

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

Magistrada Sustanciadora
ÁNGELA MARÍA PUERTA CÁRDENAS

Manizales, ocho (08) de abril de dos mil veintiuno (2021).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por las partes, frente al auto proferido el 12 de marzo de 2021 por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Manizales, dentro del proceso verbal declarativo iniciado por el señor Adolfo León Morales Calle contra el señor Oscar Leonardo Morales Calle.

II. ANTECEDENTES

2.1. Dentro del proceso verbal de la referencia, al interior del libelo inaugural fue requerido por el promotor que se tuviera como prueba, entre otras, el dictamen pericial elaborado por contador público Hernán Buitrago Ramírez, cuya actualización allegó de manera posterior el día 5 de agosto del 2020.

Por su parte, llegada la oportunidad de replicar la demanda, el convocado requirió que se emitiera oficio con destino a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –*DIAN*, a fin de que dicha autoridad aportara la resolución de sanción expedida en el año 2015 en contra del demandante por una presunta evasión de impuestos.

2.2. El día 6 de agosto de 2020 se dio inicio a la diligencia de que trata el artículo 372 del Código General del Proceso, misma que fue suspendida y reiniciada el pasado 12 de marzo, momento en que se intentó la conciliación, se recibió el interrogatorio de las partes y se resolvió lo pertinente al decreto de los medios probatorios deprecados por aquellas en las etapas adjetivas previstas a dicho efecto.

En desarrollo de la última fase, la Juez cognoscente decidió denegar las solicitudes a que se hizo referencia anteriormente, la de la parte actora con base en que el documento denominado “*actualización*” fue arrimado un día antes de la audiencia celebrada en el mes de agosto del 2020, es decir, por fuera del término previsto por el Código General del Proceso a ese propósito; mientras que la restante, fue rechazada principalmente por no haber acreditado el demandado el agotamiento del derecho de petición para obtener el documento que instó en la contestación, presupuesto necesario acorde los artículos 78 N° 10 y 173 del Estatuto Adjetivo, amén que la consideró impertinente e inconducente en la medida que tal cartulario no guardaba relación con el objeto del proceso, ni fue señalado lo que a través de él pretendía demostrarse.

2.3. Contra dicha decisión los apoderados presentaron recurso de reposición y en subsidio apelación, fundamentándolo así:

2.3.1. Demandante: Adujo que el documento arrimado en el mes de agosto de 2020, no se trataba de un medio probatorio nuevo o diferente al pericial ya aportado con la demanda, sino de una actualización o “*extensión*” del mismo, que devenía necesaria si se atiende a que dentro de las pretensiones fue enlistado el reconocimiento de los intereses moratorios causados sobre las sumas perseguidas.

2.3.2. Demandado: Señaló la existencia de una excepción a la regla contenida en el artículo 78 N° 10 del Código General del Proceso, atinente a los cartularios cobijados por la reserva legal como el aquí solicitado, contentivo de datos contables de una persona natural; cuyo objetivo además, era demostrar que las cuentas presentadas por el demandante carecían de validez al no reunir los presupuestos legales indispensables para su elaboración, toda vez que contrariaban los parámetros sentados por las normas tributarias y contables.

2.4 En la oportunidad del traslado, cada uno de los abogados solicitó ratificar la negativa frente a las pruebas de su respectiva contraparte, invocando el acierto de los argumentos sobre los cuales el despacho las denegó.

2.5. El Juzgado primary se mantuvo en su decisión frente a ambos recurrentes, bajo los razonamientos que se compendian:

2.5.1. Demandante: Reiteró el contenido del artículo 173 del C.G.P en el entendido que las probanzas a valorar serían las incorporadas en las oportunidades definidas por la normativa adjetiva, habiéndose allegado la presunta actualización por fuera de ellas; amén que una consecuencia natural del eventual reconocimiento de las sumas pretendidas en la demanda, era su indexación conforme a los intereses legales comerciales solicitados en el libelo, ello en razón del principio de congruencia, de allí que la prueba adicionada, vista a partir de las argumentaciones del interesado, no era procedente.

2.5.2. Demandado: Al no haberse acreditado que el aquí solicitante elevó derecho de petición a la DIAN, obteniendo la respuesta negativa correspondiente, no había lugar a oficiar a dicha entidad, sin que sea de recibo el razonamiento según el cual la resolución sancionatoria echada de menos contaba con reserva legal, dado que tal asunción parte de una apreciación personal del encartado, en la medida que no fue expresamente esbozada por la autoridad de aduanas; a más que estudiada la solicitud de cara a lo que es objeto del trámite declarativo, no guarda relación con aquél.

