

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES
SALA CIVIL-FAMILIA**

Magistrada Sustanciadora
ÁNGELA MARÍA PUERTA CÁRDENAS

Manizales, veintitrés (23) de agosto de dos mil veintitrés (2023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por el vocero judicial de la demandada frente al auto proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Manizales, Caldas, en el decurso de la audiencia celebrada el 3 de agosto de 2023 dentro del proceso verbal declarativo iniciado por Solo A Tiendas H&M S.A.S. contra Productos Familia S.A.- PRFA S.A.

II. ANTECEDENTES

Para lo que interesa a la alzada, baste con tener en cuenta que por medio de la acción incoada, la parte actora pretendió *-a grandes rasgos-* la declaración de la existencia de un vínculo contractual de carácter comercial con la demandada y el reconocimiento de diversos rubros económicos derivados de este, en sustento de lo cual arrió múltiples pruebas de tipo documental que agrupó en 11 carpetas *- algunas con subcarpetas-*, mismas que se unieron y reorganizaron por el Despacho en 5 archivos formato PDF titulados como *“AnexosNumeracionOriginal”* y *“AnexosSinNumeracion”*, visibles en los ingresos 07 a 11 del cuaderno principal.

Vinculada formalmente al proceso, la compañía encartada emitió réplica oponiéndose a los pedimentos, formulando excepciones de fondo y deprecando el decreto de diversas herramientas persuasivas, entre ellas, las que denominó *“A. Exhibición de documentos.”* de los libros y papeles de comercio de la sociedad promotora, ubicados en su domicilio, con el fin de establecer diferentes situaciones relativas con los registros contables; y el *“D. Desconocimiento del (sic) documentos”* blandido frente a *“todos los documentos”* obrantes en 7 de las carpetas anexadas por su contendiente al tiempo del traslado de la demanda *“Por cuanto se tratan de documentos emanados de terceros que no permiten tener certeza de su autenticidad, bien sea porque en ellos no se evidencia quien es el suscriptor, genera dificultad para comprender lo escrito allí, y se tratan de correos de que señalan unas facturas, sin embargo estas no se encuentran anexas.(...)”*.

Agotado el trámite pertinente, el Despacho procedió a la celebración de la audiencia inicial con comienzo el 31 de julio y continuación el 3 de agosto pasado, oportunidad última en la cual decidió sobre el decreto de los elementos de convicción solicitados por los extremos procesales, denegando frente a lo instado por la pasiva:

- La exhibición de documentos al estimarla impertinente, ya que dicha diligencia fue llevada a cabo extraprocesalmente el 11 de noviembre de 2022 con la presencia del experto Serna Posada y que arrojó como resultado las conclusiones obrantes en la pericia allegada por la demandada, a la par de que en esa inspección se dejó

expresa constancia sobre el hackeo del cual fue víctima la sociedad demandante y la consecuente pérdida de varios archivos de contabilidad de diferentes años.

- El desconocimiento de documentos, toda vez que la interesada omitió señalar de forma específica cuáles eran los que pretendía desdeñar, no mencionó los folios donde se hallaban conforme la organización del expediente digital; ni los identificó a fin de examinar si los mismos *“son de contenido declarativo o efectivamente proviene de terceros o de la parte demandada sin firma, en aras de decretar la correspondiente ratificación que se pidió subsidiariamente”*.

Contra lo anterior, la demandada presentó los recursos de reposición y en subsidio apelación, reclamando que se reconsiderara lo decidido, por cuanto:

-El desconocimiento de los documentos procede atendiendo a que los cartapacios objeto de este, están debidamente delimitados según la forma en que les fueron remitidos por la activa en las carpetas denominadas: *“Delimitación del territorio, Actividades de fidelización; Remuneración sostenimiento; MEDICCOL BIC; Varios; Mandato y Mensajes de WhatsApp”* recayendo la solicitud sobre todos ellos, sin dificultad para ser identificados conforme la presentación de la demanda, constituyendo un exceso de formalismo el que se le exija a la demandada la transcripción de cada uno de los documentos dentro de las carpetas; aunado a que: *“como algunos de esos documentos efectivamente no tienen las características de ser, para hacer una ratificación, pues un desconocimiento, para que opere el desconocimiento, entonces por eso efectivamente se solicitó la ratificación de los mismos”*.

