

Providencia:	Auto de 4 de agosto de 2021
Radicación Nro. :	66001-31-05-004-2016-00178-01
Proceso:	Ordinario Laboral
Demandante:	José Antonio Pinilla
Demandados:	Cosmitet Ltda y otros.
Juzgado de origen:	Juzgado Segundo Laboral del Circuito
Magistrado Ponente:	Julio César Salazar Muñoz

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA LABORAL

MAGISTRADO PONENTE: JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

Pereira, agosto cuatro de dos mil veintiuno

Acta de Sala de Discusión No 122 de 2 de agosto de 2021

Procede la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira a desatar el recurso de apelación interpuesto por **COSMITET LTDA Y OTROS** en contra del auto proferido por el Cuarto Laboral del Circuito el 30 de septiembre de 2020 dentro del proceso ordinario laboral que le promueve **JOSE ANTONIO PINILLA** cuya radicación corresponde al N° 66001-31-05-004-2016-00178-01.

Previamente se revisó, discutió y aprobó el proyecto elaborado por el Magistrado ponente que corresponde a los siguientes,

ANTECEDENTES

Buscando el reconocimiento de la existencia de un contrato de trabajo entre él y la Corporación de Servicios Médicos Internacionales Them –Coosmitet Ltda- y sus socios Miguel Angel Duarte Quintero, Luis Alberto Navarro Barrios, Norman Darío Atehortua y Dionisio Manuel Alandete Herrera y el pago de acreencias laborales derivadas de dicha declaración, el señor José Antonio Pinilla acudió a la jurisdicción laboral, fundamentando su petición en los hechos narrados en el libelo inicial.

Una vez trabada la litis, fueron citadas las partes a la audiencia obligatoria de conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento y fijación del litigio, en la que se decretaron las pruebas solicitadas por las partes; no obstante, en lo que atañe a la solicitud de Cosmitet Ltda de oficiar a varias EPS e IPS y a un Fondo de Pensiones, se negó su decreto al advertir que la información pretendida no fue requerida previamente a través de derecho de petición, como lo exige el artículo 173 del Código General del Proceso. Como apoyo jurisprudencial trajo la providencia proferida por esta Sala de Decisión el 17 de junio de 2019 dentro del radicado corto 2017-00085 y lo anotado en el radicado 2018-0077 iniciado por la señora Adriana Marcela Mendieta Silva.

Inconforme con la decisión, la sociedad accionada interpuso recurso de apelación, alegando que el principio de eficacia y economía procesal no se puede respaldar en un mecanismo como el derecho de petición, cuando los términos para obtener respuesta a la solicitud, es el mismo con el que cuenta el demandado para contestar la demanda, lo que convierte en imposible el cumplimiento de la exigencia de la *a quo*.

Indica que instar a la parte a obrar de ese modo, es llevarla a que “*prevarique*” o que el litigante se vea abocado a un proceso disciplinario porque se actuaría contrariando lo previsto en la Ley 1581 de 2012, que reguló lo pertinente frente al trámite de datos de particulares y personas jurídicas a través del decreto reglamentario 1377 de 2013, así como lo preceptuado en los artículos 15 y 20 de la Constitución Nacional, respecto a la intimidad de los datos.

Explica que solicitar información con carácter de reserva legal es actuar sin legitimación, al paso que tilda de innecesario que se le requiera para acreditar la presentación de un derecho de petición donde le van a negar la información, cuando la misma ley señala expresamente que no será atendida favorablemente por falta de legitimación, dado que goza de reserva legal.

Afirma que un proceso laboral que se hagan estas exigencias, se impide que la parte pueda defender la teoría del caso y de paso se obstaculiza el acceso a la justicia y se vulnera el derecho de defensa; ello sin contar con el hecho de quien solicite información reservada a través de un derecho de petición sin ser el titular de la misma, puede ser investigado por obrar de mala fe.

Es por lo anterior, que aspira a que se decreten las pruebas solicitadas, pues es la base de la defensa de Cosmitet Ltda.

ALEGATOS

Dentro del término conferido para formular sus alegatos, el recurrente insistió en los mismos argumentos expuestos al momento de sustentar el recurso de apelación, aportando como elemento nuevo a la controversia lo previsto en el artículo 24 del artículo 1755 de 2015 e insistiendo en que Cosmitet Ltda no contaba con poder o autorización para solicitar información de un trabajador independiente.

Por lo demás apoyó el fundamento de la alzada en jurisprudencia de la Corte Constitucional relativa al defecto procedimental y a la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas.

