Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL
SALA UNITARIA CIVIL – FAMILIA
PEREIRA - RISARALDA

AC-0109-2023

Tipo de proceso	: Prueba extraprocesal - Exhibición documental
Solicitante	: Alba Luz Tabares Álvarez
Convocada	: Comfamiliar Risaralda
Procedencia	: Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira, R.
Radicación	: 66001-31-03-005-**2022-00601-01**
Temas	: Cosa juzgada - Admisibilidad probatoria
Mag. Sustanciador	: DUBERNEY GRISALES HERRERA

VEINTIOCHO (28) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL VEINTITRÉS (2023).

1. EL ASUNTO POR DECIDIR

La alzada del mandatario judicial de la peticionaria contra la providencia fechada el 26-10-2022, que rechazó la solicitud extraprocesal (Recibido de reparto el 18-05-2023).

2. LA PROVIDENCIA RECURRIDA

Desestimó la exhibición de documentos requerida como prueba extraprocesal porque ya fue agotada ante otro estrado judicial; entonces, admitirla vulneraría el principio de seguridad jurídica de la citada, por ende, hay cosa juzgada y es un pedimento notoriamente improcedente [Art.43-2°, CGP] (Carpeta 01PrimeraInstancia, carpeta 01PrimeraInstancia, carpeta C01Principal, pdf No.015).

3. LA SÍNTESIS DE LA APELACIÓN

Debe atenderse la petición porque las diligencias se truncaron por renuencia de la convocada y la funcionaria se negó a darle curso al incidente respectivo; por tanto, el trámite ni se completó ni se ajustó a los parámetros legales para su recaudo anticipado. De allí la necesidad de acudir nuevamente a la jurisdicción (Carpeta 01PrimeraInstancia, carpeta 01PrimeraInstancia, carpeta C01Principal, pdf No.016).

4. LAS ESTIMACIONES JURÍDICAS PARA DECIDIR

4.1. LA COMPETENCIA. La potestad jurídica para resolver esta disputa radica en esta Colegiatura por el factor funcional [Arts.31°-1° y 35, CGP], al ser superiora jerárquica del despacho emisor del auto recurrido.

4.2. LOS REQUISITOS DE VIABILIDAD DEL RECURSO. Llamados también de trámite[1], o condiciones para recurrir[2], según la ciencia procesal patria[3-4]. Habilitan estudiar de fondo de la cuestión reprochada.

Esos requisitos son una serie de exigencias normativas formales que permiten su trámite y garantizan su resolución. Anota el maestro López B.: "*En todo caso sin estar reunidos los requisitos de viabilidad del recurso jamás se podrá tener éxito en el mismo por constituir un precedente necesario para decidirlo.*"[5].

Explica el profesor Rojas G. en su obra: "*(…) para que la impugnación pueda ser tramitada hasta establecer si debe prosperar han de cumplirse unos precisos requisitos. En ausencia de ellos no debe dársele curso a la impugnación, o el trámite queda trunco,*

[1] FORERO S., Jorge. Actividad probatoria en la segunda instancia. Memorias del XXIX Congreso de derecho Procesal, 2018, ICDP, p.307 ss.
[2] ESCOBAR V. Édgar G. Los recursos en el Código General del Proceso. Librería jurídica Sánchez R. Ltda. 2015, p.37.
[3] LÓPEZ B., Hernán F. Código General del Proceso, parte general, Bogotá DC, Dupre editores, 2019, p.781.
[4] PARRA Q., Jairo. Derecho procesal civil, tomo I, Santafé de Bogotá D.C., Temis, 1992, p.276.
[5] LÓPEZ B., Hernán F. Ob. cit., p.781.

si ya se inició." [6]. En el mismo sentido los profesores Sanabria Santos (2021)[7] y Parra Benítez (2021)[8].

Tales presupuestos son concurrentes, ausente uno se frustra el examen de la impugnación. La misma CSJ enseña: *"(…) al recibir el expediente, dentro del examen preliminar que le corresponde hacer (C. de P.C., art.358), debe prioritariamente examinar, entre otras situaciones, si se encuentran cumplidos los presupuestos indispensables para la concesión del recurso de apelación, y en el evento de hallarlos ajustados a la ley, admitirá el recurso, y. en caso, contrario lo declarará inadmisible (…)*"[9]. Y en decisión más próxima (2017)[10] recordó: "(…) *Por supuesto que, era facultad del superior realizar el análisis preliminar para la «admisión» de la alzada, y conforme a la regla cuarta del canon 325 del C.G.P. (…)".*

Esos supuestos son **(i)** Legitimación, **(ii)** Oportunidad, **(iii)** Procedencia y **(iv)** Cargas procesales (Sustentación, expedición de copias, etc.); los tres primeros implican inadmisibilidad y el cuarto deserción, de esta forma comprende la literatura procesal nacional[11-12].

