

Ordinario Laboral Rad: 2020-00196-01
Dte: Marleny Cecilia Miranda de Jesús.
Ddo: UGPP y Gladys Rojas Villada.
Apelación auto

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE POPAYAN
- SALA LABORAL -

MAGISTRADO PONENTE: CARLOS EDUARDO CARVAJAL VALENCIA.

Popayán, veintiocho (28) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

Vencido el término de traslado concedido a las partes para presentar por escrito alegatos de conclusión y dando aplicación a lo consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020, le corresponde a la Sala entrar a resolver el recurso de apelación instaurado por la parte demandante en contra de la providencia de fecha 15 de Julio de 2021 proferida por la Juez Primero Laboral del Circuito de Popayán, dentro del **ORDINARIO LABORAL**, adelantado por la señora **MARLENY CECILIA MIRANDA DE JESUS** contra **LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL- UGPP** y la señora **GLADYS ROJAS VILLADA**. Asunto radicado bajo la partida No.19-001-31-05-001-2020-00196-01.

1. ANTECEDENTES

1.1. Como antecedentes fácticos y procesales relevantes, se tienen los contenidos en la demanda obrante dentro del expediente digital, a partir de la cual la parte demandante pretende en síntesis se declare y reconozca en su favor y a cargo de la parte demandada lo siguiente:

- a) Declarar que la demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes debidamente indexada, de que tratan los artículos 46 y siguientes de la ley 100 de

1993.

- b) Declarar que la demandante tiene derecho a la anterior pensión desde el día siguiente al del fallecimiento de su compañero permanente y padre de sus hijos, esto es, desde el 10 de noviembre de 2019.
- c) Declarar que la demandante debe ser incluida en la nómina de pensionados de la entidad.
- d) Declarar que la demandante tiene derecho al retroactivo pensional desde que cumplió los requisitos y hasta que se verifique el pago regular de las mesadas pensionales.
- e) Declarar que la demandante tiene derecho al reconocimiento y pago de los intereses de que trata el artículo 141 de la ley 100 de 1993.
- f) Declarar cualquier derecho a favor del demandante que fuere debatido y probado en el proceso de conformidad con las facultades extra petita y ultra petita.
- g) Declarar que las sumas a pagar serán indexadas conforme al índice de precios al Consumidor certificado por el DANE, entre la fecha en que se debió pagar cada mesada y la fecha de pago efectivo de la pensión.
- h) Declarar que la parte demandada debe pagar las costas del proceso y agencias en derecho.

Que como consecuencia de lo anterior,

- i) Condenar a la parte demandada al reconocimiento y pago de la pensión de sobrevivientes de que trata los artículos 46 y siguientes de la ley 100 de 1993, debidamente indexada.
- j) Condenar al reconocimiento desde el día siguiente al del fallecimiento de su compañero permanente y padre de sus hijos, esto es, desde el 10 de noviembre de 2019.
- k) Ordenar la inclusión en la nómina de pensionados de la entidad.
- l) Condenar al retroactivo pensional desde que la demandante cumplió los requisitos hasta que se verifique el pago regular de

las mesadas pensionales.

- m) Condenar al reconocimiento y pago de los intereses de que trata el artículo 141 de la ley 100 de 1993.
- n) Condenar de conformidad con la facultad del Juez de primera instancia de fallar Ultra y Extra Petita se ordene y se condene a la entidad demandada a reconocer y ordenar el pago de los demás derechos que aparezcan probados en el proceso.
- o) Condenar a que las sumas a pagar serán indexadas conforme al Índice de precios al Consumidor certificado por el DANE, entre la fecha en que se debió pagar cada mesada y la fecha de pago efectivo de la pensión.
- p) Condenar a la parte demandada a pagar las costas del proceso y agencias en derecho

1.2. Una vez surtidas las etapas de conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento y fijación del litigio, al entrar a resolver sobre el decreto de pruebas de la parte demandante, la A quo mediante providencia de fecha 15 de julio de 2021, niega el decreto de la prueba documental solicitada y el interrogatorio de la parte demandante, solicitado por la misma parte.