- Respecto a la exhibición, adujo el mandatario que en la valoración de las pruebas *“se deben tener en cuenta (...) los documentos que se dejaron de exhibir con la inspección que realizó el perito porque eran fundamentales bases para su dictamen pericial, entonces se cumplió, pero se cumplió de una manera parcial, por lo tanto, solicito que al momento de valorar las pruebas se tengan en cuenta las consecuencias de la misma”*.

Corrido el traslado de los recursos en la audiencia, el mandatario de la no recurrente deprecó la confirmación del auto fustigado, reiterando que su representada ha estado dispuesta a prestar la colaboración necesaria para la elaboración del dictamen pericial de su contraparte, entregándole el total de documentos con que cuenta, aun a sabiendas de que Productos Familia los tiene en su poder *-pues con ellos ayudaron a reconstruir la contabilidad física de Solo A Tiendas H&M S.A.S. cuando su sistema fue hackeado-* y fue con base en ellos que se presentó el dictamen aportado con el libelo genitor, ya que obran como anexos a este.

El Despacho primario se mantuvo en lo resuelto, ahondando en los argumentos ya proporcionados; culminado lo cual, concedió la alzada en el efecto devolutivo por estimar que la decisión se hallaba enlistada en el artículo 321 del Estatuto Adjetivo Civil.

La parte divergente arrió escrito adicional ante el Juez Cognoscente ampliando las razones de desavenencia proporcionadas en la diligencia.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Problema Jurídico

Atendiendo a los motivos de inconformidad esbozados por la convocada, corresponde al Despacho definir si la negativa al desconocimiento documental resulta acertada a la luz de los requisitos normativos previstos a ese efecto por el C.G.P.; además de precisar si de cara a los antecedentes factuales del asunto y en especial los criterios de necesidad y utilidad de la prueba, devenía procedente denegar la exhibición de documentos instada por la divergente.

3.2. Supuestos normativos

3.2.1. El concepto de carga de la prueba, materialización del principio “*onus probandi*”, se erige en la pauta adjetiva que exige a los intervinientes en un proceso judicial, aportar los elementos de convicción que consideren conducentes para demostrar la veracidad de los hechos que alegan, contenidos en la demanda o en las excepciones, según se trate del promotor o del encartado; dicho principio está contenido en el ordenamiento positivo a través del artículo 167 del Código General del Proceso, según el cual: “*Incumbe a las partes probar los supuestos de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen*”.

El doble carácter de las pruebas como instrumentos ineludibles sobre los cuales debe fundarse toda decisión judicial (artículo 164 C.G.P) y medios que se emplean para la formación del convencimiento en el Juez (artículo 165 ídem), permite sostener que las que se tornen pertinentes, conducentes y útiles a fin de lograr los propósitos correspondientes, deben ser decretadas por el director del proceso de cara a las alegaciones blandidas por las partes y a los hechos que pretenden acreditarse por su intermedio en el debate ante la jurisdicción, siendo imperativo para el Funcionario, a tono con el precepto 168 del elenco normativo, rechazar “*las pruebas ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifiestamente superfluas o inútiles*”.

3.2.2. Referente al desconocimiento de documentos, corresponde a un medio de impugnación de este tipo de prueba -*al igual que sucede con la tacha*-, cuyo fin último es el de derruir la presunción de autenticidad de que trata el artículo 244 frente a los cartularios que pretende atribuirse a la parte cuando no están firmados ni manuscritos por esta, hallándose su trámite previsto por el artículo 272 del Estatuto Procesal Civil, mismo que se abre paso únicamente de reunirse los requisitos mínimos de oportunidad -*formulación al tiempo de replicar la demanda, al igual que en la tacha*- y expresión de los motivos en que se funda el desconocimiento.

