

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES

SALA CIVIL FAMILIA

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: RAMÓN ALFREDO CORREA OSPINA.

RAD. 170013103001-2019-00104-02

Rad. Int. 7-014

**Manizales, trece (13) de octubre de dos mil veinte (2020).**

Avoca esta Sala Unitaria el resolver del **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por la parte demandante y la parte demandada en contra del auto proferido por el **JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE MANIZALES, CALDAS**, el día 26 de agosto de 2020; dentro del proceso **VERBAL DE RESCISIÓN DE CONTRATO POR LESIÓN ENORME**, interpuesto por **NÉSTOR JAIME ARIAS LÓPEZ** en contra de **JOSÉ MARÍA RIVERA SERNA**.

## I. ANTECEDENTES

Previa inadmisión, el 10 de junio de 2019, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Manizales, Caldas, admitió la demanda de **RESCISIÓN DE CONTRATO POR LESIÓN ENORME**, interpuesta por **NÉSTOR JAIME ARIAS LÓPEZ** en contra de **JOSÉ MARÍA RIVERA SERNA**.

Una vez cumplido con el trámite posterior, el 26 de agosto de 2020, el juzgado de primera instancia se dispuso señal fecha y hora para celebrar la audiencia inicial prevista en el artículo 372 del código general del proceso, en la que se decretaron algunas pruebas y se negaron las siguientes:

De las pruebas solicitadas por la parte demandante la Juez de primer nivel negó, entre otras, oficiar a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN para que remita los documentos preparatorios y anexos de la declaración de renta del demandado para los años gravables 2016, 2017, 2018 y 2019, relacionados con los inmuebles reportados como activos y sobre la certificación tendiente a que si dentro de la declaración de renta reportó un incremento patrimonial representado con la adquisición del inmueble objeto de este proceso y de las mejoras que alega por valor de SEISCIENTOS NOVENTA MILLONES CUATROCIENTOS DIECISEIS MIL CUATROCIENTOS NOVENTA PESOS N/CTE. (\$690.416.490) y el valor final estimado en el avalúo pericial por el orden de los MIL CATORCE MILLONES SEISCIENTOS VEINTICUATRO MIL OCHOCIENTOS NOVENTA PESOS MCTE (\$1.014.624.890); Lo anterior, por cuanto si lo pretendido era discutir el valor de las mejoras tasadas por la parte demandada, debió hacer uso de las facultades que otorga el artículo 228 del CGP para controvertir dicha tasación, en el sentido de aportar un nuevo dictamen relacionado con dicho punto o solicitar la citación a audiencia de los peritos que realizaron la estimación señalada, para controvertir la prueba de este modo

-Tampoco accedió a la solicitud de tener como dictamen pericial el avalúo aportado con el escrito de demanda; lo anterior al considerar que el documento al que alude como dictamen pericial, fue adosado al escrito de demanda como prueba documental enlistado en el acápite de pruebas documentales obrante a folio 289 del cuaderno principal y porque dicho informe no cumple con los requisitos establecidos en el artículo 226 del CGP, circunstancia por la cual se valoraría como prueba documental.

-Negó la objeción al dictamen presentado en la contestación de la demanda al considerar que conforme al artículo 228 del CGP, el dictamen pericial con la nueva codificación no puede ser objetado, sino que se otorga la facultad a la parte contra la cual se aduce la prueba de controvertirla, solicitando bien la comparecencia del perito a audiencia o aportando otro dictamen pericial, o realizando ambas actuaciones; lo cual no sucedió en el presente caso, pues manifestó que controvertiría el dictamen al momento de la práctica de la prueba, el cual no es el momento procesal oportuno para hacerlo, pues la facultad de controvertir la tenía otorgada para el tiempo del traslado de la prueba y no para cuando la misma es decretada.

A su vez, no accedió a decretar como prueba pericial el avalúo aportado por la parte demandada, dado que verificado el contenido del mismo, se encuentra que no cumple con los requisitos establecidos en los numerales 4, 5, 6, 8 y 9 del artículo 226 del CGP; circunstancia por la cual será tenido en cuenta como prueba documental.

-No se accede a la solicitud de citar a la audiencia a la Ingeniera Alejandra Lucía Peña Moreno, quien rindió el avalúo para la parte demandada, por cuanto conforme a lo dispuesto en el artículo 228 del CGP esta es una facultad que se confiere a la parte contra la cual se aduce la prueba, en este caso a la parte demandante, quienes no realizaron tal pedimento.