Como fundamento de la decisión, expone que si bien el apoderado de la demandante cumplió con la carga de elevar derecho de petición dirigido a EPS Sanitas, Colsanitas y Caprecom en septiembre de 2020, con constancia de envío por correo electrónico; revisado el plenario, se aporta un certificado de ESP Sanitas donde aparece la demandante como beneficiaria en salud del causante y la fecha de afiliación y de igual manera se aporta un carne en salud de Caprecom a nombre de la actora, donde se observa el número de identificación del cotizante, el cual corresponde al causante José Omar Velasco Zambrano, de manera que lo que se pretende obtener a través de la prueba oficiada es una información que ya reposa a foliatura, perdiendo utilidad la solicitud probatoria.

Aduce que en cuanto a la solicitud del interrogatorio de parte a la demandante, pedido por la misma parte, se niega dado que dicho medio probatorio es una prueba tendiente a provocar la confesión de la persona citada, no en su propio beneficio, sino en favor de la parte contraria. Además, que, no es dable en el ordenamiento jurídico se permita que la misma persona se dé su propia prueba. Por manera que, dados los requisitos y la naturaleza del interrogatorio, resulta claramente improcedente que la misma parte pida su propia declaración, en tanto que ésta última debe ser provocada por su contraparte.

1.3. Inconforme con esta decisión, el apoderado judicial de la parte demandante formula recurso de reposición y en subsidio **RECURSO DE APELACION**, de la siguiente manera:

1.3.1. De la apelación de la parte demandante:

El apoderado de la parte demandante como sustento manifiesta en síntesis que el Código Procesal Civil, en el artículo 203, consagraba el interrogatorio a instancia de parte, medio probatorio que consistía en que cualquiera de las partes podía pedir la citación de la contraria a efectos de interrogarla sobre hechos relacionados con el proceso, pero con la expedición del Código General del Proceso, cambian las cosas y tiene regulación propia el interrogatorio de parte con el que se busca es la verdad y quien más que la misma parte para conocer los hechos y brindar orientación respecto de la sana crítica para decidir en su momento de fondo el litigio sometido a su consideración, es decir que el CGP permite que la misma parte sea llamada, no para confesar sino para generar una convicción necesaria, ante los principios de necesidad, oportunidad y comunidad de la prueba. Así mismo, adicionalmente, la prueba documental solicitada cumple los requisitos del CGP, sin que exista limitación alguna cuando

se ha solicitado por derecho de petición.

Aclara que las pruebas documentales solicitadas se enviaron en un correo al despacho y lastimosamente dicho correo no lo recibió y rechazó la prueba que se solicitó a UGPP, Sanitas, Caprecom y ya se tienen las respuestas, por lo tanto solicita al despacho allegarlos al proceso y en ese sentido adicionar el auto para permitir que se alleguen las respuestas que ya se tienen y que no se recibieron sin saber si fue por el volumen o por la forma en que fueron enviados.

1.4. Alegatos de conclusión: En este punto es importante resaltar que los alegatos no constituyen una oportunidad adicional para cambiar o adicionar los fundamentos del recurso de apelación, por lo que la Sala sólo resolverá sobre los puntos objeto de apelación.

1.4.1. El apoderado de la parte demandada UGPP durante el término concedido para presentar alegatos de conclusión, aduce que el art. 191 del CGP establece los requisitos de la confesión, señalando en el numeral 3º que la misma deber versar sobre los hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria. Refiere a los tratadistas Miguel Enrique Rojas y Ramiro Vejarano para solicitar se confirme la providencia e primera instancia.

1.4.2. El apoderado de la parte demandante y de la demandada señora Gladys Rojas Villada durante el término concedido, no presentaron alegatos de conclusión, según nota secretarial que antecede.

Con fundamento en lo anterior, esta **SALA DE DECISION**, pasa a resolver el asunto en comento, teniendo en cuenta las siguientes,

2. CONSIDERACIONES :

2.1. COMPETENCIA: Es esta Sala de Tribunal competente para conocer de la alzada propuesta por el apoderado judicial de la parte demandante contra la providencia enunciada en los antecedentes, por ser el Superior Funcional del Juzgado que profirió la decisión atacada, la cual además es susceptible del recurso de apelación, en virtud de lo normado en el numeral 4 del artículo 65 del C.P.T.S.S., con la modificación incorporada por el artículo 29 de la Ley 712 de 2001.