Propuesto en debida forma por el sujeto procesal contra el cual se opone, traslada a quien ha aportado el documento a la litis el deber de establecer su veracidad, autenticidad, es decir, tiene efectos directos en cuanto a la distribución de la carga probatoria como lo ha sentado ya la Corte Suprema de Justicia¹.

¹ Sentencias SC4419 de 2020 y SC3858 de 2021

3.2.3. Ahora bien, en lo relativo a la exhibición de documentos, que atañe a una herramienta de persuasión considerada en sí misma, al punto que el ordenamiento jurídico permite su recaudo incluso de manera extraprocesal (artículo 186 ídem), el canon 265 del compendio que se viene hablando señala: *“La parte que pretenda utilizar documentos (...) que se hallen en poder de otra parte o de un tercero, deberá solicitar, en la oportunidad para pedir pruebas, que se ordene su exhibición.”* el artículo 266 contempla los requisitos de su procedencia y manera de tramitarla; y, frente al caso puntual de los libros y papeles de los comerciantes, sienta el precepto 268 ídem: *“Podrá ordenarse, de oficio o a solicitud de parte, la exhibición parcial de los libros y papeles del comerciante. La diligencia se practicará ante el juez del lugar en que los libros se lleven y se limitará a los asientos y papeles que tengan relación necesaria con el objeto del proceso (...)”*.

Con ocasión de lo técnico que pudiere resultar el análisis de los documentos mercantiles señalados, la norma en cita prevé en su inciso final: *“(...) Para el examen de los libros y papeles del comerciante en los casos de exhibición, la parte interesada podrá designar un perito.”* facultad que a juicio de este Tribunal no puede confundirse con el dictamen pericial que está ampliamente regulado por los artículos 226 y siguientes del Estatuto Procesal Civil, indicando el 233 el deber de colaboración que se impone a la partes frente al perito facilitándole los datos, las cosas y el acceso a los lugares necesarios para el desempeño de su encargo, so pena de la aplicación de las consecuencias procesales desfavorables que acarrea su incumplimiento sobre la parte renuente.

Así las cosas, es posible sostener que: **a)** el objeto de la exhibición documental consiste en la incorporación al proceso de una prueba de esa naturaleza que se encuentra en poder de la contraparte o de un tercero; **b)** su decreto y práctica se supedita a que la parte interesada indique los hechos que a través del elemento de convicción en comento pretende demostrar, amén que afirme que el documento está en poder de la persona llamada a exhibirlo, su clase y la relación que tenga con dichos hechos; **c)** la exhibición de los libros y papeles de comercio no debe asemejarse con el dictamen pericial, no obstante que en la examinación de los cartapacios el interesado pueda designar un perito.

3.3. Supuestos fácticos

El reclamo de la recurrente en el *sub lite* se cimenta en que al definir el *a-quo* lo relativo al decreto de los medios probatorios, fuesen denegadas las solicitudes incoadas con miras a tramitar el desconocimiento documental, ya que los cartapacios sobre los que procedía están delimitados de forma adecuada conforme el traslado que de la demanda le corrió la contraparte; y la exhibición de los libros y papeles de comercio que en su momento no se entregaron al perito Juan David Serna Posada, contador de la firma Top Asesorías & Consultorías S.A.S. a la que se encomendó la labor de elaborar el dictamen pericial dirigido a controvertir la experticia adosada por la sociedad promotora y que se erigen en indispensables para la confección de su concepto, ya que pueden variar sustancialmente su sentido y el del proceso mismo, cumpliéndose así la exhibición solo de manera parcial.

Referente al primero de los reproches, el judicial estimó inobservados los requisitos de que habla el canon 272 C.G.P. considerando que la petición de la demandada

se hizo de forma amplia y genérica, sin mencionar a cuáles de los documentos aludía el letrado, con la exposición de los motivos que lo llevaban a desconocerlos y omitiendo que dichas pruebas fueron reorganizadas e incorporadas en un orden distinto dentro del expediente digital; mientras que sobre la diligencia de exhibición instada, consideró que aquella se realizó con anterioridad, específicamente el día 11 de noviembre de 2022 cuando el contador Serna Posada recibió la información por parte de la demandante, sumado a que existe la constancia que da cuenta sobre la pérdida de varios documentos contables producto del ilícito informático del que la sociedad accionante fue víctima en el año 2016.

