

143

RAFAEL HERNANDEZ ESPINAL
ABOGADO
UNIVERSIDAD CENTRAL DEL VALLE
TULUA VALLE

Doctora:
CLARA ROSA CORTES MONSALVE
Juez Promiscuo Municipal
Trujillo Valle del Cauca

Referencia: **RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO EL DE APLEACIÓN** (Art. 318 del C.G.P).

Proceso: **DECLARATIVO DE ACCIÓN REDHIBITORIA**

Demandante: **LUZ ADIELA VELEZ SERNA**

Demandado: **ALVARO MORALES MILLÁN**

Radicación: **2023-00076-00**

RAFAEL HERNÁNDEZ ESPINAL, mayor de edad, con domicilio y residencia en Tuluà Valle, identificado civil y profesionalmente como aparezco al pie de mi correspondiente firma, en mi condición de apoderado judicial del extremo demandado en el proceso de la referencia, a usted, respetuosamente, se sirva reponer el Auto ejecutoria No 014 de enero 18 de 2024 y en su lugar, reque parcialmente el No 2.3 en cuanto a los testimonios decretados de la parte demandante, por cuanto fue debidamente argumentado en el escrito de excepciones a fin de no tenerse en cuenta, reposición que argumento en los siguientes términos:

1. FUNDAMENTOS FACTICOS:
2. Mediante providencia No 014 de enero 18 de 2024, su juzgado promiscuo Municipal fijò fecha y hora para llevar a cabo las diligencias de que trata el articulo 372 y 373 del Còdigo General del Proceso, dentro del proceso DECLARATIVO DE ACCIÓN REDHIBITORIA, por cuanto se trata de un proceso de mínima cuantía.

En el numeral 2.3, su juzgado dispuso ordenar la prueba testimonial de **LUZ ANDREA LÓPEZ, GUADALUPE CASTAÑO ESCOBAR y ESPERANZA MARTINEZ ARCO.**

Es precisamente contra dicho numeral que promuevo el recurso de reposición y en subsidio el de apelación, teniendo en cuenta que el apoderado judicial de la demandante al solicitar la prueba NO lo hace

Redo: Enero 23-2024
Nephe H...
Sara

con las solemnidades que exige el artículo 212 de nuestro estatuto procesal civil vigente. Veamos:

El demandante en el acápite de pruebas del escrito de la demanda, en las "TESTIMONIALES", solicita: **que se decrete y recepcione los testimonios el día y hora que su despacho señale a las siguientes personas, todos mayores de edad, para que declaren sobre los hechos de la presente demanda**

Si bien es cierto, la demandante relaciona el domicilio, residencia o lugar de cada testigo, no es menos cierto que no enuncia concretamente los hechos objeto de prueba. Pues tan solo se limita a mencionar que **"para que declaren sobre los hechos de la presente demanda"**.

2. ARGUMENTOS DEL RECURSO:

Sea lo primero precisar que, "toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso", Art 164 del C.G. P).

La prueba permite justificar la verdad a manera de verificación, control, reconstrucción o confrontación de los hechos. Paralela a la noción técnica o jurídica de la prueba, existe una noción corriente o general, según la cual, prueba es todo lo que sirva para darnos certeza, para hacemos conocer un hecho, para convencernos de la realidad. En la audiencia del proceso oral se practica la prueba y se valora precisamente para demostrar los hechos objeto de la controversia sometida a la decisión del juez.

Como forma de llevar convicción al Juez frente al **tema decidendum**. Las pruebas deben cumplir una serie de requisitos para su decreto.

GENERALES: Contempladas en el artículo 168 del código general del proceso, conforme con lo cual se rechazará mediante providencia motivada, las pruebas ilícitas. Las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifiestamente superfluas o inútiles y

ESPECIALES: esto es, las que cada medio de demostración consagra.

Por lo tanto, el Juez, solo podrá negar la práctica de la prueba, cuando la misma no se aviene a las mencionadas condiciones generales o a las especiales de cada medio probatorio en particular, teniendo siempre la obligación de exteriorizar las razones por las cuales niega el decreto y práctica de la misma, venerando el contenido esencial del derecho fundamental y la garantía judicial del debido proceso.