2.2. Es importante precisar que en virtud de lo consagrado en el artículo 15 del Decreto 806 de 4 de junio de 2020, el recurso de apelación contra las sentencias y autos dictados en materia laboral, así como el grado jurisdiccional de consulta, en aquellos eventos en los que no se requiera del decreto y práctica de pruebas, se proferirá por escrito. En consecuencia, es este el fundamento normativo que en esta oportunidad aplica la Sala para resolver por escrito, la alzada ya mencionada.

2.3. CONSONANCIA: Para resolver la apelación debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 66 A del C.P.T.- adicionado por el art. 35 Ley 712 de 2001-, en virtud del cual, “La sentencia de segunda instancia, así como la decisión de autos apelados, deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación”, por lo que esta Sala centrará su atención en resolver el punto relativo al recurso, el cual hace énfasis en lo anteriormente sintetizado.

2.4. Para resolver la alzada, encuentra esta Sala como **PROBLEMA JURÍDICO** a resolver, el determinar si fue o no acertado que la juez de primera instancia negara la prueba documental, así como el interrogatorio de parte de la demandante solicitado por la misma parte, medios de prueba ambos solicitados en la demanda.

TESIS DE LA SALA: La tesis que sostiene esta Sala de

Decisión Laboral consiste en considerar que la negativa de la prueba documental debe secundarse, en tanto además de que es tomada en como juez director del proceso, efectivamente dentro de los documentos allegados al expediente digital, se encuentra certificado de la ESP Sanitas donde aparece la demandante como beneficiaria en salud del señor José Omar Velasco Zambrano y la fecha de afiliación y de igual manera obra carne en salud de Caprecom en que aparece la demandante como beneficiaria del causante José Omar Velasco Zambrano, de manera que durante el proceso se ha hecho innecesaria la prueba solicitada en la demanda (VII Capítulo Séptimo 7.3). Por otro lado, por el contrario, para la mayoría de la Sala, la declaración de parte puede ser solicitada por cualquiera de los apoderados de las partes, es decir que se puede solicitar la declaración de la parte que el apoderado representa, y por tanto en este sentido, procede la revocatoria de la decisión proferida en primera instancia.

Como fundamento de esta tesis se ha de resaltar que conforme el Código General del Proceso, aplicable a este proceso por mandato propio del art. 1 de dicho estatuto, si bien son deberes 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 hubiere podido conseguir (numeral 10 del art. 78 del CGP), nota la Sala que la negativa del despacho de origen no radica en el incumplimiento de dicha conducta, sino en que a pesar de darla por satisfecha con los derechos de petición allegados junto con la demanda, considera que lo que se pretende probar a través de la prueba oficiada, es una información que ya reposa en el expediente y por ello, no la considera útil.

Precisamente, los arts. 168 y 169 del mismo estatuto procesal autorizan al juez incluso para rechazar mediante providencia motivada, entre otras, las pruebas manifiestamente superfluas o inútiles. Y señala que las pruebas **pueden** ser decretadas a petición de parte o

de oficio, cuando sean útiles para la verificación de los hechos relacionados con las alegaciones de las partes, es decir que bien puede una solicitud de prueba cumplir con los requisitos legales para su decreto pero no por ello necesariamente ha de ser decretada, toda vez que es una facultad y será ya el juzgador como director del proceso, quien determine para su decreto, la pertinencia, conducencia y utilidad de cada solicitud de prueba.

Recuérdese que como prueba superflua o inútil se entiende aquella que se hace innecesaria en virtud de contarse o haberse practicado dentro del proceso suficientes pruebas que dan certeza sobre un hecho determinado.

En el caso concreto, revisando la demanda en su acápite respectivo, se tiene que la parte demandante con fundamento en los arts. 78 y 173 del C.G.P., solicita en el punto 7.3., se requiera a la EPS Sanitas y al PAR Caprecom para que alleguen el historial de ingreso al servicio de Colsanitas (solicitud de ingreso y anexos), como beneficiaria del señor Omar José Velasco Zambrano, identificado con CC.10.518.358 de Popayán, fallecido el 10 de noviembre de 2019. E igualmente, solicita se requiera al PAR Telecom el historial de hoja de vida y afiliación servicio de salud de Omar José Velasco Zambrano corroborando historial de ingreso al servicio de salud (solicitud de ingreso y anexos), como beneficiaria del señor Omar José Velasco Zambrano, identificado con CC.10.518.358 de Popayán, fallecido el 10 de noviembre de 2019.