En este caso están cumplidos, en efecto: **(i)** La providencia atacada afecta los intereses de la peticionaria al denegarse su tramitación (Carpeta 01PrimeraInstancia, carpeta C01Principal, pdf No.001); **(ii)** El recurso fue tempestivo, acorde con el artículo 322-3°, CGP, propuesto en el plazo de ejecutoria (Carpeta 01PrimeraInstancia, carpeta C01Principal, pdf Nos.015 y 016); **(iii)** Hay procedencia [Arts.321-3°, CGP]; y, **(iv)** Se atendió la carga de la sustentación, conforme prescribe el artículo 322-3°, ib. (Carpeta 01PrimeraInstancia, carpeta C01Principal, pdf No.016).

---

[6] ROJAS G., Miguel E. Lecciones de derecho procesal, procedimiento civil, tomo II, ESAJU, 2020, 7ª edición, Bogotá, p.468.
[7] SANABRIA S., Henry. Derecho procesal civil general, Universidad Externado de Colombia, Bogotá DC, 2021, p.664.
[8] PARRA B., Jorge. Derecho procesal civil, 2ª edición puesta al día, Bogotá DC, Temis, 2021, p.395.
[9] CSJ. Sala Civil. Sentencia del 17-09-1992; MP: Ospina B.
[10] CSJ. STC-12737-2017.
[11] LÓPEZ B., Hernán F. Ob. cit., p.776.
[12] ROJAS G., Miguel E. Código General del Proceso comentado, ESAJU, 2023, 5ª edición, Bogotá, p.597.

4.3. EL PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER. ¿Debe revocarse el auto adiado 26-10-2022 que denegó practicar una prueba extraprocesal; o, debe mantenerse, o acaso modificarse?

4.4. LA RESOLUCIÓN DEL PROBLEMA

4.4.1. Los límites al decidir en la alzada. El objeto del recurso define los temas, patente aplicación del modelo dispositivo [Arts. 320 y 328, CGP]; se conoce como la *pretensión impugnaticia*[13], novedad del CGP, según la literatura especializada, entre ellos el doctor Forero S.[14]. Discrepa el profesor Bejarano G.[15], al entender que contraviene la tutela judicial efectiva; de igual parecer Quintero G.[16], mas esta Magistratura disiente de esas opiniones divergentes, en todo caso minoritarias. Es el alcance consistente de esta Colegiatura[17], que prohíja la CSJ[18], y más reciente[19] (2019-2021-2022), en casación, ha reiterado la tesis de la apelación restrictiva.

4.4.2. La decisión del caso concreto. Se revocará el proveído cuestionado porque se infundado el razonamiento para abstenerse de tramitar la solicitud extraprocesal.

De entrada, se disiente de fundar la negativa en la cosa juzgada, puesto que, por definición, difieren los presupuestos del caso con la hipótesis normativa requerida para su aplicación, en concreto a la exhibición documental pretendida. El ordenamiento procesal literalmente prescribe: *"La sentencia*

---

[13] ÁLVAREZ G., Marco A. Variaciones sobre el recurso de apelación en el CGP, En: INSTITUTO COLOMBIANO DE DERECHO PROCESAL. Código General del Proceso, Bogotá DC, editorial, Panamericana Formas e impresos, 2018, p.438-449.
[14] FORERO S., Jorge. Actividad probatoria en segunda instancia, En: INSTITUTO COLOMBIANO DE DERECHO PROCESAL. Memorias del XXXIX Congreso de derecho procesal en Cali, Bogotá DC, editorial Universidad Libre, 2018, p.307-324.
[15] BEJARANO G., Ramiro. Falencias dialécticas del CGP, En: INSTITUTO COLOMBIANO DE DERECHO PROCESAL. Memorial del Congreso XXXVIII en Cartagena, editorial Universidad Libre, Bogotá DC, 2017, p.639-663.
[16] QUINTERO G., Armando A. El recurso de apelación en el nuevo CGP: un desatino para la justicia colombiana [En línea]. Universidad Santo Tomás, revista virtual: *via inveniendi et iudicandi*, julio-diciembre 2015 [Visitado el 2020-08-10]. Disponible en internet: https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/6132861.pdf
[17] TS, Civil-Familia. Sentencias del (i) 16-02-2021, MP: Grisales H., No.2013-00138-01; (ii) 19-06-2020; MP: Grisales H., No.2019-00046-01; y (ii) 04-07-2018; MP: Saraza N., No.2011-00193-01, entre muchas.
[18] CSJ. STC-9587-2017.
[19] CSJ. SC-2351-2019; SC-3148-2021 y SC-1303-2022.

ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada (…)." subraya ajena [Art.330, CGP]; fácil se aprecia que parte de la existencia de un **fallo u otra decisión que tenga tal efecto**. Regla no exenta de algunas críticas doctrinarias[20].

Son requisitos para que se configure: **(i)** Que el nuevo proceso se instaure ulteriormente a la ejecutoria de la sentencia dictada en el primer proceso; **(ii)** Que haya identidad jurídica de partes o sujetos; **(iii)** Que el objeto de la pretensión sea idéntico; y, **(iv)** Que el nuevo proceso se adelante por la misma causa que dio origen al anterior. En este sentido, entre otros, los profesores López Blanco[21] y Rojas Gómez[22].

Para la acreditación de los presupuestos reseñados, es menester que obre en el plenario la sentencia invocada, con la nota de ejecutoria correspondiente, pues solo hay cosa juzgada material, cuando hayan precluido los términos para interponer contra ella, los recursos, incluso, extraordinarios si a ellos había lugar.

Aquí es evidente que el procedimiento adelantado ni siquiera es un proceso judicial; se trata de una diligencia extraprocesal para obtener una probanza; *en manera alguna la decisión final resolvió una pretensión propiamente dicha* (Carpeta 01PrimeraInstancia, carpeta 01PrimeraInstancia, carpeta ExpedienteJ03CivilCircuito202000135), entonces, mal pudiera decidirse con una sentencia. Tampoco resulta apropiado entender que esa providencia final (Distinta a un fallo) genere cosa juzgada, **ningún debate procesal dirime**. Es un mecanismo judicial para recaudar una prueba documental, que luego se aspira a incorporar en un proceso de responsabilidad patrimonial.

[20] ROJAS G., Miguel E. Lecciones de derecho procesal, procedimiento civil, tomo II, ESAJU, 2020, 7ª edición, Bogotá, p.402.
[21] LÓPEZ B., Hernán F. Ob. cit., p.698.
[22] ROJAS GÓMEZ, Miguel Enrique. Ob. cit., p.401.

Puestas así las cosas, la razón aducida para rechazar la cuestión reluce infundada. Subsigue determinar el escenario normativo que gobierna tal diligencia a efectos de calificar la viabilidad del pedimento denegado.

Frente al trámite propuesto, señala la CSJ[23] que: *"(…) La solicitud de pruebas extrajuicio constituye uno de los tantos actos de postulación consagrados por el ordenamiento jurídico, cuya práctica y posibilidad de éxito se supeditan al cumplimiento de los presupuestos formales y sustanciales que para estos efectos prevé el legislador, como en forma similar ocurre con la demanda, su contestación y los recursos (…)"*. Sublínea de esta Sala.

Y en ese sentido, las exigencias verificables son las fijadas por el ordenamiento de forma restrictiva o taxativa, como quiera que extenderse a otros aspectos, afecta la *tutela judicial efectiva* o el derecho de acceso a la administración de justicia, así dispone de antaño la Ley 153 de 1887, y comprende tanto la justicia ordinaria[24], como constitucional[25], en los siguientes términos:

> 6. El principio de primacía de los derechos (C.P. art. 5) le indica al operador del derecho que interprete la totalidad de las disposiciones de la manera que mejor consulte el ejercicio pleno de los derechos reconocidos en el ordenamiento jurídico. Por eso, por ejemplo, las normas que imponen sanciones o que establecen límites a los derechos son de interpretación restrictiva. Las reglas que el intérprete pretenda derivar de una disposición jurídica, al margen de este principio hermenéutico, carecerán de todo valor jurídico. Sublínea ajena al original.

