

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** Se deja en el sentido de que dentro del presente proceso las partes presentaron alegatos de conclusión por escrito dentro del término establecido en el artículo 15 del Decreto No. 806 del 4 de junio de 2020, expedido por el Ministerio de Justicia y del Derecho.

Pereira, 15 de febrero de 2021.

**DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ**

**Secretario**

Sin necesidad de firma Art. 2, inc. 2 Dto. 806 de 2020 y art. 28 del Acuerdo PCSJA20-11567 C.S.J.

**Radicación No.:** 66001-31-05-003-2019-00509-02  
**Proceso:** Ordinario laboral  
**Demandante:** Rodrigo Antonio Herrera Toro  
**Demandado:** Colpensiones  
**Juzgado de origen:** Tercero Laboral del Circuito de Pereira  
**Magistrada ponente:** Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA CUARTA DE DECISION LABORAL**

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

Pereira, dos (2) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Acta No. 62A del 28 de abril de 2022

Teniendo en cuenta que el artículo 15 del Decreto Presidencial No. 806 del 4 de junio de 2020, estableció que en la especialidad laboral se proferirán por escrito las providencias de segunda instancia en las que se surta el grado jurisdiccional de consulta o se resuelva el recurso de apelación de autos o sentencias, la Sala de Decisión Laboral N° 4 Presidida por el Dr. JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ del Tribunal Superior de Pereira, integrada por la Magistrada ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN quien en esta oportunidad actuará como Ponente y el Magistrado GERMÁN DARÍO GOEZ VINASCO, procede a proferir la siguiente sentencia escrita dentro del proceso ordinario laboral instaurado por el señor **RODRIGO ANTONIO HERRERA TORO** en contra de **LA ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES- COLPENSIONES.**

**CUESTIÓN PREVIA**

El proyecto inicial presentado por el Magistrado Julio César Salazar Muñoz no fue avalado por el resto de la Sala y por eso, la Magistrada que le sigue en turno, Dra. Ana Lucía Caicedo Calderón, presenta la ponencia de las mayorías, advirtiendo que, dentro del proyecto, por economía procesal, se acogieron varios acápite redactados en la ponencia original, frente a los cuales no se presentó discusión alguna.

## **RECONOCIMIENTO DE PERSONERÍA JURÍDICA**

Se reconoce personería para actuar dentro del proceso de la referencia a la doctora MARILUZ GALLEGO BEDOYA, identificada con la cédula de ciudadanía No. 52.406.928 y Tarjeta Profesional No. 227.045 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderada de la Administradora Colombiana de Pensiones, en los términos y para efectos del memorial de sustitución de poder que fue allegado al correo institucional el pasado 12 de octubre de 2021, incluido en el expediente digitalizado.

## **PUNTO A TRATAR**

Por medio de esta providencia procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, en contra del auto proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito el 26 de octubre de 2020. Vale la pena advertir que el retraso en la resolución de este caso, se debe, entre otras cosas, a que este asunto fue objeto del recurso de queja, conforme se detalla más adelante, el cual se decidió en providencia de fecha de fecha 1º de septiembre de 2021, declarando la Sala Mayoritaria mal denegada la apelación y ordenando su admisión. Para el análisis de este caso, se tiene en cuenta lo siguiente:

### **1. ANTECEDENTES PROCESALES**

Buscando el reconocimiento del retroactivo de la pensión de vejez el señor Rodrigo Antonio Herrera inició acción laboral en contra de Colpensiones, la cual correspondió por reparto al Juzgado Tercero Laboral del Circuito, despacho que la admitió y ordenó su notificación a la entidad enjuiciada, la que dentro del término de traslado dio oportuna

respuesta a la demanda.

Citadas las partes a la audiencia de que trata el artículo 77 del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social, se declaró precluida la etapa conciliatoria y se surtieron los siguientes momentos procesales sin contratiempo alguno, procediendo finalmente al decreto de las pruebas solicitadas por las partes, las que serían practicadas en la audiencia de trámite y juzgamiento programada para el día 26 de octubre de 2020.

Llegada esa oportunidad, procedió el juzgado de conocimiento con la práctica de pruebas, encontrándose pendiente solamente que Protección S.A. atendiera el requerimiento realizado por el Despacho, consistente en la remisión de certificación en la que se precise la fecha de la última cotización efectuada por el demandante y la data en que se produjo la novedad de retiro, solicitud que, para la fecha de celebración de la audiencia, no había sido atendida por el fondo privado.