En relación con los testimonios sobre la cual gravita el presente recurso, señala el artículo 212 del C.G.P que "cuando se pidan testimonios deberá expresarse el nombre, domicilio, residencia o lugar donde puedan ser citados los testigos y **enunciarse concretamente los hechos objeto de la prueba**. El juez podrá limitar la recepción de os testimonios cuando considere suficientemente esclarecidos los hechos materia de esa prueba, mediante auto que no admite recurso", advirtiendo el canon 213 de la misma obra, que si la petición reúne los requisitos indicados en el artículo 212 el juez ordenará que se practique el testimonio en la audiencia correspondiente. (negrillas y resaltados míos).

Se colige que el inciso primero de la norma transcrita consagra la carga procesal de **I)** identificar plenamente al testigo con indicación del domicilio o el lugar donde pueda ser citado y **II)** mencionar la pertinencia del testimonio. Valga decir, el para qué de la prueba en forma específica. "Como toda otra prueba. La testimonial está supeditada, en cuanto a su petición a los momentos y plazos indicados por la Ley. Luego aparte de su oportuna proposición, la norma exige la plena identidad del individuo que va a testimoniar: Además debe expresar el objeto y los extremos o datos acerca de los cuales va versar el testimonio.

146

RAFAEL HERNANDEZ ESPINAL
ABOGADO
UNIVERSIDAD CENTRAL DEL VALLE
TULUÁ VALLE

En esta misma obra sobre el artículo 213 se dijo: "La disposición hace una advertencia perentoria: que para poder decretar la prueba testimonial, debe reunir los requisitos indicados en el art. 212, no tan sólo uno de ellos, sino todos. Esta norma es de orden público y, por tanto, de insoslayable acatamiento.

Es que, dentro del terreno jurídico, y muy especialmente en el jurídico-procesal, no hay más que dos opciones posibles: la sumisión o pleno acatamiento, o desvinculación a las reglas del derecho; su desatención no es posible, pues la claridad de la norma no lo permite..."

El tratadista **Naffan Nisimblat**³ al tratar el tema, sobre los requisitos de la petición de testimonio enuncia como tercera exigencia que se acredite la pertinencia del testimonio. Dice el autor: "...Es necesario acreditar el motivo por el cual se cita al testigo a declarar, lo cual impide ocultamientos a la contraparte y asegura el principio de lealtad. El art. 219 del C.P.C. señala que la pertinencia se acreditará "sucintamente", mientras que el C.G.P., impone la carga de enunciar "concretamente los hechos objeto de la prueba", lo cual supone una carga adicional para quien solicita su práctica, pues en el actual régimen basta con mencionar de manera sucinta, breve, el motivo de la citación del testigo, mientras que bajo el nuevo modelo de enjuiciamiento es deber de quien pide la prueba concretar el motivo de su solicitud, actitud que previene ocultamientos, sorpresas a la contraparte y mayor oportunidad de preparación al momento de ejercer contradicción, recordando que el Código General prevé un trámite oral pleno, por audiencias, con inmediación y concentración..." (negrilla y subrayado fuera del texto).

Bajo este entendimiento, la carga de revelación del motivo de la declaración, tiene como fundamento que la parte contra la que se pretenda aducir el testimonio, sepa qué hecho o hechos pretenden demostrarse por esta vía, a fin de que desde la petición de la prueba pueda entrar a ejercer su derecho a contraprobar. Por ello, este se convierte en una garantía de la contraparte a favor de su derecho al debido proceso probatorio y no en una mera formalidad carente de contenido sustancial.⁴

¹ Módulo de pruebas - Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla

² Comentario al art. 212 del CGP, tomado del Código General del Proceso, Comentado y Concordado de Armando Jaramillo Castañeda

³ Derecho Probatorio, introducción a los medios de prueba en el Código General del Proceso, página 246

⁴ Tribunal Administrativo de Antioquia, M.P. Rafael Darío Restrepo Quijano, auto del 22 de mayo de 2015

147

RAFAEL HERNANDEZ ESPINAL
ABOGADO
UNIVERSIDAD CENTRAL DEL VALLE
TULUA VALLE

Es bueno ahora hacer un parangón con el derogado artículo 219 del C.P.C., y al punto se advierte una diferencia muy sustancial en la redacción de la norma. En efecto, establecía dicho canon que "Cuando se pidan testimonios deberá expresarse (...) y **enunciarse sucintamente** el objeto de la prueba...". La actual norma adjetiva exige que se **enuncie concretamente** los hechos objeto de la prueba.