- No se accede a citar en calidad de peritos a los señores Carolina Cárdenas Gómez y Jaime Cárdenas Jaramillo, pues como se advirtió el informe de avalúo que rindieron para la parte actora será tenida como prueba documental al no reunir los requisitos del artículo 226 del CGP.

Contra esa decisión, ambas partes interpusieron recurso de reposición en subsidio apelación; en auto del 23 de septiembre de 2020 el Juez *a quo* no repuso la negativa del decreto de las mencionadas pruebas y concedió la alzada interpuesta.

Arribado el proceso a esta Sala, se procede a desatar el recurso al no observarse causal alguna de nulidad que invalide lo actuado; ello previas las siguientes,

## **II. CONSIDERACIONES**

### **II.1. DE LOS ARGUMENTOS DE CONFUTACIÓN EXPUESTOS POR AMBAS PARTES DEL PROCESO.**

Los impugnantes presentaron escrito de sustentación del recurso ante la a quo, en el que expusieron como argumentos de confutación los siguientes, en aras que se revoque el auto recurrido:

El apoderado del demandante manifestó en su escrito, que no está de acuerdo con la postura del Despacho, en torno a no decretar la prueba solicitada, relativa a oficiar a la DIAN para que remita los documentos preparatorios y anexos de la declaración de renta del demandado para los años gravables 2016, 2017, 2018 y 2019, con el fin de controvertir unas mejoras juramentadas por la parte pasiva.

Por otra parte, solicita que se tenga como dictamen pericial el aportado con el escrito de demanda, pues a pesar que se solicitó como prueba documental en el libelo demandatorio, al momento de descorrer el traslado de las excepciones solicitó que se tuviera como dictamen, estando dentro de la oportunidad procesal probatoria para elevar tal solicitud.

Refiere, que en torno a los requisitos que debe reunir el mismo, considera que cumple con los de claridad, precisión, exhaustividad y grado de detalles sobre el asunto; por lo que los demás requisitos pueden ser suplidos a través del interrogatorio que realice el Juez y puede incluso en esa instancia la parte solicitante adosar los documentos que den cuenta de la idoneidad del perito.

Finalmente, expresa que en torno a la contradicción del dictamen que es al momento de la sustentación de la prueba el momento oportuno para interrogar al perito, conforme lo dispuesto en el artículo 228 del CGP. Con fundamento en los argumentos

expuestos solicita que se reponga el auto materia de recurso y en su defecto se concede la apelación de manera subsidiaria.

A su turno la apoderada del demandado, allegó escrito de recurso de reposición en subsidio apelación indicando que el juzgado consideró que el dictamen aportado con la contestación de la demanda, relativo al avalúo comercial del inmueble no reunía los requisitos del artículo 226 del CGP. Al respecto consideró que dichos dictámenes son importantes para el proceso, para establecer el valor del inmueble materia del trámite al momento de realizar la negociación; adujo que la ley no tuvo en cuenta los requisitos del artículo 226 del CGP, como motivo para no valorar los dictámenes periciales como tales, lo cual se convierte en una decisión gravosa para la parte, en virtud del principio de utilidad de la prueba.

Conforme a lo dicho solicita que se reponga el auto impugnado y se tengan como dictámenes periciales los avalúos adosados o en su defecto se conceda un término prudencial para complementar los puntos faltantes en los avalúos.

## **II.2. PROBLEMA JURÍDICO**

Corresponde en esta instancia dilucidar si estuvo ajustada a derecho la decisión de la A quo de no decretar algunas las pruebas solicitadas por las partes dentro del proceso verbal de Rescisión de Contrato por Lesión Enorme, si en contraposición, aquellas son pertinentes, conducentes, útiles, legales y lícitas para resolver el fondo del litigio, ameritando revocar la decisión.

## **II.3. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO.**

Es menester recordar que la prueba es una noción procesal que consiste en una regla de juicio, que le indica a las partes la autorresponsabilidad que tiene para

que los hechos que sirven de sustento sean demostrados, y que además, le indica al juez cómo debe fallar (artículos 168, 167, 170 y concordantes del CGP).

Si bien es cierto en nuestro ordenamiento procesal no existe tarifa legal de prueba; esto es, las partes son libres de escoger los medios probatorios que considere necesarios y oportunos, no es menos cierto que al momento de plantear la pretensión o la oposición y excepciones, resulta imperioso que la parte respectiva, tenga muy claro la clase de proceso en donde se va a utilizar, lo que quiere demostrar para la prosperidad de sus pretensiones o de sus excepciones, su conducencia y pertinencia, utilidad, legalidad y licitud.

