

TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA LABORAL

Magistrado Ponente: **EDUIN DE LA ROSA QUESSEP**

PROCESO ORDINARIO LABORAL PROMOVIDO POR OSCAR FERNANDO SIERRA CAMPOS CONTRA BRINSA S.A., T&S TEMSERVICE S.A.S. & SU TEMPORAL S.A.S. Radicación No. 25899-31-05-002-**2021-00321**-01.

Bogotá D. C. quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023).

Se emite la presente providencia de manera escrita conforme lo preceptúa el artículo 13 de la Ley 2213 de 2022, por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020. Se decide el recurso de apelación interpuesto por la demandada Brinsa S.A. contra el auto proferido el 24 de marzo de 2023 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Zipaquirá, mediante el cual declaró infundado un incidente de nulidad.

Previa deliberación de los magistrados que integran la Sala y conforme los términos acordados, se procede a proferir el siguiente:

AUTO

1. El demandante instauró demanda ordinaria laboral contra las entidades antes enunciadas para que se declare que entre él y Brinsa S.A. existió un contrato de trabajo vigente del 25 de abril de 2019 al 15 de enero de 2021, que las demás entidades demandadas actuaron como simples intermediarias, que la relación laboral terminó sin justa causa y que gozaba de estabilidad laboral reforzada; como consecuencia, solicita se ordene a Brinsa S.A. efectuar el reintegro laboral, sin solución de continuidad, y se condene al pago de salarios, primas de servicios, cesantías, intereses sobre las cesantías, vacaciones y aportes a la seguridad social dejados de percibir desde la fecha del despido y hasta que se haga efectivo el reintegro, así como el pago de la sanción moratoria, la indexación, lo que resulte probado *ultra y extra petita* y las costas procesales; de manera subsidiaria, solicita se condene a Brinsa al pago de la indemnización por despido sin justa causa, junto con su indexación; de otro lado, y subsidiariamente a lo anterior, solicita se declare la referida

relación laboral con las empresas T&S Temservice S.A.S. y Su Temporal S.A.S., y se las condene a los rubros antes indicados.

2. La demanda se presentó el 8 de octubre de 2021 (PDF 01), siendo admitida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Zipaquirá con auto de fecha 21 siguiente (PDF 04).
3. Las demandadas fueron notificadas personalmente mediante correo electrónico enviado el 8 de noviembre de 2021 (PDF 05), dando contestación dentro de la oportunidad que les correspondía (PDFs 08, 09 y 10); luego, el juzgado, con auto del 3 de febrero de 2022, inadmitió tales contestaciones (PDF 12), y una vez fueron subsanadas las tuvo por presentadas, con proveído del 24 siguiente (PDF 15), señalando como fecha y hora para audiencia de que trata el artículo 77 del CPTSS, el 28 de junio de 2022, diligencia que se realizó ese día (PDF 20). La audiencia de trámite y juzgamiento se fijó para el 13 de octubre del mismo año; no obstante, la misma se reprogramó con auto del 10 de octubre de 2022, para el 24 de marzo de 2023 a las 9:30 am (PDF 23).
4. El 23 de marzo de 2023 a las 4:37 pm el apoderado de las demandadas T&S Temservice S.A.S y Brinsa S.A., quien a su vez tenía poder para absolver interrogatorio de parte, solicitó el aplazamiento de la diligencia, por cuanto *“El Juzgado 2º Laboral del Circuito de Bogotá D.C.”*, dentro el proceso de fuero sindical que allí se tramita *“emite auto de reprogramación de audiencia el día 16 de marzo de 2023, donde fija como nueva fecha de audiencia el día 24 de marzo de 2023, a las 8:00 AM, cruzándose con la audiencia fijada por su Despacho en el presente proceso judicial”*; sin embargo, el juez, antes de constituirse en audiencia de trámite y juzgamiento, negó el aplazamiento solicitado, por considerar que la misma ya había sido reprogramada en una oportunidad, además, porque se citó a las partes con antelación suficiente, más de 5 meses, y, si bien el abogado manifiesta que le fue programada una audiencia en otro juzgado dentro de un proceso de fuero sindical, ello se hizo a inicios del mes, por lo que tenía tiempo suficiente para sustituir el poder, o por lo menos, para solicitar su aplazamiento una vez tuvo conocimiento de la audiencia mencionada en su escrito, haciéndolo solo el día anterior, faltando unos minutos para el cierre del juzgado; agregó que aunque a la audiencia de trámite se hizo presente la abogada Norma Juliana Trujillo Díaz, quien manifestó hacer parte de la oficina de abogados Guerrero & Asociados, cuyo representante legal es el