Conforme al Diccionario de la Real Academia Española, la palabra sucinta significa "breve y compendioso", de ahí que era aceptable por parte de la judicatura frases vacías o de cajón como "para que declare acerca de los hechos de la demanda" o "de la contestación de la demanda" o "sobre los fundamentos de las excepciones", sin precisar exactamente sobre qué aspectos iba a deponer el declarante, pues ciertamente la norma no traía ninguna exigencia al respecto.

En providencia del 1 de Junio de 2010 proferida por el Tribunal Superior de Manizales⁵ en vigencia del Código de Procedimiento Civil, aceptó como suficiente para decretar una prueba testimonial la expresión "para verificarlo expresado en la demanda y su contestación", ello en razón a que "si bien el artículo 219 *ibidem* dispone que se debe enunciar el objeto de la prueba, en el mismo precepto se recalca que ello debe realizarse en forma sucinta, esto es, breve, resumida; ..." (M.P. Álvaro José Trejos Bueno)

Pero el **Código General del Proceso** es más severo en ese aspecto y perentoriamente pide que se concreten o puntualicen los hechos sobre los cuáles va a versar la declaración de cada una de las personas que se citan a testificar, lo cual no se cumple con la expresión empleada por el recurrente "...depondrá "acerca de los hechos (todos los hechos)" en la demanda de reconvenición y "acerca de los hechos (todos los hechos)" en que se fundan las excepciones aquí formuladas".

De este modo las cosas, no se pueden soslayar los requisitos o las exigencias establecidas en la precitada disposición normativa – art. 212 del C.G.P, ni apreciarlos como simples formalidades dado que, allende de servirle al juez para observar desde un comienzo la pertinencia, la conducencia y la utilidad de la prueba, también le es útil a la parte contraria quien tiene el derecho a saber para qué va a ser citado el testigo, y el marco fáctico de su declaración, para poder preparar su contrainterrogatorio y precisar en lo posible las circunstancias referentes a la impugnación de credibilidad del declarante⁶.

⁵ Proceso Ordinario de Responsabilidad Civil Extracontractual de Arturo Sabogal Guzmán contra Dragados Hidráulicos Ltda y otros, proyecto discutido y aprobado según Acta No. 56

⁶ Jorge Tirado Hernández, Curso de pruebas judiciales, Tomo II, Parte Especial, página 229

748

RAFAEL HERNANDEZ ESPINAL
ABOGADO
UNIVERSIDAD CENTRAL DEL VALLE
TULUÁ VALLE

Ahora bien, ¿qué significado tiene la expresión "concretamente", empleada por el legislador en el artículo 212 del C.G.P.? Cuando no se trata de palabras técnicas de una ciencia o arte o palabras definidas por la ley, éstas han de entenderse en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas conforme lo señalan las reglas de interpretación consagradas en el artículo 28 y 29 del Código Civil. Sentido natural y obvio es el que a las palabras da el diccionario.

Así entonces, el verbo "concretar" según la RAÉ tiene como acepción "Hacer concreto algo; reducir a lo más esencial y seguro la materia sobre la que se habla o escribe" y "reducirse a tratar o hablar de una sola cosa, con exclusión de otros asuntos" y el adverbio "concreto" significa "Dicho de un objeto: Considerado en sí mismo, particularmente en oposición a lo abstracto y general, con exclusión de cuanto pueda ser extraño o accesorio" y "**preciso, determinado, sin vaguedad**".

Entonces al exigir la actual norme procesal la enunciación "concreta" de los hechos objeto de la prueba testimonial, tal requerimiento debe cumplirse indicando la parte interesada en la recepción del testimonio, de manera determinada, precisa y sin vaguedad sobre cuáles hechos declara tal o cual testigo. No es soslayar la norma con dichos como los que utilizó el demandante que en nada se acerca a la interpelación del contenido normativo.

Volviendo de nuevo a la solicitud de la prueba testimonial pedida por la parte demandante, se observa que aunque identificó a los testigos por sus nombres y apellidos y el lugar donde pueden ser citados aquellos, no cumplió con el tercer requisito del art. 212 del C.G.P., esto es, el atinente a **enunciar concretamente los hechos objeto de la prueba**, pues solo se limitó a indicar que los señores ROSALBA PEREZ GOMEZ, HERNANDO BOTERO GALINDO, MARLENY PEREZ GÓMEZ Y YAMILETH OSSA PÉREZ depondrían "**...sobre los hechos de la presente demanda...**" pero sin especificar concretamente qué persona declararía sobre tal o cual hecho.

