



**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL RIOHACHA
SALA CIVIL – FAMILIA - LABORAL
RIOHACHA – LA GUAJIRA**

Riohacha, ocho (08) de abril de dos mil veintidós (2022).

Magistrado Ponente: Dr. CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ.

ACCIÓN:	FUERO SINDICAL
PROVIDENCIA	AUTO
DEMANDANTE:	CARLOS HUMBERTO FERNÁNDEZ MANJARRÉZ
DEMANDADO:	BIG GROUP SALINAS DE COLOMBIA Y SINTRASALES
JUZGADO DE ORIGEN:	JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO RIOHACHA.
RADICACION No.:	44001310500220200009501

Discutido y aprobado en Sala Según **Acta No. 019** del ocho (08) de abril de dos mil veintidós (2022).

Por razones de competencia, sería del caso proferir decisión de segunda instancia frente a la sentencia de 17 de noviembre de 2017 proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Riohacha dentro del trámite de FUERO SINDICAL promovido por CARLOS HUMBERTO FERNÁNDEZ MANJARRÉZ contra BIG GROUP SALINAS DE COLOMBIA Y SINTRASALES, no obstante debe desatarse previamente la solicitud de nulidad incoada por el extremo demandado con fundamento en el artículo 133 numeral 5 del C.G.P. por las razones que pasarán a explicarse.

FUNDAMENTO DE LA SOLICITUD DE NULIDAD

BIG Goup Salinas Colombia en Liquidación S.A.S. solicitó se declare la nulidad de lo actuado hasta el auto que dio concluido el debate probatorio en la audiencia del 17 de noviembre de 2021, inclusive, conforme a los siguientes hechos:

1. Que el 28 de junio de 2021 contestó la demanda, relacionando 27 pruebas documentales que fueron aportadas al correo electrónico institucional del JUZGADO SEGUNDO (2) LABORAL DEL CIRCUITO DE RIOHACHA, con copia al apoderado del demandante y SINTRASALES.
2. Que las pruebas documentales fueron anexadas a través de un (1) archivo pdf de 140 Folios contenían las 27 pruebas documentales relacionadas en la contestación de la demanda, con excepción del numeral 2 que correspondía a un archivo (1) mp4 que contenía un video y que fue enviado a través de google drive.
3. Que en audiencia la apoderada sustituta de BGS solicitó al Juzgado, al apoderado del demandante y de la organización sindical la confirmación del recibo del correo electrónico mencionado en precedencia, recibiendo la respuesta afirmativa del Despacho y los demás intervinientes, como consta en el audio.
4. En la oportunidad procesal pertinente el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Riohacha decretó las 27 pruebas documentales relacionadas en la contestación de la demanda, sin recibir reparo alguno.
5. En varias oportunidades se solicitó al Juzgado el acceso expediente digital, sin que fueran atendidas estas peticiones, hecho del cual adjunta prueba.
6. Que en la sentencia de primera instancia proferida el 17 de noviembre de 2021, el Despacho indicó que la Empresa no había acreditado las circunstancias relativas a su disolución y liquidación ni el cese de actividades promovido por las organizaciones sindicales. Esto, pese a las pruebas debidamente aportadas y decretadas, y que obran del folio 102 al 139 del archivo PDF que fue aportado a través del correo electrónico del 28 de junio de 2021, así:

“20. Acta No. 22 del 18 de agosto de 2020, mediante la cual se determinó la disolución y liquidación de BGS. 21. Estados financieros de propósito Especial Estado de los activos en liquidación 31 de diciembre 2020. 22. Comunicación del 18 de febrero de 2020. 23. Acta del Ministerio de Trabajo del 18 de febrero de 2020. 24. Soportes convocatoria del 21 abril de 2021 25. Auto admisorio proceso declaración ilegal de cese de actividades 44001221400020200011500 26. Constancia de envío expediente 44001221400020200011500 para trámite de apelación.”
7. Resalta que el Juzgado nunca permitió el acceso al expediente virtual, por lo cual no fue posible verificar la incorporación del material probatorio.

8. Explica que ***“para efectos de preparar los alegatos de conclusión se procedió revisar el expediente virtual, a través del aplicativo dispuesto por el H. TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO DE RIOHACHA, entre ellas el archivo PDF denominado “DEMANDA FUERO CARLOS FERNANDEZ 2020-00095-00” que contiene 255 Folios, encontrándonos con la desagradable sorpresa que dicho archivo no contenía la totalidad de las pruebas documentales que fueron aportadas con la contestación de la demanda, como quiera que no están las documentos relacionados en precedencia. Tampoco se encuentra en el expediente la prueba de video mencionada en el numeral 2.”***

9. Añade que ***“La anterior situación, aunada a la afirmación sobre la ausencia de material probatorio efectuada en la sentencia, lleva a la irrefutable conclusión que las pruebas documentales relacionadas en los numerales 2, 20, 21, 22, 23, 24, 25 y 26 del acápite correspondiente de la contestación de la demandada no fueron incorporadas al expediente y por ende no fueron practicadas para efectos de proferir la sentencia, configurándose en consecuencia la causal de nulidad deprecada”.***

10. Precisa que en el expediente tampoco obra la respuesta al oficio por parte del MINISTERIO DE TRABAJO, a pesar de que se ordenó su incorporación al expediente en la audiencia del 17 de noviembre de 2021, como consta en el audio.

