



SALA PRIMERA DE ORALIDAD

MAGISTRADO PONENTE: JORGE IVÁN DUQUE GUTIÉRREZ

Medellín, nueve (9) de julio de dos mil trece (2013)

MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO.
DEMANDANTES:	ELKIN GUILLERMO LÓPEZ MORENO.
DEMANDADOS:	MUNICIPIO DE ITAGUI – ANTIOQUIA.
RADICADO:	05001-33-33-007-2012-00243-01
PROCEDENCIA:	JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO.
INSTANCIA:	SEGUNDA

INTERLOCUTORIO **SPO – 265 - Ap.**

TEMA: Requisitos de la prueba testimonial/ la manifestación sucinta del objeto de la prueba garantiza el derecho de contradicción de la contraparte. **CONFIRMA**

Decide el Despacho el recurso de apelación presentado por la parte actora contra la decisión del 24 de abril de 2013, proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Medellín en la audiencia inicial, mediante la cual resolvió negar la prueba testimonial solicitada en la demanda.

ANTECEDENTES.

La Demanda.

El Señor **ELKIN GUILLERMO LÓPEZ MORENO** instauró demanda a través del medio de control de Nulidad y Restablecimiento en contra del MUNICIPIO DE ITAGUI - ANTIOQUIA; pretendiendo que se declare la nulidad del decreto 631 del 30 de marzo de 2012, y como consecuencia de esa declaratoria se le reintegre al cargo de agente de tránsito, código 403, grado 4, nivel asistencial. Y le paguen los salarios dejados de percibir desde su desvinculación hasta la presentación de la demanda.

En la mencionada demanda, el actor solicitó como prueba testimonial la declaración de la señora NANCY DEL SOCORRO GALLEGO RAMÍREZ quien se desempeña como agente de tránsito en el municipio demandado.

La parte actora, al contestar la demanda, se opuso al decreto de la prueba mencionada, argumentando; que no cumple con los requisitos establecidos en el C.P.C, pues solo se menciona el nombre de los testigos y su ubicación, pero en forma genérica se indica que declarará sobre los hechos de la demanda, sin especificar cuáles en particular, o sobre que aspecto contenido en los mismos, además consideró que el asunto es de puro derecho, frente al cual poco pueden aportar las personas citadas.

La Providencia Apelada.

El Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Medellín, en curso de la audiencia inicial decidió no decretar el testimonio de la señora NANCY DEL SOCORRO GALLEGO, por considerar que dicha prueba carece de los requisitos consagrados en el artículo 219 del C.P.C, teniendo en cuenta que el demandante no mencionó ni la residencia, ni el domicilio del testigo, y mucho menos enunció de manera sucinta el objeto de dicho testimonio. También hizo alusión a las sentencias del Consejo de Estado de radicados: 16801 del 17 de febrero de 2002 y 2009379 de abril 12 de 2012.

Finalmente, concluyó que del texto de la demanda no se puede inferir la pertinencia y relevancia de la prueba testimonial dado que no existe un hecho indicador que permita deducir su finalidad.

El Recurso de Apelación.

La apoderada de la parte actora interpuso recurso de apelación, contra la negativa de la prueba solicitada, el cual fue concedido por la Juez ante ésta corporación en el efecto devolutivo.

A manera de sustentación, expresó: que no está de acuerdo con la decisión de primera instancia, toda vez que la señora Nancy es un agente de tránsito del Municipio de Itagüí, del cual desconoce su dirección, pero

que en razón de que el Municipio es el empleador se puede inferir su ubicación.

Manifestó, que en los ocho hechos que no están probados se expone el fundamento de derecho por los cuales adolece de nulidad el acto acusado, y respecto de esos hechos son los que podría considerarse el testimonio de la señora Nancy. Y considera que si se puede decidir sobre que va ser el testimonio, pues ella es un agente de tránsito compañera del demandante y puede iluminar sobre las razones que tuvo el señor Alcalde para despedir al señor Elkin López.

Posteriormente, presentó un memorial de sustentación del recurso, el cual no será tenido en cuenta por extemporáneo, toda vez que la oportunidad para sustentar el recurso de apelación de auto dictado en audiencia, es allí mismo. (Artículo 244 ley 1437 de 2011).

CONSIDERACIONES

Corresponde al Despacho determinar, si conforme a la normatividad y jurisprudencia vigentes, la prueba testimonial debe ser decretada, caso en el cual la providencia deberá ser revocada; o si por el contrario, la petición no cumple con los requisitos de ley y entonces habrá de confirmarse la decisión.

Según en el artículo 178 del Código de Procedimiento Civil, aplicable a los procesos contencioso-administrativos por expresa remisión del artículo 211 del CPACA, las pruebas deben ceñirse al asunto materia del proceso y se rechazarán las legalmente prohibidas o ineficaces, las que versen sobre hechos notoriamente impertinentes y las manifiestamente superfluas. Lo anterior significa que las pruebas deben ser conducentes, pertinentes y eficaces y el medio probatorio apto jurídicamente para demostrar los hechos alegados.

En concordancia con lo anterior, la petición de la prueba testimonial se encuentra consagrada en el artículo 219 del C.P.C., el cual preceptúa:

"Cuando se pidan testimonios deberá expresarse el nombre, domicilio y residencia de los testigos, y enunciarse sucintamente el objeto de la prueba.