Echar de menos el requisito del que se ha hablado, es desconocer el cambio tan sustancial que trajo consigo el C.G.P. respecto a la petición de la prueba testimonial, pues con el anterior ordenamiento procesal (CPC) sólo bastaba que la parte enunciara sucintamente el objeto de la prueba **mientras que ahora se exige la enunciación CONCRETA de los hechos objeto de la prueba.**

3. FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Artículo 29 C. Pol. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente **y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.** Negrita fuera de texto.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.

Artículo 230 C. Pol. Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la Ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial. **Negrita fuera de texto.**

Artículo 212. C. G. P. Petición de la prueba y limitación de testimonios. Cuando se pidan testimonios deberá expresarse el nombre, domicilio, residencia o lugar donde pueden ser citados los testigos, **y enunciarse concretamente los hechos objeto de la prueba.** **Negrita fuera de texto.**

El juez podrá limitar la recepción de los testimonios cuando considere suficientemente esclarecidos los hechos materia de esa prueba, mediante auto que no admite recurso.

Artículo 213. C. G. P. Decreto de la prueba. Si la petición reúne los requisitos indicados en el artículo precedente, el juez ordenará que se practique el testimonio en la audiencia correspondiente. **Negrita fuera de texto.**

4. PROCEDENCIA DEL RECURSO.

Artículo 318. Procedencia y oportunidades. Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se reformen o revoquen.

El recurso de reposición no procede contra los autos que resuelvan un recurso de apelación, una súplica o una queja.

El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto.

El auto que decide la reposición no es susceptible de ningún recurso, salvo que contenga puntos no decididos en el anterior, caso en el cual podrán interponerse los recursos pertinentes respecto de los puntos nuevos.

Los autos que dicten las salas de decisión no tienen reposición; podrá pedirse su aclaración o complementación, dentro del término de su ejecutoria.

150

RAFAEL HERNANDEZ ESPINAL
ABOGADO
UNIVERSIDAD CENTRAL DEL VALLE
TULUÁ VALLE

PARAGRÁFO: Cuando el recurrente impugne una providencia judicial mediante un recurso improcedente, el juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente, siempre que haya sido interpuesto oportunamente.

5. PETICIÓN:

Así las cosas, como hubo error en la petición de ese medio de prueba, al no pedirse bajo los postulados exigentes del artículo 212 de la Ley 1564 de 2012, de manera respetuosa solicito a la Honorable Juez, reponer para revocar en su totalidad el numeral 2.3 del Auto 014 de enero 18 de 2024, y en tal sentido negar la prueba testimonial al o señalarse de manera concreta cuáles son los hechos respecto de los cuales iba a versar la declaración de cada uno. Art 212 C.G.P; dejando como consecuencia, incólume los demás numerales de la precitada providencia.

De la Señora Juez,

Cordialmente,


RAFAEL HERNÁNDEZ ESPINAL
C.C. No 6.462.554 de Sevilla V.
T.P. No 134.024 del C.S.J

151

REPUBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL DEL PODER PUBLICO



JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL
TRUJILLO - VALLE
J01pmtrujillo@cendoj.ramajudicial.gov.co

PROCESO QUE SE FIJA EN LISTA DE TRASLADO HOY 26 DE ENERO DEL 2024

**CLASE DE TRASLADO: RECURSO DE REPOSICION
ARTICULOS 318,319 y 110 DEL
CODIGO GENERAL DEL PROCESO**

PROCESO: DECLARATIVO DE ACCION REDHIBITORIA.
VERBAL (menor cuantía)

RADICACION 2023-00076-00

DEMANDANTE LUZ ADIELA VELEZ SERNA

APODERADO: WILMER ALBERTO MUÑOZ NARVAEZ

DEMANDADO ALVARO MORALES MILLAN

APODERADO RAFAEL HERNANDEZ ESPINAL

TERMINO TRES (3) DIAS

INICIA 29 DE ENERO DEL 2024
JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL

TERMINA 31 DE ENERO DEL 2024



La secretaria

REPUBLICA DE COLOMBIA
NAYIBE MARQUEZ SANTA