

República de Colombia



**Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial
Bogotá D. C.**

SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE DR. LUIS ALFREDO BARÓN CORREDOR.

**ACTA DE AUDIENCIA PÚBLICA CELEBRADA DENTRO DEL
PROCESO ORDINARIO LABORAL DE DORALICE MURILLO
BERMUDEZ CONTRA EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE
BOGOTA E.T.B. S.A.**

En Bogotá D.C. a los diecinueve (19) días del mes de marzo del año dos mil diez (2010) siendo el día y la hora judicial previamente señalados, en auto de fecha anterior, para efectos de llevar a cabo la presente audiencia, el Magistrado Ponente, la declaró abierta en asocio con los miembros que integra la Sala de Decisión.

A continuación y conforme a los términos acordados se procedió a dictar la siguiente

PROVIDENCIA

*Decide el Tribunal los Recursos de Apelación interpuestos por el apoderado judicial de la parte demandante contra las providencias de fechas 31 de octubre de 2006, 22 de noviembre de 2006 y 23 de enero de 2007, resaltando esta Sala que el presente proceso fue remitido a esta Corporación mediante oficio 679 por el Juzgado Once Laboral del Circuito de Bogotá, haciendo éste alusión únicamente al auto de fecha 23 de enero de 2007, sin mencionar los otros autos, **sin embargo por razones de celeridad y económica procesal**, la Sala resolverá sobre los tres autos en el mismo orden, en que el A-quo concedió recurso, de la siguiente manera:*

PRIMER AUTO

- **PRESCRIPCION e INSUFICIENCIA DE PODER**

**PROCESO ORDINARIO DE DORALICE MURILLO BERMUDEZ CONTRA
EMPRESA DE TELECOMUNICACIONES DE BOGOTA E.T.B. S.A.**

*La parte demandada planteó en la contestación de la demanda la **excepción previa de prescripción (folio 284)**, argumentado que la conciliación celebrada con la demandante fue el 01 de diciembre de 1999 y la fecha de la reclamación laboral lo fue el 27 de diciembre de 2002, fecha dentro de la cual se estimaría la eventual interrupción de la prescripción, pero como en esta última fecha ya habían transcurrido más de tres años, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, adiciona en su argumentación, que en la aludida reclamación laboral no menciona nada con respecto a la nulidad total o parcial del acta de conciliación, por lo que a la fecha de presentación de la demanda han transcurrido más de cinco años de la celebración de la conciliación, manifestaciones vista a folio 284 del instructivo.*

En audiencia de fecha 31 de octubre de 2006, (folio 295 a 299), el Juzgado de conocimiento, realizando el respectivo estudio sobre esta excepción, resolvió declarar probada parcialmente la excepción de prescripción, es decir, declaró la prescripción con respecto de la pretensión de nulidad de la conciliación, teniendo en cuenta que no se interrumpió el termino con la reclamación que obra a folio 43 y en relación con las demás pretensiones considero el Juzgado que no se encontraban prescritos.

A folio 355, el apoderado de la parte demandante, allega memorial, mediante el cual interpone recurso de reposición y en subsidio apelación contra la providencia de fecha 31 de octubre de 2006, con el objeto de que se revoque la providencia y en su lugar se declare no probada la excepción de insuficiencia de poder.

En audiencia de fecha 22 de noviembre de 2006, (folio 359 a 368), el Juzgado, considero que en cuanto al recurso interpuesto contra el auto que declaro probaba la excepción de prescripción no existe en el escrito de impugnación motivación que ataque la excepción previa de prescripción parcial de la pretensión de nulidad del acta de conciliación.

La Sala considera lo siguiente:

Se observa, que como la resolución de excepción se efectuó en dos momentos, por haberse suspendido la audiencia, pero dentro de la misma audiencia y al final aparece la sustentación respecto de decisión del auto que declara la prosperidad parcial de la excepción de prescripción (folio 367), en donde se señala que la nulidad del acta de conciliación no es un derecho laboral que se persiga en este proceso sino que simplemente es un medio para permitir esa reclamación posterior de los derechos laborales que en este proceso se reclaman, los cuales de obtenerse irían hasta el mismo momento de terminación del contrato de trabajo, terminación que se dio el 29 de diciembre de

1999 y entonces la reclamación administrativa que se hizo el 27 de diciembre de 2002 ciertamente interrumpió la prescripción y habiéndose presentado el 19 de diciembre de 2005, cuyo auto admisorio fue notificado a la parte demandada dentro de los términos legales, ello muestra claramente que la acción nunca prescribió, debiendo aquí repetir que esa prescripción debe predicarse es sobre los derechos laborales que acá se reclaman y no respecto del acta de conciliación cuya nulidad es simplemente un medio para poder reclamar esos derechos, y no un fin de del poder ni de la demanda ni del proceso.