Así, las cosas, nótese que la razón esta de lado de la juzgadora de instancia, en tanto, con los documentos que obran en el proceso, estos son, certificado de la ESP Sanitas donde aparece la demandante como beneficiaria en salud del señor José Omar Velasco Zambrano y la fecha de afiliación y con el carne en salud de Caprecom en que aparece la demandante como beneficiaria del causante José

Omar Velasco Zambrano, no existe duda de que durante el proceso se ha hecho innecesaria la prueba solicitada en la demanda (VII Capítulo Séptimo 7.3), al estar acreditada la calidad de beneficiaria en salud de la demandante, señora Marleny Cecilia Miranda de Jesús respecto del referido causante.

En consecuencia, la negativa de la prueba documental solicitada en la demanda, debe secundarse y por ello la respuesta a la primera parte del interrogante planteado, resulta afirmativa, en tanto la petición de prueba es que se insista ante las entidades por la respuesta, lo cual ya no es necesario, y por tanto se confirmará en ese aspecto la decisión de primera instancia, sin que nada obste para que las respuestas suministradas por las entidades a los derechos de petición allegados a la demanda, sean incorporadas al expediente, antes de proferirse sentencia (inciso final del art. 173 del CGP).

Ahora, para resolver sobre la negativa de decretar el interrogatorio de parte de la demandante solicitado por la misma parte, se han de reiterar los argumentos expuestos por la Sala en otras oportunidades, así:

De la nueva redacción del artículo 198 del C.G.P., se advierte que el cambio frente al anterior artículo 203 del C.P.C. radica en que este último establecía sólo la posibilidad de interrogar a la contraparte, en cambio la nueva norma, trata del interrogatorio a las partes, por lo que, en criterio de la Sala, de acuerdo con el nuevo texto y la filosofía del Código General del Proceso, es factible solicitar el interrogatorio no sólo de la parte contraria sino también de la misma parte, es decir que esta modificación permite la participación directa de demandantes y demandados.

Nótese que antes de la mencionada innovación, el interrogatorio solo podía hacerlo el Juez y la contraparte. Así, si el demandante

pedía interrogar al demandado, en la respectiva audiencia el único que podía hacerlo - además del Juez - era el abogado del demandante. Mientras tanto, el abogado del demandado debía guardar silencio u objetar las preguntas si a ello había lugar.

Así las cosas, el alcance de la reforma, hace del interrogatorio de parte una prueba diferente a la que regulaba el C.P.C., pues se abre la posibilidad de que el mismo sea absuelto por preguntas que vengan de la contraparte o de la parte misma, o lo que es igual, tanto el abogado del demandante como el del demandado pueden interrogar a la contraparte y a sus propios poderdantes, eliminando con este cambio la práctica judicial de que el interrogatorio solo pueda ser conducido por la contraparte.

Se destaca que, con este cambio, el interrogatorio de parte ya no puede ser visto - como sucedía en el C.P.C. - con el único objetivo de producir una confesión en la otra parte. Un obstáculo que, en sí mismo, impedía que las partes pudieran participar activamente en el proceso, ya que quedaban limitadas a lo que dijera su abogado en la demanda o a lo que el abogado de su contraparte restringiera en el interrogatorio que le hacía. Esto, además, le restaba sentido a la regla de la *“indivisibilidad de la confesión y divisibilidad de la declaración de parte”*.

Por el contrario, la modificación introducida por el C.G.P. garantiza una participación activa de ambas partes y, además, que todo lo que digan en sus interrogatorios quede a disposición del Juez, tanto aquello que les perjudica -que será analizado como confesión - como lo que les convenga - que será apreciado como simple declaración.

Persigue esta modificación que las partes sean escuchadas por sí mismas y no solo a través de sus abogados o de los interrogatorios que les formulen, pues es un avance que, además de reconocer la

participación activa de ambas partes, es perfectamente compatible con los fines esenciales que orientan el proceso, básicamente con el referido a la búsqueda razonable de la verdad real en cuanto permite a demandante y demandado contar su versión de los hechos en diferentes instancias y momentos que van más allá de la demanda y la contestación.

Bajo estas apreciaciones, considera este juez colegiado, que la exégesis que merece el artículo 198 del C.G.P., entre otras cosas, no es otra que la permisividad para que incluso un apoderado judicial requiera la declaración de parte de su propio representado, brindándole la oportunidad de interrogarlo sobre cuestiones que a buen seguro servirán al fallador para esclarecer los hechos fundantes de las pretensiones.

