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

Asunto: Apelación auto

Proceso: Ordinario Laboral

Radicado No: 66001-31-05-005-2016-00156-01

Demandante: Edukardo Rendón Sánchez

Demandados: José Orlando Cruz Olarte

Sandra Lorena Reyes López

Productos de la Sabana S.A. ALQUERIA

Magistrada Ponente: Olga Lucía Hoyos Sepúlveda

**Tema: PRUEBAS -OPORTUNIDAD PARA SOLICITARLAS-/ PRINCIPIO DE EVENTUALIDAD Y PRECLUSIÓN/ CONFIRMA**

Ahora, en lo que respecta al decreto de la prueba, el juez deberá además de examinar la oportunidad en su petición, que se cumplan los requisitos intrínsecos, que garanticen su eficacia, como son: la pertinencias, conducencia, utilidad y no estar prohibida en la ley; así mismo deberá verificarse la satisfacción de los presupuestos dispuestos en la norma para pedir cada medio probatorio en particular, que en cuanto al testimonio están mencionados en el artículo 212 del CGP, como se pasa a exponer.

 **(…)**

Sea lo primero precisar que la inconformidad de los codemandados radica en la negativa de escucharse a los testigos pedidos en el curso de la audiencia de trámite, ante la no comparecencia de los solicitados y decretados en la contestación de la demanda.

Esta situación, contrario a lo considerado por el recurrente, y atendiendo lo expuesto en el capítulo anterior, devela una nueva petición de prueba – recepción del testimonio de dos personas mencionadas solo en ese momento, y no simplemente el cambio de nombres de la prueba testimonial ya ordenada; en tanto el decreto de prueba no es genérico sino específico, pues solo así se garantiza el respeto al debido proceso y deber de lealtad procesal para las partes.

(…)

Y concuerda esta Sala con la conclusión a la que arribó la A quo, de no estar en alguno de los escenarios posibles para ello; al tener la audiencia de que trata el artículo 80 del CPL, ocasión en la que se pidió se llamaran a declarar a personas diferentes a las decretadas como testigos; una finalidad distinta, limitada a su práctica, sin generar oportunidades para la petición de otras, ni siquiera ante la falta de comparecencia de los testigos decretados, por causas, al parecer, en principio ajenas a la parte misma, como es la imposibilidad de citarlos al ignorar su residencia ante el cambio de ella.

(…)

A tono con lo expuesto en precedencia,la petición de escucharse a otras personas como testigos, formulada en el trámite de la audiencia del artículo 80 del CPL, es extemporánea, como lo dijo acertadamente la primera instancia; motivo por el cual se confirmará el auto recurrido y condenará en costas en esta instancia a los recurrentes señores José Orlando Cruz Olarte y Sandra Lorena Reyes López en favor de la parte demandante al fracasar la alzada (art. 365 numerales 1 y 3 CGP).



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA

SALA SEGUNDA DE DECISIÓN LABORAL

Magistrada Sustanciadora

**OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA**

En Pereira, a los veintiocho (28) días del mes de agosto de dos mil dieciocho (2018), siendo las nueve y treinta minutos de la mañana (09:30 a.m.), la Sala Segunda 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 proferido el 15-05-2018 por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira; dentro del proceso iniciado por Edukardo Rendón Sánchez en contra de José Orlando Cruz Olarte, Sandra Lorena Reyes López y Productos Naturales de la Sabana S.A.- ALQUERIA, radicado 66001-31-05-005-2016-00156-01.

**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**

1.1. El señor Edukardo Rendón Sánchez presentó demanda ordinaria laboral en contra de José Orlando Cruz Olarte, Sandra Lorena Reyes López y Productos Naturales de la Sabana S.A.- ALQUERIA, los dos primeros como empleadores y el último como solidario en el pago de las acreencias solicitadas, pretendiendo de aquellos se declare la existencia de un contrato verbal de trabajo a término indefinido.

1.2. El apoderado judicial de los señores José Orlando Cruz Olarte y Sandra Lorena Reyes López, al contestar la demanda negó la mayoría de los hechos, se opuso a las pretensiones y formuló excepciones de mérito.

Como pruebas presentó documental; solicitó se interrogara a la parte contraria y se recibieran los testimonios de Jonathan Rangel Rivera y Jerson Gustavo Hoyos Rivera, a quienes identificó con sus cédulas y precisó su objeto, que era dar cuanta de los hechos de la demanda, contestación y excepciones (fl. 55 y 56 c.1).