Entonces lo primero que se debe definir es si dicha sustentación resulta o no extemporánea, por haberse planteado en la continuación de la primera audiencia de trámite en donde se continuaba con el tema de de la resolución de excepciones previas.

Señala el artículo 65 del CPL, modificado por el artículo 29 de la ley 712 de 2001, que

“El recurso de apelación se interpondrá :

1. Oralmente, **en la audiencia** en que fue proferido el auto y **allí mismo se concederá si es procedente.**
2. Por escrito, dentro de los cinco (5) días siguientes cuando la providencia se notifica por estado. El juez resolverá dentro de los dos (2) días siguientes. “

Igualmente el artículo 57 de la ley 2 de 1984 que regula lo concerniente a la sustentación del recurso de apelación señala:

“ARTÍCULO 57. Quien interponga el recurso de apelación en proceso civil, penal o laboral deberá sustentarlo por escrito ante el Juez que haya proferido la decisión correspondiente, antes de que se venza el término para resolver la petición de apelación.

Si el recurrente no sustenta la apelación en el término legal, el Juez mediante auto que solo admite el recurso de reposición, lo declarará desierto. No obstante la parte interesada podrá recurrir de hecho.

Sustentando oportunamente, se concederá el recurso y se enviará el proceso al superior para su conocimiento.”

Como en el presente caso se presentó la sustentación dentro de la continuación de la primera audiencia, entonces se deduce que lo fue **dentro de la audiencia**, así se hubiese suspendido la misma, pues la audiencia así se suspenda se considera un todo lo que se haga en las suspensiones, por lo tanto con dicho entendimiento, se considera que no resulta extemporánea la sustentación pues **se efectuó en la audiencia**, lo que permite entrar a estudiar el fondo del asunto.

Así las cosas, no admite cuestionamiento que la **prescripción** es un modo de extinguir las acciones, con sujeción a las normas sustantivas y procesales del trabajo, y que solo mediante la interrupción o suspensión de la prescripción, las cuales pueden prolongar, en el primer caso, su exigibilidad en el tiempo por un periodo igual y por una sola vez, sí mediante escrito el trabajador reclama el derecho y recibido por el obligado se interrumpe.

Para resolver el asunto sometido a consideración de la Sala, debemos necesariamente referirnos a que no existe controversia respecto a la fecha de inicio de la relación laboral, así como tampoco de la terminación de la misma, y como quiera que fue un hecho aceptado en la contestación de la demanda, por lo que se tiene que la relación laboral entre las aquí partes se desarrollo desde el 13 de enero de 1983 hasta el 29 de diciembre de 1999.

La prescripción está reglada en el artículo 151 del C. P. T. y S.S., que dispone as acciones que emanan de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán **desde** que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el patrono, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual.

Para poder contabilizar el termino establecido en la anterior norma, se debe hacer claridad respecto a la **fecha de exigibilidad de los derechos** reclamados por esta vía procesal, pues es **desde tal momento** que se efectúan las operaciones tendientes a establecer si ha transcurrido o no el termino de prescripción.

Entonces la regla general es que el término de prescripción empiece a correr desde el momento de exigibilidad de los derechos reclamados, y en el caso concreto, esto es, desde el día **29 de diciembre de 1999**, fecha en que se termino la relación laboral, así las cosas, la parte demandante solo contaba con tres años contados desde esta fecha para efectuar la reclamación tendiente a interrumpir el termino de prescripción o para instaurar la acción a fin de que no prescribieran sus derechos, término que fenecía el día **29 de diciembre de 2002**, sin embargo, se observa que la demandante realiza una reclamación la cual fue radica en la empresa accionada el día **27 de diciembre de 2002**, tal y como se desprende del sello que en señal de recibido aparece estampado en el documento de folio 41, lo que hace concluir, que la reclamación de derechos con la cual se pretendió interrumpir la prescripción se presentó dentro del plazo consagrado en el artículo 151 del C.S. del T. y de la S.S.

