



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ
DESPACHO No. 6
MAGISTRADO OSCAR ALFONSO GRANADOS NARANJO

Tunja, 30 Nov 2018

Demandante	Municipio de Sogamoso
Demandado	Mary Luz Castro Barón
Expediente	15759-33-33-002-2016-00051-02
Medio de control	Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Tema	Confirma auto que negó la práctica de pruebas

Decide el Despacho el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada (minutos 16:41 a 21:02 del CD obrante a fl. 143) contra el auto proferido en la audiencia inicial celebrada el 29 de noviembre de 2017 por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Sogamoso, por medio del cual se negó la práctica de algunos testimonios (fls. 140 a 142).

I. EL AUTO APELADO

Se trata del auto proferido en la audiencia inicial celebrada el 29 de noviembre de 2017, por medio del cual, el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Sogamoso abrió la etapa probatoria, se decretaron algunas pruebas y se negó la práctica de algunos testimonios solicitados por la parte demandada (fls. 140 a 142).

Es así como en la referida providencia, se resolvió tener como medio probatorio las allegadas por el demandante con la demanda, y respecto a las solicitadas por la parte demandada, se tuvo las acompañadas con la contestación de la demanda, de igual manera decretó los testimonios de los señores Humberto Camargo y Sandra Liliana Sierra Chaparro para que depongan sobre lo que les conste respecto de los hechos de la demandada.

Seguidamente *el aquo* **denegó** la prueba testimonial referida a las personas que suscribieron la queja de acoso laboral, por considerar que si bien debe darse prevalencia al derecho sustancial sobre las formalidades, ello no implica que se deban desatender las exigencias mínimas que contempla el artículo 212 del C.G.P., norma que establece como requisito para solicitar testimonios, el nombre y el lugar donde deben ser citados los testigos, por lo que a juicio del juzgador resulta desproporcionado que este deba examinar cada folio o anexo del proceso, para individualizar a las personas que se pretendan llamar como testigos.



Accionante: *Municipio de Sogamoso*
Accionados: *Mary Luz Castro Barón*
Expediente: *157593333002201600051-02*
Nulidad y Restablecimiento del Derecho

De igual forma se indicó que el objeto del presente proceso no está encaminado a determinar si el documento aportado como queja de acoso laboral cumple con el procedimiento administrativo previo, según las exigencias de la Ley 1010 de 2006.

En ese orden consideró que dentro de la fijación del litigio efectuado nada se dijo respecto del acoso laboral del que presuntamente fue objeto la demandada, que por ello ese aspecto no es materia de prueba y que por ende la misma no cumple con el requisito de pertinencia.

II. EL RECURSO INTERPUESTO

Dentro de la oportunidad para ello, la apoderada de la parte demandada interpuso recurso de apelación contra la providencia en mención solicitando se revoque la misma (minutos 16:27 a 21:02 del CD obrante a fl. 143).

En sustento del mismo manifestó que los testimonios de las personas que presentaron queja de acoso laboral, resulta ser prueba útil, necesaria y pertinente para resolver el problema jurídico planteado, en atención al interés común que representa el proceso como instrumento concebido para impartir justicia.

Sostuvo que una de las excepciones propuestas tiene que ver con el hecho que presuntamente puede presentarse una situación de acoso laboral, además las formas no pueden convertirse en un obstáculo para llegar a una justicia material.

Seguidamente indicó que si es del caso que deba individualizarse las personas que deban rendir testimonio, esa personas que suscribieron la queja son (i) Roberto Rodríguez Nossa, (ii) Sandra Johana Chaparro Sánchez, (iii) José Luis Patiño Molano, (iv) Misael Octavio Pérez Fonseca (v) Liliana Katherine Pérez Gualteros (vi) Oscar Oswaldo Alcalá Martínez y la demandada (vii) Mary Luz Castro Barón.

Finalmente, indica que el derecho al debido proceso comprende también el derecho a aportar y controvertir pruebas, por lo que la negación de los testimonios vulnera los derechos de la demandada, siendo que los mismos son importantes para acreditar la situación de acoso laboral, por lo que solicita se revoque la decisión, y en tal sentido conceda la declaración de los firmantes de la queja.

