



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, dos (2) de octubre de dos mil veinte (2020)

Medio de control: Reparación directa
Radicado: 15001 33 33 004 2018 00004 00
Demandantes: Dina Luz Cárdenas Neva y otros
Demandados: Departamento de Boyacá y Centro Comercial Unicentro Tunja

I. ASUNTO

El Despacho para a pronunciarse sobre el recurso de reposición interpuesto contra el auto de 30 de julio de 2020, formulado por la llamada en garantía, Aseguradora Allianz Seguros S.A., así como las solicitudes de adición y control de legalidad de la referida providencia, presentadas por las partes demandante y demandada, respectivamente.

II. ANTECEDENTES

Mediante auto de 30 de julio de 2020, con fundamento en el artículo 213 del CPACA, el Despacho decretó de oficio una prueba documental, para efecto de despejar un punto oscuro o difuso de la controversia. En este entendido, ordenó oficiar al Centro Comercial Unicentro – Tunja, para que allegara copia íntegra de los siguientes documentos concernientes a dicha persona jurídica: i) Reglamento de propiedad horizontal, ii) Reglamento de Higiene y Seguridad Industrial. Iii) Plan de prevención, preparación y respuesta ante emergencias o Plan de emergencias y contingencias. iv) Plan para la manipulación y almacenamiento de materiales inflamables y combustibles. v) Relación de dispositivos y medios de protección como extintores, alarmas y rutas de evacuación, etc., y vi) Certificación en la que conste la fecha de adopción de cada uno de estos documentos.

Con escrito de 03 de agosto de 2020, el apoderado de la aseguradora Allianz Seguros S.A. formuló recurso de reposición contra el auto de 30 de julio del año que avanza, a través del cual se decretaron de oficio las referidas pruebas documentales. A su turno, a través de escrito de 03 de agosto del año que avanza, el apoderado del Centro Comercial Unicentro Tunja presentó solicitud encaminada a que el Despacho efectúe el control de legalidad respecto a la decisión adoptada en el auto de 30 de julio pasado y, en consecuencia, proceda a revocar dicha providencia. Finalmente, por medio de escrito calendado 05 de agosto de la presente anualidad, la parte demandante pidió al Despacho adicionar el auto de 30 de julio, comoquiera que se debe precisar que los medios de prueba decretados deben ser los que tenía el Centro Comercial Unicentro de Tunja en su poder al momento de la ocurrencia de los hechos controvertidos, es decir, vigentes al 08 de noviembre de 2015.

III. DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

El apoderado de la aseguradora Allianz Seguros S.A. argumentó que la Corte Constitucional ha precisado que las facultades oficiosas del juez deben ejercerse de manera armónica con los propósitos que gobiernan la actividad judicial, es decir, como herramienta para garantizar la igualdad de las partes, la lealtad procesal y sin afectar la imparcialidad e independencia del juez, de manera que el decreto de pruebas, conforme al artículo 213 del CPACA, tiene por objetivo el esclarecimiento de la verdad, pero sin incurrir en la ruptura de las cargas procesales de las partes y sin corregir la actividad probatoria de quien ejerce o resiste la acción.

En este orden, resaltó que el artículo 173 del Código General del Proceso, aplicable por remisión que efectúa el artículo 306 del CPACA, establece 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”*, de manera que bastaba con observar la demanda presentada por la parte actora, para verificar que los documentos requeridos por el Despacho son documentos que podían solicitarse por los demandantes previamente, tal como lo ordena la citada norma.

Adujo que si el fin era esclarecer los puntos oscuros resultaba necesario vincular al presente trámite a la empresa que ocasionó el accidente e indagar cuál fue el monto que la parte actora recibió como indemnización en la conciliación celebrada en la Fiscalía General de la Nación. Asimismo, precisó que en la demanda jamás se planteó la teoría de responsabilidad a partir de la omisión en el cumplimiento de protocolos, y por tal razón sería inocuo pretender que se aporten documentos que no tienen relación causal con la teoría de responsabilidad planteada por la parte actora.

Añadió que las partes estaban obligadas a probar lo que alegan y que lo mínimo que debió acreditar la parte actora era la petición de los documentos, lo cual no sucedió, por lo tanto, con el decreto oficioso de pruebas se presentaba un desequilibrio que evidentemente favorecía a la parte que omitió su carga procesal. Destacó que al momento de correr el traslado de una prueba decretada de oficio en esta instancia procesal, el funcionario judicial debía ser especialmente cuidadoso, pues no bastaba con que dé el espacio para que la contraparte controvierta la prueba, sino que debía ser propositivo y buscar que de manera explícita todas las partes se pronuncien sobre el decreto y práctica de la prueba.