11. Considera que lo advertido deviene en la nulidad de lo actuado por la falta de práctica de pruebas aportadas y decretadas en forma oportuna al no estar incorporadas en el expediente las referidas documentales, circunstancia que sin duda incidió en la sentencia, a tal punto que el juzgado consideró que la EMPRESA no había cumplido con la carga probatoria que le correspondía cuando en realidad fue el Despacho quien omitió practicar la prueba, lo que en su concepto constituye, una flagrante violación del derecho al debido proceso y de defensa de BIG GOUP SALINAS COLOMBIA.

12. Respecto a la oportunidad para interponer la nulidad, considera que se le alega en tiempo toda vez que aunque solicitó en diferentes oportunidades al Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Riohacha el acceso al expediente, este nunca fue concedido.

13. Por último, señaló que de ningún modo se puede considerar saneada la nulidad por el hecho de haber dado cumplimiento a un requerimiento del Despacho en el sentido de aportar una información que fue solicitada y decretada como una prueba de oficio, toda vez que esto no puede ser considerado como una actuación propia de la parte, sino como el acatamiento de orden judicial.

CONSIDERACIONES

El régimen de nulidades procesales, como instrumento para materializar los derechos constitucionales al debido proceso y a la defensa, en aplicación de los principios de especificidad y protección, es de naturaleza eminentemente restrictiva; por ello, se determinan taxativamente las causales que la fundan.

Se observa que en el presente asunto, aduce el extremo demandado que se profirió sentencia de primera instancia sin que se hubieran incorporado pruebas aportadas y decretadas oportunamente, apoyó su solicitud en lo normado en el artículo 133 numeral 5 del C.G.P., que dispone:

“ARTÍCULO 133. CAUSALES DE NULIDAD. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

(...)

5. Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omita la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria.”

PROBLEMA JURÍDICO:

Ahora, ha de estudiarse por esta Sala si efectivamente en el sub examine, si se configura la nulidad procesal alegada, producto de la falta de incorporación de pruebas aportadas y decretadas en oportunidad y que según el dicho del demandado habrían tenido incidencia notable en la sentencia, o si por el contrario, es del caso continuar el trámite correspondiente en esta instancia.

TESIS

La tesis que se sostendrá se encamina a declarar la nulidad advertida en esta instancia, conforme a los argumentos que pasan a explicarse:

Sobre la oportunidad para alegar una nulidad procesal, establece el artículo 134 del C.G.P., que *“las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias antes de que se dicte sentencia o con posterioridad a esta, si ocurrieren en ella”*.

Con fundamento en el anterior aparte normativo conviene precisar que en el sub examine se solicita declarar nulidad de parte de la actuación surtida con fundamento en el numeral 5 del artículo 133 del C.G.P., teniendo en cuenta la falta de incorporación de pruebas aportadas y decretadas en oportunidad.

Sobre la causal invocada, expone el Dr. HERNÁN FABIO LÓPEZ¹, lo siguiente:

“Tienen especial importancia las causales de nulidad previstas en los numerales 5 y 6 del artículo 133 que se enuncian así: “Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omita la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria...”

¹ Código General del Proceso. Parte General. Dupre Editores. Págs. 932-933.

Estas son ciertamente, oportunidades básicas con las que cuentan las partes para defenderse adecuadamente, Si se impide el ejercicio del derecho a solicitar pruebas o para alegar, se viola gravemente el derecho de defensa que, se recuerda, se predica de todos los intervinientes dentro del proceso, al igual de si se suprime las oportunidades para solicitar pruebas o el decreto o la práctica de una prueba es obligatorio, aun cuando debo advertir que con la implantación del proceso por audiencias, mal denominado oral, será muy difícil que se estructuren alguna de estas circunstancias, por la dinámica prevista para su desarrollo.”

Afirma el extremo demandado que la circunstancia que da origen a la nulidad se pudo constatar únicamente una vez consultado el expediente de la referencia a través del aplicativo TS dispuesto por esta Corporación para el efecto, dado que el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Riohacha nunca permitió el acceso a éste pese a reiteradas solicitudes en tal sentido.

