



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUNDINAMARCA
SALA DE DECISIÓN LABORAL**

Magistrada Ponente: Martha Ruth Ospina Gaitán

Expediente No. 25899 31 05 002 2019 00161 01

Productos Químicos Panamericanos S.A. vs. Javier Rubiano Rincón

Bogotá D. C., veintiocho (28) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

Auto

Resuelve la sala el recurso de apelación presentado por el demandado, contra el auto proferido el 14 de septiembre de 2021 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Zipaquirá - Cundinamarca, mediante el cual se negó una nulidad dentro del proceso especial de fuero sindical.

Antecedentes

1. Productos Químicos Panamericanos S.A., a través de su apoderado judicial, presentó demanda en contra del señor Javier Esneider Rubiano Rincón, con el fin de que se declare que es trabajador de la empresa demandante desde el 7 de agosto de 2014, en virtud de un contrato de trabajo suscrito entre las partes de manera escrita; que el Consejo Municipal de Tocancipá mediante Acuerdo 009 de 2010, ordenó a la entidad demandante reubicar el área permitida para su funcionamiento, la cual se trasladó a la planta de Muña, en el municipio de Sibaté; que el demandado Javier Esneider Rubiano Rincón es miembro de la organización sindical Sintraproquipa, y ostenta la calidad de secretario de la junta directiva, por lo tanto goza de fuero sindical; y como el accionado incurrió en faltas graves que dan lugar a la terminación del contrato de trabajo, se ordene el levantamiento de la garantía y el permiso para despedirlo.

De manera subsidiaria, pide que se conceda el permiso para trasladarlo a la planta de Muña en el municipio de Sibaté.



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Que se condene al demandado en costas y agencias en derecho que se causen en el presente proceso.

2. El Juzgado 1° laboral del Circuito de Zipaquirá, mediante auto del 13 de junio admitió la demanda y ordenó la notificación al demandado y al sindicato Sintraproquipa.

3. Acto seguido se le envió al demandado el comunicado de que trata el artículo 291 del CGP para lograr su notificación personal; la empresa de correo certificado Interpostal luego de que dicho comunicado se enviara a dos direcciones distintas (carrera 7 # 5 -4 y calle 16 # 5 A urbanización esmeralda casa 32 en Tocancipa), certificó: 1. “NO SE IDENTIFICA E INFORMA QUE NO CONOCE AL DESTINATARIO NO LABORA EN ESTA DIRECCIÓN. FUNCIONA INVERSIONES ROZO ROZO SAS...” 2. “NO EXISTE LA DIRECCIÓN. NO HAY CALLE 16 CON CARRERA 5 A LA CARRERA 4 PASA A LA TRANSVERSAL 7...”

4. Seguidamente, la parte demandante allegó memorial al despacho, indicando bajo la gravedad de juramento que desconocía otra dirección de domicilio del demandado, y por lo tanto solicitó su emplazamiento y que se le designara curador ad litem, de conformidad con lo establecido en el art. 29 del CPT y SS.

5. El Juzgado de conocimiento, mediante auto del 13 de febrero de 2020 procedió con el emplazamiento del demandado y le nombró curador ad litem.

6. El emplazamiento se realizó en el registro nacional de personas emplazadas, de acuerdo con lo establecido en el art. 10 del Decreto 806 de 2020, y ordenado en el auto del 17 de septiembre de 2020.

7. Con posterioridad, cumpliendo lo dispuesto en el Acuerdo PCSJ A20-11-650 del 28 de octubre de 2020, PCSJ A20-11686 del 10 de diciembre de 2020 y CSJCU21-18 de 18 de marzo de 2021, el proceso se remitió al Juzgado 2° Laboral del circuito de Zipaquirá.



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

8. Por auto de 14 de abril de 2021, el Juzgado 2° Laboral del circuito de Zipaquirá, avocó su conocimiento.

9. El 14 de septiembre del 2021, se realizó la audiencia pública especial del art. 114 del CPT y SS, inicialmente sin la comparecencia del demandado y su apoderado.

10. En dicha audiencia, el juzgador de instancia advirtió que a las 7:18 de la mañana se allegó una solicitud de aplazamiento al correo electrónico del despacho, suscrita por un abogado Edwin Camposano Arboleda, sin poder, y quien no estaba reconocido como apoderado judicial del demandado, y tampoco se adjuntó prueba sumaria que sustenta esa solicitud; por lo que esta fue negada.

