

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA
Sala Civil – Familia

Magistrado Sustanciador:
Germán Octavio Rodríguez Velásquez

Bogotá D.C., trece (13) de marzo de dos mil veinte (2020).

Ref: Exp. 25290-31-03-002-2017-00313-02.

Pasa a decidirse el recurso de apelación interpuesto por la demandada contra el auto dictado en la audiencia inicial adelantada el 6 de diciembre del año anterior por el juzgado segundo civil del circuito de Fusagasugá dentro del proceso ejecutivo promovido por la sociedad Técnicas Financieras e Inmobiliarias S.A.S. contra Ingeniero Constructores y Consultores Asociados Limitada – Ingecoinsa Ltda.-, teniendo en cuenta los siguientes,

I.- Antecedentes

La demanda persigue el pago de varias sumas de dinero [\$150'000.000, \$150'000.000, \$100'000.000 y \$100'000.000] representadas en las letras de cambio aportadas como base del recaudo, más los intereses moratorios causados desde cada una de estas se hizo exigible y hasta cuando se verifique el pago, a la tasa máxima autorizada por la ley.

Intimada la demandada del mandamiento de pago librado en su contra, formuló las excepciones de 'omisión de los requisitos que el título deba contener y que la ley no suple expresamente', 'no haber sido el demandado quien suscribió el título' y 'anatocismo', para lo cual pidió como prueba, entre otras, la 'declaración de parte' de Fernando Antonio Gutiérrez Cancino, Zilia Lozano de Gómez, Gladys Lozano, Juan Pablo Gutiérrez Lozano,

Lucila Naranjo Rivera, José Reinaldo Romero Díaz y Javier Hernández.

Al recibirse a pruebas el proceso, sin embargo, el juzgado denegó la prueba testimonial, porque no se solicitó como tal, sino como declaración de parte y, en todo caso, porque la petición no cumple con los requisitos del artículo 212 del código general del proceso, ya que no se enunciaron los hechos objeto de prueba.

Contra esa decisión interpuso la demandada el recurso de apelación, el que le fue concedido en el efecto devolutivo y se apresta el Tribunal a desatar.

II.- El recurso de apelación

Aduce que si bien los testimonios se pidieron como declaración de parte, en la misma contestación se hace referencia a Fernando Antonio Gutiérrez Cancino, que *“prácticamente fue como generador de este proceso”* y por ello puede aclarar cómo se dieron los hechos; por su parte, Javier Hernández era el anterior acreedor hipotecario, por lo que su relato resulta de importancia para el proceso, por lo que deben decretarse esos testimonios, por haber sido mencionados en la contestación.

Consideraciones

A propósito de las razones expresadas por el juzgado para rehusar el decreto probatorio implorado por la recurrente, lo primero que ha de relevarse es que el hecho de que las declaraciones solicitadas se hayan pedido no como declaraciones de terceros, o sea, testimonios, sino de parte, es algo a la postre irrelevante a la hora de proveer acerca de su decreto pues, ya se sabe, prevaleciendo lo sustancial sobre lo procesal, según lo dictan desde la Constitución Política de 1991 los especialistas en el tema, es claro que el juzgador debe disponer las cosas para que éste se imponga, así las voces descuidadas de quien pide se ofrezcan de forma tal que causen desasosiego; de lo contrario caerá en eso apellidado exceso ritual manifiesto,

desde luego, entonces, que ya por este camino la negativa a decretarlos por parte del a-quo entraña un desvarío.

A pesar de ello, debe admitirse que esa regla entronizada por el artículo 212 del código en cita le exige de todas maneras al interesado que al solicitar el decreto del testimonio exprese “*el nombre, domicilio, residencia o lugar donde pueden ser citados los testigos, y enunciarse concretamente los hechos objeto de la prueba*”; exigencias que, es muy de notar en este caso, no se colmaron al suplicarse la prueba por la demandada, quien al contestar la demanda y formular su solicitud probatoria apenas pidió fijar “*fecha y hora para recibir declaración de parte a: a. Fernando Antonio Gutiérrez Cancino; b. Zilia Lozano de Gómez; c. Gladys Lozano; d. Juan Pablo Gutiérrez Lozano; e. Lucila Naranjo Rivera; f. José Reinaldo Romero Díaz; g. Javier Hernández*”, pero guardándose de hacer una descripción acabada de cuál es el objeto de esa prueba.

