El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

**TEMAS: PRUEBAS PROCESALES / FORMAS DE INCORPORARLAS AL PROCESO / CARGA PROCESAL DE LA PARTE QUE LAS SOLICITA / OBTENERLAS MEDIANTE DERECHO DE PETICIÓN CUANDO FUERE PROCEDENTE / APLICA PARA LAS PRUEBAS TRASLADADAS.**

El sistema procesal civil colombiano experimentó un notorio cambio con la Ley 1564 de 2012… con el marcado propósito de cumplir mandatos supremos (art. 228 C.N.) y de normas superiores (art. 1° Ley 1285 de 2009) acerca de que los procesos deben realizarse en forma oral, en audiencias, de manera diligente y en el menor tiempo posible. Es decir, que la celeridad marca una pauta importante en la época actual.

Como ello es así, a las partes se les impusieron ciertas cargas de trascendencia que buscan que el juez, como máximo director del proceso, pueda avanzar en su desarrollo sin los tropiezos que el modelo anterior ofrecía.

Uno de tales obstáculos, para nadie es un secreto, lo constituía el hecho de que al momento de decretar las pruebas, le correspondía al juez hacer las veces de mediador entre la parte, otras autoridades y terceros, para conseguir determinados elementos de prueba, con notorio retraso de la gestión judicial…

Pero eso cambió. La dinámica del proceso es otra y la actividad de las partes debe girar en torno a ella. Por eso es que, dentro de la corresponsabilidad que existe entre el juez y los litigantes en el desarrollo del proceso, el artículo 78 del CGP mantuvo los deberes que ya contemplaba el Código de Procedimiento Civil, pero amplió esa numeración, para incluir, por ejemplo, el de “… Abstenerse de solicitarle al juez la consecución de documentos que directamente o por medio del ejercicio del derecho de petición hubiere podido conseguir” (numeral 10). (…)

Disposición que guarda armonía con el artículo 173 del nuevo ordenamiento, según el cual, el juez debe abstenerse de ordenar la práctica de las pruebas que, directamente o por medio del derecho de petición, hubiera podido conseguir la parte que las solicite, a menos que tal requerimiento no hubiese sido atendido, lo cual debe acreditar…

En el caso de la prueba trasladada ocurre lo primero en el nuevo estatuto, porque es evidente que lo que se debe traer al proceso son copias que hacen parte de otro expediente judicial, en el cual, si no tiene reserva, basta una simple solicitud al secretario del despacho respectivo para que las expida.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

 **SALA UNITARIA CIVIL FAMILIA**

Magistrado: Jaime Alberto Saraza Naranjo

Pereira, diciembre nueve de dos mil diecinueve

Expediente 66001-31-03-005-2018-00028-02

 Decida la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto del 16 de septiembre de 2019, proferido por el Juzgado Quinto civil del Circuito de Pereira, en este proceso verbal que **María Belén Betancur** y otros adelantan frente a **Coomeva EPS S.A.** y otro.

**CONSIDERACIONES:**

En el mentado auto, el Juzgado decretó las pruebas pedidas por las partes; sin embargo, negó el decreto de la prueba trasladada que se solicitó en el escrito de reforma de la demanda (f. 296, c. copias), por cuanto, en los términos del artículo 173 del CGP, era carga de la parte obtener las copias de las piezas procesales respectivas por medio del derecho de petición al Juzgado respectivo.

Contra esa decisión, la parte interpuso recursos de reposición y en subsidio apelación. El primero se resolvió desfavorablemente y el segundo fue concedido.

Tanto en la audiencia, como en el término adicional con que contaba el recurrente, adujo que el juzgado se equivoca al anteponer al decreto de la prueba que se hubiera ejercitado el derecho de petición ante el juez que conoció del proceso de donde se quieren trasladar las que allí fueron practicadas, pues se sabe que en asuntos judiciales es inviable; además, la doctrina, y cita para ello a Hernán Fabio López Blanco, enseña que esa prueba se puede aportar, o pedir, e incluso procede de oficio.

**CONSIDERACIONES**

El sistema procesal civil colombiano experimentó un notorio cambio con la Ley 1564 de 2012. No solo se trata de la constitucionalización misma del estatuto, ahora por vía legal (antes lo era por la jurisprudencial), sino de la incorporación de múltiples reglas que cambian el paradigma de lo escritural, con el marcado propósito de cumplir mandatos supremos (art. 228 C.N.) y de normas superiores (art. 1° Ley 1285 de 2009) acerca de que los procesos deben realizarse en forma oral, en audiencias, de manera diligente y en el menor tiempo posible. Es decir, que la celeridad marca una pauta importante en la época actual.

Como ello es así, a las partes se les impusieron ciertas cargas de trascendencia que buscan que el juez, como máximo director del proceso, pueda avanzar en su desarrollo sin los tropiezos que el modelo anterior ofrecía.

Uno de tales obstáculos, para nadie es un secreto, lo constituía el hecho de que al momento de decretar las pruebas, le correspondía al juez hacer las veces de mediador entre la parte, otras autoridades y terceros, para conseguir determinados elementos de prueba, con notorio retraso de la gestión judicial. Así, por ejemplo, a petición de parte, debía librar oficios a cuanta dependencia se ocurriera, para que allegaran la documentación, o la información, o las copias, que allí reposaban. Así que la parte quedaba, por lo general, en una zona de confort, ya que su labor, en principio, llegaba hasta retirar el oficio que ordenaba la prueba y entregarlo en la dependencia respectiva.