Ahora, aporta BIG GOUP SALINAS COLOMBIA EN LIQUIDACIÓN S.A.S., en apoyo de lo expuesto, trazabilidad de correos electrónicos remitidos a la cuenta institucional del Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Riohacha, en los cuales solicitó acceso al expediente electrónico en tres (3) ocasiones, esto es, el 31 de mayo de 2021, seguidamente el 3 de agosto de 2021 y finalmente el 16 de noviembre de 2021, se constató por parte de la Sala que las solicitudes no obran en el expediente aportado para el estudio del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida el 17 de noviembre de 2021, pese a que efectivamente se observa que fueron remitidos al juzgado cognoscente sin obtener respuesta alguna.

Al respecto, el artículo 4 del Decreto 806 de 2020, vigente para la fecha prevé:

“Cuando no se tenga acceso al expediente físico en la sede judicial, tanto la autoridad judicial como los demás sujetos procesales colaborarán proporcionando por cualquier medio las piezas procesales que se encuentren en su poder y se requieran para desarrollar la actuación subsiguiente. La autoridad judicial, directamente o a través del secretario o el funcionario que haga sus veces, coordinará el cumplimiento de lo aquí previsto. Las autoridades judiciales que cuenten con herramientas tecnológicas que dispongan y desarrollen las funcionalidades de expedientes digitales de forma híbrida podrán utilizarlas para el cumplimiento de actividades procesales”.

Aunado a lo anterior, escuchado el audio referente a la audiencia celebrada el 28 de junio de 2021 se aprecia que BIG GOUP SALINAS COLOMBIA EN LIQUIDACIÓN S.A.S. por intermedio de su apoderada judicial allegó la documentación descrita en la contestación de la demanda en el curso de la referida diligencia, además la funcionaria a quo en la etapa de decreto de pruebas no tuvo reparo y por ende ordenó incorporarlas íntegramente al expediente (audio 01:36:00).

Así las cosas, estima esta Colegiatura que en principio tiene asidero el argumento del extremo demandado en el que sostiene que alega oportunamente la nulidad deprecada, toda vez que no era de su conocimiento que la totalidad de las pruebas aportadas y decretadas no se incorporaron al expediente, constatado que el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Riohacha, no permitió el acceso electrónico al mismo.

En el sub examine se satisfacen los presupuestos de interés y legitimación para proponer la nulidad, teniendo en cuenta que es BIG GOUP SALINAS COLOMBIA EN LIQUIDACIÓN S.A.S. el directo afectado con la causal invocada y sujeto activo de los hechos en que se fundamenta, esto es, la falta de acceso al expediente y la no incorporación de pruebas oportunamente aportadas y decretadas, por lo que es el sujeto procesal idóneo para solicitar su declaratoria.

En lo que atañe al fondo del asunto, se puede apreciar de la revisión íntegra del expediente allegado por la funcionaria de primera instancia que no se hayan incorporadas las siguientes documentales pese a estar debidamente decretadas conforme se sostuvo en audiencia de 28 de junio de 2021, así:

- Acta No. 22 del 18 de agosto de 2020, mediante la cual se determinó la disolución y liquidación de BGS.
- Estados financieros de propósito Especial Estado de los activos en liquidación 31 de diciembre 2020.
- Comunicación del 18 de febrero de 2020.
- Acta del Ministerio de Trabajo del 18 de febrero de 2020.
- Soportes convocatoria del 21 abril de 2021 25.
- Auto admisorio proceso declaración ilegal de cese de actividades 44001221400020200011500
- Constancia de envío expediente 44001221400020200011500 para trámite de apelación.

Los documentos en comento fueron remitidos por parte de BIG GOUP SALINAS COLOMBIA EN LIQUIDACIÓN S.A.S. en archivo pdf constante de ciento cuarenta (140) folios, en el curso de audiencia de 28 de junio de 2021, data en que se aportaron a través de correo electrónico, efectivamente recibido por el a quo, quien así lo expresó en la precitada diligencia, tampoco se aprecia en el plenario que se remitiera link o archivo del video que se aportó en primera instancia y que fue decretado como prueba, mismo que incluso en el transcurso de la diligencia inicialmente desarrollada fue abierto por la funcionaria judicial y así lo manifestó a los asistentes a la audiencia, es decir, si fue oportunamente allegado por la parte demandada.

Refulge cristalino que para emitir fallo de primera instancia fechado 17 de noviembre de 2021, no se tuvieron en cuenta todas las pruebas allegadas, al menos la que atañe al acta

de liquidación de la empresa demandada, pues sostuvo el a quo “*afirmó la demandada que no es posible el reintegro porque la empresa se encuentra en disolución y liquidación, tampoco ejerce su objeto social, ni alguna actividad por estar en cese de actividades. **Aspecto que tampoco fue demostrado, limitándose a realizar simples afirmaciones, pues no existen probanzas que lo soporten.**”, es decir, no consideró las pruebas legal y oportunamente allegadas.”*

La tesis expuesta adquiere mayor valor si se tiene en cuenta que en esta instancia y a través de auto de 21 de enero de 2022, se decretó prueba consistente en el aporte del documento contentivo de acta de liquidación final de la empresa o prueba de la etapa en que se encuentra su estado de liquidación por parte de BIG GOUP SALINAS COLOMBIA, se pregunta ¿esta Corporación habría solicitado estos documentos si en el expediente se encontraran incorporados?, evidentemente no sería así.