De lo que en últimas está persuadida la alzada, tanto que lo que dice ahora es que por lo menos deben decretarse los testimonios de Fernando Antonio Gutiérrez Cancino y Javier Hernández, pues al primero se hizo alusión en varios apartes de la contestación de la demanda, y el segundo era quien figuraba como acreedor hipotecario del inmueble de propiedad de la demandada.

Y, a decir, verdad, si en la contestación de la demanda adújose que la demandada “*realizó una negociación fue con el señor Fernando Antonio Gutiérrez Cancino y no con la sociedad demandante*” y que éste le “*obligó*” a firmar “*otras letras con el computo de interés compuesto, es decir, de intereses sobre intereses, así se desprende de los otros títulos valores que hoy se encuentran en poder de Monacol Constructores S.A.S*”, encuentra el Tribunal que, mal que bien, respecto de ese testigo, fácil es deducir cuál es el propósito de la prueba y, por supuesto, sobre qué se le interrogará, esto es, sobre todo lo concerniente a la negociación que hizo con la demandada y lo relativo a la firma de las letras y el cobro de intereses, lo que autoriza su decreto.

Conclusión que se impone aun cuando no se indicó el domicilio, dirección o lugar de residencia del deponente, pues atinente a esa exigencia ha sostenido la doctrina jurisprudencial que aunque ese es un *“dato fundamental para que se pueda llevar a cabo su citación, no obstante tal aspecto es superable en un momento dado por el solicitante de la prueba como que es carga procesal suya (artículo 224)”* (Cas. Civ. Auto de 14 de junio de 1989), lo que traduce que la falta de indicación de la dirección del lugar de residencia de los declarantes, e incluso el de su domicilio, no puede servir de sustento para que el testimonio pedido sin tal concreción sea negado, pues en dicho evento el peticionario de la prueba correrá con la carga procesal de procurar su comparecencia en la fecha en que el juzgado señale para tal efecto.

No acontece lo mismo, empero, en lo que respecta con el testimonio de Javier Enrique Hernández Heredia, pues amén de que en la contestación de la demanda ninguna referencia se hizo de éste, el solo hecho de que en folio de matrícula inmobiliaria 157-78138 de la Oficina de Registro de Fusagasugá haya figurado como acreedor hipotecario, no permite colegir acerca de cuáles hechos del proceso es que puede dar su versión.

Colofón, el auto apelado debe modificarse; no obstante, como la sentencia de primera instancia ya se profirió, atendiendo lo dispuesto en el artículo 330 del ordenamiento en cita, la prueba se practicará en la audiencia dispuesta en el artículo 327 ibídem. No habrá condena en costas dado el éxito parcial de la alzada.

II.- Decisión

En mérito de lo expuesto el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Civil-Familia, modifica el proveído apelado para, en su lugar, decretar el testimonio de Fernando Antonio Gutiérrez Cancino; el deponente deberá comparecer la fecha y hora que fije el despacho para adelantar la audiencia de alegaciones y fallo de que trata el artículo 327

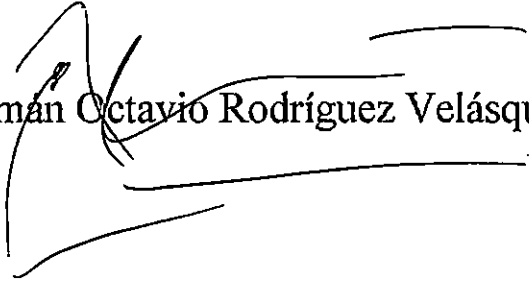
del código general del proceso. Para ese efecto, la parte demandada corre con la carga procesal de procurar su comparecencia en esa data, teniendo en cuenta que no se concretó el lugar donde el testigo puede ser citado.

En lo demás, confirma el auto de fecha y procedencia preanotados.

Sin costas.

En firme, intégrese esta encuadernación con el expediente.

Notifíquese y cúmplase,


Germán Octavio Rodríguez Velásquez