Pero eso cambió. La dinámica del proceso es otra y la actividad de las partes debe girar en torno a ella. Por eso es que, dentro de la corresponsabilidad que existe entre el juez y los litigantes en el desarrollo del proceso, el artículo 78 del CGP mantuvo los deberes que ya contemplaba el Código de Procedimiento Civil, pero amplió esa numeración, para incluir, por ejemplo, el de *“… Abstenerse de solicitarle al juez la consecución de documentos que directamente o por medio del ejercicio del derecho de petición hubiere podido conseguir”* (numeral 10).

Disposición que guarda armonía con el artículo 173 del nuevo ordenamiento, según el cual, el juez debe abstenerse de ordenar la práctica de las pruebas que, directamente o por medio del derecho de petición, hubiera podido conseguir la parte que las solicite, a menos que tal requerimiento no hubiese sido atendido, lo cual debe acreditar.

Para dilucidar lo que es materia de alzada, debe recordarse que, de acuerdo con ese mismo artículo 173, las pruebas pueden ser aportadas o pedidas y en algunos casos, se pueden anunciar. Se aportan las pruebas que el demandante tenga en su poder, incluidas aquellas que, como lo refiere la norma, ha debido conseguir directamente o por el ejercicio del derecho de petición. Se piden aquellas que no cumplen esas exigencias, como los testimonios, por ejemplo; y se pueden aportar o anunciar otras para allegarlas luego, como ocurre con el dictamen de peritos (art. 227).

En el caso de la prueba trasladada ocurre lo primero en el nuevo estatuto, porque es evidente que lo que se debe traer al proceso son copias que hacen parte de otro expediente judicial, en el cual, si no tiene reserva, basta una simple solicitud al secretario del despacho respectivo para que las expida. Si en algún campo evolucionó el CGP en la agilización de los procesos, fue en el atinente a la obtención de copias, como fácilmente se puede ver en el artículo 114, en la medida en que la petición de las mismas es verbal, no requieren autenticación, tampoco auto que las ordene, a diferencia del estatuto anterior que era extremadamente formalista en este tema.

Así que, aunque es cierto que el derecho de petición en las actuaciones judiciales tiene un tratamiento diferente al que se cumple ante otras autoridades o los particulares, de lo que se trataba aquí era, simplemente, de pedirle al secretario del despacho judicial donde reposaban las copias de las piezas procesales que se pretendían trasladar, en forma verbal, que las expidiera. Solo su negativa, hubiera justificado que se le pidiera al juez su mediación para que las remitieran.

No se olvide que la misma norma señala que se trata de pruebas que se puedan obtener directamente o por medio del derecho de petición; así que si el tema que se discute es que en actuaciones judiciales este último es inviable, entonces queda la alternativa de que se pueden obtener directamente, con solo acudir ante el secretario, pagar las expensas y esperar su expedición.

Ya esta Sala, cambiando lo que hay que cambiar, en el trámite de un recurso de revisión con radicado 2017-00733-00, en el que se pretendía que se oficiara a un juzgado para que remitiera copias de un expediente con el fin de probar la causal invocada, con auto del 5 de septiembre de 2018 había dicho:

“Se abstendrá la Sala de oficiar al Juzgado Segundo de Familia de Pereira para que remita copia física del proceso con radicado "2015- 0765", en consideración a que el interesado, directamente o por medio de derecho de petición, pudo obtener dicha documentación, y en suma, es inexistente en el cartulario, alguna solicitud que en tal sentido se hubiese elevado ante la aludida célula judicial, y que ésta no fuera atendida (inc. 2, art. 173 del CGP)…

 Se tiene claro, además, para rebatir otro de los argumentos del recurrente, que cuando se trasladan pruebas de otro expediente, el tratamiento que hay que darles no es el propio de la documental, salvo que sean de esa naturaleza, sino el que corresponda a cada medio de los que se allegan. Pero, también es evidente, que tales producciones tienen que venir documentadas, si bien se trae el dictamen, el testimonio, la confesión, los mismos documentos, la inspección judicial, y una vez conocidos, para efectos de la contradicción, si ella fuera necesaria, se harán los ajustes y requerimientos pertinentes, dependiendo del medio de prueba de que se trate. Pero, se insiste, tiene que venir toda la información asentada en documentos.

Respetable, por otro lado, es el criterio del profesor López Blanco que se trae a colación, pero no por ello vinculante; además, porque podría tener una interpretación diferente, en la medida en que el juez sí puede solicitar tales copias cuando se le soliciten, siempre que se le haga saber que a la parte se le negaron las reproducciones pedidas y se le acredite que así ocurrió. Y aunque también es verdad que el juez conserva la potestad de decretar pruebas de oficio, a menos que se trate de una que sea obligatoria (como la inspección judicial en la pertenencia, o la de ADN en los de investigación o impugnación de la paternidad) el uso de esa alternativa dependerá de la necesidad que observe de incorporar una prueba al proceso, como bien podría ocurrir en este caso, si ello fuera menester.

De acuerdo con lo dicho, se confirmará el auto protestado, pues la posición del Juzgado consulta lo que manda la norma.

Las costas en esta instancia, por haber fracasado el recurso, serán a cargo de los recurrentes y a favor de los demandados. Se liquidarán en primera instancia, siguiendo las reglas del artículo 366 del CGP.

Para ello, en auto separado se fijarán las agencias en derecho.

**DECISIÓN**

En armonía con lo discurrido esta Sala Unitario Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira, **CONFIRMA** el auto del 16 de septiembre de 2019, proferido por el Juzgado Quinto civil del Circuito de Pereira, en este proceso verbal que María Belén Betancur y otros adelantan frente a Coomeva EPS S.A. y otro.

Costas en esta instancia a cargo de los recurrentes y a favor de los demandados. Por separado se fijarán las agencias en derecho.

Notifíquese

**JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO**

Magistrado