11. En la mentada audiencia, continuando su trámite, se procedió a la contestación de la demanda de parte de la curadora ad litem del demandado.

12. Posteriormente, ingresó a la audiencia el abogado Edwin Campuzano, a quien el demandado le confirió poder en esa instancia, y se le reconoció personería adjetiva para actuar.

13. Se cumplieron las etapas de la resolución de las excepciones previas, saneamiento de litigio, se fijó el litigio, e incluso el apoderado del demandado solicitó aclaración del auto mediante el cual se fijó el litigio. Se decretaron las pruebas, y aquí también dicho apoderado judicial solicitó que se le permitieran incorporar unas pruebas en poder del demandado, lo que fue negado.

14. El apoderado judicial del demandado una vez termina el decreto de las pruebas solicita una nulidad, en los siguientes términos: *“Respetuosamente me permito interponer una nulidad de lo actuado que se retrotraiga hasta el momento procesal en que mi poderdante debía contestar la demanda, teniendo en cuenta que yo soy su apoderado y a mi apenas ahorita se me compartió el link también a él apenas le llegó ahorita y no se realizó el emplazamiento. Por otra parte, tampoco se accedió a una solicitud de aplazamiento, ya como algo humanitario, se le afecta el derecho a la defensa, porque si se realizó antes de esta audiencia esa solicitud y sí se radicó también prueba sumaria, además se explicó porque no se allegó un documento de EPS, porque él tiene pánico, tiene miedo de que de pronto al acercarse nuevamente a aglomeraciones o a clínicas, que es donde llegan los pacientes de COVID, pueda tener nuevamente adquirir ese virus, porque estuvo más de un mes en UCI, entonces quiero que por favor se retrotraiga lo actuado, que se tenga en cuenta mis fundamentos, toda vez que fue antes*



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

de la audiencia la solicitud y me parece un poco desconsiderada no tener en cuenta estos argumentos, cuando efectivamente por un lado se allega el dictamen que da cuenta que efectivamente el COVID le hizo perder bastante peso a mi poderdante eso sería una prueba sumaria, sumercé dice que no hay prueba sumaria, pues respetuosamente yo considero que esa sería una prueba sumaria, además está el argumento y está sustentado, como él me lo hace saber y yo lo informo al juzgado, además fue antes de comenzar la audiencia, por otro lado yo llamé al juzgado exactamente a las 8:30 y le informé a la doctora, creo que la señora secretaria, le dije doctora a mí no me ha llegado el link, yo me identifiqué, soy el apoderado, no tenía poder en ese momento, pero si estaba informándole al juzgado porque no tenía poder, el señor tiene problemas de salud y no me lo había conferido, y que me lo iba a conferir en audiencia, entonces su señoría yo reitero y solicito la nulidad en aras de salvaguardar el derecho a la defensa, el derecho al debido proceso, el derecho a controvertir las pruebas, no se le notificó el auto personalmente a mi poderdante, no tenía como, además tampoco es una defensa técnica el curador ha debido atacar este auto no lo hizo, pero yo estoy enterado del tema que se me conceda el derecho a la defensa de mi poderdante.”.

15. Decisión de primera instancia.

En el trámite de la audiencia pública virtual celebrada el 14 de septiembre de 2021, el Juez Segundo Laboral del Circuito de Zipaquirá - Cundinamarca negó la nulidad solicitada, bajo la siguiente argumentación:

“(…) Para resolver la solicitud de nulidad presentada por el apoderado judicial de la parte demandada, baste con decir en primer lugar que no está sustentada en alguna de las causales contempladas en el art. 133 del CGP en el momento en que se sustentó, en el momento en que se presentó, aplicable a los procedimientos laborales lo que daría lugar a su rechazo en primer momento, no obstante la jurisprudencia ordinaria laboral ha definido que las causales de nulidad son una especie de remedios extraordinarios que tienen como objetivo corregir o enderezar ciertos vicios procedimentales, que pueden generarse durante el trámite del proceso y hasta antes de dictarse sentencia, y excepcionalmente durante la actuación posterior, si ocurren después de ese momento al tenor del art. 133 del CGP, por supuesto, y de manera especial en el art. 29 de la Constitución Política, además en materia laboral existe una nulidad específica que es el hecho de no evacuarse ciertas etapas o ciertas actuaciones en medio de una diligencia o audiencia pública.