El juzgado declaro la prescripción de la pretensión de nulidad de la conciliación por cuanto **no se efectuó la** reclamación en la mencionada reclamación administrativa.

Se hace notar, que de manera general, es claro que para agotar la reclamación administrativa la parte debe hacer una petición concreta respecto de los hechos que sustentan su inconformidad.

Para que se entienda agotada es necesario que la parte haya solicitado a la respectiva entidad el pago o la solución, previamente, de lo que pretende que la jurisdicción le resuelva.

Ya que el agotar la reclamación administrativa se abre la vía para poder acudir a demandar ante la justicia laboral, pero ello lo es respecto de cada uno de los puntos solicitados que constituyan derechos.

Entonces, no se entiende agotada haciendo una petición a la entidad, con unas pretensiones y contener la demanda unas de carácter diverso de las reclamadas.

Todo esto para dar la oportunidad de que la entidad demandada directamente resuelva la petición del actor favorablemente y así se evite a las partes el correspondiente proceso.

En el caso sub. Examine, si bien es cierto, en el escrito de reclamación administrativa que obra en el expediente, a folios 41 a 44, la parte demandante, no hace alusión alguna a la declaratoria de nulidad del acta de conciliación, ya sea parcial o total celebrada entre las partes, si peticiona de manera directa los derechos reclamados en la presente demanda, los cuales tiene estrecha relación con la validez de la misma acta de conciliación.

*Pero considera la Sala que no era necesario la inclusión o la petición a la entidad demandada de la **nulidad del acta de conciliación en el escrito de reclamación administrativa**, ya que esta entidad no ostenta facultades jurisdiccionales para declarar la nulidad de una acta de conciliación, es decir, quien puede declarar en un momento dado la declaratoria de nulidad sería la autoridad judicial competente para esta clase de procesos.*

Por lo tanto, la petición la hace la demandante a la autoridad Judicial mediante demanda y no debía hacerla ante la sociedad demandada, reiterando que la sociedad demandada no tiene facultades para tomar esta clase de decisiones.

No sobra precisar que la acción de nulidad de las conciliaciones extraprocesales, emana de leyes sociales, como lo es en este caso y está regulada en el CPL, pues éste se refiere claramente a las acciones que emanan de las leyes sociales y establece un término de prescripción de tres años.

ART. 151.—Prescripción. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito

del trabajador, recibido por el patrono, **sobre un derecho o prestación** debidamente determinado, interrumpirá la prescripción pero sólo por un lapso igual

Entonces existe una diferencia en las normas que establecen la prescripción de las acciones pues el CST, se refiere a la prescripción de las acciones correspondientes a los derechos laborales o prestaciones debidamente determinadas

ART. 488.—Regla general. Las acciones correspondientes a **los derechos regulados en este Código** prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva **obligación** se haya hecho exigible, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto

En conclusión en el CPL se refiere a las acciones que emanen de las leyes sociales y el CST se refiere a acciones que emanen de derechos laborales, por consiguiente, en la norma del CPL, es más amplio el concepto, porque cubre toda clase de acción, por ello el alegato de la parte apelante se fundamenta solamente en el CST, mientras que la situación en este caso encaja en el artículo 151 del CPL.

Igualmente, la interrupción de la prescripción se refiere a acciones que emanen de derechos y prestaciones, pero como la acción de nulidad de una conciliación no se encuentra dentro del ámbito de esos conceptos, sino que el derecho a accionar es autónomo, no cabe pregonar que se pueda interrumpir el término de prescripción respecto de esta acción y como se dijo antes los demandados en estos casos no tendrían la facultad para decidir sobre dicha pretensión.

Ahora si se pregonara que la prescripción que rige, en este caso, por ser una acción que tiende a demostrar un vicio del consentimiento o por violación de derechos ciertos o indiscutibles estuviese regida o regulada por la acción de nulidad que establece el Código civil, éste señala:

“ARTICULO 1750. <PLAZOS PARA INTERPONER LA ACCION RESCISION>. El plazo para pedir la rescisión durara cuatro años.

Este cuatrienio se contará, en el caso de violencia, desde el día en que ésta hubiere cesado; en el caso de error o de dolo, desde el día de la celebración del acto o contrato.