Conforme lo anterior, la judicial concedió el recurso de alzada en el efecto devolutivo, por encontrarse ésta enlistada en el artículo 321 del Código General del Proceso.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Problema Jurídico

Con base en los motivos de divergencia que sirvieron de fundamento a los recursos, corresponde a la Sala definir si la negativa de los elementos de persuasión deprecados emanaba procedente, atendiendo a las directrices establecidas por el ordenamiento

jurídico procesal respecto al trámite verbal, en especial lo concerniente a las oportunidades probatorias para aquel establecidas y el agotamiento del derecho de petición, como presupuesto para la incorporación de pruebas documentales provenientes de otras autoridades.

3.2. Supuestos normativos

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 mencionado estatuto regula en la Sección Primera del Libro Tercero los denominados Procesos Declarativos, que en su generalidad se surten por medio del trámite verbal y que contempla como oportunidad para la solicitud de pruebas en favor de las partes, a saber: la demanda y el traslado de las excepciones de mérito para el demandante (artículos 82 N° 6 y 370 del CGP), la contestación de la demanda para los demandados (artículo 96 N° 4 ídem), señalando además el referido elenco en su canon 173 que a fin de ser apreciadas por el judicial, las herramientas de convicción deberán solicitarse, practicarse e incorporarse al proceso en los momentos señalados en el mismo, convirtiéndose en mandatorio para el operador jurídico abstenerse de decretar los medios requeridos extemporáneamente, esto en aplicación de la preclusión o eventualidad propia de las etapas procesales.

El aludido precepto ha sido comentado de tiempo atrás por los Altos Tribunales, entre ellos la Corte Constitucional, como: *“(...) uno de los principios fundamentales del derecho procesal; en desarrollo de éste se establecen las diversas etapas que han de cumplirse en los diferentes procesos, así como la oportunidad en que en cada una de ellas deben llevarse a cabo los actos procesales que le son propios, transcurrida la cual no pueden adelantarse”*¹

De otro lado, del ya citado artículo 173 también se desprende que *“(...) El juez se abstendrá de ordenar la práctica de las pruebas que, directamente o por medio de derecho de petición, hubiera podido conseguir la parte que las solicite, salvo cuando la petición no hubiese sido atendida, lo que deberá acreditarse sumariamente (...)”* estipulación que guarda plena concordancia con lo señalado por el N° 10 del artículo 78 del Código Adjetivo en el entendido que es deber de las partes y de sus apoderados, entre otros, *“Abstenerse de solicitarle al juez la consecución de documentos que directamente o por medio del ejercicio del derecho de petición hubiere podido conseguir”*. La inobservancia de la carga que corresponde a la parte solicitante en ese sentido, resulta indefectiblemente en el rechazo del medio probatorio instado, pues así se desprende de la cláusula imperativa que contiene la regla transcrita.

¹ Auto 232 de 2001. M.P. Jaime Araujo Rentería

3.3. Supuestos fácticos

En el asunto que concita la atención de la Magistratura, aflora patente que los reclamos formulados por las partes se contraen a la negativa del Juzgado Primario en decretar como prueba de la parte actora el documento de actualización del dictamen pericial anexado inicialmente a la demanda; mientras que para el convocado, la de expedir el oficio correspondiente con destino a la DIAN, a fin de que suministrara la copia de la resolución por medio de la cual se impusieron sanciones al señor Adolfo León Morales Calle.

Estudiados los discernimientos vertidos en la decisión opugnada, de forma antelada anuncia la suscrita ponente compartirlos plenamente, según las consideraciones que pasa a enunciarse:

i) Respecto a la parte demandante

Contempla el artículo 226 del Código General del Proceso el dictamen pericial como *“procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requiera especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos”*, el cual a tono del canon 227, ha de ser aportado por la parte que pretenda valerse de él en la respectiva oportunidad para pedir pruebas.

Si bien fue argumentado por la censura que el documento allegado el 5 de agosto de 2020 no se trataba de la inclusión de un nuevo dictamen, sino una extensión del ya arrimado con el escrito introductor del litigio a fin de traer al presente la cuantía de los dineros atinentes a intereses moratorios, no es menos cierto que dicho elemento a todas luces se arrimó por fuera de los momentos adjetivos a que se hizo alusión en el acápite normativo de esta decisión, lo que con absoluto atino condujo a la Juez cognoscente a denegar su decreto, pues un proceder contrario desconocería abiertamente dichas disposiciones procesales, afectando de paso el principio de igualdad que debe garantizar el funcionario judicial entre las partes², en la medida que acceder a lo pretendido por el actor, concediéndole un término adicional para incorporar medios suasorios, lo pondría en franca ventaja respecto a su contraparte.

A lo dicho se suma que estudiada la situación desde la regulación que de esta herramienta persuasiva hace el Código General del Proceso, no se advierte en modo alguno la posibilidad de que los intervinientes, so pretexto de actualizar su contenido, alleguen nuevos documentos; y si el objetivo era, como anunció quien lo aportó, reestablecer los valores que allí se consignaron por intereses moratorios para adecuarlos a la realidad actual, de las pretensiones de la demanda se desprende que fue solicitado: ***“DECLARESE que el demandado está obligado a pagar intereses de mora sobre los montos adeudados, por cada mes en que se verifique la diferencia en la repartición de utilidades a la tasa máxima fijada por la Superintendencia Financiera, y hasta que se verifique el pago total de la obligación”***³, motivo por el cual la inclusión de la presunta *“actualización”* deviene innecesaria, toda vez que la sanción por demora ya se encontraba contemplada al interior de los pedimentos.