En el presente caso este juzgador considera que de la solicitud de aplazamiento ya se decidió al inicio de esta diligencia, porque el apoderado judicial a pesar de haberla presentado a las 7:18 am, cuando la elevó no allegó el poder, no había sido reconocido como tal dentro del proceso, no aportó datos adicionales a los que se reposan en el expediente y tampoco allegó prueba siquiera sumaria de los hechos que sustentaban ese pedimento por una aparente afectación al trabajador demandado, por secuelas de COVID 19, a parte este juzgador consideró que con el dictamen de pérdida de capacidad laboral tampoco puede desprenderse que este impedido o imposibilitado de por vida para participar en una audiencia virtual, que como se sabe por temas de



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

virtualidad se puede realizar desde la comodidad de la casa de cada una de las personas o los intervinientes, o si se quiere pedir autorización del juez de formas alternativas a la compostura normal.

La etapa de contestación de la demanda fue evacuada y por virtud de los postulados de preclusión y eventualidad conserva su validez, de manera que como el apoderado judicial de la parte demandada actuó después de haberse tenido por contestada la demanda, debió haber retomado la diligencia en la etapa en la que se encontraba; al demandado se le intentó el envío de la citación a la misma dirección que aparece registrada en la hoja de vida y tampoco compareció al proceso, se envió la citación contenida en el art. 291 del CGP y el aviso citatorio del art. 292 con los efectos del art. 29 del Estatuto Procesal del trabajo y de la SS, se le emplazó y se le designó curador ad litem y fue hasta este momento en que se hizo parte de la audiencia, porque después que yo mismo admití al apoderado judicial Edwin Campuzano, en ese momento no era apoderado sino que fue después cuando se le compartió el enlace al señor Javier, ya pudo hacerse participe en esta diligencia, además se evacuaron las etapas de saneamiento, fijación del litigio, y decreto de pruebas y hasta ese momento fue que se alegó ese presunto vicio de nulidad, en ese orden se declara no probada la causal de nulidad por violación al debido proceso, que es la que se estudia en este caso, sin imponer condena en costas ante su no causación....”.

16. Recurso de reposición en subsidio de apelación del demandado.

Inconforme con la decisión, el apoderado del demandante recurrió en reposición y subsidiariamente en apelación, al efecto manifestó: « (...) Para que el Tribunal decida sobre esta solicitud de nulidad y se amparen los derechos al debido proceso y derecho de defensa y el derecho de controvertir las pruebas de mi poderdante. En pro de salvaguardar los derechos al debido proceso, a controvertir las pruebas, a la defensa derechos fundamentales de mi poderdante y teniendo en cuenta, reitero nuevamente que valga decir que la solicitud se hizo antes de audiencia y que se llamó por ahí tengo pruebas de que sí se llamó al juzgado exactamente al momento de iniciar la audiencia, manifestando que no se tenía el link, prueba que allegaré pantallazo esto se puede verificar, y se reconsidere la solicitud de nulidad, teniendo en cuenta que de lo contrario se vulneraría los derechos fundamentales de mi poderdante a la defensa, a controvertir las pruebas y al debido proceso, para que el Tribunal pueda revocar verificar esta decisión, en caso tal que por el juzgado no se modifique, no se reponga...».

17. El juez a quo no repuso su decisión, manteniendo sus argumentos iniciales, en cuanto a que no se ha configurado la nulidad aludida, y concedió el subsidiario recurso de apelación en el efecto suspensivo.

18. Cuestión preliminar. El auto recurrido es susceptible del recurso de apelación por encontrarse enlistado en el numeral 6º del artículo 65 del Código



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, reformado por el artículo 29 de la Ley 712 de 2001.

Consideraciones

Con sujeción al principio de consonancia consagrado en el artículo 66A del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, reformado por el artículo 35 de la Ley 712 de 2001, corresponde a la sala resolver lo siguiente: ¿Desacertó el juez *a quo* al negar la nulidad propuesta por el demandado, se vulneró el derecho al debido proceso del accionado?

Lo primero por establecer es que, de conformidad con lo establecido por nuestra corporación de cierre, en el estudio de las nulidades procesales tiene aplicación los principios de taxatividad y especificidad, lo que se traduce en que únicamente se puede invocar las causales contempladas en la Ley, y en los eventos en que deba preservarse el debido proceso de las partes. (CSJ SL2768-2021 Rad. 82386 del 12 de mayo del 2021)

Por lo tanto, se recuerda que lo que pide el apoderado judicial del demandado en su recurso, es que se retrotraiga la decisión del juzgador de instancia, al negar la solicitud de aplazamiento de la audiencia de que trata el art. 114 del CPT y SS. con miras a la protección al debido proceso, representado en el derecho a la defensa, para en últimas proceder con la contestación de la demanda y sus consecuencias.