No obstante, la a quo ordenó continuar con el trámite sin la información solicitada, procediendo a declarar clausurado el debate probatorio.

Inconforme con la decisión, la parte actora formuló en su contra los recursos de reposición y en subsidio apelación, sin lograr la modificación de la decisión, pues el juzgado consideró que realizó las gestiones necesarias en orden a colaborar con la obtención de la prueba; sin embargo no fue posible, dejando claro que no es el llamado a incorporar la pruebas que deben allegar directamente las partes, sobre quienes recaía la responsabilidad de insistir, en este caso, en la respuesta por parte de Protección S.A..

Refirió también que los litigantes, no deben esperar que sea el Juzgado el que obtenga la información requerida y que como consecuencia de ello se paralice el trámite, máxime cuando en el asunto bajo estudio se cuenta con la documentación suficiente, idónea y pertinente para decidir de fondo, insistiendo, de paso, que fue la incuria de la parte actora la que impidió contar con la prueba de manera oportuna.

El recurso de apelación lo declaró improcedente al estimar que éste es viable cuando la prueba o su decreto son rechazados, que en su concepto no era el caso, dado que la solicitud de información a un tercero fue decretada y el oficio respectivo librado, siendo diferente que la respuesta no haya sido allegada en término, carga que resaltó,

no le correspondía al fallador.

Contra dicha decisión se formuló recurso de reposición y en subsidio el de queja, siendo decidido el primero de manera negativa y, frente al segundo, se dispuso la remisión de las piezas necesarias para que se surtiera la queja ante esta Corporación, la cual se decidió en providencia de fecha de fecha 1º de septiembre de 2021, declarando la Sala Mayoritaria mal denegada la apelación y ordenando su admisión.

## **2. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN/ CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO**

Analizados los alegatos presentados por el demandante y la Administradora Colombiana de Pensiones, mismos que obran en el expediente digital y a los cuales nos remitimos por economía procesal en virtud del artículo 280 del C.G.P., la Sala encuentra que los argumentos fácticos y jurídicos expresados concuerdan con los puntos objeto de discusión en esta instancia y se relacionan con los problemas jurídicos que se expresan a continuación. Por su parte, el Ministerio Público no emitió concepto en el presente asunto.

## **3. PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER**

De conformidad con el recurso de apelación, le corresponde a la Sala determinar si hay lugar a declarar precluida la etapa probatoria aun cuando no se allegó en término una prueba documental decretada por la juzgadora de instancia en audiencia del artículo 77 del CPT y SS.

## **4. CONSIDERACIONES**

### **4.1. Del recurso de apelación**

El artículo 65 del C.P.T. y de la S.S., precepto normativo contenido de las providencias judiciales susceptibles de recurrirse en apelación, señala que lo son los

siguientes autos proferidos en primera instancia: 1) el que rechace la demanda o su reforma y el que las dé por no contestada; 2) el que rechace la representación de una de las partes o la intervención de terceros; 3) el que decida sobre excepciones previas; 4) **el que niegue el decreto o la práctica de una prueba**; 5) el que deniegue el trámite de un incidente o el que lo decida; 6) el que decida sobre nulidades procesales; 7) el que decida sobre medidas cautelares; 8) el que decida sobre el mandamiento de pago; 9) el que resuelva las excepciones en el proceso ejecutivo; 10) el que resuelva sobre la liquidación del crédito en el proceso ejecutivo; 11) el que resuelva la objeción a la liquidación de las costas respecto de las agencias en derecho y; 12) los demás que señale la ley.

#### **4.2. Del recaudo probatorio**

El artículo 43 numeral 4to. del Código General del Proceso, señala como uno de los poderes de ordenación e instrucción de los operadores judiciales, el *"exigir a las autoridades o a los particulares la información que, no obstante haber sido solicitada por el interesado, no le haya sido suministrada, siempre que sea relevante para los fines del proceso (...)"*.

Por su parte, el artículo 173 ibidem, impone la carga a las partes de respetar y cumplir con las oportunidades y el trámite previamente determinado para solicitar pruebas, con independencia de que los términos procesales conferidos para tal fin, les resulte escasos e impone:

*"Para que sean apreciadas por el juez las pruebas deberán solicitarse, **practicarse e incorporarse** al proceso dentro de los términos y oportunidades señaladas para ello en este Código (...)"*

*"El juez se abstendrá de ordenar la práctica de las pruebas que, directamente o por medio de derecho de petición, hubiera podido conseguir la parte que las solicite, salvo cuando la petición no hubiese sido atendida, lo que deberá acreditarse sumariamente"*

La anterior Sala de Decisión No. 2, en auto del 18-10-2017, radicado 2016-00279<sup>1</sup>, señaló:

*"... en cada una de las disposiciones citadas el interesado tiene la carga probatoria de aportar, en su debida oportunidad, los documentos e informes que pueda obtener sin la mediación judicial y el juez a su vez tiene el deber de decretar y practicar sólo aquellas pruebas que las partes no se encuentran en la capacidad de presentar, bien sea porque **i)** no fue atendida la solicitud con la que se buscaba obtenerlas por parte de las autoridades o de los particulares, **ii)** no fue suministrada a tiempo o, **iii)** le fue negada. ...".*

Así mismo, el CGP en su artículo 133, consagra entre las causales de nulidad del proceso las siguientes:

**"ARTÍCULO 133. CAUSALES DE NULIDAD.** El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

1. (...)

**5. Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria.**

(...) (Negrilla fuera de texto).

#### **4.3. CASO CONCRETO**

Sea lo primero aclarar, que el señor Rodrigo Antonio Herrera Toro elevó derecho de petición ante Protección S.A. el 3 de agosto de 2018<sup>2</sup>, solicitando certificación de "*la novedad de retiro de los dos últimos empleadores que realizaron cotizaciones (...)*", ante lo cual obtuvo únicamente como respuesta por parte de Protección S.A.<sup>3</sup> que "*no se evidencia afiliación en alguno de nuestros productos (...)*". Lo anterior, generó que el apoderado de la parte demandante en audiencia de que trata el artículo 77 del CPT y SS, pidiera como prueba la información previamente solicitada, lo cual fue atendido de manera favorable por la A quo, quien decretó la prueba y dispuso librar el oficio 320 de 2020.

---

<sup>1</sup> M.P. Dr. Julio César Salazar Muñoz

<sup>2</sup> Folio 23, del archivo "01. Rodrigo Herrera Toro", de la carpeta de Primera Instancia.

<sup>3</sup> Folio 24, del archivo "01. Rodrigo Herrera Toro", de la carpeta de Primera Instancia.

Para resolver el problema jurídico, debe decirse primeramente que del recurso de apelación, se desprende que el apoderado de la parte demandante fundamenta su inconformidad en el hecho de que el despacho judicial de primera instancia, decidió declarar precluida la etapa probatoria en audiencia del artículo 80 CPL y de la S.S. encontrándose pendiente que Protección S.A. allegara la certificación de las últimas cotizaciones efectuadas por el demandante y la fecha en que se produjo el retiro.

Evidencia la Sala mayoritaria, que la omisión de allegar la prueba oportunamente al proceso obedeció únicamente al actuar de Protección S.A., en el entendido de que el señor Rodrigo Antonio Herrera Toro cumplió con la carga que tenía de solicitar previamente la información en ejercicio del derecho fundamental de petición, no obstante, esta no le fue suministrada.

En ese orden de ideas, es del caso resaltar que, de conformidad con lo consagrado en el artículo 42 del Código General del Proceso, la jueza de primera instancia cuenta con facultades disciplinarias para actuar en contra de quien no da cumplimiento a una orden judicial o retarda injustificadamente la actuación. Por lo anterior, el despacho debía de efectuar acciones con el fin de obtener de manera efectiva el recaudo de la prueba que fue previamente decretada en audiencia del artículo 77 del CPT y SS.

Por esa razón, cerrar un debate probatorio sin que se allegue una prueba válidamente decretada, eventualmente puede constituir la causal quinta de nulidad del artículo 133 del CGP, por omitir la práctica de una prueba, bajo el entendido de que no basta con decretar una prueba, sino que ésta se practique y, tratándose de que se allegue una prueba documental, **solamente puede decirse que se practicó la prueba cuando tal documento se arrima al proceso**, salvo que sea imposible hacerlo, situación que no acontece en este asunto.

