REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL TOLIMA

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA
IBAGUE
Magistrado Sustanciador:
DIEGO OMAR PÉREZ SALAS

Ibagué, nueve (09) de diciembre de dos mil veinte (2020)

REFERENCIA: **NULIDAD DE CONTRATO** promovido por **GLORIA MARINA ORTIZ BUCHER Y OTROS** contra **LEONEL IGNACIO ORTIZ USECHE Y OTROS.**

RADICADO: 73-408-31-03-001-2017-00162-02

I. OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Al abrigo del artículo 325 del Código General del Proceso, que consagra el examen preliminar, esta oficina judicial pondrá en conocimiento de las partes la ocurrencia de un motivo de nulidad que no ha sido saneado al interior del proceso de la referencia que cursa ante el Juzgado Civil del Circuito de Lérida (Tolima).

En este orden de ideas, en armonía con lo previsto en el artículo 137 del Código General del Proceso, norma que permite, en cualquier estado del proceso, poner en conocimiento de las partes afectadas las nulidades que no hayan sido saneadas, se advierte por este despacho la configuración de la causal de nulidad prevista en el artículo 133 numeral quinto (5°) del Código General del Proceso, en atención a la omisión de la práctica de una prueba obligatoria, y, de otro lado, en la falta de contradicción de la prueba pericial, cuestiones que generan el vicio de invalidez que se pondrá en conocimiento de las partes, conforme a continuación se explica:

II. ANTECEDENTES PROCESALES

1. Con el escrito de demanda y escrito que descorrió traslado de las excepciones de fondo, la parte accionante aportó un avalúo pericial (Cuaderno 1 fls. 51 a 70 y cuaderno 6 fls. 1078 a 1095) sobre el bien objeto de la compraventa atacada, suscrito por César Fernández Zafra. En él se determina que el predio La Polara, para el veinticinco (25) de mayo de 2017 día en que se llevó a cabo la compraventa, tenía un valor comercial de trescientos diez millones de pesos ($310.000.000).

2. El apoderado de las personas naturales demandadas, en la contestación de la demanda (Cuaderno 2 fls. 247 a 261) y en la contestación de la reforma de la demanda (Cuaderno 6 fls. 1131 a 1145) entre otras pruebas, solicitó que se fijara fecha y hora para la práctica de interrogatorio de parte que le formularía a los demandantes.

3. En el curso de la audiencia inicial realizada el doce (12) de febrero de 2019, al momento de decretar las pruebas, tal y como lo exhibe el acta de la audiencia (Cuaderno 7 fls. 1328 a 1330), el juzgador dispuso *"como quiera que se acredita que la demandante Gloria Marina Ortiz Bucher, se encuentra radicada en Alemania, se ordena comisionar al consulado de Alemania con el propósito de que se recepcione su interrogatorio, el cual es obligatorio de conformidad con los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso. Líbrese el comisorio con los insertos necesarios, dirigido al Ministerio de Relaciones Exteriores".* (Minuto 2:38:05 Audio 3- Continua audiencia rad. 2017-00162).

4. El veintiséis (26) de febrero de 2019 se libró Despacho Comisorio No. 004 (Cuaderno 7 fl. 1344) dirigido al Señor Cónsul de Colombia en Alemania, señalando que se comisiona *"para la práctica de la diligencia de interrogatorio de parte a la señora Gloria Marina Ortiz Bucher, con domicilio en DR. Rosenbaum Strasse 8 52134 Herzogenrath Alemania".* El *a quo* otorgó un mes como término para la práctica de la comisión a partir de la recepción del despacho comisorio. Como anexos se envió fotocopia de la demanda, reforma y contestación, acta donde se ordena la diligencia y auto de fecha de febrero quince (15) de 2019.

5. En auto del veintinueve (29) de abril de 2019 (Cuaderno 7 fl. 1384) se ordenó que se requiriera la devolución diligenciada de la comisión lo antes posible, teniendo en cuenta que ya se había completado el término de un mes otorgado para su diligenciamiento.

