El siguiente es el documento presentado por la Magistrada Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

#### TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

#### SALA CUARTA LABORAL

Magistrada Ponente: **OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Asunto: Apelación auto

Proceso: Ordinario Laboral

Radicado No: 66001-31-05-002-2015-00578-00

Demandante: María Leriden Monsalve Ramírez

Demandado: NUEVA E.P.S S.A y POLICLINICO EJESALUD S.A.S

 **Tema: PRUEBAS – OPORTUNIDAD PARA SOLICITARLAS -** Así las cosas, se devela que la parte recurrente solicitó otra prueba en otra oportunidad que no es el consagrado para tal propósito, pues la audiencia de que trata el artículo 77 ib, tiene una finalidad diferente cuando de pruebas del objeto del proceso se trata, allí únicamente le compete al juez decretar las pedidas o las que de oficio considere pertinentes; sin que se le abra la posibilidad a las partes de elevar nuevas solicitudes probatorias con miras a probar los hechos de las excepciones , queriendo subsanar lo omitido en ella, toda vez que pudo haber solicitado anteriormente la declaración de la persona de quien quiere ahora se le dé traslado a su testimonio.

De ahí que, como acertadamente lo dijo la jueza de primer nivel, tal petición es extemporánea, dado los principios de eventualidad y preclusión ya referidos; sin que ello obligara a la funcionaria judicial a decretar la testimonial de oficio, al ser esta una facultad - deber que no es cuestionable a través de los recursos.

**AUDIENCIA PÚBLICA**

En Pereira, a los dieciocho (18) días del mes de julio de dos mil diecisiete (2017), siendo las dos y media de la tarde (2:30), la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, se declara en audiencia pública con el propósito de resolver el recurso de apelación del auto emitido por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira el 28-03-2017, a través de la cual, se negó la solicitud de la prueba trasladada propuesta por la codemandada Nueva EPS SA, en la audiencia obligatoria del art. 77 del CPTSS; dentro del proceso iniciado por María Leriden Monsalve Ramírez en contra de Nueva E.P.S y Policlínico Ejesalud S.A.S, radicado 66001-31-05-002-2015-00578-00.

**REGISTRO DE ASISTENCIA:**

Demandante y su apoderado: Demandado y su apoderado:

**TRASLADO A LAS PARTES**

 En este estado se corre traslado a los asistentes para que presenten sus alegatos.

**ANTECEDENTES**

**1. Crónica procesal**

La señora MARÍA LERIDEN MONSALVE RAMÍREZ presentó demanda ordinaria laboral en contra de POLICLINICO EJE SALUD S.A.S. y la NUEVA EPS S.A, para que se declare que existió un contrato de trabajo, en el cual, la Nueva EPS es solidariamente responsable de las acreencias laborales e indemnizaciones que le son adeudadas a la actora por POLICLINICO EJESALUD S.A.S., con ocasión de la relación contractual que había entre las entidades.

Notificada la NUEVA EPS, en su contestación se opone a todas las pretensiones incoadas por la parte actora, con fundamento en que estas no serían aplicables por la naturaleza y las funciones de cada uno de los codemandados.

Para probar sus argumentos solicitó el interrogatorio de parte del representante legal de la entidad POLICLINICO EJE SALUD S.A.S y el interrogatorio y reconocimiento de documento de la señora MARIA LERIDEN MONSALVE RAMÍREZ, y como pruebas documentales la copia auténtica del contrato de prestación de servicios entre NUEVA EPS y la entidad POLICLINICO EJE SALUD S.A.S y la copia simple del acta de terminación de contrato de estos mismos.

En el curso de la audiencia prevista en el artículo 77 del C.P.L, realizada por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito, la NUEVA EPS presentó como prueba trasladada el CD donde se encuentra la declaración de la señora Aura Biviana Flórez Candamil.

**2. Auto recurrido**

El Juzgado decretó las pruebas solicitadas, con excepción de la trasladada en donde se encuentra la declaración de la señora Flórez Candamil, considerando que se hizo de forma extemporánea y sería una violación al principio de oportunidad, no pudiendo dársele trámite al mismo.

Por otra parte, expone la jueza que sobre dicho testimonio no se hizo ningún señalamiento dentro del proceso, además de que esta fue solicitada en forma extemporánea, así se hable de una prueba sobreviniente, las normas procesales no lo configuran como tal para que sea aceptada por parte del despacho, y atendiendo también lo relacionado con el criterio que tiene el profesional que representa el interés de la nueva EPS, consistente en que las condenas que se han proferido con la nueva EPS son basadas únicamente en la exclusividad, siendo este otro de los motivos para que dicha decisión no se reponga, de negar el decreto de dicha prueba.

**3. El recurso de apelación**

Al no compartirse la decisión, la Nueva EPS SA interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación y señala el apoderado de la parte demandada que esta prueba no se tenía al momento de la contestación de la demanda y se aportó, ya que, el desarrollo del testimonio de la Sra. Flórez Candamil tiene un ingrediente importante en lo que corresponde a la parte de la exclusividad, pues en él se verifica que Policlínico EJE SALUD no solamente le servía a la nueva EPS; entonces la condición de la situación que se plantea frente a esta prueba, es precisamente su naturaleza de prueba sobreviniente y no por eso se está vulnerando la parte del principio de oportunidad de la presentación de los documentos, puesto que no se tenía con antelación para aportarse en la contestación de la demanda y por ello se solicitó en una etapa posterior.

**CONSIDERACIONES**

**1. Problema jurídico**

De acuerdo con lo anterior, la Sala plantea el siguiente interrogante:

¿Hay lugar a decretar la prueba solicitada por la codemandada NUEVA EPAS S.A, en el trámite de la audiencia del art. 77 del CPL?

**2. Solución al interrogante planteado**

**2.1 Fundamento Jurídico**

Con el propósito de dar respuesta al anterior cuestionamiento, se considera necesario precisar lo siguiente.

**Principio de Eventualidad y Preclusión**

El proceso, sin importar la jurisdicción o especialidad, lo irradian varios principios, entre ellos el de preclusión y eventualidad, que implican que aquel se compone de etapas que deben agotarse en un orden hasta llegar a la sentencia.

De ahí, como lo dice la doctrina[[1]](#footnote-1) *“La eventualidad, como principio garantiza el ejercicio de otros como el de contradicción o de audiencias, en la medida en que impide que el proceso continúe hasta tanto se hayan evacuado las oportunidades que la ley da a las partes para el pleno goce de sus derechos”.*

Por su parte, la preclusión, como complemento del anterior, *“impide que una vez agotada la etapa pueda volverse sobre ella, pues está íntimamente ligado a otros dos principios de rango legal, como son la seguridad jurídica y la celeridad.”*

Dentro de las etapas del proceso está lo atinente al desarrollo de la prueba y uno de los puntos a tratar es su solicitud, aspecto que la norma adjetiva, en cada estatuto procesal, se encarga de regular de manera precisa, en cuanto a la oportunidad en que es posible hacerlo.

El proceso laboral señala claramente los momentos en que las partes pueden solicitar pruebas; en primer lugar el demandante lo puede hacer en la demanda (art. 25 num.9, 26, numerales 3, 4, 5); el demandado en la contestación (art 31 numeral 5, parágrafo 1 numerales 2, 3, 4); nuevamente la parte activa puede solicitar pruebas al corregir la demanda o reformarla (art.28) y correlativamente la parte pasiva. Ahora, el artículo 37 consagra otra oportunidad, la audiencia del art. 77 del CPL, pero limitada a probar los hechos que sustenten los incidentes.

Por su parte el Código General del Proceso consagra otras oportunidades para solicitar o allegar pruebas, la primera de ellas, la documental a través de los testigos, siempre y cuando estén relacionados con sus declaraciones (art. 221 num. 6 ib); la segunda, en el trámite de la inspección judicial, donde se tiene la opción de pedir cualquier medio probatorio, pero relacionado con los hechos materia de la inspección (238 CGP). Cánones que son aplicables en materia laboral, ya por el art. 145 del CPL o artículo 1 del CGP.

**2.2. Fundamento fáctico**

Lo primero que debe precisarse es que la inconformidad radica en la negativa en decretar la prueba solicitada, no en la contestación de la demanda, sino en el curso de la audiencia del artículo 77 del CPL y con el fin de probar los hechos.

Así las cosas, se devela que la parte recurrente solicitó otra prueba en otra oportunidad que no es el consagrado para tal propósito, pues la audiencia de que trata el artículo 77 ib, tiene una finalidad diferente cuando de pruebas del objeto del proceso se trata, allí únicamente le compete al juez decretar las pedidas o las que de oficio considere pertinentes; sin que se le abra la posibilidad a las partes de elevar nuevas solicitudes probatorias con miras a probar los hechos de las excepciones , queriendo subsanar lo omitido en ella, toda vez que pudo haber solicitado anteriormente la declaración de la persona de quien quiere ahora se le dé traslado a su testimonio.

De ahí que, como acertadamente lo dijo la jueza de primer nivel, tal petición es extemporánea, dado los principios de eventualidad y preclusión ya referidos; sin que ello obligara a la funcionaria judicial a decretar la testimonial de oficio, al ser esta una facultad - deber que no es cuestionable a través de los recursos.

Finalmente, ha de decirse, en cuanto al argumento del apelante, que se acceda al decreto de la prueba trasladada, por tratarse de una prueba sobreviniente, ello no es aplicable, puesto que esta es una figura que se introduce en el sistema penal acusatorio en el art. 344 inciso 4, para contemplar una excepción a las oportunidades probatorias pues también allí rige el principio de eventualidad y preclusión (art 374).

**CONCLUSIÓN**

En armonía, con lo expuesto en precedencia, se confirmará el auto recurrido y se condenará en costas en esta instancia a la parte recurrente en favor de la parte demandante al fracasar la alzada (art. 365 numerales 1 y 3 CGP).

**DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, **la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira - Risaralda**,

**RESUELVE**

**PRIMERO. CONFIRMAR** el auto proferido el por Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Pereira el 28-03-2017, dentro del proceso iniciado por María Leriden Monsalve Ramírez, en contra de POLICLINICO EJE SALUD S.A.S y la NUEVA EPS SA

**SEGUNDO. CONDENAR** en costas en esta instancia a la parte recurrente en favor de la demandante, por lo expuesto en la parte motiva.

**TERCERO. DEVOLVER** la actuación al juzgado de origen.

Por su pronunciamiento oral esta decisión se notifica en estrados.

No siendo otro el objeto de la presente audiencia, se eleva y firma esta acta por las personas que han intervenido.

Quienes integran la Sala,

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrada Ponente

**JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ** **ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

 Magistrado Magistrada

 (salva voto)

1. Nisimblat Nattan, DERECHO PROBATORIO, Técnicas de Juicio Oral, Ediciones doctrina y Ley, 2016, Pág. 43 y 45 [↑](#footnote-ref-1)