Descendiendo al caso, explica la doctrina[26-27] que para la procedencia de la exhibición documental, la parte interesada debe: **(i)** Expresar los hechos que pretenda demostrar; **(ii)** Individualizar o determinar esos medios cuya exposición reclama y la relación que tiene con esos supuestos fácticos; y, **(iii)**

[23] CSJ. AC-2578-2019
[24] CSJ, Civil. Sentencia del 28-06-1963; MP: López de la Pava.
[25] CC. C-273 de 1999.
[26] LÓPEZ B., Hernán F. Código General del Proceso, pruebas, Bogotá DC, Dupre editores, 2017, p.510.
[27] ÁLVAREZ G. Marco A. Ensayos sobre el Código General del Proceso, volumen III, medios probatorios, TEMIS, 2017, Bogotá, p.241

Manifestar que la pieza que requiere se encuentra en poder de quien se convoca. En forma similar expone el profesor Rojas G.[28].

Examinada la solicitud de prueba extraprocesal (Carpeta 01PrimeraInstancia, carpeta 01PrimeraInstancia, carpeta C01Principal, pdf No.001), se evidencia el allanamiento a los aludidos requisitos, pues se expusieron los hechos que pretende demostrar la peticionaria, se indicó con precisión la documental cuya exhibición pidió y se identificó de quién se requiere.

Adicionalmente, por tratarse de un pedimento para recolectar un documento, corresponde aplicar el "*juicio de admisibilidad probatoria*"[29], esto es, la verificación de los presupuestos generales para su admisión [Arts.168, 169 y 170, CGP]: pertinencia, utilidad, licitud y conducencia (Criterios intrínsecos), tal como refiere el profesor Rojas G. (2023)[30]:

> Es bueno recordar que el decreto de una prueba reclama examinar previamente su pertinencia, conducencia, utilidad y licitud (art. 168). En el caso de la exhibición de documentos privados, el examen de dichos aspectos es delicado, pues ordenarle a un particular que exhiba sus documentos privados envuelve una incursión en su intimidad que puede ofender el derecho fundamental. Por consiguiente, antes de ordenar la exhibición, el juez debe asegurarse de que la intervención en el derecho a la intimidad (CP, art. 15) sea razonable (pertinente y conducente y útil) y proporcionada, pues de lo contrario sería ilegítima.

Al igual que deben constatarse los ingredientes extrínsecos: oportunidad, legitimación, formalidad y competencia; que permiten el decreto o incorporación del medio respectivo. Así planteó de tiempo atrás el maestro Hernando Devis E.[31], en postura seguida en la actualidad por los doctores

---

[28] ROJAS G., Miguel E. Lecciones de derecho procesal, tomo III, pruebas civiles, ESAJU, 2015, 1ª edición, Bogotá, p.465.
[29] SANABRIA V., Ronald de J. y YÁÑEZ M., Diego A. Juicio de admisibilidad probatoria en el CGP, En: Constitución y probática judicial, Carlos A. Colmenares U. (Coordinador), Bogotá DC, Universidad Libre y Grupo editorial Ibáñez, 2018, p.131-198.
[30] ROJAS G., Miguel E. Código General del Proceso comentado, ESAJU, 2023, 5ª edición, Bogotá, p.488.
[31] DEVIS E., Hernando. Teoría general de la prueba judicial, 5ª edición, Temis, 1981, Bogotá DC, p.319 ss.

Sanabria V. y Yáñez M.; en similar sentido la profesora Castellanos A. (2021)[32]; esta sistematización teórica es precedente de esta Sala[33].

Ahora, constatados para el caso, están cumplidos: **(i)** Los hechos objeto del documento reclamado se relacionan con el tema de prueba del proceso indemnizatorio, pues aluden a la culpa y a la causa de una eventual responsabilidad médica, así se lee en el hecho No.2 (Pertinencia); **(ii)** El medio suasorio pedido es apto para demostrar los hechos relatados en el planteamiento sobre la asistencia sanitaria brindada al menor (Utilidad); **(iii)** Ninguna afectación a los derechos fundamentales de la convocada se advierte (Licitud); y, **(iv)** Los supuestos fácticos que se quiere acreditar carecen de solemnidad alguna, prescrita por la legislación (Conducencia).