Con fundamento en los anteriores argumentos, solicitó al Despacho prescindir de las pruebas decretadas a través de proveído de 30 de julio de 2020, asimismo, con el fin de esclarecer puntos oscuros, vincular a la empresa que ocasionó el accidente e indagar cuál fue el monto que los demandantes recibieron como indemnización en la conciliación celebrada en la Fiscalía General de la Nación entre el causante del daño y los hoy demandantes.

IV. DE LA SOLICITUD DE CONTROL DE LEGALIDAD

El apoderado del Centro Comercial Unicentro Tunja señaló que disenta de la decisión adoptada a través de auto de 30 de julio pasado, porque el Despacho solamente

manifestó que con el decreto de pruebas se buscaba despejar un punto oscuro o difuso; sin embargo, a pesar de tratarse de un auto de sustanciación no se motivó cual es el elemento a evaluar, lo que implicaba incertidumbre para la parte demandada, porque la incorporación de las pruebas ordenadas constituía una subsanación de la ausencia de actividad probatoria por la parte demandante, quien precisamente omitió la solicitud de dichas pruebas.

Señaló que revisada la demanda, se anunciaban dos pruebas documentales de derechos de petición dirigidas al Centro Comercial, en las cuales no se evidenciaba que la parte actora hubiese solicitado los documentos decretados como pruebas, a través de la providencia de 30 de julio de 2020, contrariando lo dispuesto en el artículo 167 del CGP, en el cual se establecía que incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que de ellas persiguen.

Destacó con fundamento en el principio *arma aequalitatem*, que en sentencias T-615 del 12 de diciembre de 2019 y SU-768 de 2014, la Corte Constitucional señaló:

“...sin importar la codificación o las particularidades de cada sistema de enjuiciamiento civil, la jurisprudencia de esta Corte ha señalado que: (i) como desarrollo del principio de igualdad material previsto en el Artículo 13 superior, los jueces tienen la obligación de garantizar el equilibrio de armas entre las partes enfrentadas ante un proceso; el uso de las facultades oficiosas de la prueba no puede implicar corregir la inactividad probatoria de apoderados negligentes, ni agudizar la asimetría entre las partes; (ii) en el mismo sentido, deben garantizar el respeto de los principios de independencia y autonomía y actuar de manera imparcial frente a las partes, impidiendo que se afecten la ecuanimidad del juez, siempre teniendo como faro, que su función es resolver la disputa; (iii) la parte que alega hechos que fundamentan su pretensión o excepción debe aportar los medios de prueba que permita llevar al juez el conocimiento sobre el mismo; (iv) no obstante, el juez tiene la facultad de alterar dicha carga, y exigir que una parte allegue el medio de prueba a pesar de que no alegó un hecho, solo en los casos en que busque determinar la verdad de los hechos, y realizar la igualdad material entre las partes. Finalmente, (v) cuando el juez de segunda instancia decreta de oficio una prueba, debe tener certeza de que no se afecta la igualdad de armas entre las partes, conforme a lo previsto en el artículo 13 superior. Es decir, no incurre en la profundización de una asimetría real, ni a una situación en la que pierda independencia y autonomía por corregir o subsanar el incumplimiento de una carga procesal de una de las partes; y, finalmente, el juez permite que la contraparte ejerza el derecho de contradicción...”

Con fundamento en lo expuesto, solicitó al Despacho realizar el control de legalidad respectivo y revocar el auto del 30 de julio de 2020, por vulnerar el principio de igualdad de armas.

V. DE LA SOLICITUD DE ADICIÓN

El apoderado de la parte demandante solicitó al Despacho adicionar el auto de 30 de julio, en cuanto a que los medios de prueba que debe allegar el Centro Comercial

Unicentro Tunja sean los que tenían en su poder y se encontraban vigentes al 08 de noviembre de 2015. En cuanto al recurso de reposición y la solicitud de control de legalidad formulados contra la referida providencia, señaló que debían rechazarse de plano por la improcedencia de recurso alguno contra la providencia que decreta pruebas de oficio.

VI. CONSIDERACIONES

El artículo 213 de la Ley 1437 de 2011 dispone lo siguiente:

“ARTÍCULO 213. PRUEBAS DE OFICIO. En cualquiera de las instancias el Juez o Magistrado Ponente podrá decretar de oficio las pruebas que considere necesarias para el esclarecimiento de la verdad. Se deberán decretar y practicar conjuntamente con las pedidas por las partes.