Es que esas mismas cualidades deben ser verificadas por el Juez al momento de decretar las pruebas solicitadas por las partes, como las que de oficio quiera ordenar, tal como se desprende del artículo 168 del CGP, que impone que *“El juez rechazará, mediante providencia motivada, las pruebas ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifiestamente superfluas o inútiles”* (subraya la Sala).

El vocero judicial de la actora pretende que se solicite a la Dirección de Impuesto y Aduanas Nacionales DIAN se sirva dar a conocer las declaraciones de renta del señor José María Rivera Serna durante los años 2016, 2017, 2018 y 2019, con el fin de establecer los inmuebles reportados como activos.

El artículo 583 del Decreto-Ley 624 de 1989 consagra que la información tributaria respecto de la base gravable y la determinación privada de los impuestos que figuren en las declaraciones, **tendrá el carácter de información privada** (negrillas fuera del texto).

El inciso 2° de aquella norma indica que “en los procesos penales, podrá suministrarse copia de las declaraciones cuando la correspondiente autoridad la decrete como prueba en la providencia respectiva”.

Se infiere de lo dicho que las declaraciones de renta tiene el carácter de información privada; en la actualidad, solo es viable el levantamiento de esta reserva en materia

penal; pero, como lo sostuvo la Corte Constitucional en su sentencia C-489 de 1995, el legislador podrá ampliar, hasta la fecha no lo ha hecho, las circunstancias y los procesos judiciales en los cuales se podrá levantar el sigilo de que gozan, entre otros documentos, las declaraciones de renta.

Entonces, al pretender utilizar un documento sometido a reserva sin la autorización del beneficiario de la misma, se estaría violando derechos fundamentales como el de la intimidad financiera, el habeas data, entre otros, tornando la prueba notoriamente ilícita. A propósito, sobre la diferencia existente entre la legalidad y la licitud de la prueba es apropiado evocar lo que al respecto ha sostenido nuestro máximo órgano de la jurisdicción ordinaria, en la especialidad civil, cuando expuso:

- *“(...)Las pruebas ilícitas comprometen derechos de raigambre fundamental respecto de las partes o intervinientes en el juicio, mientras que las pruebas ilegales inobservan normas de estirpe legal ya sea en su decreto, producción o valoración (...)”*<sup>1</sup>

Los anteriores razonamientos nos sirven de apoyo para confirmar la providencia recurrida en lo relacionado con la negativa de decretar como prueba las declaraciones de renta solicitadas.

Ahora bien, como tuvimos oportunidad de manifestarnos en anterior oportunidad, no siempre que se solicite el decreto y práctica como prueba judicial la declaración de renta de un ciudadano o de una empresa, esta será ilícita; habrá situaciones en que el decreto de este medio sea perfectamente viable, como cuando es el mismo declarante de renta quien la aporta o solicite sea tenida como tal su propia declaración, pues en este evento, es el mismo beneficiario quien estaría renunciando a ese sigilo.

En relación con las pruebas periciales aportadas o solicitadas, comencemos diciendo que dentro de los cambios realizados por el Código General del Proceso al anterior

---

<sup>1</sup> CSJ, Sala Casación Civil, Sent. STC12699-2016; septiembre 8 de 2016. M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

Código de Procedimiento Civil, uno de los más importantes tiene que ver, precisamente con la prueba pericial pues el nuevo ordenamiento procesal le introdujo profundas e importantes innovaciones, entre otras, desaparecieron los peritos de la lista oficial de auxiliares y colaboradores de la justicia, la forma de designación de los expertos por parte del juez cuando decreta la experticia como prueba de oficio, los requisitos mínimos que deben contener las experticias; la forma de contradicción de los mismos; a propósito de la manera como debe de contradecirse la prueba es oportuno traer a colación lo expresado por el Honorable Consejo de Estado, cuando manifestó:

- *“(…) En resumen, el Código General del Proceso modificó la contradicción del dictamen pericial en los siguientes aspectos: i) desapareció el trámite incidental de la objeción grave, lo cual no significa que se hayan eliminado la posibilidad de plantear la objeción a través del conainterrogatorio o del contra dictamen, sobre aquellas causas que anteriormente, en el Código de Procedimiento Civil, daban lugar la objeción grave o sobre otros aspectos orientados a que el dictamen sea desestimado; (ii) eliminó el imperativo de realizar un trámite separado y previo para las aclaraciones y/o complementaciones, las cuales pueden solicitarse dentro del término de traslado del dictamen o en la audiencia, mediante el interrogatorio al perito; (iii) la parte contra la que se aduce el dictamen puede solicitar el interrogatorio del perito o aportar otro dictamen o realizar ambas actuaciones; (iv) la parte contra la que se aduce el dictamen tiene la posibilidad de realizar preguntas asertivas o insinuanes; (v) ambas partes tienen derecho a interrogar y conainterrogar al perito. El contra-interrogatorio se hará en el orden que se fija para el testimonio, eso es, primero la parte que solicitó el respectivo interrogatorio y luego, aquella contra la que se aduce; (vi) si el perito citado no asiste, el dictamen no tendrá valor, sin perjuicio de la posibilidad de obtener nueva fecha, por una vez, con fundamento en la excusa justificada; (vii) en relación con el asesoramiento de expertos, el Código General*

*del Proceso excluyó en forma expresa, el dictamen en asuntos de derecho. Igualmente se refirió a la posibilidad de aportar conceptos de abogados, los cuales serán tenidos en cuenta como alegaciones de las partes; (viii) se reemplazó la posibilidad de allegar un concepto de expertos para controvertir el dictamen por la presentación de “otro dictamen”, es decir, que se debe presentar un contra dictamen el cual se rige por las mismas reglas, condiciones y requisitos que fija el Código General del Proceso para el dictamen, con la excepción de que este último no puede ser objeto de un segundo contra dictamen. (...)”<sup>2</sup>*

Con respecto a la solicitud realizada por las partes en su escrito de apelación tendientes a que se tenga como DICTAMEN PERICIAL el aportado con la demanda, la contestación de la demanda y el que se solicitó en el traslado de excepciones, la Sala advierte delantadamente que confirmará la decisión de primera instancia ya que, como lo sostuvo de manera apropiada la Juez de primer nivel, el artículo 226 del C.G.P en forma diáfana enumera cuáles las declaraciones e informaciones **mínimas** que debe contener toda experticia; adicionalmente, de manera también contundente, en su inciso 4° ordena que ***“(...) El dictamen deberá acompañarse de los documentos que le sirven de fundamento y de aquellos que acrediten la idoneidad y la experiencia del perito. (...)”***; ergo, la oportunidad procesal para adjuntar los anexos que hacen parte del peritaje, es en el momento mismo que se aporta la experticia al proceso; pues son esas declaraciones e informaciones mínimas las que van a servir de insumo a su contraparte para controvertir el dictamen y al Juez para valorar y apreciar esta prueba; y el momento adecuado para aportar el dictamen es cuando se solicita la prueba, como lo indica el artículo 227 del Código General del Proceso: ***“(...) la parte que pretenda***

---

<sup>2</sup> C:E. , Sección Tercera- Subsección A, Sent. 2016- 00038/56494, agosto 1/ 2016. M.P. Marta Nubia Velásquez Rico.

**valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad para pedir pruebas (...)**” (Subrayado fuera de texto).

Como ya se advirtió el dictamen pericial con el Código General del Proceso no puede ser objetado por error grave, sino que el artículo 228 del C.G. del P. otorga la facultad de controvertirla a través de la comparecencia del perito a audiencia o aportando otro dictamen pericial; situación que no sucedió en el presente caso.

Por las razones anteriores, se **CONFIRMARÁ** el auto recurrido.

No habrá lugar a condena en costas en esta sede en tanto no se causaron (art. 365-8 del C.G.P).

### **DECISIÓN**

Por lo expuesto, el H. TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES, EN SALA UNITARIA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA, CONFIRMA el auto proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Manizales el día 26 de agosto de 2020 dentro del proceso VERBAL DE RESCISIÓN DE CONTRATO POR LESIÓN ENORME, interpuesto por NÉSTOR JAIME ARIAS LÓPEZ en contra de JOSÉ MARÍA RIVERA SERNA.

Sin costas en esta instancia.

**NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.**

**RAMÓN ALFREDO CORREA OSPINA**

**Magistrado**

**Firmado Por:**

**RAMON ALFREDO CORREA OSPINA  
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL  
DESPACHO 1 SALA CIVIL-FAMILIA TRIBUNAL SUPERIOR MANIZALES**

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:

**88e6d7be67ac7dba712c965b8847802552f866dbfde5c7d09a227742989f2597**

Documento generado en 13/10/2020 02:51:52 p.m.