III. EL TRASLADO DEL RECURSO

Una vez interpuesto el recurso en relación, dentro de la misma audiencia en que este se sustentó, se corrió traslado a los demás sujetos procesales, a fin de que se manifestaran sobre el mismo.



Accionante: Municipio de Sogamoso
 Accionados: Mary Luz Castro Barón
 Expediente: 157593333002201600051-02
Nulidad y Restablecimiento del Derecho

1.- Al pronunciarse sobre el recurso de apelación, el apoderado de la **parte demandante** sostiene que la queja de acoso laboral no tiene nada que ver con el proceso, refiere que esa es una conducta que debe ser ventilada en el órgano de control pertinente.

Indicó que todos los testimonios citados por la parte demandada, son personas que igualmente han sido demandados por el ente territorial en otros procesos, por haber sido nombrados igualmente en las mismas condiciones que la acá demandada, por lo que deberían ser tachados por sospechosos por tener interés directo en el asunto.

Adujo que el acoso no tiene nada que ver con los requisitos para ocupar el cargo, siendo que la falta de requisitos legales para ocupar el cargo, es la razón de la demanda y el acoso laboral no legaliza los actos demandados, por lo que considera que los testimonios no son conducentes a resolver la fijación del litigio.

2.- Por su parte el **Ministerio Público** adujo se debe mantener la decisión de negar la práctica de los testimonios, en atención al artículo 212 que hace referencia a los requisitos que debe cumplir la solicitud de pruebas, además la petición de pruebas tiene etapas preclusivas que se deben cumplir, por lo que era en la contestación de la demanda la oportunidad para solicitar los testimonios, con el cumplimiento de dichos requisitos.

Expuso que ya se realizó la fijación del litigio y este no es otro que determinar la legalidad del acto administrativo, mediante el cual se nombró en provisionalidad a la demandada, por lo que con las pruebas ya aportadas y decretadas se puede estudiar el fondo del asunto.

IV. CONSIDERACIONES

1. ANTECEDENTES

I.- Previo a resolver la alzada, resulta pertinente señalar que tratan las presentes actuaciones sobre la demanda instaurada a través de apoderado judicial por el Municipio de Sogamoso en contra de la señora Mary Luz Castro Barón, con la finalidad de que se declare la nulidad de la Resolución N° 1940 del 30 de diciembre de 2015 por medio de la cual se le nombró en provisionalidad en el cargo de secretaria, código 440, grado 03 de la planta global de empleos del municipio, por considerar que la demandada no cumple con los requisitos de experiencia necesaria para el desempeño del cargo en el cual se le nombró (fls. 2 a 16).

II.- Como consecuencia de ello, la demandante solicitó se ordene la inmediata desvinculación del cargo desempeñado por la demandada y se declare la



Accionante: Municipio de Sogamoso
Accionados: Mary Luz Castro Barón
Expediente: 157593333002201600051-02
Nulidad y Restablecimiento del Derecho

vacancia definitiva del cargo, así como la devolución de salarios y prestaciones devengados desde el 18 de abril de 2016 y hasta la fecha en que se realice el retiro efectivo del cargo.

III.- Al momento de contestar la demanda, la parte demandada manifestó oponerse a las pretensiones de la misma por considerar que esta sí cumplía con los requisitos para ocupar el empleo en el cual se le nombró.

IV.- La parte demandada, en la contestación de la demanda indicó que se ha visto inmersa en un caso de acoso laboral, conforme la Ley 1010 de 2006, por lo que para demostrar tales afirmaciones solicitó se recepcionaran los testimonios de las personas que suscribieron la queja de acoso laboral.

V.- Dicha solicitud probatoria fue negada por el *a quo* mediante el proveído objeto de apelación.

2. DEL RÉGIMEN PROBATORIO EN MATERIA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA

Sea lo primero señalar que la actividad probatoria de las partes es de suma importancia en cualquier procedimiento, pues solo a través de ella se incluye la posibilidad de solicitar, aportar y controvertir las pruebas que obran en cada trámite, puede el funcionario judicial alcanzar un conocimiento de los hechos que dan lugar a la aplicación de las normas jurídicas pertinentes, y dar respuesta a los asuntos de su competencia ciñéndose al derecho sustancial¹.

