



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA
SALA QUINTA DE DECISIÓN
CIVIL FAMILIA LABORAL

Proceso: ORDINARIO LABORAL
Demandante: JAIRO GONZÁLEZ ALCANTARA
Demandado: POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS y OTROS
Radicación: 410013105002 2016 00657 01
Asunto: RESUELVE APELACIÓN DE AUTO

Neiva, siete (07) de octubre de dos mil veinte (2020)

Discutido y aprobado mediante Acta No. 96 del 07 de octubre de 2020

1. ASUNTO

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto tanto por la parte demandante como por la demandada POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS SA, contra el auto proferido por el Juzgado 2° Laboral del Circuito de Neiva en audiencia llevada a cabo el 24-abri-2019.

2. ANTECEDENTES RELEVANTES

- El demandante asegura que trabajó como auxiliar de bodega de la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. desde abril de 1996 a febrero de 2015, y ante la ausencia de elementos de protección para desarrollar sus funciones de carga, se generó una enfermedad lumbar.
- Indica que en febrero de 2010, su ARL POSITIVA determinó que la enfermedad era de origen común, dictamen confirmado por la JUNTA REGIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ DEL HUILA y la JUNTA NACIONAL DE CALIFICACIÓN DE INVALIDEZ.
- El 22 de mayo de 2017 fue admitida la demanda en la que persigue, la determinación de la enfermedad de origen profesional, el reconocimiento de la



pensión de invalidez a cargo de la ARL, y el reconocimiento de la culpa patronal e indemnización de perjuicios en favor del señor GONZÁLEZ ALCÁNTARA y sus familiares, también demandantes.

- ELECTROHUILA S.A E.S.P. realizó llamamiento en garantía a la ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. y a la ASEGURADORA LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS.

- El 6 de septiembre de 2019 se presentó reforma de la demanda, incluyendo nuevos demandantes y como demandada a ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., la que propuso como excepción previa la falta de competencia por no agotamiento de la reclamación administrativa y falta de integración de litisconsorcio necesario por falta de vinculación del fondo de pensiones del actor.

- En desarrollo de la audiencia de art. 77 del C.P.T.S.S. la parte demandante describió el traslado de las excepciones previas aduciendo que éstas no se presentaron en escrito aparte como lo exige la remisión al CGP, resaltando la improcedencia de vinculación del fondo de pensiones del actor por cuanto a la fecha está recibiendo su pensión y lo pretendido en el asunto deriva del origen de la enfermedad.

3. DECISIÓN APELADA

En audiencia del 24-abr-2019 el Juez de Instancia declaró la falta de competencia por ausencia del requisito de reclamación administrativa, y decretó la nulidad de lo actuado desde la admisión de la demanda, concediendo a la parte actora el término de 5 días para su acreditación.

Sostuvo en primer lugar, que las excepciones previas en materia laboral se pueden presentar en el mismo escrito de contestación de la demanda de conformidad con el artículo 31 del C.P.T.S.S., sin necesidad de hacer valer el rigorismo del escrito aparte que exige el artículo 101 del CGP.

Como argumento central de su decisión, señaló que en la reforma de la demanda ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS SA pasó a ser demandada, empresa



industrial y comercial del Estado que forma parte de las entidades frente a las cuales se debe agotar el requisito de la reclamación administrativa antes de acudir a la jurisdicción laboral, como lo establece el art. 6 del C.P.T. y S.S, y sin ello le está vedada la competencia a la jurisdicción ordinaria para conocer del presente asunto.

En ese sentido, declaró la nulidad de lo actuado a partir del auto admisorio de la demanda, concediendo el término de cinco días para que el demandante aporte el anexo exigido en el numeral 5to del art. 26 del C.P.T y S.S.

El demandante y POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. presentaron recurso de reposición y en subsidio apelación.

4. RECURSOS

PARTE DEMANDANTE

Apeló el auto aduciendo que las excepciones previas en materia laboral no tienen regulación especial, motivo por el cual el procedimiento adecuado para su presentación es la remisión al art. 101 del CGP, contemplada en el art. 145 del C.P.T y S.S., es decir, en escrito aparte y no en la contestación de la demanda.

Que además, la vinculación de POSITIVA en primer lugar debió efectuarse en virtud del llamamiento en garantía realizado por ELECTROHUILA S.A. E.S.P., y que por tal razón en virtud de la primacía del derecho sustancial su vinculación al proceso debe mantenerse.