El juez podrá limitar la recepción de los testimonios cuando considere suficientemente esclarecidos los hechos materia de esa prueba. El auto del juez no tendrá recurso alguno, pero el superior podrá citar de oficio a los demás testigos, conforme a lo previsto en los artículos 180 y 361.”.

Ahora, el A Quo negó la práctica de la prueba testimonial argumentando que la solicitud de ésta carece de los requisitos consagrados en el artículo 219 del C.P.C, teniendo en cuenta que el demandante no mencionó ni la residencia, ni el domicilio del testigo, y mucho menos enunció de manera sucinta el objeto de dicho testimonio.

Así las cosas, se evidencia que la negativa de la prueba testimonial tiene dos aspectos a saber; por un lado, que la demandante no manifestó la dirección y el domicilio de la testigo, y por otro, que no se enunció de manera sucinta el objeto de la prueba.

En cuanto a los requisitos de manifestar el domicilio y la residencia del testigo en la prueba testimonial, el Consejo de Estado por medio de auto de la Sección Primera Consejero ponente MARCO ANTONIO VELILLA MORENO, del 10 de marzo de 2011 con radicación número: 25000-23-24-000-2010-00096-01, sostuvo:

*“...En este sentido, recuerda la Sala que la **posición reiterada** de esta Sección¹ es que la ausencia de la información sobre la dirección para ubicar el testigo no autoriza por sí misma a denegar la prueba solicitada, pues es menester dar prevalencia de los derechos reconocidos en la Ley y garantizar la primacía del derecho sustancial que postula el artículo 228 de la Constitución Política.*

En este sentido, previamente a resolver sobre el decreto de la prueba es preciso requerir al actor para que suministre la dirección o haga comparecer a los testigos en la hora y fecha que fija el Despacho instructor del proceso...” (negrita intencional)

De esta manera, la máxima corporación de lo contencioso administrativo, da cuenta de que la carencia del requisito de expresar el domicilio y la residencia de los testigos en la solicitud de la prueba testimonial, por sí solo, no es suficiente para negar la misma.

¹ Auto de 11 de noviembre de 2010, Expediente núm. 2008-00258-01, Actor: Hospital Universitario Clínica San Rafael, Consejera Ponente: María Claudia Rojas Lasso.

Por otra parte, con relación al requisito de manifestar sucintamente el objeto de la prueba, en auto del 30 de marzo de 2006 la Sección Tercera con ponencia del Dr Alier Eduardo Hernández Enríquez con radicado 73001-23-31-000-2004-01634-01(31399) el Consejo de Estado sostuvo:

"...Ahora bien, a la exigencia de "enunciar sucintamente" el objeto de la prueba, a que se refiere el artículo 219 del C.P.C. debe dársele un alcance que permita lograr el fin de la norma, que es la protección del derecho de defensa. Por eso, el juez de conocimiento debe, en cada caso, interpretar la demanda y la solicitud del testimonio de manera tal que no haga demasiado gravosa la carga del solicitante pero tampoco tan ligera que impida a la contraparte prepararse para poder ejercer su derecho de contradicción al momento de practicar la prueba

Adicionalmente, se debe tener en cuenta que este requisito establecido en la ley no constituye una mera formalidad, sino un elemento necesario para que el juez pueda efectuar el respectivo análisis de pertinencia, conducencia y utilidad de la prueba, según lo dispuesto en el artículo 178 del Código de Procedimiento Civil..."

Descendiendo al caso concreto, nos encontramos con que la parte actora solicitó la practica de la prueba en los siguientes términos:

"...7.3 PRUEBA TESTIMONIAL

Solicito al(a) Dignísimo(a) al Juez administrativo, decrete la prueba testimonial de la señora NANCY DEL SOCORRO GALLEGO RAMIREZ, quien se desempeña como agente de Tránsito en el municipio de Itagüí, con exhibición y reconocimiento de documentos..."

Se evidencia entonces, que en cuanto al requisito del domicilio y la dirección, en la solicitud se dijo que la señora Nancy Gallego se desempeña como Agente de Transito del Municipio de Itagüí, de lo que se desprende que es perfectamente localizable. De esta manera para el Despacho es claro que este requisito se encuentra satisfecho.

Lo contrario ocurre con relación al requisito de la manifestación sucinta de objeto de la prueba, pues en la solicitud no se hace alusión a los supuestos fácticos sobre los cuales depondrá el testigo, ni pueden inferirse de la demanda, situación que no le permite al Juzgador determinar la conducencia y utilidad de la prueba, ni a la contraparte conocer de manera clara los

hechos que se pretenden probar por este medio. Así las cosas, si se revocase la decisión de primera instancia, se violaría el derecho de contradicción que le asiste al demandado.

Por las razones expuestas, se confirmará el auto del 24 de abril de 2013, dictado en curso de la audiencia inicial, que negó la prueba testimonial de la señora *NANCY DEL SOCORRO GALLEGO RAMIREZ* solicitada por la parte actora.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA, SALA PRIMERA DE ORALIDAD,**

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMASE el auto del veinticuatro (24) de abril de dos mil trece (2013) dictado por el Juzgado Séptimo Administrativo de Medellín, que negó la prueba testimonial solicitada por la parte actora.

SEGUNDO: DEVUÉLVASE el expediente al Juzgado de origen para lo de su competencia.

NOTIFIQUESE

JORGE IVÁN DUQUE GUTIERREZ

MAGISTRADO