Declaración que deberá ser analizada estrictamente por el Juez y contrastada con los demás medios de prueba, valorándose como un relato, sobre las circunstancias atinentes al litigio que se busca resolver con el proceso, lo que permitirá neutralizar la normal inclinación que tendrá cada parte de efectuar la exposición de forma favorable a sus intereses.

Para la Sala es el contenido del artículo 202 del CGP que consagra los requisitos del interrogatorio, el que da mayor claridad sobre la posibilidad de que el apoderado pueda solicitar el interrogatorio de la parte que representa y ello en cuanto en el inciso segundo se señala que si el absolvente concurre a la audiencia, durante el interrogatorio la parte que solicitó la prueba podrá sustituir o completar el pliego y ello es así porque sino la norma tendría que haber señalado que quien podría sustituir el pliego sería el apoderado de la otra parte, es decir la contraparte del que absuelve el interrogatorio, y no como se estableció que lo puede sustituir la parte que pidió la prueba que por ello puede ser cualquiera de las dos por

intermedio de su apoderado.

Por otra parte, el inciso 4 de dicho artículo consagra que las partes podrán objetar preguntas y sino fuera así, solo las podría objetar el apoderado del absolvente del interrogatorio.

Le da más certeza a la Sala que hay un cambio fundamental en el trato que se le da a la prueba de confesión y a la declaración de parte en el CGP, en tanto en su art. 165 las enumera como dos medios de prueba diferentes y autónomos, a diferencia del antiguo art. 175 del CPC que solo consagraba como medio de prueba la declaración de parte, lo que llevo a la doctrina a considerar que el verdadero medio de prueba era la confesión; y con mayor razón es esa la intención del legislador cuando en el art. 191 del CGP, consagra los requisitos de la confesión y en el último inciso indica que: *“La simple declaración de parte se valorará por el juez de acuerdo con las reglas generales de apreciación de las pruebas”*; con lo que no queda duda que la declaración de parte tiene su propia valoración probatoria, la cual en la práctica solo podrá ser tenida en cuenta cuando tenga respaldo en otros medios probatorios, en tanto continuara rigiendo la máxima de que a nadie le es posible hacerse a su propia prueba.

Así las cosas, la respuesta a la segunda parte del interrogante planteado, sobre la negativa del interrogatorio de parte, resulta negativa, por lo que se impone revocar el auto apelado en este sentido, para en su lugar, decretar el interrogatorio de parte de la demandante solicitado en la demanda el cual de conformidad con el artículo 330 del C.G.P., deberá ser practicado en la audiencia de instrucción y juzgamiento, para el caso, audiencia de trámite y juzgamiento. Sin lugar a costas, por haber prosperado parcialmente el recurso de apelación.

Conforme a las motivaciones expuestas en precedencia, la Sala

Ordinario Laboral Rad: 2020-00196-01
Dte: Marleny Cecilia Miranda de Jesús.
Ddo: UGPP y Gladys Rojas Villada.
Apelación auto

Laboral del **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN,**

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR la providencia de fecha 15 de julio de 2021, proferida por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Popayán (Cauca), en cuanto niega la insistencia de la prueba documental solicitada por la parte demandante y **REVOCAR** la misma providencia, en cuanto niega el interrogatorio de parte para en su lugar, disponer el decreto del interrogatorio de parte de la demandante señora **MARLENY CECILIA MIRANDA DE JESUS** solicitado en la demanda, dentro del proceso ordinario laboral instaurado contra **LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL- UGPP** y la señora **GLADYS ROJAS VILLADA**, conforme a lo antes expuesto.

SEGUNDO.- Sin COSTAS en esta instancia por haber prosperado parcialmente la alzada.

TERCERO.- NOTIFICAR la presente providencia mediante estado electrónico con inserción de la copia de la providencia en el mismo.

Los Magistrados,



CARLOS EDUARDO CARVAJAL VALENCIA

Ordinario Laboral Rad: 2020-00196-01
Dte: Marleny Cecilia Miranda de Jesús.
Ddo: UGPP y Gladys Rojas Villada.
Apelación auto



LEONIDAS RODRIGUEZ CORTES



LUIS EDUARDO ANGEL ALFARO

(Con Salvamento Parcial de Voto)