



TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA CIVIL

Medellín, nueve (9) de octubre de dos mil veintitrés (2.023)

MAGISTRADO: JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS
PROCESO RADICADO: 05001 31 03 020 2022 00077 04

Demandante: CLÍNICA ESPECIALISTAS DEL POBLADO, en lo sucesivo sólo CIRUPLAN S.A.S. (actora primigenia y demandada en reconvención).
Demandados: FOREMP SOLUCIONES INTEGRALES S.A.S. y HUGO ALFONSO RODRÍGUEZ VERA.
Extracto: Pruebas en segunda instancia. Niega.

ASUNTO A TRATAR

Se resuelve la solicitud probatoria en segunda instancia, previas:

CONSIDERACIONES

Dentro del término de ejecutoria del auto que admitió la apelación contra la decisión de primera instancia, la demandada inicial y reconviniente, deprecó recaudar los testimonios de ALVARO LUIS SOSA PAEZ y CARLOS ANDRÉS QUINTERO CARMONA, exponiendo que tales medios de prueba se decretaron en primera instancia pero por circunstancias ajenas no se practicaron, ya que la audiencia inicial se agendó para el 19 de enero de 2.023 pero se suspendió para continuar el 10 de febrero siguiente, día este en que se llevó a cabo la vista pública, y aunque se extendió hasta la tarde,

se reprogramó, resaltando que sus testigos estuvieron citados y a disposición, sin que se recepcionaran.

Que el 2 de marzo de 2.023 se siguió con la actuación judicial, pero para ese día SOSA PAEZ informó que por razones de trabajo estaría en una *“zona rural donde no tenía señal”*, y que no podía ausentarse *“porque ya había estado en 2 ocasiones de permiso laboral por la misma circunstancia.”*.

En cuanto a QUINTERO CARMONA, realizó varios intentos para conectarse, pero no fue posible debido a *“una falla tecnológica”*, persona que telefónicamente manifestó que escuchaba bien, pero en la sesión sólo había video sin audio, razón para la no recepción.

Pidió conceder su pedido probatorio a la luz del numeral 2° del artículo 327 del C. G. del P.¹.

Sobre la solicitud de pruebas en segunda instancia, el inciso 2° del artículo 12 de la Ley 2213 de 2.022 señala:

“Sin perjuicio de la facultad oficiosa de decretar pruebas, dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación, las partes podrán pedir la práctica de pruebas y el juez las decretará únicamente en los casos señalados en el artículo 327 del Código General del Proceso...”

Por su lado, el artículo 327 procesal civil, expresa que el pedido probatorio en segunda instancia procede, cuando: i) sea de común acuerdo entre las partes; ii) decretadas por el *a quo*, se dejaron de practicar sin culpa de quien las pidió; iii) refieren a hechos posteriores a la oportunidad para pedir las; iv) se trate de documentos no aducidos antes por fuerza mayor o caso fortuito, u obra de la parte contraria; y, (v) se persiga desvirtuar los documentos antes referidos.

¹ Archivo 11, cuaderno de segunda instancia.

En este caso el pedido probatorio se fundamentó en el segundo supuesto atrás referido, estando acreditado que los testimonios se solicitaron desde el pronunciamiento que la hoy interesada hizo frente a las excepciones que propuso la demandante primigenia contra las pretensiones de la reconvención², y decretados por el *a quo* en auto del 21 de septiembre de 2.022³, se indicó:

“... en procura de que la audiencia se lleve a cabo sin traumatismos, se exhorta a los interesados para que prevean el uso de redes de internet eficientes y de artefactos idóneos, especialmente de pantallas y audios nítidos, en los que pueda apreciarse la existencia, identidad y despliegue de los intervinientes.”.

En la audiencia celebrada el 19 de enero hogaño, y luego de la malograda conciliación⁴, se practicaron los interrogatorios y se fijó el litigio, programándose el 10 de febrero de 2.023 para la recepción de testimonios⁵. Llegado el día se escucharon las declaraciones de DANIEL ANDRÉS CORREA POSADA, DANIEL VILLA SALAZAR, JOSÉ DE LA ROSA CAMPO BUSTAMANTE, DANIEL ORLANDO ZAPATA JARAMILLO y JAVIER LARA MARTÍNEZ, y al final de la jornada se propuso que el 2 de marzo de 2.023 se continuaría con las diligencias, frente a lo cual ninguna de las partes objetó.

En esta última fecha (2 de marzo de 2.023), de cara a los testimonios en esta instancia deprecados, se dijo lo siguiente:

-Juez: “Faltan entonces acá por practicar tres testigos, por la CLINICA, DORIS LEYNE VILLA MONSALVE, por FOREM, ALVARO LUIS SOSA PEREZ y CARLOS ANDRES QUINTERO CARMONA, qué testigo está disponible para que iniciemos:

-Apoderada parte demandada y demandante en reconvención: “CARLOS QUINTERO doctor”.

² Ello consta en el folio 2 archivo 15 cuaderno “03cdoDemandaReconvención”.

³ Archivo 31 del cuaderno principal (C.P.) de la primera instancia.

⁴ Minutos 22:20 del archivo 36 C.P. de la primera instancia

⁵ Archivo 37 ídem.