Cuando la nulidad proviene de una incapacidad legal, se contará el cuatrienio desde el día en que haya cesado esta incapacidad.

A las personas jurídicas que por asimilación a los menores tengan derecho para pedir la declaración de nulidad, se les duplicará el cuatrienio y se contará desde la fecha del contrato.

Todo lo cual se entiende en los casos en que las leyes especiales no hubieren designado otro plazo”

Con base, igualmente, en esta norma también estaría prescrita la acción pues solo se establece un término de cuatro años.

En efecto, la demanda se presentó el 19 de diciembre de 2005 y la conciliación se efectuó el 1 de diciembre de 1999, entonces había transcurrido más de tres años, por lo que se tipifica la prescripción de la acción respecto de la pretensión de nulidad de la conciliación.

Entonces esta acción de nulidad de la conciliación tiene un término de prescripción igualmente de tres años, por ser una acción que emana de las leyes sociales, y en principio no se puede interrumpir el término, pues se reitera que esta interrupción solo se establece para reclamar derechos y prestaciones, por lo tanto, el ejercicio de la acción para pretender la nulidad de la conciliación se debe efectuarse antes de los tres años, a partir de la celebración de la conciliación.

En consideración a lo atrás expuesto, por lo que se encuentra prescrita la primera pretensión de la demanda, la cual fue reformada (Aclarada) por la parte demandante, como se observa a folio 249

Bajo esos parámetros, se confirma la decisión del Juzgado proferida en audiencia de fecha 31 de octubre de 2006, relacionada con la excepción de prescripción.

*Ahora, corresponde a esta Sala pronunciarse con relación en la **excepción de insuficiencia de poder**, como quiera que el Juzgado por sustracción de materia no efectuó el respectivo estudio, al efecto debe señalarse que es en la primera etapa del proceso laboral en la que se revisa el contenido y el aspecto formal de la demanda y del poder conferido, exigidos por el art. 25 del C. de P. L y demás normas concordantes para emitir el auto admisorio de la demanda. Adicionalmente la ley establece otra oportunidad procesal como lo es, que la parte demandada proponga las respectivas excepciones previas, tendientes a hacer notar la falta de dichos requisitos.*

Consecuencia de lo anterior, revisado el poder inicial otorgado al apoderado inicial de la demandante este no contenía la facultad de peticionar la nulidad total o parcial del acta de conciliación, no obstante a folio 357 del expediente se allega poder debidamente otorgado por la demandante a su apoderado con la facultad expresa de solicitar la nulidad total o parcial, además de conformidad con el artículo 70 del CPC, que señala que el apoderado podrá formular todas las pretensiones que estime convenientes para beneficio del poderdante, siempre que se relacionen con las que en el poder se determinan, así las cosas y sin más disquisiciones sobre el asunto, se encuentra superada esta excepción, declarándola como no probada.

SEGUNDO AUTO

- **COZA JUZGADA**

La parte demandada en su contestación de demanda, propone esta excepción, fundado en el hecho de haberse celebrado una conciliación entre las partes para la terminación de la relación laboral de mutuo acuerdo en donde la demandante declaró estar a paz y salvo a la empresa por todo concepto que se hubiese podido generar en la celebración, ejecución y terminación, habiéndosele reconocido una pensión anticipada sin el cumplimiento de los requisitos exigidos por la Convención Colectiva, ni en la Ley, argumentado que los incrementos solicitados con fundamento en el derecho de igualdad pregonados por la actora se encuentran cubiertos.

En audiencia de fecha 22 de noviembre de 2006, el A-quo dentro de sus consideraciones sostuvo, que como quiera que en audiencia anterior se había declarado la prescripción respecto de la nulidad del acta de conciliación, por lo que procedió al estudio de la excepción de cosa Juzgada, declarándola probada en los términos indicados en esa audiencia, vista a folios 359 a 366.

A renglón seguido y en esta misma audiencia, el apoderado de la parte demandante expone sus argumentos de inconformidad con la anterior decisión, argumentos vistos desde los folios 366 a 368.

