos los riesgos laborales que sufren sus trabajadores, la contratación de una ARL lo libera de pagar las obligaciones de tipo objetivo, pero respecto de las obligaciones de tipo subjetivo responde directamente el empleador, a menos que haya contratado otra empresa de seguros que se haga cargo de ello. En el presente asunto, VIDA COLMENA es la ARL contratada por AUTOMOTORA DE OCCIDENTE para responder por las obligaciones de carácter objetivo sufridas por la demandante pero no para asumir las que son de tipo subjetivo.

Teniendo claro lo anterior, como quiera que el objeto de este proceso no es el pago de incapacidades laborales, ni su reajuste, ni tampoco la determinación del origen de la invalidez de la señora GLORIA MERCEDES ROLDÁN (como se afirma en la demanda de llamamiento en garantía), sino el reajuste de prestaciones sociales, vacaciones y aportes al sistema de seguridad social integral, además de la indemnización por culpa patronal, para cuyo eventual pago no fue contratada la ARL VIDA COLMENA, su presencia en este asunto no tiene razón de ser como lo aseguró la jueza de instancia.

Pero además, resulta insuficiente partir de la suposición de que por cuenta de las facultades extra y ultra petita de la jueza *-que no de las pretensiones en sí-* supuestamente se condene a la AUTOMOTORA al pago de incapacidades médicas, máxime cuando ello es objeto de otro proceso. Ciertamente el llamamiento en garantía tiene su razón de ser de cara a las pretensiones de la demanda pero no ante las facultades extra y ultra petita de los operadores judiciales. Por lo tanto se mantendrá incólume la decisión de primera instancia.

Costas en esta instancia a cargo de AUTOMOTORA DE OCCIDENTE y a favor de la parte demandante, por no haber salido avante el recurso de apelación.

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** el auto objeto de apelación por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO.-** Costas en esta instancia a cargo de AUTOMOTORA DE OCCIDENTE y a favor de la parte demandante, las cuales se liquidarán por el juzgado de primer grado.

La presente decisión queda notificada en ESTRADOS.

La Magistrada Ponente,

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

La Magistrada y el Magistrado,

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

1. LÓPEZ BLANCO HERNÁN FABIO, CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO- PARTE GENERAL, Dupre Editores, Bogotá D.C., 2016, págs.. 381 a 384. [↑](#footnote-ref-1)
2. Ibídem pag. 951. [↑](#footnote-ref-2)