Sumado a lo dicho, resulta notorio para esta Sala que existió vulneración al debido proceso por parte del Juzgado de primera instancia al no atender las solicitudes elevadas y encaminadas a contar con acceso digital al expediente de la referencia, tan es así, que no obra siquiera en el paginario trazabilidad de los correos electrónicos remitidos para tal efecto por el apoderado de la empresa demandada, es decir, se encuentra indebidamente integrado el expediente al no constar en él todas las actuaciones surtidas en primera instancia, en especial lo referente a pruebas decretadas, siendo un insumo tan determinante para adoptar decisión de fondo.

De otro lado, señala que tampoco obra en el plenario respuesta al oficio por parte del MINISTERIO DE TRABAJO, a pesar de que se ordenó su incorporación al expediente en audiencia del 17 de noviembre de 2021, sin embargo verificado el audio aludido se constata que la *juez a quo* señaló que dicha entidad no atendió el requerimiento elevado, se pronunció respecto de los estatutos pero en el entendido que fueron aportados por SINTRASALES y efectivamente ordenó su incorporación para ser tenidos en cuenta al momento de fallar, se encuentran visibles a folios 97 y siguientes del expediente, encontrándose algunos folios sin paginación.

Si bien es cierto, la causal de nulidad contemplada en el artículo 133 del C.G.P. numeral 5 tiene carácter saneable, en el caso concreto se avizora que es tal magnitud la afectación de derechos constitucionalmente protegidos que hay lugar a su declaratoria, máxime cuando en esta instancia y por mandato del artículo 15 del Decreto 806 de 2020, no se está en escenario de oralidad, el cual propicia en mayor medida la contradicción respecto de las pruebas y que el defecto se origina de la actuación del a quo.

Por todo lo expuesto, se considera que hay lugar a declarar la nulidad de lo actuado a partir del auto que da por concluido el debate probatorio dictado dentro de la audiencia de 17 de noviembre de 2021, por las razones anotadas en el entendido que las pruebas referidas en

párrafos anteriores fueron decretadas pero no incorporadas al expediente al estar acreditado que el apelante no tenía conocimiento del hecho que le dio origen y que el juzgado no atendió oportunamente los requerimientos elevados para acceder al expediente digital, conforme se expresó.

Por consiguiente, se torna imperioso la debida integración del expediente y se precisa que que se deja incólume el recaudo probatorio procurado hasta la fecha, ordenándose rehacer la actuación objeto de nulidad dentro del término de cinco (5) días hábiles siguientes, máxime cuando se trata de un procedimiento de naturaleza especial y que protege derechos constitucionalmente protegidos.

Finalmente, hay lugar a CONMINAR al Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Riohacha, para que en lo sucesivo realice una exhaustiva revisión de la integración de los expedientes de los asuntos a su cargo, de manera que corresponda a la totalidad de documentación recaudada en el trámite procesal en aras de evitar este tipo de pronunciamientos y de contera se materialice una ineficaz administración de justicia, por las razones expuestas en la parte motiva.

Con fundamento en lo expuesto, la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Riohacha,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR la nulidad de las actuaciones surtidas dentro del proceso especial de fuero sindical de la referencia, en específico, desde auto que da por concluido el debate probatorio dictado dentro de la audiencia de 17 de noviembre de 2021 por el JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE RIOHACHA, sin perjuicio de la validez de las pruebas ya aportadas por los intervinientes.

SEGUNDO: ORDENAR al JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE RIOHACHA, La Guajira, que disponga lo pertinente y rehaga la actuación procesal en el término de cinco (5) días hábiles siguientes, máxime cuando se trata de un procedimiento de naturaleza especial y que protege derechos constitucionalmente protegidos.

TERCERO: CONMINAR al Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Riohacha, para que en lo sucesivo realice una exhaustiva revisión de la integración de los expedientes de los asuntos a su cargo, de manera que corresponda a la totalidad de documentación recaudada en el trámite procesal en aras de evitar este tipo de pronunciamientos y de contera se materialice una ineficaz administración de justicia, por las razones expuestas en la parte motiva.

CUARTO: Por la Secretaría General de esta Corporación, hágase devolución del expediente al Juzgado de Origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ
Magistrado Ponente.

PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO
Magistrada.

JOSÉ NOÉ BARRERA SÁENZ
Magistrado.