En este punto, es relevante traer a colación el pronunciamiento realizado por la Honorable Corte Constitucional en sentencia T-048, Feb. 1º/99, en donde puntualizó sobre el fenómeno jurídico de cosa Juzgada en la cual indicó:

“El fenómeno de la cosa juzgada ocurre cuando entre dos procesos judiciales se presenta una serie de identidades procesales que determinan que, en el segundo juicio al juez le resulte vedado pronunciarse sobre aquellas cuestiones sobre las que concurren las anotadas identidades. En Colombia, los criterios que permiten determinar si, en cierto caso, existe cosa juzgada se encuentran establecidos en los distintos códigos de procedimiento. Sin embargo, los ‘principios tutelares —como los ha denominado el consejo de Estado— de esta institución jurídica son los establecidos en el artículo 332 del Código de Procedimiento Civil, los cuales son aplicables a otros procedimientos y, en especial, al contencioso administrativo. La norma señalada indica que existe cosa juzgada entre dos procesos judiciales y ésta puede ser declarada en el juicio posterior cuando: (1) ambos procesos versan sobre el mismo objeto (eadem res); (2)

ambos juicios se fundan en la misma causa (eadem causa petendi); y (3) existe identidad jurídica de partes (eadem conditio personarum) entre ambos procesos. La jurisprudencia colombiana ha estimado que, mientras los dos primeros elementos constituyen el límite objetivo de la cosa juzgada y responden, respectivamente, a las preguntas acerca de sobre qué se litiga y porqué se litiga, el último elemento constituye el límite subjetivo de la cosa juzgada”.

En el acta de conciliación que aparece a folio 185 del cuaderno anexo, aparece copia del acta de conciliación en la que se desprende que el actor se acogió a un plan de retiro voluntario, en donde se deja expresa constancia de dar por terminado el contrato de trabajo por mutuo acuerdo, determinando la fecha de terminación del mismo y que la entidad le reconoce la pensión voluntaria vitalicia de jubilación al demandante y se hace referencia a que éste dado el tiempo de servicio y su condición salarial se podrían crear divergencias de carácter jurídico laboral, convirtiendo en inciertos y discutibles los términos de su desvinculación.

Entonces se determina que lo incierto y lo discutible es lo referente a su desvinculación y su condición salarial, además queda claro un acogimiento al plan de retiro voluntario y lo relacionado al reconocimiento de la pensión mencionada, entonces respecto de estos tópicos constituye cosa juzgada.

Si bien, en dicha acta de conciliación se hace referencia a que se declara a paz y salvo por todo concepto de carácter laboral que hubiere podido tener su origen en la celebración, ejecución y terminación del contrato de trabajo, lo cierto es que no se determinó el monto del salario, ni de la pensión, ni lo referente al monto de la liquidación de prestaciones sociales en concreto, pero como de los dos últimos aspectos si se fijaron y reconocieron los supuestos de hecho, entonces lo que implicaba era el pago correspondiente y por lo tanto, no podía ser objeto de conciliación porque constituían derechos ciertos e indiscutibles, bajo esos parámetros no puede constituir cosa juzgada sobre ellos.

Al respecto, es del caso traer a colación lo expresado por la H. Corte Constitucional, quien al respecto expreso:

“(…)

En lo referente a las conciliaciones en materia laboral, si bien, en cuanto cumplan las condiciones legales, están llamadas a resolver las diferencias entre patronos y trabajadores en aspectos salariales y prestacionales, carecen de fuerza, frente a la Constitución, para hacer que el trabajador mediante ellas renuncie

a derechos suyos ciertos e indiscutibles, como es el caso de la pensión de jubilación, que le debe ser reconocida y pagada cuando se cumplan los requisitos de ley para obtenerla.

Así, pues, el alcance de las conciliaciones es relativo, en cuanto ponen fin a controversias referentes a los derechos laborales de los cuales se trata en sus textos, pero no pueden extenderse a derechos irrenunciables de los trabajadores. Respecto de éstos las cláusulas de renuncia se tienen por no escritas y no pueden oponerse válidamente a las pretensiones del reclamante si lo que éste pide es la efectividad del derecho irrenunciable.

Con mayor razón es inoponible al trabajador la conciliación cuando -como sucede en el presente caso- el derecho irrenunciable del que se trata no ha sido objeto de los acuerdos llevados al documento conciliatorio. (Expediente T-247035; nueve (9) días del mes de diciembre de mil novecientos noventa y nueve (1999); Magistrado Ponente: Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO).

(...)”