-Juez: *"Bueno, le dice por favor que se conecte a la audiencia".*

-Apoderada parte demandada y demandante en reconvención: *"Si señor, y si me permite su señoría, voy a presentar desistimiento del testimonio del señor ALVARO, teniendo en cuenta que nos informó hace un momento que infortunadamente de su trabajo lo trasladaron esta madrugada por allá a un sitio por un tema técnico de unas máquinas, y no puede desde donde está, ni por tiempo ni por señal conectarse, entonces pues, pues infortunadamente me toca desistir del testimonio".* Subraya adrede.

-Juez: *"Listo doctora, entonces comuníquese por favor con el otro testigo, tan amable".*

-Apoderada parte demandada y demandante en reconvención: *"Gracias".* (minutos 2:00 a 3:03, archivo 47 cuaderno principal, primera instancia).

Así fue como se desistió de la declaración de ALVARO LUIS SOSA PAEZ, y desde ese momento y por más de quince (15) minutos se trató de obtener comunicación con QUINTERO CARMONA, quien al parecer presentó dificultades de conexión, al punto que se expuso:

-Apoderada parte demandada y demandante en reconvención: *Doctor, concédame por favor unos cinco (5) minutos haber si el testigo se logra conectar"*

-Juez: *"Bueno, si en cinco (5) minutos no estamos listos continuamos la audiencia"*
(...)

-Juez: *"Cuénteme doctora Diana qué pasó con el testigo?"*.

-Apoderada parte demandada y demandante en reconvención: *"No, no su señoría pues, parece que no se pudo, no se logró conectar".*

-Juez: *"Bueno. Es claro pues que faltaban como lo anoté al inicio de la audiencia, tres testimonios, DORIS LEYNE VILLA MONSALVE, por parte de la CLÍNICA DE ESPECIALISTAS DEL POBLADO y de la cual se acaba de desistir. CARLOS ANDRES QUINTERO CARMONA, que a pesar de haber transcurrido pues ya media hora desde la fecha y hora fijada pues no se pudo conectar, el Juzgado, en atención a lo que establece el artículo 373 del Código General del Proceso, en su regla Tercera, según la cual "recibirá las declaraciones de los testigos que se encuentren presentes y prescindirá de los demás", ya pues se han fijado varias fechas, se ha tratado de evacuar a todos los testigos, era deber de la parte que quería un testimonio, haberle avisado con tiempo, haber dispuesto de los medios y mecanismos necesarios pues para haberse conectado a la audiencia, les reitero, se prescinde de los testigos que no se hacen presentes, porque han transcurrido treinta y un (31) minutos desde la hora que se había fijado, razón por la cual, continuamos con la etapa siguiente, esto es, las alegaciones de las partes, en primer lugar, la parte demandante en la demanda principal, tiene veinte (20) minutos para alegar, adelante doctor....".* (minutos 18:45-28:15 archivo 47 cuaderno principal 1ª instancia).

Frente a la anterior decisión no hubo reparo alguno.

Conforme lo relatado y en relación a los testimonios que en esta instancia se deprecian, la Sala concluye que no se adecúa el supuesto normativo del cual se vale la solicitante, y es que frente a la declaración de ALVARO LUIS SOSA PAEZ, fue la parte misma quien desistió; es decir, aunque se decretó en primera instancia, no se practicó por acto de quien lo solicitó, actuación válida en los términos de la parte final del inciso 1º del artículo 316 procesal civil.

Lo anterior es razón suficiente para negar tal recepción probatoria ante esta Corporación, agregándose que no se acreditó sobre lo indicado en el artículo 217 del C. G. del P., pues; *“Cuando el testigo fuere dependiente de otra persona, también se comunicará al empleador o superior para los efectos del permiso que este debe darle.”*, de ahí que no es de recibo lo esgrimido respecto a SOSA PAEZ, quien presuntamente faltó por razones de trabajo.

En lo tocante a la declaración de QUINTERO CARMONA, es claro que su ausencia no es atribuible a la Judicatura, sino a la parte interesada en dicha prueba quien debió procurar la comparecencia de tal testigo, lo que implicaba disponer de los medios necesarios para una efectiva asistencia a la diligencia judicial que requería del adecuado uso de las tecnologías de la información y de las comunicaciones.

En este punto se destaca que el *a quo* esperó por un tiempo razonable al testigo; y, finalmente, hizo uso del literal b) del artículo 373 procesal civil⁶, decisión frente a la cual la parte interesada guardó silencio, inactividad que concretó el cierre del período probatorio.

⁶ Tal norma reza así: *“(...) b) Recibirá las declaraciones de los testigos que se encuentren presentes y prescindirá de los demás. (...)”*.

Entonces, como en primera instancia ante su ausencia se prescindió del testigo, era posible agotar el recurso correspondiente (art. 321.3 ídem), o actuar en los términos del numeral 3° del artículo 218 de igual codificación, donde si nada se agotó, se desdibuja el supuesto normativo que fundamentó el pedido probatorio.

En tales términos, la decisión será de conformidad.

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín;

RESUELVE

UNICO: NEGAR la solicitud de pruebas en referencia. Ejecutoriada la presente providencia, dese cumplimiento a lo ordenado por este Tribunal en auto del 12 de septiembre de 2.023, referente a la sustentación de la alzada (inciso final del artículo 12, Ley 2213 de 2.022).

Notifíquese:



JOSÉ OMAR BOHÓRQUEZ VIDUEÑAS
MAGISTRADO