

REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA



TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA
SALA DE DECISIÓN DE CIVIL FAMILIA LABORAL

Riohacha, La Guajira, dieciséis (16) de febrero de dos mil dieciocho (2018).

Proyecto discutido y aprobada en sesión de trece (13) de febrero de dos mil dieciocho (2018), según **ACTA 004**.

Magistrado ponente: ROBERTO ARÉVALO CARRASCAL.

RAD: 44430-31-05-001-2014-00111-01. Proceso ordinario laboral promovido por RICARDO RAFAEL POLO ACOSTA contra Empresa BLASTIGMAR S.A.S. en solidaridad con Cooperativa GESTEC CTA CAT.

ASUNTO A TRATAR

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la demandada Empresa BLASTIGMAR S.A.S. contra el proveído de 15 de diciembre de 2016, proferido por el Juzgado Laboral del Circuito de San Juan del Cesar, La Guajira.

ANTECEDENTES

El apoderado judicial de la empresa demandada con escrito presentado el 13 de octubre de 2016 solicita a primera instancia, declare la nulidad de la sentencia proferida y ejecutoriada en audiencia celebrada el 4 de octubre de 2016, dentro del proceso de la referencia, pretendiendo el envío del expediente al superior funcional del Juzgado para surtir el trámite de los recursos de apelación que interpusiera en la audiencia de conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento y decreto de pruebas, en la cual interpuso el citado medio de impugnación contra el auto que negó la prosperidad de las excepciones previas propuestas y contra la nulidad planteada en la audiencia de pruebas, alegatos y juzgamiento, celebrada el 4 de octubre de 2016, la cual fue rechazada, recursos que le fueron concedidos ordenando el despacho, que en oportunidad se remitiría el expediente a la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior de Riohacha, para lo de su cargo.

Sustenta la nulidad planteada en la vulneración del derecho al debido proceso, los principios de la administración de justicia especialmente los contenidos en los

artículos 228 y 230 C. P., por haber dictado sentencia omitiendo darle aplicación al artículo 65 C. P. del T y de la S. S.; además porque el recurso sobre la resolución de las excepciones previas debió concederse en el efecto suspensivo y no en el devolutivo al encontrarse pendiente de resolver una nulidad que fue rechazada.

CONSIDERACIONES

El apoderado judicial recurrente del auto que negó la declaración de nulidad de sentencia, esgrime como causales para ese fin las contenidas en los artículos de la Constitución Política, 29, por vulneración flagrante al debido proceso y "defensa", 228, violación a los principios que rigen la administración de justicia y 230 del cual no hace ninguna enunciación. Además, la del artículo 133-3 C. G. del P.

Delanteramente concluye la Sala que la pretensión nulitante del profesional del derecho resulta extemporánea, por cuanto el artículo 134 *ejusdem*, establece:

"Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias **antes de que se dicte sentencia** o con posterioridad a esta, si ocurrieren en ella.

La nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, o la **originada en la sentencia contra la cual no procede recurso**, podrá también alegarse en la diligencia de entrega o como excepción en la ejecución de la sentencia, o mediante el recurso de revisión, si no se pudo alegar por la parte en las anteriores oportunidades.

Dichas causales podrán alegarse en el proceso ejecutivo, incluso con posterioridad a la orden de seguir adelante con la ejecución, mientras no haya terminado con el pago total a los acreedores o por cualquier otra causa legal.

(...)." (Negrillas fuera de texto).

Nótese que la norma ofrece unas oportunidades para alegar la nulidad originada en la sentencia, pero siempre y cuando contra ella no proceda recurso alguno, quedando claro que contra la que proceden debe inexorablemente interponerse el de apelación o el recurso extraordinario que sea procedente enrostrando el reparo respectivo para que el superior sea quien se pronuncie.

Lo anterior ha sido tratado por la jurisprudencia civil patria, la cual puede ser acogida por la laboral debido a que el capítulo de las nulidades se aplica en esta especialidad por la remisión analógica autorizada por el artículo 145 C. P. del T. y de la S. S., aspecto sobre el cual advirió:

"Esta causal se refiere a la nulidad que surge en el acto mismo de dictar el fallo con que

termina el juicio, siempre y cuando no procedan en su contra los recursos de apelación o de casación, pues ante esta posibilidad, la irregularidad deberá alegarse al sustentar tales mecanismos de defensa; de modo que si la respectiva impugnación no se interpuso, se produce el saneamiento del eventual vicio.

Respecto de esta causal, ha reiterado la Corte que «... no se trata, pues, de alguna nulidad del proceso nacida antes de proferir en éste el fallo que decide el litigio, la que por tanto puede y debe alegarse antes de esta oportunidad, so pena de considerarla saneada; ni tampoco de indebida representación ni falta de notificación o emplazamiento, que constituye causal específica y autónoma de revisión, como lo indica el numeral 7º del texto citado, sino de las irregularidades en que, al tiempo de proferir la sentencia no susceptible del recurso de apelación o casación, pueda incurrir el fallador y que sean capaces de constituir nulidad, como lo sería, por ejemplo, el proferir sentencia en proceso terminado anormalmente por desistimiento, transacción o perención; o condenar en ella a quien no ha figurado como parte; o cuando dicha providencia se dicta estando suspendido el proceso.» (CXLVIII, 1985).¹ (Subrayas fuera de texto).

Como quiera que el apoderado judicial solicitante de la nulidad, plantea, entre otras hipótesis la contemplada en el artículo 133-3 C. G. del P. “*Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si en estos casos se reanuda antes de la oportunidad debida.*”, la cual podría pensarse en gracia de discusión que convertiría en viable su declaración, sin embargo, obsérvese que no se tipifica en la sustentación fáctica que hace el recurrente, por cuanto las causales legales de interrupción y suspensión a las que alude la norma citada, también son taxativas y están contenidas en los artículos 159 y 161 C. G. del P.; pero, si efectivamente se estructurara alguna tenía que alegarla mediante el recurso de apelación contra la sentencia, el cual era procedente.

Oportuno es recordar, que la sentencia cuestionada se profirió el 4 de octubre de 2016, así lo asevera el *iudex a quo* en proveído de 15 de noviembre de 2016 (fl. 41 cdno. 1ª. inst.), y lo expresa en la solicitud el apoderado judicial (fl. 38 *ib.*) y siendo peticionada la declaración de nulidad el 13 de octubre de 2016, resulta extemporánea, ya que la hizo con posterioridad al pronunciamiento de la providencia y su ejecutoria, la cual se produjo en la misma audiencia donde fue emitida al quedar notificada en estrados, adquiriendo firmeza formal y material.

No comprende esta Corporación, si la parte recurrente estaba inconforme con las decisiones proferidas por el juez de primera instancia en el trámite escrito del proceso y/o de las audiencias, no haya hecho uso de los mecanismos de impugnación viables, por ejemplo, el recurso de reposición contra el proveído que concedió la apelación en el efecto devolutivo o contra otra de las providencias de

¹ CSJ. Cas. Civil. Sent. SC4415-2016 de 13 de abril de 2016, exp.11001-02-03-000-2012-02126-00. M. P. Ariel Salazar Ramírez.

las cuales se duele. Ahora si los interpuso y le fue desfavorable el proveído, debió estar atento a concurrir a la audiencia de pruebas, alegatos y juzgamiento para proceder a recurrirla en apelación y así llegaran a conocimiento del superior funcional, pero ello no ocurrió; por lo tanto, no puede tener eco su reclamo por haberle precluido la oportunidad.

El anterior argumento adquiere mayor solidez, con el artículo 136-1 *ibídem*, cuando preceptúa:

"La nulidad se considerará saneada en los siguientes casos:

1. Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla. (...)." (Subrayas fuera de texto).

Este punto es al que hace referencia la sentencia transcrita en líneas anteriores, cuando expresa, "si la respectiva impugnación no se interpuso, se produce el saneamiento del eventual vicio." Entonces, al quedar ejecutoriada la sentencia de primer grado quedó saneada la **presunta nulidad** alegada (se destaca), más aún, conforme a la previsión del párrafo único del artículo 136 *idem*.

De lo visto concluye la Sala, que siendo la sentencia cuestionada pasible de los recursos de apelación y casación, carece de competencia el juez de primera instancia para pronunciarse sobre la nulidad que en ella se haya podido originar, ya que sólo mediante estos medios de impugnación es que puede atacarse y por ende la definición de los mismos estará radicada en el superior funcional correspondiente.

En ese orden, el *iudex a quo* no tenía competencia para resolver la nulidad planteada y menos para conceder la apelación, la cual resulta improcedente su admisión por este despacho, por lo que así se declarará.

Para abundar en argumentos, cuando se expresa "presunta nulidad" es porque de ninguna manera esta Colegiatura avizora su existencia, así sea de orden procesal y no en la sentencia; veamos porqué:

El artículo 133- 3 C. G. del P. preceptúa:

"El proceso es nulo, en todo o en parte, **solamente** en los siguientes casos:

(...).

3. Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las **causales legales de interrupción o suspensión**, o si en estos casos se reanuda antes de la oportunidad debida.

(...).

PARÁGRAFO. Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece. (Negrillas y subrayas fuera de texto).

Por consiguiente, las causales de nulidad invocadas por el profesional del derecho fundamentándose en los artículos 29, 228 y 230 de la Constitución Política, ninguna materialización tienen al interior de un proceso porque el principio de taxatividad del que están revestidas no permite alegar otra clase de nulidades, con excepción de la establecida en el artículo 29 citado, que pertinente es aclarar, no invalida la actuación sino **únicamente**, la prueba obtenida con violación del debido proceso, razón para no encontrar abrevadero en el trámite cuestionado porque tal evento ni siquiera se ha enunciado por el recurrente. En cuanto a las otras dos, debe reiterarse no son causales de nulidad razón para que no tengan pronunciamiento alguno.

Sobre este punto se trae a espacio lo expuesto por la jurisprudencia constitucional patria, en sentencia C-491 de 2005:

"Con fundamento en lo anterior, estima la Corte que se ajusta a los preceptos de la Constitución, porque garantiza el debido proceso, el acceso a la justicia y los derechos procesales de las partes, la expresión "solamente" que emplea el art. 140 del C.P.C.², para indicar que en los casos allí previstos es posible declarar la nulidad, previo el trámite incidental correspondiente, pero advirtiendo, que además de dichas causales legales de nulidad es viable y puede ser invocada la consagrada en el art. 29 de la Constitución, según el cual "es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso", esto es, sin la observancia de las formalidades legales esenciales requeridas para la producción de la prueba, especialmente en lo que atañe con el derecho de contradicción por la parte a la cual se opone ésta. Por lo tanto, se declarará exequible la expresión demandada, con la referida advertencia."

Por su parte la jurisprudencia civil patria también ha sido reiterativa en sus pronunciamientos, entre otros, la sentencia CSJ SC, de 21 marzo de 2012, radicado 2006-00492, donde indicó:

"Frente a la nulidad consagrada en el artículo 29 de la Constitución Nacional, es de advertir que la norma en sí corresponde al reconocimiento del derecho al debido proceso como garantía de orden superior, que se materializa con el adecuado curso impartido a los conflictos que se someten al conocimiento de la administración de justicia, sin que se erija como una causal autónoma e independiente de las que precisa el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, salvo por su inciso final que advierte sobre los efectos negativos derivados de la "prueba obtenida con violación del debido proceso", que las entra a complementar y sobre el cual se debe cimentar cualquier reclamo bajo su amparo."

² Hoy artículo 133 C. G. del P.

Así las cosas, en atención a la especificidad y taxatividad que de las "nulidades procesales" se predica en el sistema legal colombiano, sólo bajo las hipótesis previstas expresamente, se puede soportar una decisión consistente en invalidar un fallo.

En otro orden, la Corporación advierte, que la excepción previa de falta de competencia, no es pasible del recurso de apelación, amén de enunciarlo en forma genérica el artículo 65-3 C. P. del T. y de la S. S., por cuanto el artículo 32 *ibídem*, no establece un trámite para resolverla, debiéndose acudir al C. G. del P. que en los incisos 2 y 3, artículo 101-2, expresa:

"Cuando requiera la práctica de pruebas, el juez citará a audiencia inicial y en ella las practicará y resolverá las excepciones.

Si prospera la de falta de jurisdicción o de competencia, se ordenará remitir el expediente al juez que corresponda y lo actuado conservará su validez."

Como se puede apreciar, en el evento de salir avante la falta de jurisdicción o de competencia debe remitirse el proceso al juez respectivo, sin que haga precisión alguna la norma cuando no se desprende el operador judicial del conocimiento del proceso y ello tiene sentido, por cuanto se sometería a apelación un conflicto de competencia, que tiene su trámite especial y específico.

Al respecto, pertinente es traer a espacio la sentencia de exequibilidad de la Corte Constitucional del artículo 98-8 C. de P. C., que preveía de manera expresa la carencia de apelación del auto que declare probada tal excepción, habiendo quedado de la misma forma en el C. G. del P., porque tampoco aparece enlistado el recurso de alzada para ese evento en el artículo 321, así se pronunció esa alta Corporación:

"En relación con la excepción de falta de competencia considera la Corte que la no consagración del recurso de apelación es razonable, **bien sea que se resuelva negativamente la excepción** o que se acceda a declararla probada, porque **en el primer evento, al afirmar el juez su competencia, sin posibilidad de impugnación ante el superior, se garantiza de manera inmediata y efectiva el derecho de acceso a la justicia**, y en la segunda situación, si el juez se ha declarado incompetente, lo que resulta racional no es permitir la impugnación de esta decisión a través del recurso de apelación, sino que por razones de celeridad del proceso se impone su envío al juez competente. Si éste a su vez se declara incompetente, se origina un conflicto de competencia que se resuelve por el procedimiento que regula el artículo 148 del C.P.C., es decir, que para definir la situación que genera la prosperidad de la excepción de falta de competencia el legislador ha previsto un mecanismo especial, diferente al recurso de apelación que ha estimado idóneo y eficaz, como es el conflicto de competencia, cuando el juez a quien se remite el proceso igualmente se declara incompetente."³

³ Sentencia C-112 de 6 de marzo de 1997. M. P. Antonio Barrera Carbonell.

Así las cosas, si el recurso de apelación se interpuso contra el proveído que decidió la falta de competencia no era factible su estudio y decisión en segunda instancia.

En conclusión, se tiene, que la solicitud del profesional del derecho luce notoriamente improcedente (art. 43-2 C. G. del P.), por extemporánea y el juez de primera instancia carecía de competencia para pronunciarse y conceder el recurso de apelación para ante esta superioridad, donde tampoco debió admitirse, por lo que se procederá a inadmitir el medio de impugnación.

En mérito de lo expuesto, se

RESUELVE:

PRIMERO: INADMITIR el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la demandada contra el proveído de 15 de noviembre de 2016, proferido por el Juzgado Laboral del Circuito de San Juan del Cesar, La Guajira, dentro del proceso de la referencia.

SEGUNDO: Remitir el expediente al juzgado de origen cuando esta providencia alcance la ejecutoria, previa anotación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



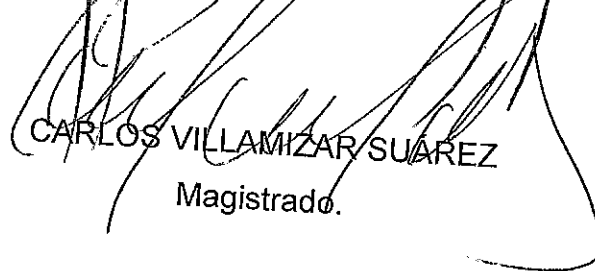
ROBERTO ARÉVALO CARRASCAL

Magistrado.



HOOVER RAMOS SALAS

Magistrado.



CARLOS VILLAMIZAR SUÁREZ

Magistrado.