



*Tribunal Superior del Distrito Judicial
Manizales
Sala Civil-Familia*

Magistrado Sustanciador: Dr. ÁLVARO JOSÉ TREJOS BUENO.

Proyecto discutido y aprobado según acta No. 65.

Manizales, dieciocho de marzo de dos mil veintidós.

I. OBJETO DE DECISIÓN

Se resuelve por la Sala el recurso de súplica interpuesto por la demandada Seguros de Vida Suramericana S.A., frente al proveído emitido el 10 de febrero de 2022, por medio del cual la H. Magistrada Ponente negó una prueba solicitada en segunda instancia, dentro del proceso verbal de responsabilidad civil contractual instaurado por el señor José Rubiel Gutiérrez Jiménez en contra de Seguros de Vida Suramericana S.A.

II. PRECEDENTES

1. Ante el Juzgado Primero Civil del Circuito de Manizales, se adelantó proceso verbal de responsabilidad civil contractual promovido por el señor José Rubiel Gutiérrez Jiménez en contra de Seguros de Vida Suramericana S.A., el cual culminó con sentencia dictada el 25 de enero del año que avanza, declarando no probadas las excepciones de mérito propuestas por la parte demandada, y condenando a la Compañía a pagar a favor del beneficiario la suma de \$150.000.000. Inconforme con tal pronunciamiento, el extremo pasivo interpuso recurso de apelación, el cual fue admitido por la H. Magistrada Ángela María Puerta Cárdenas, mediante auto de 3 de febrero próximo pasado.

2. Estando dentro del término, Seguros de Vida Suramericana S.A. arrió escrito por medio del cual solicitó el decreto y práctica de una prueba, amparado en el numeral 3 del artículo 327 del CGP. Para ello, explicó que el rudimento probatorio es trascendental y no pudo ser decretado ni practicado por situaciones ajenas a su carga. Apuntó que la ecografía “confesada” por el demandante en su interrogatorio de parte, de enero de 2019, no fue aportada, siendo relevante porque marca la realización de un

procedimiento o diagnóstico que evidencia la manifestación de su enfermedad dentro del período de carencia. Rogó entonces decretar como prueba la historia clínica del señor José Rubiel Gutiérrez Jiménez, emitida por el centro médico Diagnostimed, así como la copia de la ecografía que se realizó entre finales del año 2018 y enero de 2019. Para fundar su postulación aseguró que una vez transcurrida la etapa para pedir pruebas, se reveló en la declaración de parte del demandante que se le había realizado una ecografía previa, por lo que versa sobre un hecho nuevo del cual Seguros de Vida Suramericana nunca tuvo conocimiento. De manera subsidiaria, pidió decretar la prueba de manera oficiosa.

3. Por conducto de proveído fechado 10 de febrero del año que avanza, la H. Magistrada cognoscente, a título de Sustanciadora, negó la solicitud. Consideró así que en los anexos de la demanda se encuentra la valoración prestada por el médico Andrés Ignacio Chalá Galindo, del 22 de febrero de 2019, donde se consignó “trae ecografía que muestra un conglomerado ganglionar nivel II izquierdo de 3,5 cm con otro ganglio stelite de 2 cm”; documento que también fue arrimado por la Clínica Santillana, según lo solicitado por la parte demandada. De esta forma, estimó que no fue con la declaración del demandante que conoció la existencia de la prueba ahora rogada, pues de ella existe expresa referencia en el documento antedicho y de haberse advertido se hubiese podido rogar en la oportunidad pertinente.

4. Inconforme con lo decidido, la demandada formuló recurso de reposición, en el que insistió en su postura. Al tiempo, interpuso recurso de súplica frente al auto ante citado, ocasión en la cual alegó que se cumplen con los requisitos para pedir pruebas en segundo nivel, en tanto el hecho sí ocurrió después de transcurrida la oportunidad para pedir pruebas en primera instancia, pues en la historia allegada al proceso solo se dice “trae ecografía que muestra un conglomerado ganglionar nivel II izquierdo de 3,5 cm con otro ganglio stelite de 2 cm”, pero se cuestiona de dónde se trae la ecografía, cuándo se hizo o en qué centro médico; preguntas que solo se pudieron hacer en el interrogatorio de parte al demandante. Apuntó que en la contestación a la demanda se solicitó a más de siete centros clínicos la historia clínica del demandante, porque cuando este aportó las pruebas solo hizo mención a ellos y la entidad partió de la buena fe, sin mencionar a Diagnostimed S.A. de quien hizo alusión solo hasta el interrogatorio, de modo que, a su parecer, era imposible con la sola descripción saber dónde se hizo la ecografía o cuándo. Enfatizó que se deben tomar las medidas necesarias para salvaguardar derechos como el acceso a la justicia, legalidad y debido proceso, al paso que la parte demandante no cumplió con su deber de lealtad y buena fe. Resaltó que el interesado no tenía la intención de aportar la

prueba cuando dijo en su interrogatorio “no vi pues la necesidad”, cuando por obvias razones es una prueba trascendental.

5. La Magistrada Homóloga no repuso la decisión. Luego de plasmar consideraciones para no modificar el sentido de lo resuelto con anterioridad consignó que: “Pese a las circunstancias fácticas y normativas ya descritas, atendiendo a que la decisión en esta instancia fue desfavorable para la recurrente, no puede pretermirse el hecho que la reposición se formuló a la par que la súplica, última que al devenir procedente a tono con el artículo 331 del Código General del Proceso se concederá, disponiéndose el envío del expediente al Magistrado Álvaro José Trejos Bueno, que le sigue en turno a la suscrita”.

III. CONSIDERACIONES

1. En primer lugar, cumple acotar que el trámite por el cual se regula el recurso de súplica es el estipulado en el canon 331 y siguientes del Estatuto General del Proceso, de suerte que “procede contra los autos que por su naturaleza serían apelables, dictados por el magistrado sustanciador en el curso de la segunda o única instancia, o durante el trámite de la apelación de un auto...”. En este evento, la providencia confutada, toda vez que a voces del artículo 321-2, es apelable el auto que niegue el derecho o la práctica de prueba.

En suma, la súplica interpuesta por la parte demandada resulta procedente a la luz del ordenamiento jurídico vigente, con independencia de que el tema fue abordado por vía de otra impugnación.

2. El fin del recurso interpuesto está fundado en la admisibilidad del decreto probatorio en segunda instancia. Se desprende entonces que el objeto de la súplica, radica en establecer si contrario a dicho proceder se debió acceder al pedimento de practicar medios demostrativos en esta instancia.

3. La pasiva muestra su disentiimiento frente a la decisión emitida por la Magistrada Sustanciadora, negatoria de las pruebas solicitadas en segunda instancia, por cuanto aseguró que de la ecografía realizada en Diagnostimed al solicitante, solo se tuvo conocimiento de su existencia una vez se realizó el interrogatorio de parte al demandante, es decir, cuando había transcurrido la oportunidad pertinente para solicitar pruebas, siendo un hecho nuevo para la refutante al desconocerla con anterioridad; a más, apuntó que el medio probatorio resulta relevante para resolver el caso, en tanto marca la realización de un procedimiento o

diagnóstico que evidencia la manifestación de su enfermedad dentro del período de carencia.

4. En este evento, se fincó la petitoria en lo regulado en los numerales 3 y 4 del artículo del artículo 327 del CGP., canon que, en primer lugar, supone una limitante a la apertura de nuevos medios probatorios en el curso de la alzada, en cuanto ofrece unas causales que operan de modo taxativo. En el caso concreto, el recurrente se apuntaló en que la evidencia postulada versa “sobre hechos ocurridos después de transcurrida la oportunidad para pedir pruebas en primera instancia, pero solamente para demostrarlos o desvirtuarlos” o comprende un documento que no pudo “aducirse en la primera instancia por fuerza mayor o caso fortuito, o por obra de la parte contraria”.

5. Se observa entonces que lo pedido fue oficiar al centro médico Diagnostimed S.A. con el fin de que allegue copia íntegra de la historia clínica del señor José Rubiel Gutiérrez Jiménez, así como de la ecografía que le fue realizada entre los meses finales de 2018, o enero de 2019. De manera subsidiaria, imploró decretar la prueba de manera oficiosa.

6. Con el fin de analizar si se cumplen los requisitos invocados por la parte impugnante para postular el decreto de pruebas en segundo nivel, es importante precisar, de entrada, que auscultados los elementos suasorios anexos al libelo genitor, se evidencia con suficiencia que en una de las atenciones de salud practicada por el Dr. Andrés Ignacio Chala Galindo, con fecha 22 de febrero de 2019¹, se dejó la siguiente nota: “trae ecografía que muestra un conglomerado ganglionar nivel II izquierdo de 3,5 cm con otro ganglio stelite de 2 cm. Se trata de un paciente con un posible carcinoma escamocelular de orofaringe subsitio amígdala (...)”.

Demuestra lo anterior, con luminosidad absoluta, que a decir verdad, desde los albores de este trámite la compañía Seguros de Vida Suramericana S.A, tuvo la posibilidad de haber rogado la prueba en los pertinentes estadios procesales para ello, merced a que es innegable que con el traslado que se le haya practicado tanto del escrito introductor como sus anexos, en el acucioso estudio que se espera de las mismas para proceder con la réplica a la acción, debió advertir la nota médica indicativa de la realización de una ecografía previa; y si bien, como así lo indicó la censura, de allí no se desprenden las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que fue realizado el mentado procedimiento, lo cierto del caso es que ello hace parte de cuanto debió ser esclarecido con la prueba que en su momento

¹ Cfr, archivo “12HistoriaClínicaDel22022019condr. C. Primera Instancia.

convino haber solicitado para desentrañar la incógnita que ahora plantea. Se traduce ello, y en este sentido se comparte la decisión de la Magistrada homóloga, en que no resulta de recibo el alegato cardinal en segunda sede, enfilado a que la entidad tan solo pudo tener conocimiento del elemento probatorio, una vez el demandante en su interrogatorio hizo alusión a la mencionada ecografía, pues los documentos arrimados con la demanda resultan dicentes para desvirtuar su defensa. Se percibe más bien una omisión en el estudio activo y diligente del haz probatorio del extremo activo, en la medida en que, irrefutable es, de haberse leído con detenimiento la anotación clínica, bien se hubiese podido descubrir que el paciente contaba con una ecografía preliminar.

7. Ahora, uno de los requisitos expuestos para la procedencia de este tipo de solicitud, es que ataque el centro del debate, empero, que su generación se haya producido de forma ulterior a la etapa probatoria ya agotada en primera instancia; situación que en nada compagina con los argumentos de la suplicante, en el entendimiento que la ejecución del procedimiento denominado ecografía fue, inclusive, mucho antes de la promoción del debate judicial, y de ello pudo tenerse intuición aún con la lectura de las pruebas aportadas por la activa. Nótese, por cierto, que en las causales invocadas para la postulación de pruebas no admiten como un motivo certero el conocimiento que tuvo la parte acerca de la existencia de una prueba, más allá que, desde luego, se insiste, la evidencia echada de menos versa sobre un hecho precedente al proceso.

8. De conformidad con las narraciones fácticas trazadas, deviene diamantino que no existe ninguna de las causales de procedencia de decreto excepcional de pruebas en segunda instancia, pues no se reúnen los criterios en tanto no se trata de hechos sobrevinientes, ni de aspectos de fuerza mayor para no ser agregados en primera sede, pues de las narraciones no se predica ninguna irresistibilidad material para su adosamiento, así como tampoco se entrevé culpa de la parte activa en no relacionarla en el proceso. Tampoco se trata de un pedimento de ambas partes, ni fueron decretadas y dejadas de practicar. Respecto de la fuerza mayor o caso fortuito la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil expuso: “... Para dilucidar estos cuestionamientos, es necesario memorar, así sea sucintamente, que la fuerza mayor o caso fortuito, por definición legal, es “el imprevisto a que no es posible resistir” (art. 64 C.C., sub. art. 1º Ley 95 de 1890), lo que significa que el hecho constitutivo de tal debe ser, por un lado, ajeno a todo presagio, por lo menos en condiciones de normalidad, y del otro, imposible de evitar, de modo que el sujeto que lo soporta queda determinado por sus efectos (...) No se trata entonces, *per se*, de cualquier hecho, por sorprendente o dificultoso que resulte, sino de uno que

inexorablemente reúna los mencionados rasgos legales, los cuales, por supuesto, deben ser evaluados en cada caso en particular –*in concreto*–, pues en estas materias conviene proceder con relativo y cierto empirismo, de modo que la imprevisibilidad e irresistibilidad, *in casu*, ulteriormente se juzguen con miramiento en las circunstancias específicas en que se presentó el hecho a calificar, no así necesariamente a partir de un frío catálogo de eventos que, *ex ante*, pudiera ser elaborado en abstracto por el legislador o por los jueces, en orden a precisar qué hechos, irrefragablemente, pueden ser considerados como constitutivos de fuerza mayor o caso fortuito y cuáles no”².

Posteriormente la misma Corporación señaló:

“... Respecto de las dos primeras modalidades, el artículo 64 del Código Civil considera como «(...) *fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.*».

La unidad conceptual o sinonimia establecida por el legislador se explica en que «*no existe realmente diferencia apreciable en términos de la función que ambas están llamadas a cumplir en el ámbito de la legislación civil vigente*»³, refiriéndose ellas, en esencia, a acontecimientos anónimos, imprevisibles, irresistibles y externos a la actividad del deudor o de quien se pretende lo sea, demostrativos en cuanto tales, del surgimiento de una causa extraña, no atribuible a aquel.

Por tanto, para poder predicar su existencia, se impone establecer que el citado a responder estuvo en imposibilidad absoluta de enfrentar el hecho dañoso, del cual él es ajeno, debido a la aparición de un obstáculo insuperable.

Al respecto, se han considerado como presupuestos de tales situaciones exonerativas de responsabilidad, la imprevisibilidad e irresistibilidad del acontecimiento, entendida aquella como la irrupción súbita de un suceso imposible de eludir, a pesar de la diligencia y cuidado observados con tal fin, para cuya evaluación en cada caso concreto, deberán tenerse en cuenta criterios como «1) *El referente a su normalidad y frecuencia; 2) El atinente a la probabilidad de su realización, y 3) El concerniente a su carácter inopinado, excepcional y sorpresivo*» (CSJ SC 6 ago. 2009, rad. 2001-00152-01).

La irresistibilidad, por su parte, atañe a la imposibilidad objetiva absoluta de evitar el suceso imprevisto y sus consecuencias, no obstante, los medios empleados para contrarrestarlo o sobreponerse a él y a su desenlace, o en otros términos, cuando en las mismas condiciones del demandado y atendiendo la naturaleza del hecho, ninguna otra persona hubiera podido enfrentar sus efectos perturbadores. En tales condiciones, no sería viable deducir responsabilidad, pues nadie es obligado a lo imposible. La imposibilidad relativa, por tanto, o viabilidad de que, con algún esfuerzo, quien enfrenta la situación supere el resultado lesivo, descarta la irresistibilidad”⁴.

En síntesis, aceptar el ruego en esta instancia sería desaprobar las oportunidades de postulación probatoria; además, si bien la parte recurrente hizo énfasis en que los rigorismos procesales no deben primar respecto a garantías de carácter fundamental, no es ello asaz para desestimar las reglas constitutivas del debido proceso, como la eventualidad, en

² Ver providencia de 29 de abril de 2005, M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo, Expediente: No. 0829-92.

³ Sentencia CSJ SC 26 nov. 1999, rad. 5220.

⁴ Ver sentencia de veinticinco (25) de abril de dos mil dieciocho (2018), M.P. Luis Alonso Rico Puerta, SC1230-2018, Radicación n.º 08001-31-03-003-2006-00251-01.

especial, en lo atinente a la postulación de pruebas, al punto que se establecen criterios impuestos en la normativa aplicable, en cuanto fijan de manera restrictiva los casos concretos de oportunidades probatorias, aspectos que son de indefectible observancia por el Operador judicial, aun cuando desfavorezca los intereses de una parte. El hecho es que la práctica de pruebas en segunda instancia es, ante todo, excepcional, con sometimiento a causas taxativas que no es dable extender a casos no previstos que afectarían la igualdad de las partes en el proceso y harían de la segunda instancia un debate complejo y abierto que no es el propósito de la ley procesal, máxime cuando se advierte que el verdadero objetivo en el *sub lite* es subsanar una evidente omisión en que incurrió la parte demandada al estudiar de manera desacertada las pruebas que le fueron puestas de presente con la notificación de la demanda, no siendo plausible intentar enmendar el yerro en esta Sede. En ese camino, la importancia del medio probatorio a la que hace alusión la demandada, no sirve de pretexto para prescindir de las etapas procesales destinadas al efecto, las cuales se rigen por el principio de la preclusividad de los actos procesales, conforme al cual, cada trámite ha de cumplirse en las etapas previstas, en los tiempos y oportunidades instituidas por la legislación adjetiva, que por ser obligatorios para el juez y para las partes intervinientes, impiden volver a realizar un acto procesal, así sea con el pretexto de mejorarlo o de integrarlo con elementos omitidos en la debida oportunidad⁵.

De cara al punto de las pruebas, es de evocar que el artículo 173 del CGP establece que serán apreciadas por el juez cuando sean **solicitadas**, practicadas e incorporadas al proceso dentro de las oportunidades señaladas expresamente en la normativa. En cuanto a la postulación, se debe ceñir a que la oportunidad sea autorizada por la ley, como acaece, por regla general, con la demanda (artículo 83), la reforma o enmienda de la demanda (artículo 93), la contestación de la demanda (artículo 96), para rebatir excepciones de mérito (artículo 370), incidentes (artículo 129), o cuestiones accesorias expresamente autorizadas, como la justificación de ausencia a una audiencia, los recursos en eventos excepcionales (artículo 327), ocasiones todas previstas en una norma como dispositivo que garantiza el debido proceso probatorio y, claro está, salvaguarda la seguridad jurídica y la lealtad procesal. Escenarios que sin hesitación alguna fueron completamente dilapidados por la compañía aseguradora para implorar la prueba que persigue en segunda instancia, cuando, a riesgo de redundar, bien pudo conocer la coexistencia del examen ecográfico con la simple lectura de los

⁵ CSJ, SP de mar 20 de 2003, radicado 19960. «La preclusión de un acto procesal – afirma la Sala – significa que no es posible volver a realizarlo, así sea con el pretexto de mejorarlo o de integrarlo con elementos omitidos en la debida oportunidad, máxime si quien pretende renovarlo (juez) carece de competencia para hacerlo. El principio de preclusión, en la práctica, trata de evitar los retrocesos innecesarios, salvo la nulidad que tampoco podría asumirse como disculpa, pues sería ella una manera de disfrazar la violación de la regularidad procesal y el desbordamiento de las atribuciones constitucionales y legales de los respectivos órganos judiciales.» Posición reiterada en: SP del 15 de marzo de 2008, radicado 30107; SP del 22 de junio de 2011, radicado 36611.

anexos probatorios de la activa y, en ese orden, desplegar la actividad procesal necesaria en pro de dilucidar el tema.

9. Por último, es de advertir que el decreto oficioso de la prueba en segunda instancia, como una de las facultades que tiene el Operador Judicial en busca de la verdad de los hechos objeto de debate, no puede infringir o soslayar las cargas procesales que le atienden a los extremos de la Litis. Luego entonces, no puede pretenderse en este caso que sea la Magistratura quien enmiende o perfeccione una falencia procesal que salta de bulto en el de marras, bajo el ropaje de ser una prueba de alta relevancia que, como se repitió, bien pudo ser requerida en primer nivel en sus respectivos estadios procesales.

10. En síntesis, pretender el decreto de incorporación de estas pruebas a estas alturas sería alterar, en grado sumo, las oportunidades de postulación probatoria, pues palmariamente están delimitadas. Es que no se puede invocar la ocurrencia de caso fortuito en pos de suplir las falencias de investigación probatoria que anteceden a una intervención judicial. Ergo, las causales alegadas no están configuradas en el asunto debatido y la delimitación planteada en el escrito rogativo no abre paso a la incorporación de aquellos instrumentos probatorios que se pretenden hacer valer en la litis; su pedimento y decreto resulta extemporáneo en tal sentido, no sin dejar de estimar que el recurrente, de paso, en la argumentación que ha convocado esta impugnación descalificó a la parte demandante, a quien le endilga no haber cumplido con sus deberes de lealtad y buena fe, cuestiones que, de haberse suscitado, se calificarían en la sentencia, más no se puede adentrar un juicio de valor de tal magnitud para entronizar un elemento de convicción que, a todas luces, refulge intempestivo.

En tal virtud, y con el panorama claro en el sentido que ninguna de las causales contempladas en el artículo 327 del C.G.P. se configura, se convalidará la decisión.

V. DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, en Sala Dual Civil-Familia.

RESUELVE:

Primero: **CONFIRMAR** el proveído promulgado el 10 de febrero de 2022, por medio del cual la H. Magistrada Ponente negó una prueba solicitada en segunda instancia, dentro del proceso verbal de

responsabilidad civil contractual instaurado por el señor José Rubiel Gutiérrez Jiménez en contra de Seguros de Vida Suramericana S.A.

Segundo: **NO CONDENAR** en costas.

NOTIFÍQUESE.

ÁLVARO JOSÉ TREJOS BUENO

JOSÉ HOOVER CARDONA MONTOYA

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales. Sala Civil-Familia. Auto AJTB 17-001-31-03-001-2021-00102-02

Firmado Por:

Alvaro Jose Trejos Bueno
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 9 Civil Familia
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

Jose Hoover Cardona Montoya
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 5 Civil Familia
Tribunal Superior De Manizales - Caldas

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: **32cf79ffaf150dd23a08400164f0b1fc72762356724f392bf237e3d3d37d55ee**

Documento generado en 18/03/2022 08:05:41 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>