1.3 Luego se reformó la demanda para modificar las pretensiones y adicionar pruebas, la que se admitió y notificó por estado a la demandada, quien en oportunidad se pronunció, sin solicitar prueba alguna (fls. 119 a 128 c.1).

1.4 El despacho en audiencia del artículo 77 del CPTSS, celebrada el 07-03-2017, luego de agotar las etapas previas, se pronunció sobre las pruebas solicitadas por las partes, las que decretó en su totalidad (fls 130 y 131 c.1).

1.5 En la audiencia de trámite y juzgamiento llevada acabó el día 15 y 17 de mayo de 2018, no comparecieron los testigos solicitados por los demandados Cruz Olarte y Reyes López, expresando su apoderado que ellos cambiaron su domicilio y no pudieron ser ubicados. Acto seguido, tal vocero judicial, solicitó se escuchara las declaraciones de Jesús Orlando Urrea Galvis y Leonardo Antonio Valencia Benítez.

**2. Auto objeto de apelación**

El juzgado negó la solicitud por no pedirlas oportunamente, que lo era la contestación de la demanda, sin que tampoco hubiese elevado manifestación alguna en la audiencia del artículo 77 del C.P.L.

**3. El recurso de apelación**

Inconforme con la decisión la apeló el apoderado de los codemandados y señaló que lo que se presentó fue un cambio de testimonios, no una solicitud probatoria, al estar decretado dentro del proceso 2 testimonios con un objeto concreto que persiste, por lo que no es aplicable la jurisprudencia citada por el despacho, que refiere a un nuevo decreto probatorio. Sin que se puede creer que por el hecho de que se solicite un cambio de testigos el testimonio de la persona que se remplaza va ir en otro sentido o con un alcance diferente al que fue decretado; tal actuar quebranta el debido proceso y el derecho de defensa.

Añade que la variación de la residencia de los testigos es un hecho posible ante la tardanza en la realización de las audiencias, situación que no puede cargar la parte de un proceso.

**CONSIDERACIONES**

**1. Problema jurídico**

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

¿Hay lugar a escuchar a los testigos solicitados por la parte demandada por primera vez en el trámite de la audiencia del art. 80 del CPL?

**2. Solución al interrogante planteado**

**2.1 Fundamento Jurídico**

**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 la atinente al desarrollo de la prueba, que comprende la solicitud, decreto, práctica y aportación. En cuanto al primer momento la norma adjetiva regula de manera precisa las oportunidades que tienen las partes o terceros intervinientes para solicitarle al funcionario judicial disponga la práctica o aportación del respectivo medio de prueba.

Lo que se justifica en procura de garantizar el debido proceso, en cuanto al ejercicio del derecho de contradicción de las pruebas, que se haría imposible de hacerlo de permitirse su decreto o aporte en cualquier ocasión, como lo expone el doctrinante Hernán Fabio López Blanco[[2]](#footnote-2); como también cumplir con el deber de lealtad que rige el sistema procesal, como lo afirma Nattan Nisimblat en su obra de pruebas[[3]](#footnote-3).

Por su parte, dentro del estatuto procesal laboral claramente se señalan los momentos procesales en que se pueden solicitar pruebas; en primer lugar el demandante lo puede hacer en la demanda (art. 25 núm. 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.

De otro lado, 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 núm. 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), como también en el trámite de incidentes, en la oposición al secuestro. Cánones que son aplicables en materia laboral, ya por el art. 145 del CPL. En similares términos se refería el Código de Procedimiento Civil.

Ahora, en lo que respecta al decreto de la prueba, el juez deberá además de examinar la oportunidad en su petición, que se cumplan los requisitos intrínsecos, que garanticen su eficacia, como son: la pertinencias, conducencia, utilidad y no estar prohibida en la ley; así mismo deberá verificarse la satisfacción de los presupuestos dispuestos en la norma para pedir cada medio probatorio en particular, que en cuanto al testimonio están mencionados en el artículo 212 del CGP, como se pasa a exponer.

**Testimonios**

En materia laboral, en lo que respecta a este medio probatorio la única mención que se hace es en el artículo 53 modificado por la ley 1149 de 2007, para facultar al juez a limitar el número de testigos, cuando considere los recibidos o los demás medios probatorios suficientes para lograr su convencimiento; de tal manera que en lo restante debe acudirse al Código General del Proceso.

En el tema planteado, concretamente el canon 212 CGP describe los requisitos que debe contener la solicitud de la prueba testimonial, como son: “(…) expresarse *el nombre, domicilio, residencia o lugar donde pueden ser citados los testigos, y enunciarse concretamente los hechos objeto de la prueba”.*

Ahora, en cuanto a la citación del testigo decretado, el numeral 11 del artículo 78 del CGP le atribuye este deber a las partes.

**2.2. Fundamento fáctico**

Sea lo primero precisar que la inconformidad de los codemandados radica en la negativa de escucharse a los testigos pedidos en el curso de la audiencia de trámite, ante la no comparecencia de los solicitados y decretados en la contestación de la demanda.

Esta situación, contrario a lo considerado por el recurrente, y atendiendo lo expuesto en el capítulo anterior, devela una nueva petición de prueba – recepción del testimonio de dos personas mencionadas solo en ese momento, y no simplemente el cambio de nombres de la prueba testimonial ya ordenada; en tanto el decreto de prueba no es genérico sino específico, pues solo así se garantiza el respeto al debido proceso y deber de lealtad procesal para las partes.

En consecuencia, la jueza de primer grado estaba compelida a estudiar la viabilidad de tal solicitud en los términos ya enunciados, comenzando por la satisfacción del principio de eventualidad, esto es, si se estaba en uno de los eventos previstos en la norma procesal para elevar tal petición probatoria.

Y concuerda esta Sala con la conclusión a la que arribó la A quo, de no estar en alguno de los escenarios posibles para ello; al tener la audiencia de que trata el artículo 80 del CPL, ocasión en la que se pidió se llamaran a declarar a personas diferentes a las decretadas como testigos; una finalidad distinta, limitada a su práctica, sin generar oportunidades para la petición de otras, ni siquiera ante la falta de comparecencia de los testigos decretados, por causas, al parecer, en principio ajenas a la parte misma, como es la imposibilidad de citarlos al ignorar su residencia ante el cambio de ella.

Avatares que son los propios de un proceso, pues como lo afirmó el recurrente, la audiencia para escuchar los declarantes decretados se realizó mucho tiempo después, pero por razones propias de un proceso, como es el trámite del recurso de apelación formulada por su codemandada y agenda del despacho una vez definida la alzada; por lo que le incumbía a la parte, además de estar en contacto con los testigos previendo el cambio de su residencia, no limitar la prueba testimonial a dos declarantes, ante la carencia de tal restricción; pero incluso omitiendo este comportamiento, pudo adicionar los testimonios ahora solicitados al contestar la reforma de la demanda que presentó la parte actora.

Finalmente cabe agregar, que al auscultar la regulación del testimonio, concretamente el tema de la incomparecencia de los testigos, no plantea la posibilidad de dar una nueva oportunidad para pedir otros, sino acciones tendientes a su comparecencia.

**CONCLUSIÓN**

A tono con lo expuesto en precedencia,la petición de escucharse a otras personas como testigos, formulada en el trámite de la audiencia del artículo 80 del CPL, es extemporánea, como lo dijo acertadamente la primera instancia; motivo por el cual se confirmará el auto recurrido y condenará en costas en esta instancia a los recurrentes señores José Orlando Cruz Olarte y Sandra Lorena Reyes López 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 Segunda de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira - Risaralda**,

**RESUELVE**

**PRIMERO. CONFIRMAR** el auto proferido el por Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira el 15-05-2018, dentro del proceso iniciado por Edukardo Rendón Sánchez en contra de José Orlando Cruz Olarte, Sandra Lorena Reyes López y Productos Naturales de la Sabana S.A.- ALQUERIA, mediante el cual se negó una prueba.

**SEGUNDO. CONDENAR** en costas en esta instancia a José Orlando Cruz Olarte y Sandra Lorena Reyes López 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** **FRANCISCO JAVIER TAMAYO TABARES**

 Magistrado Magistrado

1. NATTAN, Nisimblat, DERECHO PROBATORIO, Técnicas de Juicio Oral, Ediciones doctrina y Ley, 2016, Pág. 43 y 45 [↑](#footnote-ref-1)
2. LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio, PROCEDIMIENTO CIVIL – PRUEBAS TOMO 3 – Editorial Dupré, Segunda edición, página 30 [↑](#footnote-ref-2)
3. NATTAN, Nisimblat, DERECHO PROBATORIO, Técnicas de Juicio Oral, Ediciones doctrina y Ley, 2016, página 160 [↑](#footnote-ref-3)