Es constante la jurisprudencia que expresa que los finiquitos o paz y salvos expuestos en las liquidaciones de prestaciones o conciliaciones no son suficientes para considerar que el pago de las mismas se ha efectuado y que por ende constituya cosa juzgada.

En efecto cuando en una conciliación se deja constancia que las prestaciones se cancelaran posteriormente y no se deja constancia expresa del valor de las misma, el finiquito o paz y salvo que se exprese en dicha conciliación no puede constituir cosa juzgada, por las siguientes razones

- 1. Al tratarse de prestaciones sociales que por norma general son derechos irrenunciables, en principio no pueden ser objeto de conciliación sino de pago. Así lo establece el art. 53 de la Constitución Nacional al establecer el principio de irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales y solo la facultad de conciliar sobre derechos inciertos y discutibles y los artículos 13 y 14 del CST, al establecer la invalidez de los efectos de los actos cuando desconocen los derechos y garantías mínimas consagradas en favor de los trabajadores y la irrenunciabilidad de tales derechos, tales como las cesantías.*
- 2. Hay que observar que la ley 446 de 1998, le dio aplicación a la ley 23 de 1991, en los asuntos relativos a la conciliación en materia laboral que no derogó, por lo tanto le asiste el deber a los funcionarios de velar porque en la conciliación no se menoscaben los derechos mínimos e intransigibles del trabajador y solo aprobar el acuerdo de las partes, cuando cumpla con los requisitos de fondo y forma exigidos por las normas que regulan la materia.*

3. Igualmente el artículo 86 de la ley 446 de 1998, que modificó el artículo 34 de la ley 23 de 1991, estableció la forma y contenido del acta de conciliación y entre ellas exige que quede constancia en el acta el acuerdo, los extremos de la relación laboral y deberá contener entre otros las sumas líquidas y el concepto al que corresponden y en especial el término fijado para su cumplimiento.
4. Se observa en el presente caso que no fijado los términos del acuerdo sobre prestaciones, ni su monto, solo se hizo alusión a que se pagarían posteriormente.
5. Lo anterior permite concluir que ni podía ser objeto conciliación lo referente a la reliquidación de prestaciones sociales, como tampoco quedó estipulado los términos del acuerdo en relación con este concepto. Por lo tanto no se puede considerar que fue objeto de conciliación y mucho menos que tenga efectos de cosa juzgada, el acta presentada en los términos que aparece en el expediente.

Bajo esos parámetros no queda incluida dentro de la conciliación aspectos que tienen que ver con las pretensiones como es lo referente a la reliquidación de prestaciones sociales, la reliquidación de la mesada pensional y las demás pretensiones que dependen de éstas,

Se deja salvo lo estudiado anteriormente respecto a la pretensión de nulidad de la conciliación que como se dijo ésta pretensión está prescrita,

Corolario de lo anterior se confirma parcialmente la prosperidad de la excepción de cosa juzgada, y no en su totalidad como lo decidió el a quo, quedando conformada la cosa juzgada respecto de la forma de terminación del contrato de trabajo y la nivelación salarial, por haberlo dejado en claro en el acta y que ello si entra dentro de los conceptos de inciertos y discutibles, entendiéndose entonces que existía divergencia entre las partes al dejar plasmado expresamente dichos aspectos, es decir, dejar plasmadas esas circunstancias de inseguridad jurídica que le asistía a las partes.

TERCER AUTO

- **INASISTENCIA DE LA DEMANDANTE A LA AUDIENCIA DE CONCILIACION**

Mediante auto de fecha 01 de agosto de 2006, el Juzgado de conocimiento cita a las partes a la Audiencia de Conciliación obligatoria, de decisión de excepciones previas, de saneamiento y de fijación del litigio para el día 31 de octubre de 2006, llegada esta fecha, la Secretaria informa y deja constancia de la asistencia del representante legal de la demandada y la ausencia de la demandante y de su

apoderado y mediante auto el Juzgado declara confeso a la parte actora de los hechos susceptibles de prueba de confesión contenidos en la respuesta y que configuran los fundamentos de defensa, declarando fracasada la etapa conciliatoria, folio 295.

A folio 353, el apoderado de la parte demandante allega al expediente memorial presentado con fecha 2 de noviembre de 2006, con anexo visto a folio 354, presentado constancia de incapacidad medica de la demandante, solicitando se tenga en cuenta esta justificación y se efectuó la conciliación procesal en una próxima fecha.