(i) En lo que toca con el desconocimiento de los documentos, el alegato principal de la inconforme reposa en lo que tildó un exceso ritual manifiesto al exigirle el Juzgador que transcribiera la denominación de aquellos cuando ya obran descritos en el acápite pertinente del libelo genitor, siendo objeto de la solicitud todos ellos. No obstante, esta Colegiatura no comparte dicha apreciación, ni estima desproporcionada la razón suministrada en el auto que resolvió lo pertinente, ampliada al tiempo de desatar la reposición, puesto que más allá de una simple *“transcripción”* de lo que está ya escrito en las diferentes piezas que militan en el dossier, lo requerido por el Juez primario fue la identificación plena de los documentos particulares de los que Productos Familia S.A. pretendía desentenderse, con las respectivas motivaciones en apoyo.

En efecto, la normativa que regula el trámite específico es clara al señalar que su procedencia se halla supeditada a la sustentación o explicación de las circunstancias que conducen a la parte a desdeñar el cartulario, lo que demanda que por el sujeto interesado se realice su individualización, ya que al tratarse de múltiples cartapacios de distinta naturaleza como los que en el *sub judice* obran al interior de las carpetas, no es dable aceptar que su totalidad en conjunto puedan valerse de idénticas causales, como las genéricamente mencionadas por la convocada, según quien: *“se tratan de documentos emanados de terceros que no permiten tener certeza de su autenticidad, bien sea porque en ellos no se evidencia quien es el suscriptor, genera dificultad para comprender lo escrito allí, y se tratan de correos de que señalan unas facturas, sin embargo estas no se encuentran anexas.”*

Tan evidente es la imposibilidad de agrupar de forma general los documentos dándoles un tratamiento uniforme a todos sin distinción de su contenido, que el mismo apoderado de la recurrente admitió al tiempo de sustentar sus recursos que había algunos respecto a los que no procedía el desconocimiento sino la ratificación² -omitiendo así mismo señalar aquellos de los que pretendía esta última-manifestación a partir de la cual es palpable el desatino por lo sumamente genérico de su pedido.

En adición, se tiene que el trámite del que se viene tratando, contemplado por el artículo 272 del Estatuto Procesal Civil, impone en cabeza del aportante del legajo el deber de acreditar su autenticidad, lo que no sería factible si ni siquiera conoce a ciencia cierta cuáles son los cartularios atacados, amén de los defectos, imprecisiones o falencias que su contraparte les enrostra; al paso que al Juez

² *“(…) como algunos de esos documentos efectivamente no tienen las características de ser, para hacer una ratificación, pues un desconocimiento, para que opere el desconocimiento, entonces por eso efectivamente se solicitó la ratificación de los mismos”*.

corresponde realizar el análisis pertinente para emitir el pronunciamiento respectivo en su sentencia bien sea acogiendo o desestimando los documentos acusados, propósito que tampoco puede alcanzarse si no se hallan concretamente delimitados, con las razones de desconocimiento de cada uno.

Es así como se verifica que la solicitud formulada por la accionada tendiente al agotamiento de la actuación de que habla el mencionado canon procesal civil, no reunía los presupuestos básicos para su tramitación y en ese sentido su negativa deviene conforme a derecho.

(ii) Relativo al reparo restante, vistas las piezas que conforman el dossier, puede tenerse establecido que:

- La parte demandante buscó respaldar su *petitum* mediante la aportación del dictamen pericial rendido por la firma OCH Assurance & Audit S.A., mientras que la demandada persiguió controvertirlo con la experticia elaborada por la firma Top Asesorías & Consultorías S.A.S., en virtud de la cual el día 11 de noviembre de 2022, según el acta de entrega de información correspondiente: *“Se hace entrega impresa de Libros oficiales de contabilidad (libro diario, libro mayor y balance y libro de inventario y balance [estos últimos] desde el año 2010 hasta el 2020). Se hace entrega de la información desde el año 2016, toda vez que producto de un hackeo y secuestro de información que sufrió la empresa el día 5 de junio del 2016, fue imposible recuperar los documentos anteriores. El hecho anterior quedó debidamente registrado y denunciado ante la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, NUNC 170016000256201601783 (...)”* entre otros documentos contables.

- Referente a lo indicado, el perito Juan David Serna Posada de la firma contratada por la convocada, dejó constancia en el dictamen en el sentido que: *“Se recibió Libro Inventario y Balance: Diciembre 2016, Diciembre 2017, Diciembre 2018, Diciembre 2019 y Noviembre de 2020. Libro Mayor y Balance: Diciembre 2016, Diciembre 2017, Diciembre 2018, Diciembre 2019 y Noviembre de 2020. Libro Diario: Enero a Diciembre 2016, Enero a Diciembre 2017, Enero a Diciembre 2018, Enero a Diciembre 2019, Enero 1|a Noviembre 3 de 2020. No. Anexo 4,5 y 6 (...)”* y sobre otros cartularios que según indicó, recibió de manera parcial.

- El mandatario de la accionada radicó ante el Despacho escrito en el cual adujo que la documentación requerida no se puso a disposición del perito en forma integral, por ende debían aplicarse las consecuencias de que habla el canon 233 del C.G.P. respecto a su contendiente.

- Ante la manifestación de Productos Familia S.A., el procurador judicial de la accionante arrió memorial ofreciendo las explicaciones del caso, en especial lo sucedido respecto a la información contable anterior al 5 de junio de 2016 y aportando la copia de la denuncia NUNC 170016000256201601783 formulada en julio de 2016 por el señor Herman Díaz Gómez en su calidad de representante legal de Solo A Tiendas H&M S.A.S. por el delito de acceso abusivo a un sistema informático y que da cuenta de la vulneración de los equipos de cómputo donde reposaban diversos datos.

Pues bien, lo primero a tener en cuenta es que, conforme se sentó en el acápite jurídico del proveído, la prueba de exhibición documental y el dictamen pericial no

deben ser confundidos entre sí, error en que incurrieron tanto el Despacho cognoscente, como el extremo aquí recurrente, puesto que una cosa es la exposición de los cartapacios como diligencia regulada por los artículos 265 a 268 del C.G.P. donde es indispensable la presencia de la autoridad judicial y la reproducción de lo pertinente a propósito de incorporarlo al proceso, mientras que otra muy distinta es la entrega de la información, documentos y demás insumos al perito, a que están obligadas las partes en virtud del débito de colaboración, de acuerdo con en inciso segundo del artículo 233 del elenco normativo en comento.

A partir de esa inexacta premisa, el Judicial primario afirmó que la exhibición se había ya suscitado en el mes de noviembre de 2022 con el suministro de la documentación al perito y a su vez, Productos Familia S.A. discutió que había sucedido de forma parcial siendo necesaria la información completa para la elaboración del dictamen, ya que lo que se encontrara podría alterarlo, tornándose así evidente la equivocación conceptual con base en la cual se edificaron los reproches del inconforme, a quien sea del paso advertírsele que a estas alturas del proceso de ningún modo le es posible la modificación del dictamen pericial presentado por la firma Top Asesorías & Consultorías S.A.S. y cuya sustentación tendrá lugar en los meses próximos.

Es decir, el argumento blandido en el sentido que la exhibición se erige menester a efectos de confeccionar la experticia no es de recibo, por cuanto aquella ya fue presentada por el profesional Juan David Serna Posada basada en la documentación que le fuese entregada en la oportunidad antes señalada, de allí que cualquier modificación emergería a todas luces extemporánea, sin ser admisible bajo el alero de lo preceptuado por el inciso primero del artículo 173 del Estatuto Procesal Civil.

