



REPÚBLICA DE COLOMBIA
SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, veintisiete (27) de julio de dos mil veintitrés (2023)

DEMANDANTE	GLORIA PATRICIA ESCOBAR MUÑOZ Y OTROS
DEMANDADA	HUAWEI TECHNOLOGIES MANAGED SERVICE COLOMBIA Y UNE E.P.M. TELECOMUNICACIONES S.A.
TIPO DE PROCESO	ORDINARIO
RADICADO	050013105018201900389 01
RADICADO INTERNO	191-2022
ASUNTO	APELACIÓN – NIEGA CONFESIÓN FICTA
DECISIÓN	SE ABSTIENE – AUTO NO APELABLE, REALIZA CONTROL DE LEGALIDAD

En el presente proceso ordinario laboral, debía la Sala Sexta de decisión Laboral, integrada por las Magistradas **ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ, LILIANA MARÍA CASTAÑEDA DUQUE** y la Ponente **MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA**, pronunciarse en esta instancia sobre el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra el auto que niega la aplicación de las consecuencias de la inasistencia a la audiencia contemplada en el artículo 77 del CPTSS; sin embargo, estima la Sala procedente ABSTENERSE de conocer el recurso y realizar control de legalidad, por los siguientes argumentos.

I. ANTECEDENTES

Los señores Giovanni Botero Cano, Gloria Patricia Escobar Muñoz, José Reyes Arenas Muñoz, Hernán Humberto Mesa Zapata, Javier Otavalo Ortiz Sánchez, Walter Patiño Villegas, German Alonso Vásquez Ramírez, Gabriel Jaime Urrego Urrego, Jhon Ferney Villa Holguín, José Manuel Rodríguez Guzmán, Gildardo Roldan Roldan, Gabriel Jaime Cárdenas, Wilson Cortes Quiceno y Ricardo Mejía Mejía por intermedio de apoderado judicial, formularon demanda contra Huawei Technologies Managed Service Colombia Y Une E.P.M. Telecomunicaciones S.A., pretendiendo la nulidad, ilegalidad y/o inexistencia de la sustitución patronal, con la correspondiente indemnización de perjuicios¹.

Luego de integrada en debida forma la Litis, el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Medellín, mediante proveído del 15 de noviembre de 2019 fijó como fecha para audiencia de que trata el artículo 77 de CPTSS, el día 02 de agosto de 2021 a las 9:00

¹ 01PrimeraInstancia, 01ExpedienteDigital, pág. 2/3

am², audiencia que fue reprogramada a solicitud de la parte actora, mediante auto del 3 de agosto de 2021³, fijándose como nueva fecha el día 5 de octubre de 2021 a las 3:00 pm.

En el día y hora previsto, el despacho de primera instancia se constituyó en audiencia, a la cual no comparecieron los demandantes, dejando constancia la A quo en relación a la facultad de conciliar concedida al apoderado judicial de la activa según consta “a partir del folio 16”⁴, declarando fracasada la conciliación en virtud del concepto no favorable de conciliación por parte de UNE EPM Telecomunicaciones.

Tanto la apoderada de Huawei Technologies Managed Service Colombia, como el apoderado de Une E.P.M. Telecomunicaciones S.A., solicitaron la aplicación de las consecuencias jurídicas contempladas en el inciso 5 del artículo 77 del CPTSS, negándose la A quo a darle aplicación a las mismas aduciendo nuevamente la facultad para conciliar del apoderado de la parte actora y la ausencia concepto favorable para conciliar por parte de UNE EPM Telecomunicaciones S.A., decisión frente a la cual los apoderados de las demandadas interpusieron recurso de apelación en subsidio apelación por habérseles denegado la práctica de una prueba “aplicación de la confesión ficta”.

La Juez A Quo sostuvo su postura inicial y dispuso la remisión del expediente a esta Corporación para decidir la alzada, considerando que en efecto el recurso era procedente conforme a lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 65 del CPTSS.

II. CONSIDERACIONES

Verificado el trámite adelantado, esta Sala entrará a determinar si estuvo ajustada la decisión del Juez de primer grado al conceder el recurso de apelación.

Para resolver el asunto planteado, se tiene que el artículo 65 del CPTSS prevé la procedencia del recurso de apelación frente a los autos allí enlistados, siempre y cuando se dicten en procesos de primera instancia, así:

“ARTICULO 65. Procedencia del recurso de apelación. Son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia...