Así las cosas, aflora sin mayores esfuerzos que en el presente asunto no se encuentra demostrada la senda argumentativa del demandado para sustentar la nulidad alegada, en alguna de las causales establecidas en el art. 133 del CGP aplicable por remisión analógica del art. 145 del CPT y SS., de tal suerte que como lo consideró el juez *a quo* en principio no es procedente tal pedimento.

Y por si eso fuera poco, luego de que se le reconoció personería adjetiva al abogado Edwin Campuzano Arboleda para que actuara en representación del



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

demandado, el juez agotando la finalidad de la mentada audiencia, procedió al estudio de excepciones previas, saneamiento del proceso, fijación del litigio y decreto de pruebas, en donde el profesional del derecho intervino para solicitar aclaración del auto por el cual se fijó el litigio, y también para que se le permitiera la incorporación de unas pruebas, sin embargo, la petición de nulidad sólo la formuló después de agotarse cada una de esas etapas procesales, de manera que, de conformidad con el parágrafo del art. 133 del CGP, al no estar enlistada la irregularidad propuesta por el demandado como causal para nulitar la actuación, se entiende saneada, incluso no puede pasarse por alto que lo primero que debió hacer, antes de intervenir en los demás tópicos, era proponer la pretensa nulidad, pero dejó pasar ese momento procesal, que se concreta en que tan pronto se le reconoció personería como apoderado judicial del demandado, debió proponerla, lo que no hizo, dado que como quedó visto, intervino en los referidos momentos procesales sin manifestar alguna inconformidad, .

Con todo, en gracia de la discusión, y acogiendo el criterio de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, es oportuno revisar, ¿si la negativa del aplazamiento de la audiencia del art. 114 del CPT y SS configura o no una vulneración al debido proceso?

La respuesta a tal interrogante no es diferente a la decisión del juez de primer grado, en razón a que cuando se elevó dicha solicitud, el abogado Edwin Camposano no tenía personería adjetiva para actuar en calidad de apoderado del demandado, fue sólo hasta la referida audiencia, y luego de la contestación de la demanda, por parte del curador ad litem, que se le reconoció tal calidad, además tampoco se aportó ninguna prueba que demostrara la imposibilidad del accionado para comparecer a dicha audiencia, es más, cuando ingresó el demandado a la audiencia, si bien tocía cada vez que tenía que responder las preguntas del juez, en lo demás se notó tranquilo en la comodidad de su domicilio, sin notarse un estado grave de salud que le impidiera su comparecencia a la audiencia, al punto que permaneció hasta su finalización; lo que a todas luces demuestra que la decisión del juzgador de instancia lejos estuvo de configurar una vulneración al debido proceso, menos cuando no se cumplieron los requisitos establecidos en el inciso 5° del art. 77 del CPT y SS para pedir el aplazamiento de la audiencia, esto es, se insiste, la aportación de una prueba por lo menos sumaria de una justa



Rama Judicial
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca
Republica de Colombia

causa para no concurrir; criterio que también puede aplicarse para el caso de la audiencia especial de fuero sindical, establecida en el art. 114 ib.

De manera que, ya sea porque no se vulneró el derecho al debido proceso, o que la irregularidad que plantea el apoderado judicial del demandado se encuentra saneada, no hay lugar a declarar la nulidad del proceso, tal como se expuso en párrafos precedentes y en esa medida se confirmará el auto apelado.

Costas a cargo del demandado por perder su recurso en su liquidación inclúyanse como agencias en derecho la suma de \$200.000.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca,

Resuelve:

Primero: Confirmar el auto apelado, acorde con lo considerado.

Segundo: Costas a cargo del demandado, se fija como agencias en derecho la suma de \$200.000.

Tercero: Devolver el expediente digitalizado al juzgado de origen, a través del uso de los medios tecnológicos respectivos. Secretaría proceda de conformidad.

Notifíquese y cúmplase,


MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada


EDUIN DE LA ROSA QUESSEP
Magistrado


JOSE ALEJANDRO TORRES GARCÍA
Magistrado