Además, oídas las alegaciones el Juez o la Sala, sección o subsección antes de dictar sentencia también podrá disponer que se practiquen las pruebas necesarias para esclarecer puntos oscuros o difusos de la contienda. Para practicarlas deberá señalar un término de hasta diez (10) días.

En todo caso, dentro del término de ejecutoria del auto que decreta pruebas de oficio, las partes podrán aportar o solicitar, por una sola vez, nuevas pruebas, siempre que fueren indispensables para contraprobar aquellas decretadas de oficio. Tales pruebas, según el caso, serán practicadas dentro de los diez (10) días siguientes al auto que las decreta.” (Negrilla fuera de texto)

De lo anterior, se colige que el decreto de pruebas de oficio por parte del juez de instancia puede tener lugar en dos momentos procesales: i) Cuando se decretan junto con las pruebas solicitadas con la demanda y su contestación, en el desarrollo de la audiencia inicial y ii) cuando oídas las alegaciones de las partes se decretan para esclarecer puntos oscuros o difusos de la contienda.

Por su parte, el artículo 242 del CPACA dispone que el recurso de reposición es procedente: i) si no existe norma legal en contrario que prohíba su procedencia y ii) la decisión no debe ser susceptible de los recursos de apelación o de súplica. Al respecto, el Despacho observa que el inciso 2.º del artículo 169 del CGP¹, prevé que las providencias que decreten pruebas de oficio no admiten recurso y, conforme a lo dispuesto en el artículo 243 de la Ley 1437 de 2011, dicha providencia no es susceptible de ser apelada. Así las cosas, sin mayores elucubraciones se considera que el recurso de reposición presentado por el apoderado de la aseguradora Allianz Seguros S.A contra el auto de 30 de julio de 2020, mediante el cual se decretaron unas pruebas de oficio es improcedente.

Por otra parte, en cuanto a la solicitud de control de legalidad del auto de 30 de julio del año que avanza, presentada por el apoderado del Centro Comercial Unicentro Tunja, resulta necesario precisar que, en efecto, el juez goza de amplias potestades de saneamiento en aras de que el proceso se desarrolle conforme al procedimiento legal y

¹ Aplicable por remisión normativa que efectúa el artículo 306 del CPACA

profiera una sentencia de mérito al verificarse el cumplimiento de los presupuestos de validez y eficacia del proceso, potestades de las que puede hacer uso en cualquier etapa del proceso.²

No obstante, en el caso concreto, el Despacho advierte que a través de la referida providencia se decretaron unas pruebas de oficio con la finalidad de esclarecer puntos oscuros o dudosos de la contienda, conforme al poder de instrucción establecido en el artículo 213 del CPACA, lo cual reviste de legalidad la actuación, pues si bien el auto para mejor proveer se profiere antes de dictar sentencia, es decir, una vez vencida la oportunidad de presentar los alegatos de conclusión, esto no implica en manera alguna la configuración de un vicio o irregularidad que deba corregirse o sanearse, comoquiera que las pruebas judiciales son los medios señalados por el legislador para crear en el juzgador la certeza sobre la verdad de los hechos que son materia del proceso, con el fin de que aquél cumpla la función de administrar justicia³.

Puntualmente debe indicarse que, el punto oscuro o dudoso de la controversia se desprende de la prueba testimonial recaudada en este proceso, específicamente, de la declaración de la representante legal del Centro Comercial Unicentro – Tunja, Paola Andrea Villalobos Riaño, quien sostuvo que la utilización de las instalaciones o áreas comunes del establecimiento se sujetaba a la aplicación de las normas de Salud Ocupacional y de lineamientos generales adoptados por el Centro Comercial, así como para el manejo de contingencias, aspecto que no se encuentra documentado en el paginario e impide al juez contrastar lo manifestado por la testigo, así como la actividad de apreciación de las pruebas.

En este entendido, no se avizora vicio o irregularidad que deba sanearse, habida cuenta de que la facultad de decretar pruebas de oficio con posterioridad a la presentación de los alegatos de conclusión por las partes, se encuentra establecida en el artículo 213 *ejusdem*. Asimismo, porque los medios de convicción decretados resultan útiles para contrastar las afirmaciones y expresiones de los testimonios solicitados por las partes, y determinar en grado de certeza la verdad de los hechos materia de la presente *litis*, sin que por virtud de los mismos se afecte el principio de igualdad de armas, pues corresponde al ejercicio de una facultad de instrucción del proceso habilitada por la ley, y porque es deber del juez tener en cuenta que el objeto de los procesos es la efectividad de los derechos sustanciales, para lo cual deberá remover los obstáculos que impidan la adopción de la decisión judicial. En este orden, se denegará la solicitud presentada por el apoderado del Centro Comercial Unicentro Tunja.