6. En oficios de fechas cinco (5) de abril de 2019 (Cuaderno 7 fl. 1387) y nueve (9) de mayo de 2019 (Cuaderno 8 fl. 1407) la Cancillería de Colombia devolvió sin tramitar el oficio del asunto, el despacho del asunto toda vez que *"no se indicó la nacionalidad de la señora Gloria Martínez Bucher, **ni tampoco se allegó el interrogatorio de parte a realizar por parte del funcionario consular**, entre los documentos aportados por su despacho a este Ministerio".* (negritas y subrayas fuera de texto).

7. Por otra parte, en virtud de un trámite de nulidad decretado en segunda instancia, el despacho de primer grado decretó nuevamente pruebas, para lo cual, en audiencia del quince (15) de noviembre de 2019 (Cuaderno 8, fl. 1412), al realizar el decreto de pruebas de la parte demandada, el juez de primera instancia señaló *"el interrogatorio de parte solicitado ya fue absuelto por los demandantes"* (Minuto 08:59 Video 2-Audiencia inicial rad. 2017-00162), y, por otro lado, frente al dictamen pericial aportado por la parte actora, corrió traslado del mismo a la parte demandada por el término de tres (3) días (Minuto 09:03 Video 2-Audiencia inicial rad. 2017-00162).

8. Pese a que no se llevó a cabo la práctica del interrogatorio de parte pedido a instancia de parte, así como tampoco se evacuó el interrogatorio exhaustivo oficioso por parte del juez, mucho menos se practicó adecuadamente la prueba pericial aportada por la parte actora, el despacho llevó a cabo audiencia de instrucción y juzgamiento del veintidós (22) de julio del año en curso se profirió sentencia (Cuaderno 9 fls. 1767, 1768) en la que se resolvió negar las pretensiones de la demanda y condenar en costas a la parte demandante, sentencia recurrida por la parte actora.

III. CONSIDERACIONES

1. Efectuado el examen preliminar conforme los dispuesto en el artículo 325 del Código General del Proceso, el suscrito magistrado advierte la configuración de la causal de nulidad prevista en el numeral 5 del artículo 133 del C.G.P. el cual dispone *"El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: (…) 5. Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas,* ***o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria"*** (negritas y subrayas fuera de texto). Es así como, al proferirse sentencia el pasado veintidós (22) de julio, sin haberse practicado todas las pruebas solicitadas y decretadas, más aún, aquellas que por ley son obligatorias, se incurre en una causal de nulidad que no ha sido saneada, según se pasa a explicar:

2. Tal como y como se explicó en los antecedentes de este proveído, la parte demandada, al contestar el libelo, pidió como prueba la práctica de los interrogatorios de parte de los demandantes (fl. 260 cuaderno 2), solicitud que fue acogida por el despacho de primer grado, ya que, en audiencia inicial realizada el doce (12) de febrero del 2019 y teniendo en cuenta que la demandante Gloria Marina Ortiz Bucher residía en Alemania, ordenó comisionar al consulado de Alemania con el objetivo de practicar el interrogatorio de parte, reconociendo la calidad de obligatoria de esta probanza en los términos del artículo 372 del C.G.P.

De lo referido atrás, claramente se advierte que el juez de primer grado equiparó, o mejor, entendió que el interrogatorio de parte, pedido y decretado como prueba, es idéntico al interrogatorio exhaustivo que oficiosamente debe hacer el juez en el curso de la audiencia inicial, el cual es obligatorio según advierte la norma, cuestiones totalmente distintas, pues, para la práctica del primero, debe anexarse el cuestionario que formularía quien pidió la prueba (si así lo decide), o se formulan las preguntas en audiencia (art. 202 del C.G.P.), y, de otro lado, en el segundo evento, le corresponde al juez interrogar de modo exhaustivo a las partes sobre el objeto del proceso (art. 372 numeral 7 del C.G.P.), diligencias completamente diferentes.