En audiencia de fecha 23 de enero de 2007, el Juzgado de conocimiento, a folio 371, estudia la anterior solicitud y la rechaza por presentarse de manera extemporánea.

Durante la misma audiencia el apoderado judicial de la parte demandante interpone recurso de apelación, argumentando que se le está violando el derecho de defensa a la actora. Por lo anterior el juez concede el recurso de apelación en el efecto suspensivo.

Con el fin de determinar que el anterior auto, es susceptible del recurso de apelación, se procede a determinar el contenido del artículo 65 del CPL., señala que autos son apelables

“ART. 65.—Modificado. L. 712/2001, art. 29. Procedencia del recurso de apelación. Son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia:

- 1. El que rechace la demanda o su reforma y el que las dé por no contestada.*
- 2. El que rechace la representación de una de las partes o la intervención de terceros.*
- 3. El que decida sobre excepciones previas.*
- 4. El que niegue el decreto o la práctica de una prueba.*
- 5. El que deniegue el trámite de un incidente o el que lo decida.*
- 6. El que decida sobre nulidades procesales.*
- 7. El que decida sobre medidas cautelares.*
- 8. El que decida sobre el mandamiento de pago.*
- 9. El que resuelva las excepciones en el proceso ejecutivo.*
- 10. El que resuelva sobre la liquidación del crédito en el proceso ejecutivo.*
- 11. El que resuelva la objeción a la liquidación de las costas respecto de las agencias en derecho.*
- 12. Los demás que señale la ley...”*

Señala el párrafo el artículo 103 de la ley 446 de 1998, las causales que justifican la inasistencia a una diligencia de las especificadas en dicha norma, y que resulta aplicable en el proceso laboral, de conformidad con el artículo 145 del CPL, lo siguiente:

ARTICULO 103. SANCIONES POR INASISTENCIA. <Incorporado en el Estatuto de los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos, artículo 25.> La inasistencia injustificada a la audiencia de conciliación judicial prevista en esta ley o a la contemplada en el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil, tendrá además de las consecuencias indicadas en el citado artículo, las siguientes consecuencias en el proceso:

1. Si se trata del demandante, se producirán los efectos señalados en el artículo 346 del Código de Procedimiento Civil, los cuales decretará el juez de oficio o a petición de parte.
2. Si se trata de excepciones en el proceso ejecutivo, el Juez declarará desiertas todas las excepciones de mérito propuestas por él.
3. Si se trata del ejecutante, se tendrán por ciertos los fundamentos de hecho susceptibles de confesión en que se funden las excepciones de mérito.
4. Si se trata del demandado, se tendrán por ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda, y además el Juez declarará desiertas las excepciones de prescripción, compensación y nulidad relativa, si las hubiere propuesto.
5. Si se trata de alguno de los litisconsortes necesarios, se le impondrá multa, hasta 10 salarios mínimos legales mensuales, en favor del Consejo Superior de la Judicatura.

En el auto que señale fecha para la audiencia, se prevendrá a las partes sobre las consecuencias que acarrea su inasistencia.

PARAGRAFO. Son causales de justificación de la inasistencia:

1. Las previstas en los artículos 101 y 168 del Código de Procedimiento Civil.

2. La fuerza mayor y el caso fortuito, que deberán acreditarse al menos sumariamente dentro de los cinco (5) días siguientes.

El auto que resuelve sobre la solicitud de justificación o que imponga una sanción, es apelable en el efecto diferido.

La audiencia de conciliación se llevó a cabo el 31 de octubre de 2006 y la prueba sumaria que acredita la incapacidad médica se presentó el 2 de noviembre de 2006 (folios 295 y 353), deduciéndose que se presentó dentro de los cinco días siguientes.

Igualmente dicha la ley establece que el auto que resuelve sobre la solicitud de justificación o que imponga una sanción es apelable, como es en el presente caso que resolvía sobre la solicitud de justificación y además impuso la declaratoria de confeso.