En cuanto a la solicitud de adición del auto presentada por el apoderado de la parte actora, de acuerdo con las razones expuestas en esta providencia, se estima que el auto para mejor proveer es una decisión susceptible de dictarse por el juez sustanciador para despejar un punto oscuro de la discusión, y no una oportunidad probatoria de los sujetos procesales. Por esta razón, el Despacho no adicionará el auto en mención, según la precisión efectuada por la parte demandante, máxime que dicha providencia solicitó expresamente la certificación de la fecha en que se

² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Consejero Ponente Jorge Octavio Ramírez Ramírez. Sentencia de 26 de septiembre de 2013. Radicación No 08001-23-333-004-2012-00173-01 (20135)

³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Consejero Ponente. Víctor Hernando Alvarado Ardila. Sentencia de 11 de agosto de 2009. Radicación No 11001-03-15-000-2001-00127-01

adoptaron estos documentos. La valoración sobre la vigencia de los mismos al momento de la ocurrencia de los hechos estará a cargo de la autoridad judicial, a quien corresponde apreciarlas en conjunto con los demás medios de prueba, según las reglas de la sana crítica.

Por último, el Despacho recuerda a las partes que, en el auto para mejor proveer cuestionado, señaló la aplicación del Decreto Legislativo 806 de 2020, contentivo de normas procesales concernientes a la sustanciación de los procesos ante esta Jurisdicción, de tal suerte que es deber de las partes y demás sujetos procesales realizar todas las actuaciones a través de medios tecnológicos, y enviar un ejemplar de todos los memoriales en formato PDF o actuaciones que realicen a todos los extremos procesales, **simultáneamente** con copia incorporada al mensaje enviado al Despacho, por medio de los canales digitales listados en la misma providencia.

Lo anterior es concordante con lo previsto en el párrafo del artículo 9.º del decreto en cita, según el cual se prescindirá de los traslados por Secretaría cuando una parte acredite haber enviado un escrito a los demás sujetos procesales, y supone para las partes la oportunidad de manifestarse. Además, comoquiera que el Despacho ordenó al Centro Comercial Unicentro – Tunja la remisión simultánea de los documentos a los demás sujetos procesales, tal actuación asegura el conocimiento de los documentos solicitados y garantiza la contradicción de las partes, en los términos del artículo 170 del CGP.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Juzgado Cuarto Administrativo de Oralidad del Circuito judicial de Tunja

RESUELVE

PRIMERO.- Rechazar por improcedente el recurso de reposición presentado por el apoderado de la aseguradora Allianz Seguros S.A contra el auto de 30 de julio de 2020, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Negar la solicitud de control de legalidad y revocatoria del auto de 30 de julio de 2020 presentada por el apoderado del Centro Comercial Unicentro Tunja, conforme a lo indicado en la parte motiva de la presente decisión.

TERCERO.- Negar la solicitud de adición del proveído de 30 de julio de 2020, presentada por el apoderado de la parte demandante, según las razones expuestas en esta providencia.

CUARTO.- Reiterar que es deber de la parte demandada, Centro Comercial Unicentro Tunja, remitir con destino a este proceso la prueba documental solicitada en formato PDF, y de manera simultánea a todos los sujetos procesales, a través de los canales digitales señalados en auto de 30 de julio de 2020. Por aplicación del párrafo del artículo 9.º del Decreto 806 de 2020, una vez surtida la remisión de los documentos y agotado el término allí previsto, las partes podrán pronunciarse si es del caso.

Notifíquese⁴ y cúmplase

Firmado Por:

**ANGELA MARIA JOJOA VELASQUEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 004 ADMINISTRATIVO DE TUNJA**

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:

bcfe2516881197af30aeaff91cbb265e064025a4dcc51d31c7d07c6f480284b7

Documento generado en 02/10/2020 03:32:41 p.m.

4

**Juzgado Cuarto Administrativo de Oralidad
del Circuito de Tunja**

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

La anterior providencia se notifica por
estado electrónico N.º 30
de hoy 05 de octubre de 2020, a las 8:00 a. m.

FERNEY MAURICIO DÍAZ HERNÁNDEZ
Secretario