Por otra parte, también hay: **(i)** Competencia del juzgado [Art.20-10°, CGP]; **(ii)** Oportunidad, porque ninguna limitación existe sobre la exhibición está autorizada como prueba anticipada [Arts.183, 265 y 266, CGP][34]; **(iii)** Legitimación de ambos extremos porque se invoca por la madre de quien recibió atención médica en la entidad convocada (Carpeta 01PrimeraInstancia, carpeta 01PrimeraInstancia, carpeta C01Principal, pdf No.008, folio 1); y, **(iv)** Allanamiento a las formalidades del escrito, según se dijo líneas atrás.

Así las cosas, en criterio de esta Sala, se rechazó la petición con una figura inaplicable (Cosa juzgada) y conforme se explicitó, es procedente; en consecuencia, se revocará la decisión cuestionada.

Al margen de lo anterior, esta Sala en acatamiento del deber de denuncia [Art.38-25°, Ley 1952], ordenará remitir copia de la presente actuación a la Comisión Seccional de Disciplina Judicial de Risaralda para que adelante investigación disciplinaria frente la secretaria del juzgado de conocimiento

[32] CASTELLANOS A., Anamaría. Admisión, rechazo y decreto de pruebas, En: Derecho probatorio: desafíos y perspectivas, Toscano L. Fredy y otros (Editores), Bogotá DC, Universidad Externado de Colombia, 2021, p.26 ss.
[33] TSP, Civil-Familia. (i) AR-0002-2021; (ii) Sentencia del 20-09-2019; MS: Grisales H., No.2015-01465-01; y, Autos: (i) AC-0055-2022; (ii) AF-0003-2022; y, (iii) 20-05-2019, No.2016-00369-01 todos del MS: Grisales H.
[34] AZULA C., Jaime. Manual de derecho probatorio, tomo VI, pruebas judiciales, Temis, Bogotá DC, 2018, segunda reimpresión de la 4ª edición, p.258.

por demorar poco mas **cuatro (4) meses para pasar el expediente** a despacho para proveer sobre los recursos (Carpeta 01PrimeraInstancia, carpeta 01PrimeraInstancia, carpeta C01Principal, pdf Nos.015 a 017), dilación injustificada. Ofíciese por secretaría.

5. LAS DECISIONES FINALES

Como consecuencia del discernimiento anterior se: **(i)** Revocará la decisión apelada y, en su lugar, se admitirá la petición de prueba extraprocesal, para cuya práctica fijará fecha y hora, el juzgado; **(ii)** Ordenar que se surta la notificación en forma personal a la convocada [Arts. 183, inciso 2°, 291 y 292, CGP]; **(iii)**Abstendrá de condenar en costas, en esta instancia, en razón al triunfo de la impugnación [Art.365-1°, CGP]; **(iv)** Advertirá la irrecurribilidad de este proveído [Art. 35, CGP]; **(v)** Oficiará a la Comisión Seccional de Disciplina Judicial de Risaralda, para los fines aludidos; **(vi)** Dispondrá la devolución del expediente al juzgado de conocimiento.

En mérito de lo discurrido en los acápites precedentes, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA, SALA UNITARIA DE DECISIÓN,

RESUELVE,

1. REVOCAR el auto fechado 26-10-2022 del Juzgado 5° Civil del Circuito de Pereira, para en su lugar ORDENAR, que se fije fecha y hora para la exhibición reclamada en el auto que ordene de "*estar a lo resuelto por este Tribunal*".

2. NOTIFICAR en forma personal a la entidad convocada.

3. NO CONDENAR en costas, en esta instancia y ADVERTIR que esta decisión es irrecurrible.

4. ENVIAR copia de esta actuación a la Comisión Seccional de Disciplina Judicial de Risaralda, para que estudie la posibilidad de iniciar investigación disciplinaria en contra de la secretaria del Juzgado, en razón a *la mora generada en el trámite*.

5. DEVOLVER el expediente al Despacho de origen, por conducto de la Secretaría de esta Corporación.

NOTIFÍQUESE,

DUBERNEY GRISALES HERRERA

MAGISTRADO

DGH/ DGD/2023

LA PROVIDENCIA ANTERIOR
SE NOTIFICÓ POR ESTADO DEL DÍA

29-09-2023

CÉSAR A. GRACIA LONDOÑO
SECRETARIO

Firmado Por:
Duberney Grisales Herrera
Magistrado
Sala 001 Civil Familia
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

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: **b5a38a6d3451a3bdf4919cf9a7d75f48b615eb6d07d21ff68be2e4168b3f6ec0**
Documento generado en 28/09/2023 08:04:16 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica