Demandante: Juan de Dios Marín Aguirre

Demandado: Megabus S.A. y otros

Radicación No.: 66001–31-05-004-2016-00529-01

Llamadas en garantía: Liberty Seguros S.A., SI 99 S.A. y López Bedoya y Asociados S en C

### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

**SALA LABORAL**

MAGISTRADO: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

SALVAMENTO DE VOTO

Pereira, veintidós (22) de septiembre de dos mil veintiuno [2021].

Como quiera que al proceso no fue vinculado Promasivo S.A. en su calidad de empleador del demandante, quien pretendía el pago de las acreencias laborales que aquella entidad supuestamente le adeudaba, a efectos de determinar la solidaridad reclamada a cargo de Megabús S.A., era necesario que actor acreditara la existencia de una obligación clara, expresa y actualmente exigible, en cabeza de la primera entidad nombrada.

En el hecho 33 de la demanda el demandante aseguró haber presentado su crédito laboral ante la Superintendencia en la liquidación de Promasivo S.A., pero no presentó prueba de ello. Megabús, al contestar ese hecho señaló que era carga del actor acreditar tal situación.

Antes de proferir sentencia en segunda instancia, el ponente inicial -hoy pensionado- con base en el artículo 83 del C.P.T., consideró que era del caso de oficio requerir a la Superintendencia de Sociedades, para que allegara al proceso copia de los actos mediante los cuales se graduaron y calificaron los créditos a cargo de la Sociedad Promasivo S.A., en orden a derivar de allí la existencia de la obligación clara expresa y actualmente exigible.

Tal decisión, a mi juicio, resulta afectada de nulidad, en tanto, se hizo el decreto de pruebas en Sala Unitaria, esto es, sin ser el juez competente para el efecto, pues el Juez de segunda instancia es de carácter pluripersonal, por lo que las decisiones interlocutorias, como lo es el decreto de pruebas, corresponde proferirlas a la Sala y no al ponente. Sin que además pueda perderse de vista que “oficiar a la Superintendencia” no fue una prueba pedida por el actor en la oportunidad que está prevista en la ley y, siendo ese precisamente el centro del debate, dada la contestación del hecho 33 por parte de Megabús S.A., no correspondía a la judicatura solucionar la desidia de la parte que tenía la carga de la prueba, porque ello desequilibra la garantía de igualdad que debe existir al interior de las actuaciones judiciales.

Sobre el decreto de pruebas en segunda instancia basta recordar lo dicho por la Sala de Casación Laboral en pronunciamientos proferidos en procesos radicados con los números 30388 y 30698, reiterados en los expedientes 31061 y 39479, en los que se explicó:

“Estima la Sala que la confusión tal vez se origina en el alcance que se le viene dando al artículo 10 de la Ley 712 de 2001, codificado como el 15 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social que ha sido interpretado en el sentido de que únicamente son susceptibles de ser dictados en sala de decisión las sentencias y los autos interlocutorios que decidan los recursos de apelación y de queja y los que resuelvan los conflictos de competencia, debiendo entenderse que los demás deben ser proferidos solamente por el ponente; por ende, como el auto que concede el recurso de casación no se encuentra enlistado en la relación arriba indicada debe ser emitido por el magistrado sustanciador.

“Tal entendimiento, sin embargo, no lo comparte esta Corporación, porque, en primer lugar, resulta desmentido por el propio artículo mencionado cuando en su parte final establece que el magistrado ponente dictará los autos de sustanciación, con lo cual descarta tajantemente que pueda también proferir autos como el que ahora es objeto de análisis, que no es dable ser calificado como de sustanciación en razón de su propia naturaleza y contenido.

“Incluso de llegar a la conclusión de que el texto normativo postula una antinomia o resulta de una ambigüedad evidente que da cabida a varios tipos de interpretaciones, corresponde de todas formas buscar una exégesis que se acomode al espíritu del legislador y que resulte armónica con las restantes disposiciones que gobiernan el procedimiento laboral.

**“En ese orden de ideas, si se analiza contextualmente la Ley 712 de 2001 se advierte que allí están contempladas varias actuaciones procesales, diferentes a las enunciadas en el artículo 15, que se surten dentro de la segunda instancia y que deben ser ordenadas por el Tribunal y no por el magistrado ponente, como por ejemplo la establecida en el artículo 83 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (41 de la Ley 712), relativo a los casos en que hay lugar a ordenar y practicar pruebas en la segunda instancia**, con lo cual queda descartado de plano que la enumeración del artículo pueda considerarse como taxativa o exhaustiva y habla más bien de una clasificación enunciativa. Es del caso subrayar que este artículo fue modificado por la Ley 712 de modo que si su voluntad y espíritu hubiera sido el de dejar la citada actividad en manos del ponente, así lo habría consagrado expresamente, máxime si se tiene en cuenta que cuando esta era la intención así lo dejó establecido, como se advierte en los artículos 40 y 42 que modificaron el 82 y 84 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

Para terminar concluyendo:

“Finalmente debe anotarse que en materia laboral tradicionalmente se ha radicado en las salas de decisión de los Tribunales la expedición de autos interlocutorios, conforme quedó establecido en el parágrafo del artículo 1º de la Ley 16 de 1969. Revisada la exposición de motivos de la actual Ley 712 de 2001 no se observa que uno de sus propósitos o finalidades haya sido modificar ese procedimiento, pues ninguna alusión explícita se hace al respecto, razón suficiente para que se desestime una supuesta intención en este sentido pues tratándose de un cambio fundamental, el mismo ha debido ser objeto de mención en la exposición de motivos, durante los debates parlamentarios o en los informes respectivos.”

Así las cosas, frente a la previsión contenida en el artículo 29 constitucional, en el sentido de ser nula de pleno derecho la prueba obtenida con violación del debido proceso, la dispuesta por el ponente inicial, sin contar con sus compañeros de Sala, no debió tenerse en cuenta para resolver la Litis, quedando, de ese modo, huérfano de prueba el hecho que permitía declarar la solidaridad de Megabús S.A. y por ende, haciéndose necesaria la confirmación de la sentencia de primera instancia.

De esta manera, o por estas razones, salvo mi voto respecto a la decisión asumida por la mayoría, pues considero que la sentencia de primera instancia debió ser confirmada.

#### JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

Magistrado