3. No obstante, pese a la confusión generada por el despacho de primer grado, se libró despacho comisorio, y, recibido el mismo, el Ministerio de Relaciones Exteriores no pudo darle trámite, toda vez que, el despacho comisorio no cumplía con los requisitos dispuestos en los artículos 184 y 202 del C.G.P., así lo dejó plasmado dicha entidad en los oficios del cinco (5) de abril de 2019 y nueve (9) de mayo de 2019.

4. Nuestro estatuto procesal le otorga al interrogatorio de parte una fuerza probatoria amplia porque lleva consigo que el juez tenga la capacidad del apreciar el contenido tanto favorable como desfavorable de las manifestaciones en audiencia pública que pueden hacer las partes integrantes del proceso[1]. Por tal motivo, el interrogatorio de parte es de gran conveniencia al configurarse

[1] González Jaramillo, José Luis, La declaración de parte en el sistema procesal civil colombiano, Diálogos de Derecho y Política, edición 21, 2018, págs. 7-23.

como el medio de interrogar personalmente a la parte sobre los hechos que tienen directa trascendencia en el objeto de litigio[2].

5. En jurisprudencia reciente de la H. Corte Suprema de Justicia (sentencia STC2156 del 28 de febrero de 2020) dicha corporación ha puntualizado la importancia de la realización del interrogatorio a las partes del litigio, habida cuenta que esta etapa procesal permite interrogar de manera exhaustiva a las partes para así *"poder desentrañar los pormenores del debate, lo cual es de suma importancia, por ejemplo, en las simulaciones, reivindicatorios o en responsabilidades civiles, en donde las partes, por regla general, conocen de manera directa los pormenores de los eventos que suscitan el disenso".*

6. En mismo sentido, la Corte Constitucional en sentencia C- 559 del 2009, señala que *"el interrogatorio suministra certeza al juez sobre la verdad de los hechos que sirven de fundamento a las pretensiones de la demanda o de las excepciones. Es decir, busca formar el convencimiento judicial respecto de la realización de determinados hechos que interesan al proceso, pues constituyen el sustento de las peticiones presentadas por las partes dentro del mismo".*

7. Como se puede observar, tanto para la doctrina como la jurisprudencia de las altas cortes, el interrogatorio de parte adquiere gran relevancia en el desarrollo del litigio dado que permite al togado formar un convencimiento judicial a partir de las declaraciones dadas por cada una de las partes, quienes conocen de primera mano los hechos que conforman el objeto del debate probatorio.

8. En este sentido, revisadas las actuaciones del proceso, como ya se explicó, el juez de primer grado no llevó a cabo, debiendo hacerlo, el interrogatorio exhaustivo a la demandante Gloria Marina Ortiz Bucher, el cual es obligatorio conforme dispone el artículo 372 numeral 7 inciso 2 del C.G.P.[3]

De igual manera, tampoco se llevó a cabo la práctica del interrogatorio de parte a la referida demandante, pedido como prueba por la parte demandada., lo cual configura, sin duda alguna, la causal de nulidad prevista en el artículo 133 numeral 5 del C.G.P.

9. El juez de primer grado, para llevar a cabo ambas diligencias, esto es, el interrogatorio exhaustivo a la demandante Ortiz Bucher, así como la práctica del interrogatorio pedida por la parte demandada, pudo emplear las tecnologías de la información y la comunicación TICS, cuyo uso debe privilegiarse conforme ordena expresamente el artículo segundo del decreto 806 de 2020.

10. En este orden de ideas, se repite, comoquiera que el juez no practicó el interrogatorio exhaustivo a la demandante Gloria Marina Ortiz Bucher (art. 372, numeral 7 inciso 2 del C.G.P.), así como tampoco practicó el interrogatorio de la mencionada, pedido por la parte demandada (art. 198 del C.G.P.), se configura la causal de nulidad prevista en el artículo 133 numeral 5 del mismo código procesal.