Sin perjuicio lo anterior, se comparte la apreciación del fallador de instancia en el entendido que en el decurso del asunto ha sido establecido que la sociedad demandante fue víctima de un delito informático en el año 2016, hecho que se puso en conocimiento de las autoridades competentes ese mismo año y a raíz del cual no le ha sido factible la entrega de los datos contables de forma completa *-anteriores al 5 de junio de 2016-*; sumado a que los cartularios de los que se extrajo la información con la que trabajaron los peritos de Solo A Tiendas H&M S.A.S., son los mismos que se pudieron a disposición del contador Serna Posada, obrando así como anexos de ambos dictámenes.

Igualmente, en el transcurso de lo rituado hasta el momento actual, se evidencia que no ha existido oposición de la demandante para prestar *-como es su deber en desarrollo de la lealtad procesal-*, la colaboración en orden a acatar los requerimientos que le han sido elevados por el Juzgado y por su contendiente.

Lo anterior revela entonces que en el *sub lite* no tendría ningún sentido práctico ordenar la exhibición de los libros y papeles de comercio de la sociedad accionante, comoquiera que los que la sociedad accionada echa de menos, son precisamente los que su contraparte denunció como perdidos tras la vulneración a sus sistemas informáticos, suministrando los cartapacios en su poder y con los que se rindió la experticia adosada al libelo genitor.

Puesto en otros términos, de cara a las circunstancias particulares que rodean el asunto de marras, conociéndose sobre la situación que en el año 2016 atravesó la demandante registrada a través de la denuncia penal respectiva, la diligencia instada como elemento de convicción en realidad no comporta utilidad, en el entendido que aun realizándola los documentos que Solo A Tiendas H&M S.A.S está en posibilidad de entregar, son los mismos que ya proporcionó al perito Juan David Posada Serna y en los que se fundamentó el dictamen de la firma OCH Assurance & Audit S.A..

3.4. Conclusión

Corolario de lo expuesto, se impone la confirmación del proveído opugnado según las razones ilustradas, pues al rompe aflora la improcedencia del desconocimiento documental en los genéricos e imprecisos términos que fue solicitado y lo desacertado de las consideraciones expuestas por el divergente al pretender modificar la prueba pericial ya aportada; a lo que también se suma que ante la pérdida de los documentos extrañados y obrando los disponibles dentro del expediente, la exhibición no tendría utilidad en términos prácticos.

3.5. Costas

Conforme lo señalado por el artículo 365 del Código General del Proceso, atendiendo a la improsperidad del recurso de alzada formulado por la recurrente, se advierten generadas costas procesales en esta instancia a cargo de aquella. Las agencias en derecho se fijarán en la suma equivalente medio (1/2) S.M.M.L.V., conforme al Numeral 8. del Artículo 5° del Acuerdo PSAA 16-10554 del Consejo Superior de la Judicatura.

IV. DECISIÓN

Por lo anterior, la Magistrada Sustanciadora del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, Sala de Decisión Civil Familia, **CONFIRMA** por las precisas razones expuestas en la considerativa, lo decidido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Manizales durante la diligencia celebrada el 3 de agosto de 2023, referente a la negativa de exhibición documental y al desconocimiento de documentos, al interior del proceso verbal declarativo iniciado por Solo A Tiendas H&M S.A.S. en contra de Productos Familia S.A.- PRFA S.A.

CONDÉNESE en costas en esta instancia a la parte recurrente en favor de la no apelante, las cuáles serán liquidadas ante el Juzgado Cognoscente en la forma que determina el artículo 366 del C.G.P., incluyendo como agencias en derecho generadas en esta instancia, la suma equivalente a medio (1/2) S.M.L.M.V.

DEVUÉLVASE el expediente al Juzgado de origen una vez se surta lo de rigor.

NOTIFÍQUESE



ÁNGELA MARÍA PUERTA CÁRDENAS
Magistrada

Firmado Por:
Angela Maria Puerta Cardenas
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 6 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: **b2cdefbeb415b566dafde4e96ce366b14a373dec4ccb74f53a79f9e19451783d**

Documento generado en 23/08/2023 12:02:41 PM

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