

**'TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES
SALA DE DECISIÓN CIVIL – FAMILIA**



Magistrado Sustanciador: **JOSÉ HOOVER CARDONA MONTOYA**

Manizales, Caldas, diecisiete de noviembre de dos mil veinte.

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra el auto proferido el 14 de octubre de 2020 por el Juzgado Promiscuo de Familia de Salamina, Caldas, en el proceso de liquidación de sociedad conyugal promovido por la señora María Jacinta Hidalgo contra el señor José Javier Martínez Martínez.

ANTECEDENTES

-En la diligencia realizada el 26 de agosto hogaño la Operadora Judicial no aceptó el pasivo referente a los títulos valores objeto de discusión contenido en los procesos ejecutivos No. 2019-0274, 2019-0275 y 2019-0239 merced de que las partes no lo habían acordado así y la parte demandada tampoco demostró su existencia. El apoderado del demandado objetó el inventario y pidió como prueba con la demandante, se oficiara al Juzgado Promiscuo Municipal de Aranzazu, para que remitiera copia de los procesos en donde reposan las letras de cambio de los señores Pastor Emilio Henao, Rosalba Botero y John Jairo Gómez Valencia. La Juez accedió a la petición conjunta de la prueba los procesos ejecutivos No. 2019-0274, 2019-0275 y 2019-0239.

-Luego de la remisión de los expedientes por parte del Despacho Promiscuo Municipal de Aranzazu, Caldas, con base en el canon 234 CGP, la demandante pidió como prueba de oficio se ordene al Cuerpo Técnico de Investigación de la Fiscalía General de la Nación que realice pruebas quirografarias a los títulos valores base de la ejecución que se adelanta en el Juzgado Promiscuo Municipal de Aranzazu, Caldas y que corresponden a los radicados 2019-00239, 2019-00274, 2019-00275, a fin de determinar la autenticidad de la rúbrica del señor José Javier Martínez.

-Mediante proveído del pasado catorce (14) de octubre la Jueza de instancia, entre otras, negó la petición de prueba oficio al indicar que el decreto de pruebas fue agotado en la diligencia del 26 de agosto de 2020 quedando pendiente únicamente la práctica de las mismas. Agregó que en gracia de discusión de accederse al decreto del medio suasorio se dilataría

el trámite pues en uso de libertad probatoria, la rúbrica del señor Martínez podría demostrarse con los otros medios accedidos por el despacho en la oportunidad procesal respectiva.

-Frente a la anterior determinación, la parte demandante propuso el recurso de alzada sustentado en que la prueba trasladada fue allegada por parte del Despacho remitente con posterioridad a la audiencia del 26 de agosto de 2020 donde se decretaron pruebas. Afirmó que luego de un examen de los expedientes trasladados la firma de los títulos valores base de la ejecución no corresponden a los del señor José Javier Martínez ya que el mismo no sabe firmar, leer o escribir, a menos que sea de muestra o con algún ejemplo. Resaltó que conoció del proceso una vez le fue remitido porque el mismo era de acceso restringido.

- Luego del traslado del medio de impugnación, la Jueza de primer nivel concedió la alzada.

CONSIDERACIONES

Resulta claro que dentro de los supuestos normativos del artículo 321 ejúsdem que estatuye la alzada de los autos, se encuentra:

“3. El que niegue el decreto o la práctica de pruebas.

Por tanto, como en el presente asunto se encuentra habilitada la competencia del Superior, se entrará a proveer a cerca del recurso de alzada interpuesto

Descendiendo al sub júdice, la Jueza de instancia descartó el decreto del elemento suasorio deprecado con base en que con la diligencia del 26 de agosto de 2020 se agotaron las oportunidades procesales para pedir pruebas; sin embargo, vale recordar que el canon 170 del Estatuto Procesal Civil¹ señala que el Juez puede decretar y practicar pruebas de oficio hasta “antes de fallar”; por lo cual, se descarta el argumento de la extemporaneidad de la petición en que se basó la Operadora Judicial de Primer Nivel comoquiera que no se ha llegado al Estadio Procesal que prevé la norma.

¹ ARTÍCULO 170. DECRETO Y PRÁCTICA DE PRUEBA DE OFICIO. El juez deberá decretar pruebas de oficio, en las oportunidades probatorias del proceso y de los incidentes y antes de fallar, cuando sean necesarias para esclarecer los hechos objeto de la controversia.

El segundo motivo de rechazo del elemento persuasorio se contrae a la inutilidad de la misma, al considerar la sentenciadora de instancia que con otros elementos probatorios bastará para asegurar que efectivamente la rúbrica colocada en los títulos valores objeto de discusión corresponde al señor José Javier Martínez Martínez.

Al reiterar el pedimento para que se decreten oficiosamente las pruebas, olvida la recurrente que disponerlas, aunque es un deber del funcionario (Artículo 170, CGP), responde a la necesidad de esclarecer los hechos ante la ausencia de elementos de juicios; sin embargo, dicha penumbra no ocurre en el presente caso de cara a que con los otros documentos obrantes en el plenario la jueza de instancia podrá dilucidar si efectivamente los títulos valores fueron suscritos por el demandado, pues tal y como ella lo consideró cuenta con otros elementos de juicio necesario para decidir, de ahí que la prueba peticionada se torna en innecesaria, sumado a que el decreto de pruebas de oficio es una facultad de la Jueza de instancia y quien mejor que ella para determinar si el elemento de juicio peticionado se debe decretar, pues es a la Funcionaria a quien le corresponde determinar frente a que hecho está plenamente convencida o que por lo menos puede tener por cierto acudiendo a la comunidad de la prueba obrante en el plenario, criterio que se debe respetar en consideración a la autonomía jurisdiccional que rige el actuar judicial.