Con base en lo anterior se tiene que en el presente caso se tipifica lo señalado en la norma anterior por lo tanto, se entra a estudiar de fondo el recurso impetrado, pues se presentó la justificación dentro de los 5 días siguientes

El CPC, en su artículo 168 establece la interrupción del proceso por **enfermedad grave de de la parte** y si bien señala que cuando no haya estado actuando por conducto de apoderado judicial. Si bien esta

norma señala, que si está actuando con apoderado en principio no se suspende el proceso, pero ha de entenderse que es para diligencias que se pueden efectuar a con el apoderado y no como en este caso donde es la misma parte la que tiene que comparecer al proceso personalmente.

No se puede desconocer la realidad de que habrá casos en que la parte no pueda comparecer a la audiencia y por razones de fuerza mayor, o caso fortuito. Pero se ha exigido que realmente constituya una justa causa como tal y no cualquier excusa y presentada dentro de la oportunidad que establece la ley

*La legislación colombiana ha equiparado la **fuerza mayor y el caso fortuito**, caracterizándolos como **el imprevisto que no es posible resistir** (art. 1° de la Ley 95 de 1890).*

Así, pues, la fuerza mayor, debe tener como notas características la imprevisibilidad y la irresistibilidad; es decir, no es que el hecho sea desconocido sino que por ser ocasional, no se sabe o no puede preverse cuándo ni en qué circunstancias puede presentarse, pero una vez presentado es absolutamente irresistible.

En mejor forma lo explica la Corte Suprema de justicia en las sentencia que se determinan a continuación y a las que nos remitimos sobre los conceptos de fuerza mayor y caso fortuito: Magistrado Ponente: ALBERTO OSPINA BOTERO sentencia del 20 de noviembre de 1989. Y sentencia de la Sala de Casación civil. Expediente No. 5475, del 23 de junio de 2000. M. P Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo.

Lo anterior constituye una prueba de una enfermedad grave pues se dictaminó que estaba incapacitada, es decir, se podía tratar de un caso de fuerza mayor o caso fortuito, que en el fondo se traduce en una justa causa de impedimento para asistir a la diligencia, es decir, aparece una justa causa que amerita como lo señala la petición de dicho apoderado, la justificación por lo tanto, la debió acoger el juzgado con base en las normas anteriormente mencionadas, entonces se considera procedente la fijación de la nueva fecha para la práctica de dicha diligencia

En conclusión en el presente caso se presentó prueba de que se encontraba incapacitada la parte demandante, para comparecer a la audiencia de conciliación, se considera que es procedente la justificación.

No sobra precisar que la situación que plantea el artículo 77 del CPL, es diferente pues la que se prescribe en ella es la situación o casos en que es previsible la situación, es decir, cuando es factible prever la justa causa y que no permita asistir a la diligencia y no en la que no es previsible y que regula las normas precedentemente señaladas.

En consecuencia se considera que se ha justificado la inasistencia de la parte demandante a la audiencia de conciliación en consecuencia se revoca la decisión del juzgado a quo en relación con las consecuencias que ha establecido y se dispone que se debe otorgar una nueva oportunidad para la práctica de dicha diligencia.

EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C, SALA LABORAL,

RESUELVE:

PRIMERO: *Confirmar* la providencia proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito en audiencia de fecha 31 de octubre de 2006, en la que declara probada la excepción de prescripción únicamente en relación con la pretensión de nulidad parcial de la conciliación.

SEGUNDO: *Declarar* no probada la excepción de insuficiencia de poder, conforme a lo expuesto en esta motiva.

TERCERO *Confirmar* parcialmente la providencia la providencia proferida por el Juzgado Once Laboral del Circuito de fecha 22 de noviembre de 2006, respecto de la declaratoria de prosperidad de la excepción de cosa juzgada en relación con la pretensión de nivelación y revocarla la decisión de prosperidad esta misma excepción respecto de las demás pretensiones que se dijo no se encuentran prescritas, y en el sentido que se declara no probada la excepción de cosa juzgada.

CUARTO: *Revocar el auto en que considero que el demandante no se había justificado la inasistencia a la audiencia de conciliación y en donde aplicó los efectos de la misma. En su lugar se declara que se ha justificado la inasistencia de la parte demandante a la audiencia de conciliación en consecuencia se dispone que se debe otorgar una nueva oportunidad para la práctica de dicha diligencia*

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

LUIS ALFREDO BARÓN CORREDOR

EDUARDO CARVAJALINO CONTRERAS.

MARIA DORIAN ALVAREZ