² Artículo 42 N° 2 Código General del Proceso.

³ Pretensión Tercera. Fol. 13. Cdno. Ppal.

Conforme lo indicado, la inconformidad del demandante en este punto, no está llamada a prosperar.

ii) Respecto a la parte demandada

Discutió el demandado a través de la alzada, la negativa del Despacho a oficiar a la autoridad tributaria a efectos de que suministrara la copia de la resolución sancionatoria emitida en contra del demandante, bajo la lucubración que tal documento estaba protegido por reserva legal y por ende no habría podido solicitarlo él directamente, amén que era fundamental a efectos de soportar los hechos con que sustentó sus excepciones meritorias.

Estudiado el expediente, en especial lo tocante a la réplica de la demanda y sus anexos, emerge claro que el accionado no elevó derecho de petición a la DIAN con el fin de obtener el cartulario que ahora echa de menos, omisión que en concepto de la Magistratura, frustra su requerimiento probatorio a voces de los ilustrados artículos 78 N° 10 y 173 del Código General del Proceso, puesto que de acuerdo a los deberes procesales a su cargo, le correspondía adelantar las gestiones pertinentes de cara a la consecución de tal prueba documental.

Es de aclarar que el ordenamiento adjetivo vigente, no hace alusión a la supuesta excepción que refirió el censor respecto a documentos protegidos con reserva legal, así que no cabe duda que lo perseguido por el legislador fue radicar en cabeza del interesado la obligación de proporcionar las probanzas que permitan a la autoridad judicial realizar el análisis jurídico respectivo, de tal suerte que la labor de recaudo está principalmente en manos de las partes, ello con el fin de que el proceso se pueda tramitar con la celeridad que demandan los postulados de la recta administración de justicia.

En este punto vale la pena recordar que por concepto de carga procesal se ha entendido aquella conducta potestativa de las partes, cuya inobservancia se materializa en consecuencias desfavorables para ellas, es por esto que su omisión no conlleva una sanción impuesta por el juez, sino que el resultado del incumplimiento se traduce en desventajas procesales para la parte respectiva, donde ésta debe soportar los efectos jurídicos de su inactividad que *“(...) pueden consistir en la preclusión de una oportunidad o de un derecho procesal, hasta la pérdida del derecho material (...). La carga, es algo que se deja librado por la ley a la auto-responsabilidad de las partes”*⁴.

Así, si el extremo pasivo consideraba que el acto administrativo resultaba pertinente y necesario para desvirtuar los hechos de la demanda, debió actuar con diligencia, observando sus deberes procesales y acreditando, como mínimo, que solicitó el cartapacio en ejercicio del derecho contemplado por el artículo 23 de la Carta Política, comoquiera que el poder de ordenación e instrucción del Juez concebido por el N° 4 del artículo 43 del C.G.P., para *“exigir a las autoridades o a los particulares la información que, **no obstante haber sido solicitada por el interesado, no le haya sido suministrada, siempre que sea relevante para los fines del proceso.**”* se activa una vez la parte acredita sumariamente haber adelantado la gestión precedente.

⁴ Sentencia C-203 de marzo del 2011.

En ese orden, es indiscutible que el proveído rebatido fue consecuente a la total inercia del demandado en agotar la actuación, que conforme el elenco normativo procesal, le era exigible.

3.4. Conclusión

Corolario de lo expuesto, se impone la confirmación de la providencia objeto de recurso, pues al rompe aflora que fue proferida de acuerdo con lo las reglas dispuestas en el Código General del Proceso, por lo que no hay lugar a revocarla o modificarla.

3.5. Costas

Sin costas en esta instancia por no encontrarse causadas conforme las reglas contenidas en el artículo 365 del C.G.P.

IV. DECISIÓN

Por lo anterior, la Magistrada Sustanciadora del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, Sala de Decisión Civil Familia, **CONFIRMA**, el auto proferido el 12 de marzo de 2021 por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito al interior del proceso verbal declarativo incoado por por el señor Adolfo León Morales Calle contra el señor Oscar Leonardo Morales Calle.

NOTIFÍQUESE



ÁNGELA MARÍA PUERTA CÁRDENAS
Magistrada

Firmado Por:

ANGELA MARIA PUERTA CARDENAS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 6 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:

aee2a4aff93f13d1760270345a8ad51c65c9aabd14cb3523a6d0a814f1b42ad8

Documento generado en 08/04/2021 07:32:21 AM

17001-31-03-004-2019-00069-03
Apelación auto

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