Al reiterar el pedimento para que se decreten oficiosamente las pruebas, olvida la recurrente que disponerlas, aunque es un deber del funcionario (Artículo 170, CGP), responde a la necesidad de esclarecer los hechos; criterio que se estima suficientemente razonable para negar lo deprecado.

Es que como razona el tratadista López B.²: *"(...) así parezca un contrasentido aseverarlo, la prueba de oficio proviene de la iniciativa del juez y está determinada de manera exclusiva por el hecho de que a él le parezca necesario ordenarlas, por eso es que las peticiones que en ocasiones presentan los abogados para el juez decreta pruebas de oficio, jamás pueden ser tomadas como un imperativo para que éste así lo haga, sino apenas como una sugerencia destinada a buscar que el funcionario analice si es del caso emplear la facultad (...)"* (Resaltado fuera de texto). Y agrega más adelante el mismo autor, a partir de lo dicho por el órgano de cierre de la especialidad (CSJ)³, en parecer revelado a la luz del CPC, pero aplicable al CGP, tal como lo reiteró recientemente (05-02-2018) esa Corporación⁴:

² LÓPEZ B., Hernán F. Código General del Proceso, parte general, Bogotá DC, Dupre editores, 2016, p.769-776.

³ CSJ, Sala Civil, Sentencia 12-09-1994, MP: Lafont P., No.4293.

⁴ CSJ. STC1216-2018.

... si bien no se trata de una mera discrecionalidad del juzgador de la atribución para decretar o no decretar de oficio una prueba, sino de un deber edificado sobre el juicio y solo a él le compete hacer dicho análisis y adoptar la decisión que estime pertinente de decretar o no la prueba de oficio, pues le basta decretar sin recurso alguno (C.P.C. art.170 hoy art. 169 CGP) o simplemente abstenerse de hacerlo (pues solo depende de su iniciativa)"

Así, el H. Alto Tribunal Constitucional⁵, reitera que la negativa al decreto oficioso, de ninguna manera, es un actuar irregular por parte del funcionario o que afecte la decisión:

"... Lo expuesto demuestra la relevancia constitucional del decreto de pruebas, pero no significa que siempre que el juez omita el decreto de una prueba que alguna de las partes considere conveniente, incurra en una actuación irregular, o que su sentencia se vea afectada por un defecto fáctico (insuficiencia de pruebas), sustantivo (falta de aplicación de los artículos 179 y 180 del C.P.C.), o procedimental (por no buscar la prevalencia del derecho sustancial o negar el acceso a la administración de justicia). Ello se debe a que los principios de autonomía e independencia judicial le dan al juez un amplio margen para la dirección del proceso, especialmente en lo que hace a la evaluación sobre la conducencia, pertinencia o necesidad de una prueba..."

Posición que coincide con lo señalado por Nuestro Máximo Órgano de Cierre de la Jurisdicción Ordinaria al exponer⁶: "(...) en punto a la iniciativa del fallador ordinario de cara al decreto de pruebas de oficio, la Sala ha dejado sentado que el hecho de que aquél se abstenga de disponer su práctica, no conlleva, sin más, a que se consideren conculcadas las garantías fundamentales de las partes (...)". Así las cosas, se confirmará la decisión de instancia y no se condenará en costas por falta de causación (artículo. 365 num. 8 C.G.P.).

Debe aclararse que si bien la Funcionaria Judicial de instancia omitió en el auto que concedió la alzada, adiado 30 de octubre de 2020, pronunciarse acerca del efecto en que se concedía el medio de impugnación vertical, debe precisarse por la Corporación que el medio de censura propuesta debió ser concedido sin lugar a dudas en el efecto devolutivo, conforme lo impone el canon 323 del CGP⁷. En este sitio las cosas, se dispondrá la remisión del proceso al Despacho de origen y la comunicación inmediata a la Jueza de primer nivel, al tenor de lo preceptuado en el inciso segundo del artículo 326 del Código General del Proceso, según el cual: "... Si la apelación hubiere sido concedida en el efecto devolutivo o en el diferido, se comunicará inmediatamente al juez de primera instancia, por cualquier medio, de lo cual se dejará constancia. El incumplimiento de este deber por parte del secretario constituye falta gravísima".

Por lo expuesto, el H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, en Sala Unitaria Civil – Familia,

⁵H. Corte Constitucional, T-264 de 2009.

⁶ H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, M.P. Ariel Salazar Ramírez, STC1216-2018, Radicación n.º 68679-22-14-000-2017-00110-01, 5 de febrero de 2018.

⁷ "La apelación de los autos se otorgará en el efecto devolutivo, a menos que exista disposición en contrario".

RESUELVE:

Primero: **CONFIRMAR** el auto proferido el 14 de octubre de 2020 por el Juzgado Promiscuo de Familia de Salamina, Caldas, en el proceso de liquidación de sociedad conyugal promovido por la señora María Jacinta Hidalgo contra el señor José Javier Martínez Martínez.

Segundo: **NO CONDENAR** en costas en esta instancia.

Tercero: **COMUNICAR** de manera inmediata la decisión aquí adoptada a la Jueza de primer nivel, de conformidad con el artículo 326 del C.G.P.

Cuarto: **DEVOLVER** el expediente a su lugar de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ HOOVER CARDONA MONTOYA
Magistrado

Firmado Por:

JOSE HOOVER CARDONA MONTOYA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 5 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:

8bc66c1357dd1ab7eb02236931df27c6b54e8f1c6a022523c71b4cf687c14780

Documento generado en 17/11/2020 04:23:55 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>