La parte demandante a su turno, señaló que la decisión debe mantenerse en tanto, la negativa de no decretar de oficio las pruebas solicitadas por la parte demandada, esta soportada en los parámetros legales y el precedente jurisprudencial en la materia, siendo para el caso aplicable lo previsto en el numeral 2º del artículo 173 y el numeral 10 del artículo 78 del Código General del Proceso, que imponen a las partes y sus apoderados una cargas mínimas que están llamados a cumplir, las cuales, en este caso fueron omitidas por la sociedad accionada.

Refiere que en cuanto a la información que se busca obtener de la DIAN, debe seguirse la línea jurisprudencial de esta misma Corporación, que en un caso de similares contornos, sostuvo que no era una prueba pertinente, conducente y útil para lo que busca la parte demostrar, pudiendo ser suplida su importancia por otras pruebas ya decretadas.

Remitido el expediente para resolver lo pertinente, procede la Sala a definir el asunto, previas las siguientes declaraciones.

CONSIDERACIONES

Para resolver el problema jurídico que se plantea dentro del presente ordinario laboral, que consiste en determinar si, en virtud al término previsto en el artículo 74 del Código de Procedimiento Laboral, debe ser menos drástico el juez laboral a la hora de dar aplicación a lo dispuesto en el artículo 173 del Código General del Proceso, se desarrollan previamente los siguientes temas jurídicos.

1. DE LAS OPORTUNIDADES PROBATORIAS

Dispone el artículo 13 del Código General del Proceso que *“Las normas procesales son de orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento y en ningún caso podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa en la Ley”*.

Es claro entonces, que las normas que regulan los diversos procedimientos deben ser rigurosamente observadas tanto por las partes como por los funcionarios judiciales, lo cual implica, indefectiblemente, la observancia del debido proceso como una garantía ineludible.

Es así que el artículo 173 del Código General del Proceso impone la carga a las partes de respetar y cumplir con las oportunidades y el trámite previamente determinados para solicitar pruebas, con independencia de que los términos procesales conferido para tal fin, les resulte escaso. Dice la citada norma:

“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, que lo que deberá acreditarse sumariamente”

De acuerdo con la norma en cita, resulta notorio que su finalidad es lograr la efectiva celeridad y economía procesal dentro del proceso oral, concentrando la etapa probatoria de manera tal que al momento del decreto de pruebas, sólo sean solicitadas aquéllas que las partes estuvieron en la imposibilidad de aportar de manera anticipada.

Es más, para afianzar tal objetivo, se buscó que quedara expresamente consagrado en el Código General del Proceso, como un deber de las partes y sus apoderados *“Abstenerse de solicitar al Juez la consecución de documentos que directamente o por medio del ejercicio del derecho de petición hubiera podido conseguir”* –artículo 78, numeral 10º-.

En armonía con lo anterior, también el artículo 43 numeral 5º de la misma obra, señala como uno de los poderes de ordenación e instrucción de los operadores judiciales, el de exigir a las autoridades o a los particulares la información solicitada por el interesado y no haya sido suministrada oportunamente.

Cómo puede verse, 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 aquéllas 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.

Ahora bien, no sobra indicar que el artículo 275 ibídem, establece la procedencia de solicitar, a petición de parte o de oficio, informes a entidades públicas o privadas; sin embargo, tal posibilidad se debe armonizar lo establecido en las

normas previamente citada, pues como se indicó en el citado artículo 43, lo jueces no están llamados a exigir la información que no haya sido previamente solicitada por las partes, es más, el mismo artículo, esto es el 275, hace referencia a la facultad que otorga la ley a las partes para solicitar directamente, ante cualquier entidad públicas o privada, esos informes, expresando que tienen como objeto servir de prueba en un proceso judicial en curso o por iniciarse.

Es así entonces que nuevamente la legislación procesal, carga a las partes la obligación de obtener por sí mismas las pruebas, en este caso documentales, llámese informes, certificaciones o constancias, como se indicó en providencia dentro el proceso ordinario laboral promovido por María Carmenza Tabares Restrepo contra Colpensiones y otras, radicado con el número 001-2016-00206-01, en donde la Sala de Decisión No 1º precisó: *“De manera que efectivamente la solicitud al juez para que oficie a una entidad no es una prueba sino el medio para obtener la prueba documental que será finalmente la certificación, informe u oficio que se allegue al proceso”*.

Sobre el tema en particular, López Blanco, al comentar ésta disposición en su obra Código General del Proceso –Pruebas-, indicó que ésta era necesaria para *“que se pueda cumplir con uno de los objetivos centrales del nueve CGP cuál es el de que las partes traten de obtener la mayor cantidad de pruebas para acompañar la demanda y su contestación”*, precisando además que para decretar la prueba de informe, se hace necesario acreditar *“que lo que se pretende obtener no le haya sido posible al solicitante lograrlo”*.