---

[2] Rivera Martínez, Alfonso, Derecho Procesal Civil: parte general y pruebas, decima sexta edición, editorial Leyer, Bogotá, Colombia, 2014, pág. 691.

[3] *El juez oficiosamente y de manera obligatoria interrogará de modo exhaustivo a las partes sobre el objeto del proceso. También podrá ordenar el careo*

En otros términos, el despacho de primer grado profirió sentencia de primera instancia, sin practicar una prueba que es obligatoria por ley, y, a su turno, omitió la oportunidad de practicar una prueba pedida por una de las partes del proceso, esto es, el interrogatorio de la señora Gloria Marina Ortiz Bucher.

11. Además de lo anterior, obsérvese que, tanto con la demanda como con el escrito que descorrió el traslado de las excepciones de mérito, se aportó un avalúo pericial suscrito por César Fernández Zafra, concluyendo que el predio La Polara, para el día 25 de mayo de 2017 (época en que se llevó a cabo la venta) atacada, tenía un valor comercial de TRESCIENTOS DIEZ MILLONES DE PESOS ($310.000.000) (fl. 310 cuaderno 1), sin embargo, esta pericia no fue debidamente decretada ni practicada por el juez de primer grado en el curso de la audiencia inicial llevada a cabo el día quince (15) de noviembre de 2019, ni mucho menos fue controvertida en la forma prevista en el artículo 228 del Código General del Proceso, por el contrario, el *a-quo* en dicha audiencia, al decretar esta prueba, se limitó a referir: *"se corre traslado a la parte demandada del dictamen pericial allegado por la parte demandante con el escrito que descorrió el traslado de las excepciones de mérito por el término de tres (3) días contado a partir del día siguiente a esta audiencia, obra a folios 300 a 320"* (Minuto 06:43 C.D. fl. 395 cuaderno 1), sin citar al perito para que concurra a la audiencia de instrucción y juzgamiento prevista en el artículo 373 del Código General del Proceso, a tal punto que la parte actora, en sus reparos concretos, alude a este avalúo, el cual, se repite, no ha sido legalmente controvertida (Cuaderno 9 fls. 1770 a 1772)

12. En este orden de ideas, conforme indica el artículo 137 del Código General del Proceso, se pondrá en conocimiento de ambas partes, la nulidad en que se ha incurrido (artículo 133-5 C.G.P.), por el término de tres (3) días; nulidad que afecta parcialmente el proceso; pues, se repite, se pretermitió la oportunidad para decretar y practicar en legal forma unos medios probatorios debidamente solicitados por las partes del proceso.

IV. DECISIÓN

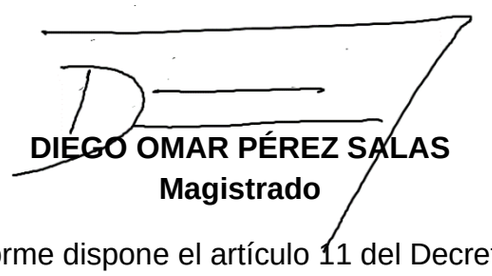
En armonía con los argumentos expuestos, el suscrito Magistrado Sustanciador del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, en Sala Unitaria,

V. RESUELVE

PRIMERO: PONER EN CONOCIMIENTO de ambas partes, la nulidad procesal contenida en el artículo 133 numeral 5 del C.G.P., explicada en estas consideraciones, por el término de tres (3) días, para los efectos y fines de la parte final del artículo 137 del Código General del Proceso.

SEGUNDO: Notifíquese esta providencia por estado electrónico, según el artículo 9 del Decreto 806 del 4 de julio de 2020 emitido por el Ministerio de Justicia y del Derecho.

NOTIFÍQUESE



DIEGO OMAR PÉREZ SALAS
Magistrado

Firma escaneada conforme dispone el artículo 11 del Decreto 491 de 28 de marzo de 2020.