Afirmó que el señor JAIRO GONZALEZ ALCANTARA cuenta con toda la documentación presentada ante POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS SA, pues esta entidad es un litisconsorte necesario al buscar establecer el origen de la enfermedad del demandante.

POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.

Contraría las consecuencias dadas por el juez de instancia a la declaratoria de falta de competencia, dado que según la jurisprudencia del Tribunal Superior de



Neiva lo procedente no era la nulidad de lo actuado y posterior oportunidad de subsanar la demanda, sino decretar la terminación anticipada del proceso.

- ACTUACIÓN EN SEDE DE INSTANCIA

En memorial allegado el 16 de julio de 2019 la apoderada del demandante aportó copia de reclamación administrativa ante POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A con fecha de recibo de 25 de junio de 2019.

Mediante auto del 16 de junio de 2020, se corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegaciones de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 806 de 2020.

En oportunidad, la apoderada de la parte demandante sostuvo que se encuentra subsanado el requisito de procedibilidad, como se acredita con el memorial presentado a la Corporación el 16 de julio de 2019; no obstante, reiteró que con la decisión impartida por el Juez se sacrifica el derecho sustancial sobre el formal, toda vez que la Compañía de Seguros Positiva S.A. es un litis consorte necesario.

A su turno, el apoderado de Positiva Compañía de Seguros S.A., argumentó que no es posible subsanar dentro del trámite procesal el yerro que da origen a la excepción previa, ya que el agotamiento de la reclamación administrativa es un presupuesto necesario iniciar la acción, es decir, el Juez del trabajo no puede asumir el conocimiento del conflicto hasta que no se surta el requerimiento administrativo, debiendo ser éste, anterior a la presentación de la demanda.

5. CONSIDERACIONES

5.1. PROBLEMA JURÍDICO

Teniendo en cuenta los recursos de alzada esta Corporación determinará si las excepciones previas fueron presentadas en debida forma y de ser así, establecer si debió surtirse el agotamiento de la reclamación administrativa en el presente asunto respecto de la demandada POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.



5.2. RESPUESTA AL PROBLEMA JURÍDICO

En primera medida, las excepciones previas en material laboral no tienen una disposición específica que indique la forma en que se deben presentar; motivo por el cual se procedería a dar aplicación de lo regulado en la materia en el Código General del Proceso que exige su presentación en escrito aparte, de no ser porque el numeral 6to del art. 31 del C.P.T.S.S. dejó abierta la posibilidad para la presentación de las excepciones en la misma contestación de la demanda, sin hacer distinción entre previas y de mérito.

Por tanto, no tiene validez acudir a la remisión del CGP con la que se genera una exigencia adicional que el C.P.T.S.S. no trae. Posición que es respaldada por la jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral de la CSJ, que en sentencia SL3693 de 2017 M.P. Rigoberto Echeverri Bueno (en vigencia del CPC), se refirió al tema indicando que por aplicación del art. 31 del C.P.T.S.S. no es posible la remisión al procedimiento general.

Superado esto, se procede a resolver de fondo la excepción previa de falta de la reclamación administrativa formulada por al ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., consagrada por la Ley 712 de 2001 que modificó el art. 6 del C.P.T.S.S. por medio de la cual se limita el acceso a la jurisdicción ordinaria laboral de las acciones en contra de alguna entidad pública, debiendo estar precedidas de una reclamación ante estas entidades sobre el derecho que se pretenda, requisito que queda agotado cuando se haya decidido dicha reclamación.

Lo primero que advierte la Sala al respecto, es que la parte actora en su demanda (reformada), efectuó una acumulación de pretensiones de diversa índole, pues reclama por una parte la declaración de existencia de una relación laboral con ELECTROHUILA S.A. E.S.P., durante la cual adquirió una enfermedad laboral con culpa patronal, y que en razón a ello se condene a dicha empresa al pago de la indemnización plena de perjuicios tanto en favor del trabajador como de sus familiares (también demandantes), y además se persiguen unas pretensiones respecto de la ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., consistentes en que



dicha demandada, como entidad calificador de P.C.L., debe reconocer que la enfermedad del señor GONZÁÑEZ ALCÁNTARA es de origen laboral, pero también, se reclama de dicha ARL el reconocimiento y pago de la pensión de invalidez.

Entonces, para esta Corporación, el análisis frente al agotamiento previo de la reclamación administrativa debe realizarse teniendo siempre en cuenta la acumulación de pretensiones, por cuanto de no satisfacerse el citado requisito, las consecuencias procesales sólo podrían abarcar aquellas pretensiones acumuladas respecto de las que no se ha cumplido con la formalidad correspondiente.

Así, lo controvertido en la alzada es si era dable exigir a la parte actora el requisito de la reclamación administrativa frente a POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., pues ésta argumenta que al haber sido llamada en garantía dicha entidad por otra de las demandadas (ELECTROHUILA) su vinculación de todas formas debía realizarse.

Conocida inicialmente como agotamiento de la vía gubernativa, el propósito de la aludida reclamación es garantizar el principio de la autotutela administrativa, para que, como se dijo en la sentencia C-792 de 2006, las entidades tengan el privilegio de pronunciarse sobre sus propias actuaciones antes de ser ventiladas ante el juez y por sí mismas definan la viabilidad de solucionar las inconformidades que les sean presentadas.

Para esta Corporación, a la ARL POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., al ser una empresa industrial y comercial del Estado (Fol. 1108 a 1110 C.6), no se le dio la oportunidad de conocer y resolver durante la vía gubernativa las pretensiones atinentes al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez, intereses e indexación, esto es, las pretensiones VIGÉSIMA QUINTA, VIÉSIMA SEXTA y VIGÉSIMA SÉPTIMA¹ de la demanda. No obstante, en lo que atañe a la discusión que se propone en el líbello introductor respecto de la calificación del origen de la contingencia, plasmada en la pretensión VIGÉSIMA CUARTA de la demanda,

¹ Folio 1023 y vuelto del cuad. 6.



considera la Sala desproporcionado exigir el requisito previo, como se explica a continuación.

En el trámite de calificación de invalidez son varias las entidades que convergen en diferentes etapas para establecer el porcentaje de pérdida de capacidad laboral y el origen de la contingencia.

En la reforma traída con el art. 52 de la Ley 962 de 2005 sobre el art. 41 de la ley 100 de 1993, (aplicable al caso por cuanto el trámite de calificación se hizo antes de expedirse el Decreto 019 de 2012), se estableció que las primeras entidades que tienen la oportunidad de determinar la calificación de invalidez son el fondo de pensiones, las EPS, las ARL y las compañías de seguro que asuman el riesgo de invalidez.

En caso de estar inconforme con el resultado, la misma normatividad estableció la posibilidad de objetar dicha calificación ante la Junta Regional, decisión que a su vez es apelable ante la Junta Nacional, así:

“ARTÍCULO 52. DETERMINACIÓN DE LA PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL Y GRADO DE INVALIDEZ. El artículo 41 de la Ley 100 de 1993, quedará así:

“Artículo 41. El estado de invalidez será determinado de conformidad con lo dispuesto en los artículos siguientes y con base en el manual único para la calificación de invalidez, expedido por el Gobierno Nacional, vigente a la fecha de calificación, que deberá contemplar los criterios técnicos de evaluación, para calificar la imposibilidad que tenga el afectado para desempeñar su trabajo por pérdida de su capacidad laboral.

Corresponde al Instituto de Seguros Sociales, a las Administradoras de Riesgos Profesionales, ARP, a las Compañías de Seguros que asuman el riesgo de invalidez y muerte y a las Entidades Promotoras de Salud, EPS, determinar en primera oportunidad la pérdida de capacidad laboral y calificar el grado de invalidez y el origen de las contingencias. En caso de que el interesado no esté de acuerdo con la calificación, dentro de los cinco



*(5) días siguientes a la manifestación que hiciera sobre su inconformidad, se acudirá a las Juntas de Calificación de Invalidez del orden regional, cuya decisión será apelable ante la Junta Nacional. **Contra dichas decisiones proceden las acciones legales.***

El acto que declara la invalidez que expida cualquiera de aquellas entidades, deberá contener expresamente los fundamentos de hecho y de derecho que dieron origen a esta decisión, así como la forma y oportunidad en que el interesado puede solicitar la calificación por parte de la Junta Regional y la facultad de recurrir esta calificación ante la Junta Nacional.(...)"

Por lo expuesto, es claro que la determinación del origen profesional de la enfermedad que padece el señor JAIRO GONZALEZ ALCANTARA, ya fue un asunto conocido en sede administrativa por la ARL accionada, durante el trámite que realizó para la calificación de su invalidez.

Prueba de ello es el dictamen No. 33399 de 2 de febrero de 2010 emitido por POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS SA(Fol. 1108 a 1110 C. 6) en el que la entidad tuvo la oportunidad de decidir en torno a la situación (origen laboral de la contingencia) cuya declaratoria se busca con la presente acción, y su decisión al respecto quedó cristalizada cuando determinó el origen común de la enfermedad.

Dictamen contra la cual el demandante manifestó su inconformidad y conllevó a que la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Huila estudiara el caso, confirmando el origen de la enfermedad mediante el dictamen 2555 de 31 de marzo de 2011 (Fol. 672 a 674 C.4) y luego por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez en el mismo sentido con el dictamen No. 7686602 de 23 de septiembre de 2013 (Fols. 743 a 751 C.4).

Se observa entonces que el origen de la enfermedad ha sido objeto de debate durante todo el trámite de calificación del cual formó parte POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. y la demanda interpuesta solo corresponde al ejercicio de la acción judicial subsiguiente al trámite de calificación, pues como lo expresa el inciso segundo del art. 41 de la Ley 100 de 1993 estas decisiones son



controvertibles ante la jurisdicción laboral, por lo que el demandante lo que está haciendo es reclamar por la vía jurisdiccional un asunto ya analizado en sede administrativa.

En consecuencia, a pesar de que la parte actora hubiere allegado extemporáneamente durante esta instancia copia de la reclamación radicada el 25-jun-2019, obligar al demandante en este caso específico a realizar una reclamación administrativa distinta del propio trámite de calificación de invalidez ante POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS SA en el que la entidad ya tuvo conocimiento y participación, genera un desgaste de la administración y entorpece el ejercicio del derecho a controvertir las decisiones de las entidades calificadoras por la vía judicial, como lo establece el art. 41 de la Ley 100 de 1993.

La Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL13128-2014, citando la sentencia del 13 de octubre de 1999, radicación 12221, sostuvo al respecto:

'De otro lado, como el fin último del agotamiento de la vía gubernativa es que la administración pública tenga la oportunidad de decidir de manera directa y autónoma si resulta procedente o no el reconocimiento de los derechos reclamados por el peticionario y de esta forma enmendar cualquier error que hubiera podido cometer sobre el particular, precaviendo a través del instrumento de la autocomposición un eventual pleito judicial, choca contra la lógica de lo razonable que habiendo tenido aquélla oportunidad de llevar a cabo ese cometido durante todo el curso del proceso, aun cuando ningún interés haya demostrado en este sentido, quizás porque no encuentra viable lo solicitado, la consecuencia o el efecto inmediato del incumplimiento de la exigencia del artículo 6° del C.de P. L. sea la nulidad de todo lo actuado.'

No es posible afirmar que por el aparente largo periodo de tiempo transcurrido desde la calificación hecha por POSITIVA hasta la demanda, el derecho del demandante a contradecir el dictamen ante el juez laboral haya prescrito, pues en primer lugar éste es imprescriptible (sent. T-671 de 2012), y además, desde el momento en que se tuvo conocimiento del resultado de la reclamación administrativa ante la entidad apelante (feb-2010 con el primer dictamen) y la



fecha de presentación de la demanda (2016), gran parte del tiempo transcurrió en espera de los resultados emitidos por la Junta Regional y Nacional, para posteriormente acudir a la jurisdicción ordinaria laboral.

Ahora bien, como se sostuvo en líneas anteriores, no se pueden predicar las mismas reflexiones respecto de las pretensiones VIGÉSIMO QUINTA a VIGÉSIMO SÉPTIMA, pues estas se encaminan al reconocimiento de la pensión de invalidez por parte de la ARL, situación que perfectamente se puede ventilar en una vía gubernativa posterior, pues si lo que quería la parte actora era que en este mismo proceso se analizara, de una vez, la posible asunción de la pensión de invalidez del actor por el Subsistema de Riesgos Laborales, ha debido reclamar administrativamente y de forma previa ante la entidad correspondiente tal pretensión, sin que lo hubiera hecho. Debe anotarse, que la reclamación radicada el 25-jun-2019 por la parte actora ante POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., al haberse presentado ya estando en curso el presente proceso, e inclusive surtiéndose la segunda instancia, no cumple con los fines perseguidos por el art. 6 del C.P.T.S.S., por lo cual su extemporaneidad impide que sea válidamente acogida para tener por satisfecho el requisito.

En suma, la Sala considera que el juzgador de primer grado sí tenía competencia para tramitar la demanda contra la ARL POSITIVA en lo atinente a la controversia sobre el origen de la contingencia, pero no respecto de aquellas pretensiones que se acumularon en las que se reclamó de dicha entidad el reconocimiento de la pensión, pues si bien, éstas tienen que ver con el origen de la enfermedad, perfectamente pueden desligarse del objeto o fijación del presente litigio.

Ahora bien, es evidente que la parte demandante no agotó de forma **previa** la reclamación administrativa frente a POSITIVA, por tanto, era irrisorio que, ya en etapa de resolución de excepciones previas, el *a quo* procediera a devolver la demanda y otorgar el término de 5 días para que la parte demandante pudiera anexar una prueba que no existía, o dicho de otra forma, para acreditar un trámite previo que no había realizado, y como ya se dijo, no era dable satisfacer este requisito ya estando trabajada la Litis, pues no se cumpliría con el fin perseguido, que es la salvaguarda del principio de la autotutela, lo cual conlleva a que deba



dejarse sin efectos la decisión de instancia en lo que respecta a la declaratoria de nulidad de lo actuado desde el auto admisorio de la reforma de la demanda, máxime cuando al dar traslado de la excepción previa a la parte actora nada refirió ni acreditó sobre haber agotado debidamente el requisito previo.

Por su parte, deberá modificarse la declaratoria de la FALTA DE COMPETENCIA frente a Positiva Compañía de Seguros S.A., en tanto ésta exceptiva sólo prosperó parcialmente cobijando las pretensiones VIGÉSIMO QUINTA a VIGÉSIMO SÉPTIMA, debiendo dicha entidad seguir vinculada al trámite, con lo cual, se tiene por resuelta (por sustracción de materia) la apelación que presentó dicha ARL donde rogaba que se declarara la terminación anticipada del proceso a su favor y la consecuente desvinculación, pues con ocasión a la particular acumulación de pretensiones del presente caso, no es dable aplicar aquella consecuencia procesal.

Frente al argumento de la apelante en el sentido de que la vinculación de POSITIVA debe mantenerse incólume por haber sido llamada en garantía antes de la reforma de la demanda, considera esta Colegiatura que las pretensiones respecto de las cuales carece de competencia el juez laboral, en nada cobijan a ELECTROHUILA S.A. E.S.P., pues no es al empleador a quien se reclama -en la demanda reformada- la pensión de invalidez, y es la ARL la entidad que en el plano legal debería responder por dicha prestación, salvo en aquellos casos en que el patrono debe asumir el riesgo por no haber cumplido con su obligación de aseguramiento, situación que no se ha planteado en el presente asunto.

- COSTAS:

Al resultar parcialmente próspera la excepción previa interpuesta por POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., deberá condenarse en costas de manera parcial a la parte actora y en favor de dicha entidad en un 50%, conforme al art. 365 numeral 1° inciso segundo del C.G.P., en armonía con el numeral 5° ídem.

En mérito de lo expuesto la Sala Quinta de Decisión Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Neiva,



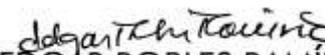
1. RESUELVE

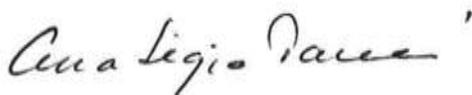
PRIMERO. - MODIFICAR el auto apelado, en el sentido de **DECLARAR PROBADA** de manera parcial la excepción previa de *falta de competencia por no agotamiento de la reclamación administrativa*, frente a las pretensiones VIGÉSIMO QUINTA, VIGÉSIMO SEXTA y VIGÉSIMO SÉPTIMA de la demanda, atinentes al reconocimiento y pago de la pensión de invalidez a cargo de POSITIVA S.A. E.S.P.

SEGUNDO. - **REVOCAR** el apartado del auto apelado en el cual se dispuso *Declarar la Nulidad de lo Actuado desde la admisión de la reforma de la demanda y conceder el término de 5 días a la parte actora para subsanar la irregularidad advertida*, por las razones anteriormente expuestas.

TERCERO. - Condenar a la parte demandante y en favor de POSITIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. a sufragar en un 50% las costas de ambas instancias con ocasión al trámite de la excepción previa.

CUARTO. - **ORDENAR** al juez de instancia dar continuidad con las actuaciones que quedaron pendientes de resolver durante la audiencia del art. 77 del C.P.T.S.S., así como el trámite subsiguiente que corresponda, teniendo en cuenta la determinación adoptada en esta instancia.


EDGAR ROBLES RAMÍREZ



ANA LIGIA CAMACHO NORIEGA



LUZ DARY ORTEGA ORTIZ