En este punto, vale la pena señalar que la norma que regula el asunto bajo análisis, precisa sin lugar a dudas que todo este entramado procesal debe desplegarse cuando la parte está en capacidad de obtener la prueba, de lo contrario, no puede imponerse una carga imposible de cumplir, ni exigir un trámite previo cuando se tiene certeza de que la información o la documentación que se pretende aportar como prueba no será obtenida por tener reserva legal.

En ese sentido entonces, debe el juzgador, en cada caso, determinar si la información o documentación requerida por las partes goza o no de dicho velo legal, para proceder a exigir el cumplimiento del presupuesto establecido en el inciso 2º del artículo 173 del CGP, pues la norma solo prevé tal requerimiento para

los casos en los que la prueba se pueda conseguir a través del derecho de petición.

2. DE LA PROTECCIÓN DE DATOS E INFORMACIÓN AMPARADA CON RESERVA LEGAL.

En protección del derecho fundamental a la intimidad personal y familiar y al buen nombre, fue expedida la Ley 1581 de 2012 reglamentada parcialmente por el Decreto 1377 de 2017, *“Por la cual se dictan disposiciones generales para la protección de datos personales”* y que tiene por objeto *“desarrollar el derecho constitucional que tienen todas las personas a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bases de datos o archivos, y los demás derechos, libertades y garantías constitucionales a que se refiere el artículo 15 de la Constitución Política; así como el derecho a la información consagrado en el artículo 20 de la misma”*.

Esta normatividad define como Dato personal *“Cualquier información vinculada o que pueda asociarse a una o varias personas naturales determinadas o determinables – artículo 3º literal c)-*.

A su vez, en el artículo 9º se establece que se requiere, en el tratamiento de datos, la autorización previa e informada del titular; no obstante, el artículo siguiente refiere en el literal a) que la información requerida por orden judicial, no requiere esta autorización.

Finalmente, el artículo 13 refiere que las personas a las cuales se les puede suministrar la información son: *i) titulares, causahabientes o sus representantes legales, b) a las entidades públicas o administrativas en ejercicio de sus funciones legales o por orden judicial y c) a los terceros autorizados por el Titular o por la Ley.*

A su vez, el Decreto 1377 de 2013, establece que Dato público es aquél que *“no sea semiprivado, privado o sensible. Son considerados datos públicos, entre otros, los datos relativos al estado civil de las personas, a su profesión u oficio y su calidad de comerciante o de servidor público”*.

Ahora bien, la Ley 1755 de 2015, por medio del cual se regula el derecho fundamental de petición, en su artículo 24 refiere que solo tendrán carácter de reservado las informaciones y documentos expresamente sometidos a reserva por la Constitucional Nacional o la ley, y en especial, ***“los que involucren derechos a la privacidad e intimidad de las personas, incluidas en las hojas de vida, la historia laboral y los expedientes pensionales y demás registros de personal que obren en los archivos de las instituciones públicas o privadas, así como la historia clínica”***.
(Negrilla para destacar)

El anterior marco normativo era necesario para señalar que los datos contenidos en la hoja de vida e historia laboral de las personas gozan de reserva legal, pues ellas contienen información personal, privada e íntima, de allí que no se encuentren en bases de datos públicas y de libre acceso y que para obtenerlas se requiere de autorización de su titular, siendo una excepción a la regla la solicitud judicial de dicha información.

3. DEL CASO CONCRETO

En el presente asunto, el procurador judicial de la parte demanda se duele de la negativa del juzgado de decretar las pruebas documentales solicitadas con la contestación de la demanda, consistente en *i)* librar oficio circular a la E.S.E Salud Pereira, Nueva EPS, Coomeva E.P.S. S.A., Saludcoop E.P.S., Sanican EPS, EPS Confenalco EPS Servicio Occidental de Salud S.A. EPS Sura, Comfamiliar EPS y EPS SOS para que certifiquen si el señor José Antonio Pinilla tuvo o tiene vínculo laboral o contrato de prestación de servicios como médico general con esas entidades y en caso afirmativo que informen el horario en que prestaba el servicio y la remuneración que recibía en el periodo comprendido entre 1º de octubre de 2004 y el 7 de julio de 2015, *ii)* Se libre oficio a la DIAN para que certifique la declaración de renta del demandante desde octubre de 2004 al 7 de julio de 2015, informando el día, mes, año y valor de la declaración realizada, *iii)* se oficie al fondo de pensiones Porvenir S.A. para que certifique los aportes pensionales realizados por el actor en el periodo antes señalado y, finalmente *iv)* oficiar a la EPS S.O.S para que certifique la misma información, pero en el sistema de salud.

La razón de su desacuerdo con la decisión recurrida descansa en la exigencia efectuada por la *a quo* de haber solicitado dicha información previamente a través

del derecho de petición, cuando la misma goza de reserva legal de conformidad con lo previsto en la Ley 1581 de 2012, que reguló el trámite de datos particulares y personas jurídicas a través del decreto reglamentario 1377 de 2013.

Para resolver el problema jurídico planteado, es del caso indicar, conforme las consideraciones vertidas en precedencia, que las partes están obligadas a solicitar a través del derecho de petición la información, documentos y datos que pretenda aportar como prueba en un proceso judicial, siempre y cuando los *“hubiera podido conseguir”*, lo cual quiere decir que no en todos los casos la parte está en capacidad de cumplir la exigencia, pues como viene de verse, en algunas ocasiones la información está amparada con reserva legal o se requiere de la autorización del titular para entregarla a terceros, protección que puede desactivar, entre otros, el funcionario judicial.

De acuerdo con lo anterior, la información que busca la entidad accionada a través del oficio circular dirigida a varias EPS e IPS, así como la que puede aportar Porvenir S.A. y la EPS SOS no hubiera sido posible conseguirla a través de derecho de petición, pues como ya se anotó goza de reserva legal, de allí que no tenía la obligación de agotar esa etapa para que la juez de la causa ordenara su decreto y práctica, lo que no quiere decir que quien a pesar de la imposibilidad busque adquirir información reservada, por ese solo motivo se haga merecedor de una investigación disciplinaria, como lo sugiere el recurrente.

En lo que atañe a la prueba documental que pretendía la entidad accionada obtener de la DIAN, relacionada con que se certificara la declaración de renta del demandante desde octubre de 2004 al 7 de julio de 2015, informando el día, mes, año y valor de la declaración realizada, esta es una información que aparte de tener el carácter de pública, es una prueba inútil, pues la información que pide Comistet que suministre esa entidad, en nada aporta al debate en lo referente al esclarecimiento de los presupuestos para declarar la existencia de un contrato de trabajo surgido entre las partes.

De acuerdo con lo expuesto, la decisión de primer grado será parcialmente revocada, para ordenar el decreto de la prueba documental solicitada por Cosmitet a través de los oficios dirigidos a la E.S.E Salud Pereira, Nueva EPS, Coomeva E.P.S. S.A., Saludcoop E.P.S., Sanican EPS, EPS Confenalco EPS Servicio

Occidental de Salud S.A. EPS Sura, Comfamiliar EPS y EPS SOS y a Porvenir S.A.

Sin costas al prosperar parcialmente el recurso

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira,**

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR PARCIALMENTE el auto proferido por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Pereira, el día 30 de septiembre de 2020, respecto al decreto de pruebas documentales.

SEGUNDO. DECRETAR COMO PRUEBA que se libre oficio con destino a:

- La E.S.E Salud Pereira, Nueva EPS, Coomeva E.P.S. S.A., Saludcoop E.P.S., Sanican EPS, EPS Confenalco EPS Servicio Occidental de Salud S.A. EPS Sura, Comfamiliar EPS y EPS SOS para que certifiquen si el señor José Antonio Pinilla tuvo o tiene vínculo laboral o contrato de prestación de servicios como médico general con esas entidad y en caso afirmativo que informen el horario que prestaba el servicio y la remuneración que recibía en el periodo comprendido entre 1º de octubre de 2004 y el 7 de julio de 2015,
- El Fondo de pensiones Porvenir S.A. para que certifique los aportes pensionales realizados por el actor en el periodo antes señalado y,
- La EPS S.O.S para que certifique los aportes que realizados por el demandante, como trabajador independiente, al sistema de salud durante el lapso ya referido.

TERCERO. CONFIRMAR, en lo demás, pero por las razones antes vertidas la providencia recurrida.

Notifíquese por estado y a los correos electrónicos de los apoderados de las

partes.

Quienes Integran la Sala,

JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ

Ponente

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

Magistrada

GERMÁN DARÍO GÓEZ VINASCO

Magistrado

Ausencia Justificada

Sin constancias ni firmas secretariales conforme artículo 9 del Decreto 806 de 2020

Firmado Por:

Julio Cesar Salazar Muñoz

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 2 Laboral

Tribunal Superior De Pereira

Ana Lucia Caicedo Calderon

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 1 Laboral

Tribunal Superior De Pereira

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:

fadfe6e3fab9ddf65ce747714286e29c29e226c3809049cc2641a72a7584eb66

Documento generado en 04/08/2021 07:08:53 a. m.