apoderado general de Brinsa S.A. y apoderado judicial de T&S Temservice S.A.S., lo cierto es que no aportó poder de sustitución, razón por la cual el despacho no le reconoció personería para actuar y dio continuidad a la diligencia; y luego de recepcionar los interrogatorios de las partes presentes y precluir la oportunidad para recibir las declaraciones de los representantes legales de Brinsa S.A. y T&S Temservice S.A.S., la citada abogada Norma Juliana Trujillo Díaz, allegó mediante correo electrónico el poder de sustitución otorgado por el doctor Juan Manuel Guerrero Melo como apoderado de Brinsa S.A. y T&S Temservice S.A.S., por lo que el juez le reconoció personería para actuar.

5. Seguidamente, la apoderada sustituta de Brinsa S.A. y T&S Temservice S.A.S., presentó incidente de nulidad contra la decisión que negó la reprogramación de la audiencia, pues, a su juicio, se había justificado debidamente la imposibilidad del "*representante legal*" de la demandada Brinsa para asistir a la diligencia, por lo que considera que al no aplazarse, hace que "*se omita de forma completa la posibilidad y la etapa procesal para practicar pruebas que fueron debidamente decretadas*", por lo que se configura la causal de nulidad establecida en el numeral 5º del artículo 133 del CGP, en concordancia con el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia.

6. El Juez Segundo Laboral del Circuito de Zipaquirá, en auto proferido en la misma audiencia, declaró infundado el incidente de nulidad; señaló que una cosa es el aplazamiento de la diligencia y otra el interrogatorio de parte que debían absolver los representantes legales de las demandadas Brinsa S.A. y T&S Temservice S.A.S.; reiteró las razones por las cuales negó el aplazamiento solicitado, indicando que la circunstancia aducida no le impedía al abogado principal sustituir el poder, máxime cuando la abogada a la que se le sustituyó dicho mandato en el curso de la diligencia acudió a la misma desde su inicio, pero no contaba con el poder de sustitución, el que, se reitera, solo se allegó después de que se precluyó la oportunidad para recibir las citadas declaraciones; por ende no se pretermitió la etapa para practicar pruebas ni se omitió dicha etapa, incluso se recibió el interrogatorio de la otra demandada y del demandante; de otro lado, mencionó que como no se había pronunciado frente a la inasistencia de los representantes legales de las demandadas Brinsa y Temservice a absolver el interrogatorio de parte, había lugar a conceder el término de 3 días al abogado "*Guerrero*", por ser quien lo iba a absolver, para que acreditara si

asistió a la audiencia a la que hizo mención en su solicitud de aplazamiento, conforme a lo dispuesto en el artículo 204 del CGP, y si así lo hace, se recibirían sus interrogatorios en la próxima diligencia.

- 7.** Contra la anterior decisión, la apoderada sustituta, en representación de la demandada Brinsa S.A., interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación, en el que manifestó: *“en primer lugar, encontramos que dentro de los documentos allegados al plenario está totalmente probada la imposibilidad de que el representante legal y apoderado general para los asuntos laborales de Brinsa SA asistiera a la audiencia, siendo el fundamento de la imposibilidad de asistir el cumplimiento de una orden de otra autoridad judicial, quien como está probado en el plenario, programó audiencia dentro de un proceso especial de fuero sindical, permiso para despedir, para el día de hoy a las 8:00 de la mañana; en este orden de ideas, si se tiene en cuenta la especialidad del proceso, que es especial de fuero sindical, permiso para despedir, y adicionalmente, que es un proceso judicial que data del año 2018, se entiende probada la justificación de la inasistencia del representante legal de Brinsa S.A. a la presente audiencia y adicionalmente los criterios objetivos y reales para pedir la reprogramación de la diligencia judicial. Ahora bien, en consideración de las pruebas que fueron decretadas en este mismo proceso por el despacho, la negativa a reprogramar la presente diligencia claramente implicaría omitir en forma deliberada la oportunidad procesal para que se practiquen las pruebas dentro del presente proceso, afectando adicionalmente el derecho al debido proceso, así como los derechos de defensa y contradicción de mi representada, esto es Brinsa S.A., siendo importante reiterar que la inasistencia del representante legal a la presente diligencia no es caprichosa, sino que está debidamente fundamentada; con los hechos probados antes señalados se evidencia de forma nítida la configuración de una causal de nulidad legal establecida en el numeral 5° del artículo 133 del CGP, norma aplicable al procedimiento laboral por remisión del artículo 145 del CPTSS; adicionalmente a lo anterior, también se estructura la causal de nulidad constitucional en los términos del artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, puesto que una decisión como la que acaba de tomar el despacho afecta directamente el derecho al debido proceso, de defensa y contradicción de mi representada. Así pues, probados en los hechos antes relacionados la configuración de las causales de nulidad a las que ya se ha hecho referencia en el transcurso de la audiencia, no existiría motivo para que no se declare la nulidad solicitada, la cual, como lo expresé, no tiene otro fin que proteger los derechos de las partes procesales y propender por la búsqueda de la verdad real en el presente litigio. Por lo anterior, señor juez, respetuosamente solicito que se reponga la decisión tomada, se proceda a declarar la nulidad de la decisión de no reprogramar la audiencia en la presente diligencia para que en protección de los derechos de mi representada se fije una nueva fecha para llevar a cabo la audiencia”*.

- 8.** El juez al resolver el recurso de reposición señaló que la apoderada apelante no trae *“ningún argumento novedoso”* para entrar a dirimir la controversia que

plantea, pues, de un lado, no justificó la razón por la cual el apoderado principal, *“a sabiendas, hace 9 días, de que el día de hoy se le cruzaban 2 diligencias judiciales, no haya ejercido el derecho que le asiste a sustituir o a lo sumo, haber solicitado con la debida antelación el aplazamiento de la diligencia para que, pues con la debida antelación se le hubiera informado acerca de que esta se iba a llevar a cabo, o el juzgado hubiera tomado la decisión que correspondiera, pero la realidad procesal del asunto es que solamente hasta el día de ayer a las 4:30 de la tarde fue que solicitaron, informaron al despacho del aplazamiento, y, en todo caso, está totalmente acreditado que sí podían sustituir, le sustituyeron precisamente a la doctora Trujillo Díaz (...)”*, y de otro lado, no se está pretermitiendo ningún derecho procesal; por consiguiente, no era viable reponer la decisión; y concedió el recurso de apelación.

9. Recibido el expediente digital, se admitió el recurso de apelación, mediante auto del 2 de mayo de 2023; seguidamente, con auto del 9 de ese mes y año, se ordenó correr traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión, dentro del cual, únicamente las demandadas Brinsa S.A. y T&S Temservice S.A.S., los allegaron.

En su escrito, el referido apoderado manifestó que el a quo *“sin tener en cuenta la calidad de Apoderado general **con representación legal** de la parte demandada”, “sin ningún tipo de fundamento negó la solicitud de reprogramación, y no siendo suficiente lo anterior agotó la etapa probatoria, imposibilitando mi participación como representante legal de las sociedades demandadas y de los testigos solicitados, lo anterior sin tener en cuenta que fueron decisiones de otras autoridades judiciales quienes impidieron la comparecencia a la audiencia, situación que reitero había sido advertida con anterioridad, lo que claramente estructura una violación al derecho al debido proceso de mis representadas por obstruir sin fundamento el desarrollo del derecho de defensa (nulidad constitucional derivada del artículo 29 de la Constitución Política), adicional a estructurar la causal de nulidad legal de que trata el numeral 5º del artículo 133 del CGP”*; agrega que *“La sustitución del poder es una decisión potestativa, que no desconoce ni excluye el hecho de que existan justas causas que justifiquen la inasistencia a una diligencia por parte de los apoderados judiciales, más aun cuando está probado que el Apoderado principal ostenta la representación legal de las Compañías demandadas”*.

CONSIDERACIONES

En los términos del artículo 35 de la Ley 712 de 2001, la tarea de revisión de esta Sala se circunscribirá al análisis de los puntos de inconformidad planteados por el recurrente en la presentación y sustentación del recurso de

apelación. En ese orden, conviene aclarar que si bien la apoderada sustituta que interpuso el recurso apelación, representaba los intereses de las demandadas Brinsa S.A. y T&S Temservice S.A.S., lo cierto es que dicho recurso lo presentó únicamente en nombre de la primera, como se desprende de los argumentos expuestos; por tanto, solo se hará mención en esta providencia a dicha demandada.

El artículo 65 del CPTSS dispone que es apelable, entre otros, el proveído que decida sobre nulidades procesales, lo que le da competencia a este Tribunal para resolver el recurso interpuesto, pues el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Zipaquirá, Cundinamarca, con auto del 24 de marzo de 2023, declaró infundada una nulidad.

Así las cosas, se tiene que el problema jurídico que debe resolverse es analizar si en el presente caso se configuró la causal de nulidad consagrada en el numeral 5º del artículo 133 del CGP, en concordancia con el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, como lo plantea la apoderada sustituta de la demandada Brinsa S.A. en su recurso de apelación.

El a quo al proferir su decisión consideró, básicamente, que en este caso no se configura la nulidad presentada por cuanto no se pretermitió la etapa para practicar las pruebas como tampoco se omitió dicha etapa.

El numeral 5º del artículo 133 del CGP, señala como causal de nulidad “*Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria*”. A su vez, el artículo 135 del CGP consagra los requisitos para alegar la nulidad, indicando que la parte que alegue una nulidad deberá tener legitimación para proponerla, expresar la causal invocada y los hechos en que se fundamenta, y aportar o solicitar las pruebas que pretenda hacer valer; igualmente, establece que no podrá alegar la nulidad **quien haya dado lugar al hecho que la origina**, ni quien omitió alegarla como excepción previa si tuvo oportunidad para hacerlo, ni quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla; finalmente, señala que el juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo o en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas, o la que se proponga después de saneada o por quien carezca de legitimación.

En el presente caso, como se advirtió en los antecedentes, el juez de conocimiento, mediante auto del 10 de octubre de 2022, señaló el 24 de marzo de 2023 para la celebración de la audiencia de que trata el artículo 80 del CPTSS, fecha en la que se realizó; y si bien el apoderado principal de las demandadas Brinsa S.A. y T&S Temservice S.A.S., el día anterior a la audiencia, a las 4:37 de la tarde, solicitó el aplazamiento de esa diligencia, tal petición se resolvió previo a que el juez se constituyera en audiencia de trámite y juzgamiento, lo que hizo de manera desfavorable; seguidamente, dio trámite a la diligencia, recibió los interrogatorios de parte del demandante y de la representante legal de Su Temporal S.A.S., y ante la inasistencia del apoderado general de las demandadas Brinsa S.A. y T&S Temservice S.A.S., doctor Juan Manuel Guerrero, declaró precluida la oportunidad para recibir tales interrogatorios, así como para que su abogado formulara cuestionario al demandante; no obstante, posteriormente dispuso concederle a tal abogado el término de 3 días para que justificara su inasistencia, y de así proceder, recibiría su declaración.

Conforme lo antes expuesto, la Sala considera que la solicitud de nulidad presentada por la parte demandante ha debido ser rechazada de plano desde el momento de su presentación, por cuanto el apoderado general de las demandadas Brinsa S.A. y T&S Temservice S.A.S., por intermedio de su apoderada sustituta, no podía alegar causal de nulidad alguna porque fue él justamente el que dio lugar al hecho que la originó, ya que si bien no pudo interrogar al demandante, ni absolver el interrogatorio de parte a nombre de dichas demandadas, ello ocurrió porque no compareció, bien directamente o por medio de sustitución oportuna del poder, a la audiencia para ejercer su derecho de defensa y contradicción.

En este orden de ideas, suficientes sería las razones para confirmar la decisión de primera instancia; no obstante, sin perjuicio de lo anterior, la Sala quiere hacer algunas precisiones adicionales para destacar la inviabilidad de la nulidad reclamada.

Es cierto que el apoderado general de las demandadas Brinsa S.A. y T&S Temservice S.A.S. solicitó con antelación el aplazamiento de la audiencia de trámite y juzgamiento; empero, como bien lo dijo el juez de primera instancia, no había lugar a aplazar esa diligencia, pues el hecho de que el abogado tuviera otra audiencia ese mismo día en el Juzgado Segundo Laboral del

Circuito de Bogotá D.C., dentro de un proceso de fuero sindical, la que, dicho sea de paso, fue programada con posterioridad a la señalada en este proceso, no le impedía sustituir oportunamente el poder a un profesional del derecho para que lo representara en una de las dos audiencias, vale decir, en la surtida en este proceso, o en la del juzgado de Bogotá, lo que finalmente hizo, pues como se indicó en los antecedentes de esta decisión, la abogada Norma Juliana Trujillo Díaz, quien compareció a la audiencia desde su inicio, y si bien aportó el poder de sustitución, lo hizo después de haberse recibido los interrogatorios del demandante y de la demandada "Su Temporal" y de declarar precluida la oportunidad para recibir las declaraciones de las demandadas Brinsa S.A. y T&S Temservice S.A.S., así como para que su abogado formulara cuestionario al demandante, lo que pudo evitarse, incluso desde el 15 de marzo de 2023, cuando el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Bogotá programó audiencia dentro del proceso de fuero sindical 2018-676, que allí cursa, para el citado 24 de marzo de este año, como se observa en el auto que se adjuntó al plenario; además, como es sabido, en el procedimiento ordinario laboral solo hay dos clases de audiencias, una de conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento y fijación del litigio; y otra de trámite y de juzgamiento (artículo 4º Ley 1149 de 2007); y conforme lo dispone el artículo 5º de la Ley 1149 de 2007, que modificó el artículo 45 del CPTSS, tales audiencias no pueden suspenderse, y en ningún caso podrán celebrarse más de dos (2) audiencias, y a pesar de esta normativa, el juez, en aras de garantizar el debido proceso de las demandadas Brinsa S.A. y T&S Temservice S.A.S., le concedió a su apoderado general el término de 3 días para que justificara su inasistencia, y de así hacerse, recibiría su declaración en la próxima audiencia.

De otro lado, no puede dejarse de decir que la presentación de una solicitud de aplazamiento a una audiencia, en las postrimerías de su realización, en modo alguno puede hacer presuponer al solicitante que va a ser concedida, ni dar por hecho su aceptación, pues ninguna norma compele al juez a hacerlo, y queda a su discrecionalidad acceder o no. Por el contrario, la fijación de una fecha por el juzgado implica, en principio, su inmutabilidad, salvo que antes de la misma se modifique por la misma autoridad que la fijó, si observa motivos que lo justifiquen. Pero si por decisión del juez, ello no sucede, la diligencia debe surtirse, sin que tal decisión implique inexorablemente y por sí sola una violación del debido proceso o del derecho de defensa, como sostiene la recurrente, pues en este caso se trata del uso de la potestad del titular del despacho como director del proceso, y ese uso no puede ser tildado de

ilegítimo. Y aquí, se insiste, no se observan esas circunstancias especiales, imprevistas y extraordinarias que apremiaran al juez a acceder a lo solicitado, ni aflora tampoco que su renuencia sea arbitraria, inexplicable o caprichosa. Es que no puede pensarse que en medio de las críticas que a diario se formulan a la administración de justicia por las demoras, muchas veces explicables, en el adelantamiento de los procesos, sea dable calificar como cuestionables las conductas judiciales tendentes a evitar esas dilaciones, ni mucho menos dar a pie a insinuar que las agendas de los despachos tengan que acomodarse a los intereses y dinámicas de las oficinas de abogados.

En todo caso, tampoco observa la Sala que el juez haya omitido su deber de practicar las pruebas decretadas en este proceso, pues ello se hizo en la audiencia del 24 de marzo de 2023 tantas veces mencionada.

Y aunque se propone igualmente la nulidad por vulneración al debido proceso, el cual está consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, norma que preceptúa *"El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas."* *"Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio"*, resulta palmario que dicho motivo de nulidad no puede ser una puerta por la que pueda entrar cualquier circunstancia acaecida en el proceso, porque de ser así se vendría abajo el principio de taxatividad, y los usuarios del servicio de justicia les bastaría invocar la norma constitucional o el principio allí consagrado para que se abra paso el estudio de fondo de la causal invocada. Si en gracia de discusión se aceptara la alusión de la referida causal Constitucional, la violación debe ser de tal magnitud que implique un cercenamiento grosero del derecho de defensa y un desconocimiento absoluto de las formalidades propias de cada juicio, situación que aquí no se configuró.

En consecuencia, se confirmará el auto de primera instancia.

Así queda resuelto el recurso de apelación presentado por el actor.

Costas en esta instancia a cargo de la demandada Brinsa S.A. por perder el recurso, por agencias en derecho se fija la suma equivalente a medio salario mínimo legal mensual vigente.

Por lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de

Cundinamarca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido el 24 de marzo de 2023 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Zipaquirá, dentro del proceso ordinario laboral de OSCAR FERNANDO SIERRA CAMPOS contra BRINSA S.A., T&S TEMSERVICE S.A.S. & SU TEMPORAL S.A.S., de acuerdo con lo dicho en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo de la demandada Brinsa S.A., por agencias en derecho se fija la suma equivalente a medio salario mínimo legal mensual vigente.

TERCERO: DEVOLVER el expediente digital al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



EDUIN DE LA ROSA QUESSEP

Magistrado



JAVIER ANTONIO FERNÁNDEZ SIERRA

Magistrado



MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN

Magistrada



LEIDY MARCELA SIERRA MORA

Secretaria