No puede perderse de vista que la pruebas son el pilar fundamental de todo proceso y su falta de práctica atenta el derecho de defensa y el debido proceso. Si ello es así, esto es, que **la falta de práctica de una prueba sin culpa de quien la pidió, atenta derechos fundamentales, ello significa que no se puede obviar o ignorar so pretexto de una norma procedimental que establece que no se puede suspender la audiencia del artículo 80 del CPL y de la S.S.**

Precisamente, la incorporación de la prueba documental solicitada a Protección S.A. por medio de derecho petición del demandante del 3 de agosto de 2018 y oficio 320 de 2020 emitido por el juzgado de conocimiento, podría eventualmente incidir en la decisión final del asunto, razón por la cual era prudente que la Jueza de primera instancia efectuara todas las gestiones pertinentes con el objetivo de la recepcionar la prueba y hacer prevalecer el derecho de defensa, con el fin de esquivar el riesgo de dictar un fallo viciado de nulidad.

Ahora, como se observa en el plenario, obra prueba documental del 28 de enero de 2021<sup>4</sup>, el 11 de febrero de 2021<sup>5</sup> y el 28 de agosto de 2021<sup>6</sup>, arrimada al proceso dentro del trámite de recurso de queja, donde Protección S.A. da cuenta de que otorgó respuesta a la orden impartida por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira en oficio N° 320 de 2020 y atendió la petición de información radicada por el demandante el 3 de agosto de 2018, lo que significa que, con la respuesta efectuada por Protección S.A., quedó subsanada la circunstancia que impidió continuar el desarrollo de la audiencia del artículo 80 del CPL y de la S.S.

Por todo lo anterior, se revocará el auto proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pereira que declaró precluida la etapa probatoria y en su lugar, se ordenará a la jueza de instancia que incorpore al proceso las pruebas allegadas por Protección S.A. los días 28 de enero de 2021, 11 de febrero de 2021 y 28 de agosto de 2021 y continúe el trámite del proceso.

Sin costas en esta sede por haber prosperado el recurso de apelación.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira (Risaralda), Sala de Decisión Laboral No. 4,**

## **RESUELVE:**

---

<sup>4</sup> Folios 1 a 14, del archivo "05.1. MemorialRespuestaOficio", de la subcarpeta 05 Memorial Protección, dentro de la carpeta 02 Recurso de Queja.

<sup>5</sup> Folios 1 a 14, del archivo "06.1. RespuestaOficio320Proteccion", de la subcarpeta 06 Memorial Respuesta Oficio Protección, dentro de la carpeta 02 Recurso de Queja.

<sup>6</sup> Folio 1 a 22, del archivo "10RespuestaDerechoPetitionProteccion", de la carpeta 02 Recurso de Queja.

**PRIMERO: REVOCAR** el auto mediante el cual el Juzgado Tercero Laboral del Circuito declaró precluida la etapa probatoria dentro de la audiencia de trámite y juzgamiento celebrada el 26 de octubre de 2020, por las razones expuestas en las consideraciones de esta providencia.

**SEGUNDO:** En su lugar, **ORDENAR** a la jueza de primer grado que incorpore al proceso las pruebas allegadas por Protección S.A los días 28 de enero de 2021, 11 de febrero de 2021 y 28 de agosto de 2021 y continúe con el trámite del proceso.

**TERCERO:** Sin costas en esta sede.

La Magistrada Ponente,

Con firma electrónica al final del documento  
**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN**

Los Magistrados,

Con firma electrónica al final del documento  
**GERMAN DARIO GOEZ VINASCO**

Con firma electrónica al final del documento  
**JULIO CESAR SALAZAR MUÑOZ**  
**Salva voto**

**Firmado Por:**

**Ana Lucia Caicedo Calderon  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 1 Laboral  
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

**Julio Cesar Salazar Muñoz  
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional  
Sala 2 Laboral  
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

**Firma Con Salvamento De Voto**

**German Dario Goez Vinasco  
Magistrado  
Sala 003 Laboral  
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**d78606c803f8afeeeb1116f8ef195397084596f620a2d55f73da1c1ec7422ac4**

Documento generado en 29/04/2022 11:25:47 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**