Por lo anterior, y dada la importancia que reviste los medios de prueba, conocidos como elementos idóneos para producir certeza en el juzgador, se determinó el cumplimiento de ciertos requisitos intrínsecos y extrínsecos tales como la oportunidad, la legalidad, la conducencia del medio, la pertinencia o relevancia del hecho objeto de prueba, la utilidad del medio y la ausencia de prohibición legal de investigar el hecho, a efecto de obtener elementos de juicio suficientes para llegar al convencimiento, y en consecuencia lograr la verdad sobre los hechos materia del proceso.

Ahora bien, en lo que respecta en materia probatoria, frente a procesos adelantados ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, se tiene que por mandato del artículo 211 de Ley 1437 de 2011, en lo no regulado expresamente por la referida codificación, se aplicarán las normas del Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso.

Así entonces, frente a la prueba testimonial se precisa que ésta consiste en la declaración de un tercero extraño al proceso, quien puede tener conocimiento sobre algunos hechos personales o ajenos, que podrían ser importantes para la controversia.

¹ Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-034 del 29 de enero de 2014, Exp. N° D-9566, M.P. Dra. María Victoria Calle Correa.



Accionante: Municipio de Sogamoso
 Accionados: Mary Luz Castro Barón
 Expediente: 157593333002201600051-02
Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Y en relación a la petición y decreto del referido medio probatorio, el artículo 212 del Código General del Proceso dispone:

“ARTÍCULO 212. PETICIÓN DE LA PRUEBA Y LIMITACIÓN DE TESTIMONIOS. Cuando se pidan testimonios deberá expresarse el nombre, domicilio, residencia o lugar donde pueden ser citados los testigos, y enunciarse concretamente los hechos objeto de la prueba. El juez podrá limitar la recepción de los testimonios cuando considere suficientemente esclarecidos los hechos materia de esa prueba, mediante auto que no admite recurso.”

Por su parte, el artículo 213 ibídem, establece la consecuencia del cumplimiento de los requisitos indicados en la precitada norma. Expresamente se indica:

“ARTÍCULO 213. DECRETO DE LA PRUEBA. Si la petición reúne los requisitos indicados en el artículo precedente, el juez ordenará que se practique el testimonio en la audiencia correspondiente.”

De las normas transcritas se infiere que se debe expresar en la solicitud (i) el nombre, (ii) el domicilio, (iii) la residencia de los testigos y (iv) brevemente el objeto de la prueba, con el fin de que el juez pueda establecer la pertinencia, conducencia y utilidad. Omitir los anteriores requisitos conlleva a la denegación de la prueba por el incumplimiento de cargas procesales.

3. CASO CONCRETO

Como se anotó en precedencia, en el presente caso, la controversia gira en torno a la ilegalidad del acto por medio del cual, el Municipio de Sogamoso dispuso el nombramiento provisional de la señora Mary Luz Castro Barón en el cargo de secretaria de la administración municipal, acto que según la parte actora, resulta nulo por cuanto el nombramiento se hizo sin acreditarse por la demandada el cumplimiento de los requisitos.

Ahora bien, por su parte la demandada en su escrito de contestación de demanda, indica como excepción de mérito la que denominó “acoso e intimidación laboral sistemática”, cuyo sustento se basa en que los empleados que fueron nombrados en provisionalidad por la anterior administración municipal, han tenido que soportar comentarios públicos e intimidantes por parte del Alcalde de turno.

A partir de lo anterior, la apoderada recurrente indicó que se requiere de la prueba enunciada en el numeral tercero del respectivo acápite de la contestación de la demanda, para acreditar la situación de acoso laboral presentada al interior de la administración municipal, por lo que solicita se conceda la declaración de quienes suscribieron la queja ante la Procuraduría.



Accionante: *Municipio de Sogamoso*
Accionados: *Mary Luz Castro Barón*
Expediente: *157593333002201600051-02*
Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Es así como la parte demandada, solicitó el decreto de medios probatorios documentales y testimoniales, respecto de estos últimos, conforme al folio 113, solicitó expresamente:

“Se llame a declarar a quienes suscribieron la queja de acoso laboral para que declaren sobre los hechos que señalan en la misma. Estas personas son mayores de edad, vecinas y residentes en la ciudad de Sogamoso y pueden ser citadas as través de la suscrita.”