- 1. El que rechace la demanda o su reforma y el que las dé por no contestada.*
- 2. El que rechace la representación de una de las partes o la intervención de terceros.*
- 3. El que decida sobre excepciones previas.*
- 4. El que niegue el decreto o la práctica de una prueba.***
- 5. El que deniegue el trámite de un incidente o el que lo decida.*
- 6. El que decida sobre nulidades procesales.*
- 7. El que decida sobre medidas cautelares.*
- 8. El que decida sobre el mandamiento de pago.*

² 01PrimeraInstancia, 01ExpedienteDigital, pág. 524/525

³ 01PrimeraInstancia, 11Accede a solicitud

⁴ 01PrimeraInstancia, 01ExpedienteDigital, pág. 17/99

9. El que resuelva las excepciones en el proceso ejecutivo.
10. El que resuelva sobre la liquidación del crédito en el proceso ejecutivo.
11. El que resuelva la objeción a la liquidación de las costas respecto de las agencias en derecho.
- 12. Los demás que señale la ley. (...)**

Remitiéndonos al artículo 321 del CGP, se encuentra que,

“También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia:

1. El que rechace la demanda, su reforma o la contestación a cualquiera de ellas.
2. El que niegue la intervención de sucesores procesales o de terceros.
- 3. El que niegue el decreto o la práctica de pruebas.**
4. El que niegue total o parcialmente el mandamiento de pago y el que rechace de plano las excepciones de mérito en el proceso ejecutivo.
5. El que rechace de plano un incidente y el que lo resuelva.
6. El que niegue el trámite de una nulidad procesal y el que la resuelva.
7. El que por cualquier causa le ponga fin al proceso.
8. El que resuelva sobre una medida cautelar, o fije el monto de la caución para decretarla, impedirla o levantarla.
9. El que resuelva sobre la oposición a la entrega de bienes, y el que la rechace de plano.
10. Los demás expresamente señalados en este código. (...).”

Visto lo anterior, aun cuando la Juez de Primera Instancia concedió el recurso de alzada con fundamento en el numeral 4 del artículo 65 del CPTSS que también susceptible de apelación en los términos del numeral 3 del artículo 321 del CGP, se observa que la diligencia únicamente se encontraba en etapa de conciliación no siendo este el momento procesal oportuno para el decreto de pruebas, ni resulta equiparable la aplicación de las consecuencias derivadas de la inasistencia a la audiencia de que trata el artículo 77 ibídem al decreto o practica de pruebas, pues si bien la confesión es un medio de prueba, solo se constituye en tal, cuando se genera producto de la declaración voluntaria de hechos u omisiones que generan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria⁵, contrario a lo que ocurre con la confesión ficta que no corresponde a una manifestación de voluntad de la parte, sino a la consecuencia jurídica que impone el juez por la insistencia a la audiencia, la cual en tanto es una presunción de aceptación de los hechos o excepciones -según sea impuesta al demandante o demandado- puede ser desvirtuada y por tanto no es una prueba, sino una consecuencia jurídica ante la inobservancia de una conducta procesal.

⁵ Artículo 191 CGP: **REQUISITOS DE LA CONFESIÓN.** La confesión requiere:

1. Que el confesante tenga capacidad para hacerla y poder dispositivo sobre el derecho que resulte de lo confesado.
 2. Que verse sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria.
 3. Que recaiga sobre hechos respecto de los cuales la ley no exija otro medio de prueba.
 4. Que sea expresa, consciente y libre.
 5. Que verse sobre hechos personales del confesante o de los que tenga o deba tener conocimiento.
 6. Que se encuentre debidamente probada, si fuere extrajudicial o judicial trasladada.
- La simple declaración de parte se valorará por el juez de acuerdo con las reglas generales de apreciación de las pruebas.

Consecuente con lo anterior y teniendo en cuenta que los estatutos procesales antes señalados, señalan de manera taxativa los autos susceptibles del recurso de apelación, no era procedente concederlo, ni siquiera por interpretación analógica de la actuación procesal cuestionada, por lo que a la Sala le está vedado asumir el conocimiento de la presente controversia por esta vía jurisdiccional y por tanto se abstendrá de conocer del mismo.

No obstante, siendo deber del Juez y en este caso de esta Sala de decisión, realizar control de legalidad de las actuaciones judiciales, deberá señalarse que el Legislador previó como obligatoria la asistencia de las partes (concepto que hace alusión a la parte como tal o a su representante legal, y no a su apoderado), a la etapa de conciliación, imponiendo para quien no asistiera sin excusa justificada, una sanción o consecuencia establecida en el inciso 7° de dicho artículo:

“(...) si el demandante o el demandado no concurren a la audiencia de conciliación, el juez la declarará clausurada y se producirán las siguientes consecuencias procesales:

1. Si se trata del demandante se presumirán ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la contestación de la demanda y en las excepciones de mérito.

2. Si se trata del demandado, se presumirán ciertos los hechos de la demanda susceptibles de confesión. (...)”.

Al respecto, la H. Sala de Casación Laboral ha expresado en sentencias como la **SL2658-2020**, retirada en la Sentencia **SL751-2021**, que aplicar o no la sanción descrita en la norma antes transcrita, no es una función potestativa del funcionario judicial, que le permita considerar viable o no su imposición, señalando al efecto que:

“(...) Al realizarse la audiencia de conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento y fijación del litigio (f.° 295 a 296) consagrada en el artículo 77 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el Juzgado dejó constancia de la presencia de los apoderados sustitutos de la Fiduciaria Popular SA y Caprecom.

Siguiendo el hilo conductor, la etapa conciliatoria culminó con la declaratoria de clausurada «[...] sin que se haya hecho presente el demandado COOPSANJOSÉ». Tampoco comparecieron, la ESE Francisco de Paula Santander y la Nación Ministerio de Salud y de la Protección Social.

En ese orden de ideas, si bien fue notoria la omisión del Juzgado, al no haber fijado las consecuencias procesales sancionatorias pertinentes, es decir, tener por ciertos los hechos de la demanda susceptibles de confesión; ante la no presencia de los señalados sujetos procesales, sin verificar que existiese prueba siquiera sumaria de su ausencia, lo cierto es que, la parte interesada debió solicitar en ese momento, el pronunciamiento correspondiente del a quo, a través de la reposición de la decisión y, al guardar silencio, este acto procesal quedó ejecutoriado. En consecuencia,

esa falencia no la podía llenar el ad quem. Sobre el particular, la corporación en sentencia CSJ SL1089-2018, sostuvo:

Ahora bien, teniendo en cuenta que las demás demandadas no asistieron a dicha audiencia, es del caso señalar que la jurisprudencia de esta Corporación ha reiterado copiosamente que, frente a la inasistencia de una de las partes a la mencionada audiencia obligatoria de conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento y fijación del litigio, es necesario que el juez expresamente indique cuáles son los hechos que se tienen por ciertos, cosa que no ocurrió en el presente asunto, razón por la cual no se puede vislumbrar confesión alguna. (...)

Ello así, siendo esta consecuencia concreta y delimitada por la Ley procesal, que no requiere requisito adicional que la inasistencia injustificada de la parte, para que el Juez deba señalar cuales son los hechos respecto de los que recae la confesión ficta, por ser susceptibles de confesión y cuales los que se tendrán por indicio grave por no ser susceptibles de la misma, ello en aras de garantizar a las partes el debido proceso, y estando sentado por la jurisprudencia de nuestro máximo orando de cierre en materia laboral, que ante la solicitud de la parte que asiste a la diligencia, no le está dado al Juez abstraerse de aplicarla, habrá de efectuarse control de legalidad en relación a lo actuado a efectos de que la A quo proceda a continuar con la diligencia contemplada en el artículo 77 del CPTSS y de no haberse allegado dentro de los tres días siguientes a la realización de la diligencia del 05 de octubre de 2021 prueba de una justa causa para la inasistencia de los demandantes, procederá a determinar cuáles hechos son susceptibles de confesión y cuáles no, indicando cuales se tendrá por confesos y cuales por indicio grave, ello con la finalidad de salvaguardar a las partes el debido proceso.

Al respecto la H. Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia precisó:

*“(...) Así entonces, resulta claro que la declaratoria de confeso tuvo su fundamento en el artículo 77 del CPTSS, que es la norma que regula de manera específica dicha hipótesis. Pero que ello sea así, no quiere decir en modo alguno que la posición de fondo del Tribunal sea errada, porque el alcance de esa disposición no puede ser el que implícitamente le otorga el recurrente al aducir que basta la atestación de falta de asistencia de una de las partes, en este caso una de las demandadas, para que automáticamente se presuman ciertos los hechos de la demanda, sino que además **el juez debe dejar constancia sobre cuáles de los hechos de la demanda se configura la confesión ficta que la norma estatuye, única forma de que se respete el derecho de defensa y el debido proceso de dicha parte, que a partir de esa precisión tendrá claro sobre cuáles hechos gravita la declaración judicial y pueda dirigir su esfuerzo procesal a desvirtuarlos**⁶. (...)”*
(Negrillas propias de la Sala).

⁶ Sentencia del 6 de febrero de 2013, Rad. 40498

Consecuente con lo anterior, la Sala se abstendrá de dar trámite al recurso de apelación y en su lugar se efectúa control de legalidad, para indicar que la A quo deberá proceder conforme se indicó en precedencia, en consecuencia, de ordenará la devolución del expediente al Juzgado de origen para lo pertinente.

Sin costas en esta instancia por no haberse causado.

III. DECISIÓN DEL TRIBUNAL

En mérito de lo expuesto, y administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley, EL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN, EN SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL,

RESUELVE

PRIMERO: ABSTENERSE de dar trámite al recurso de apelación interpuesto por las demandadas, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

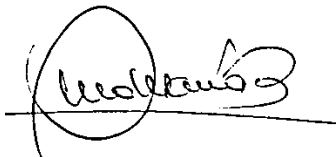
SEGUNDO: Se ordena la remisión del expediente al Juzgado de origen para que se continúe con el trámite de la audiencia de que trata el artículo 77 del CPTSS, procediendo a verificar si dentro de los tres días siguientes al inicio de dicha diligencia, fue allegada prueba de la justa causa para la no comparecencia de los demandantes a dicha diligencia, en caso contrario procederá a imponer las consecuencias de tal conducta procesal, determinando cuáles hechos son susceptibles de confesión y cuáles no, indicando cuales se tendrá por confesos y cuales por indicio grave, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva del presente auto.

Se ordena notificar lo resuelto por estados.

Las Magistradas,



MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA



ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ



LILIANA MARIA CASTAÑEDA DUQUE

Certifico que el auto anterior fue notificado por ESTADOS N° 129 fijados hoy 28 de julio de 2023 a las 8:00AM

El secretario