Por su parte, el *a quo* en el auto objeto de apelación dispuso denegar la mencionada prueba testimonial por las siguientes razones:

- La solicitud de prueba no atiende las exigencias del artículo 212 del C.G.P., en cuanto a expresar el nombre y el lugar donde deben ser citados los testigos.
- No se cumple con el requisito de pertinencia de la prueba, teniendo en cuenta que la situación de acoso laboral es ajena al proceso, esto en cuanto a determinar la legalidad de los actos administrativos demandados.

En desarrollo del primer argumento expuesto por el *a quo*, advierte el Despacho que no se avizora que la parte demandada allá mencionado, los nombres y el lugar donde debían ser citados los testigos, pues si bien indicó uno de los requisitos que contempla el artículo 212 del CGP, esto es en cuanto a los hechos objeto de la prueba, omitió los demás presupuestos establecidos por el legislador para su decreto.

Conforme a lo anterior, no le asiste razón a la apoderada judicial apelante en cuanto al decreto de dicho medio probatorio, teniendo en cuenta la ausencia de los requisitos indispensables para ello, como lo era la enunciación de los nombres y el lugar donde debían ser citados los testigos.

En este punto, debe advertir el Despacho que no puede ser de recibo, que solo hasta que el juez de primera instancia negó la práctica del medio probatorio, la parte demandada procedió a enunciar los nombres de las personas que solicitaba como testigos.

Así entonces, la actuación del juez de primera instancia se encuentra amparada bajo las preceptivas contempladas en el artículo 213 del C.G.P., que establece que solo sí la petición probatoria cumple con los requisitos previamente señalados en el artículo 212 *ibídem*, se decretará su práctica, situación que no ocurrió en el presente caso.

Ahora bien, en cuanto al argumento esgrimido por la apoderada de la parte demandada, relacionado con que el medio probatorio debe ser ordenado a fin de cumplir un debido proceso, es preciso traer a colación el pronunciamiento reciente del Consejo de Estado, en sede de tutela.



Accionante: Municipio de Sogamoso
Accionados: Mary Luz Castro Barón
Expediente: 157593333002201600051-02
Nulidad y Restablecimiento del Derecho

En aquella oportunidad, se aspiraba a la protección de los derechos fundamentales ahora invocados por el actor; así, la alta corporación precisó que el artículo 212 del CGP, habilita el examen de los requisitos de la prueba testimonial, para su decreto, circunstancias que no generan trasgresión de prerrogativas constitucionales.

Expresamente indicó la corporación:

“De la simple comparación entre la solicitud de la prueba testimonial y lo decidido por el magistrado ponente del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, la Sala advierte que no se vulneraron los derechos al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, como se alegó en la demanda de tutela. En efecto, resulta razonable concluir, a partir de la interpretación del artículo 212 CGP, que la solicitud de prueba testimonial debía ir acompañada de la identificación concreta de los hechos que se pretendían probar.

Tal y como lo concluyó la autoridad demandada, no es suficiente la mención que hizo la sociedad Mayagüez S.A. de que los testigos se pronunciarían “en general sobre los hechos materia de este proceso, de la demanda misma y las que desprenda de su contestación, así como sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos que generaron la sanción y aquello demás asuntos técnicos que tengan que ver con el proceso que se desprenda del interrogatorio y su desarrollo”. Era necesario que se identificaran, de manera concreta, cuáles eran los hechos puntuales sobre los que declararían los testigos.

En esas condiciones, es evidente que el magistrado ponente del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho N° 76001233300820150081400 amparó su decisión en el artículo 212 CGP y, de ninguna manera, sacrificó el principio de primacía del derecho sustancial frente al formal, pues es justamente esa norma la que lo habilita a examinar los requisitos de la prueba testimonial, sin que eso implique desconocer el debido proceso o el derecho de acceso a la administración de justicia. De hecho, conviene agregar que el artículo 168 CGP prevé que el juez rechazará, mediante providencia motivada, las pruebas ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifiestamente superfluas o inútiles.

Lo anterior es suficiente para desestimar la tutela pedida, habida cuenta de que los autos 707 y 709, proferidos dentro de la audiencia inicial del 13 de julio de 2017, no incurrieron en defecto procedimental, por exceso ritual manifiesto. En consecuencia, la Sala denegará las pretensiones de la sociedad comercial Mayagüez S.A.”²

Por otro lado, en cuanto al segundo argumento expuesto por el a quo relacionado con la pertinencia de la prueba, porque a su juicio tales testimonios no tiene relación con la legalidad de los actos administrativos demandados.

Sobre este tema, recuerda el Despacho que la parte demandada pretende acreditar con los testimonios cuya práctica fue negada, que la situación de

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejero ponente: JULIO ROBERTO PIZA RODRÍGUEZ, Bogotá, cuatro (4) de octubre de dos mil diecisiete (2017), Radicación número: 11001-03-15-000-2017-01940-00(AC).



Accionante: Municipio de Sogamoso
Accionados: Mary Luz Castro Barón
Expediente: 157593333002201600051-02
Nulidad y Restablecimiento del Derecho

acoso laboral ha tenido incidencia en las relaciones entre la administración municipal y los nombrados en provisionalidad por el anterior burgomaestre.

Sobre la pertinencia de la prueba el Consejo de Estado ha dicho que³ es la comparación entre los hechos que se pretenden llevar al proceso con los que se pretenden demostrar dentro del mismo.

En el presente caso el objeto del litigio es determinar la legalidad de la Resolución N° 1940 del 30 de diciembre de 2015, por medio del cual se nombró en provisionalidad a la demandada, y para nada se menciona el acoso laboral como un aspecto fundamental que deba ser analizado a efectos de determinar si ese presunto hecho afecta o no los actos acusados.

Conforme lo anterior, encuentra el Despacho que la queja por presunto acoso laboral que ha sido planteada por la demandada, es evidentemente ajena al acto administrativo de nombramiento acusado en el presente proceso.

Así las cosas, concluye el Despacho que le asistió razón al juez de primera instancia en negar la diligencia de incorporación de la prueba testimonial solicitada en el numeral 3° del respectivo acápite de la contestación de la demanda, teniendo en cuenta que la solicitud no cumplió con los requisitos previamente señalados en el artículo 212 del C.G.P., sumado a que no se cumple con el requisito de pertinencia de la prueba.

Las anteriores constituyen razones suficientes para confirmar la decisión a la cual llegó el juez de primera instancia en la audiencia inicial del 29 de noviembre de 2017, mediante la cual negó la prueba testimonial de la parte demandada.

V. COSTAS

En materia de costas, el artículo 188 del C.P.A.C.A, acogió el régimen objetivo del Código General del Proceso para su imposición, por lo que debe entenderse que al tenor del artículo 361 de este último, las costas se encuentran integradas por las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso, y por las agencias en derecho.

Así las cosas, conforme al artículo 365 del C.G.P. en principio, se condenará en costas a la parte que, como en el presente caso, se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación.

No obstante, el numeral 8° del artículo 365 en mención, señala que sólo habrá lugar a condena en costas cuando en el expediente aparezca que se causaron

³ Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Primera- CP: Guillermo Vargas Ayala- primero (1) de marzo de dos mil dieciséis (2016)- rad: 50001-23-31-000-2010-00153-01.



Accionante: Municipio de Sogamoso
 Accionados: Mary Luz Castro Barón
 Expediente: 157593333002201600051-02
Nulidad y Restablecimiento del Derecho

y en la medida de su comprobación, aspecto que no se encuentra demostrado en el presente asunto.

Por consiguiente el Despacho se abstendrá de imponer condena en costas dentro de las presentes actuaciones.

En mérito de lo expuesto, el Despacho N° 6 del Tribunal Administrativo de Boyacá,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión a la cual llegó el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Sogamoso mediante el auto proferido en audiencia inicial del 29 de noviembre de 2017, por lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia.

TERCERO: Una vez en firme este proveído, devuélvanse las presentes diligencias al Juzgado de origen. Déjense las anotaciones del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

OSCAR ALFONSO GRANADOS NARANJO
 Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ	
CONSTANCIA DE NOTIFICACIÓN POR ESTADO	
ELECTRÓNICO	
El presente auto se notificó por Estado Electrónico	
Nro. <u>67</u> Publicado en el Portar WEB de la Rama	
Judicial	
Hoy, <u>02 MAY 2018</u>	al día las 8:00 A.M.
Secretaría 	