

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA
DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES



Radicación:2023050850-040-000



Fecha: 2023-11-15 16:14 Sec.día1148

Anexos: No

Trámite::506-FUNCIONES JURISDICCIONALES
Tipo doc::113-113-AUTO QUE RESUELVE RECURSO
Remitente: 80030-80030-GRUPO DE FUNCIONES JURISDICCIONALES
TRES
Destinatario::80000-80000-DELEGATURA PARA FUNCIONES
JURISDICCIONALES

Referencia: ACCIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR – ARTÍCULOS 57 y 58 DE LA LEY 1480 DE 2011 Y ARTÍCULO 24 DEL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO-.

Número de Radicación : 2023050850-040-000
Trámite : 506 FUNCIONES JURISDICCIONALES
Actividad : 113 113-AUTO QUE RESUELVE RECURSO
Expediente : 2023-2193
Demandante : LA MORELIA S.A.
Demandados : ACCION SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A. SIGLA ACCIÓN
FIDUCIARIA
Anexos :

El apoderado de la parte actora presenta recurso de reposición en contra del auto que fija fecha audiencia por dos situaciones, la primera en cuanto no se dio trámite a la objeción del juramento estimatorio lo cual condujo a que no pudiera allegar las pruebas, oportunidad legal que le otorga el artículo 206 del CGP.; y la segunda toda vez que presentó reforma de la demanda aportando incluso dictamen donde daba cuenta de la prueba de los perjuicios que por esta vía reclama sin haberse decidido nada sobre esta.

Precisado lo anterior, surtido el traslado del recurso, la parte demandada se pronunció para referir que el auto que señala fecha audiencia no es susceptible de recurso, el escrito de la contestación de la demanda contentiva de la objeción al juramento fue puesta al resorte de la actora por vía de correo electrónico y por ende el traslado se surtía conforme lo prevé el artículo 9 de la Ley 2213 y no se allegó ningún escrito de reforma en el correo referido por el demandante que diera paso a su admisión, inadmisión o rechazo, por ende, no es esta la oportunidad para suplir las cargas que no acató.

Procede entonces este Despacho a proveer sobre la procedencia del recurso promovido, previas las siguientes:

CONSIDERACIONES

Sabido es que el medio de impugnación instaurado tiene como única finalidad que el funcionario judicial que emitió la decisión vuelva a reexaminarla en aras de verificar si en ella se evidencia que fue cometido algún agravio contrario a lo previsto en la normatividad procesal que regula los hilos del asunto; y de encontrarse su viabilidad proceda a revocarla, modificarla o reformarla para que sea ajustada a la legalidad

Igualmente ha de recordarse que este medio de defensa es uno de los mecanismos que confiere la ley a los litigantes para contradecir las decisiones tomadas en el curso del debate procesal, cuando le son adversas, sin embargo para su ejercicio es necesario tener en cuenta se superen los siguientes supuestos; **(i)** que quien lo interpone sea parte, esto es, tenga legitimación; **(ii)** contenga intereses, es decir, se vea lesionada con la decisión, **(iii)** lo haga en tiempo, dentro del término de ejecutoria; **(iv)** se expongan los motivos que lo sustentan y **(iv)** sea procedente.

Bajo estos postulados, asiste razón a la parte demandada al señalar que el auto que fija fecha audiencia por disposición especial no es susceptible de ningún recurso, situación suficiente para desechar su interposición, con todo, ello no obsta para verificar el trámite del proceso y de encontrarse viable dar aplicabilidad a algún saneamiento en términos del artículo 132 del CGP.

Lo primero a referir bajo los aspectos puestos de presente es que no es posible confundir la excepción previa de inepta demanda por falta de requisitos formales, para el caso, el presunto supuesto de no haber efectuado el juramento conforme las formalidades del artículo 206 del CGP. en concordancia con la exigencia del numeral 7° del artículo 82 ib., con la decisión de aceptación o rechazo de la objeción y su trámite de aceptarse esta.

En efecto, el primero conduce a inadmisión de la demanda de probarse esta causal para que se subsane o su consecuente rechazo y el segundo a desechar este medio de prueba e incluso imponer sanciones si se dan los supuestos normativos condicionados por la Sentencia C-157 de 2013.

Aclarado esto, luce evidente que lo decidido en auto cuestionado fue el primer escenario, las excepciones previas, que no de la objeción, y en cuanto a lo segundo, basta para desechar cualquier traslado el hecho no solamente que hasta el momento no se ha resuelto la objeción en cuanto si es aceptada o no, sino porque va a desecharse.

Nótese que el artículo 206 del CGP., enseña que *“Solo se considerará la objeción que especifique razonadamente la inexactitud que se le atribuya a la estimación.”*, o en otras palabras, que estimada la cuantía y donde se dice que proviene este rubro incumbe a quien pretende oponerse a este medio de prueba el probar su inexactitud, pues las cuestiones de si *“...cumplió su carga probatoria establecida en el artículo 167 del Código General del Proceso, puesto que no acreditó la responsabilidad de la Fiduciaria de resarcir dicho perjuicio.”*, son eventos sustanciales que no tratan de una objeción.

Y es que la juramentación sea o no exacta y sirva o no de prueba para la tasación del perjuicio son situaciones diferentes, la primera que parte de un hecho cierto una cuantificación entregada por la actora la cual puede desvirtuarse para desmejorarla en su valor, y la segunda que no radica en esta etapa entrar a dirimir y que tampoco puede usarse para mejorar o no la prueba ya presentada, como quiera que, esas situaciones de ser el caso han de ser analizadas en el momento procesal oportuno que no es otro distinto que en la sentencia de tener eco las pretensiones principales que darían lugar a la indemnización que se pide.

Es así como se desvirtúa incluso el argumento de alguna presunta nulidad, ya que la objeción no tendría cabida, por demás, el término de cinco (5) días para aportar o solicitar las pruebas pertinentes con ocasión ala objeción, debe darse por secretaria salvo norma en contrario, (art. 110 del CGP.), aquí el precepto 206 ib., indica que el Juez debe concederlo, y lo natural es que los funcionarios judiciales para el caso jurisdiccionales se pronuncien mediante proveídos (autos o sentencias), razón por la cual lo natural del vocablo o lo que implica es que por auto debe darse el mismo, razón por la cual no asistiría el hecho de que por secretaria se corriera el mismo y sin perjuicio del parágrafo del artículo 9 de la Ley 2213 pues allí alude a los traslados que deban efectuarse por secretaria.

Sin embargo, olvida el recurrente que la presunta nulidad a la cual hace mención, en el hipotético caso que no es del litigio, tampoco tendría cabida, pues recuérdese que son presupuestos los de legitimación, taxatividad, protección y convalidación, frente a los cuales debe decirse: **el primero**, implica que no puede ser alegada sino por la persona afectada; **el segundo**, puesto que la situación cuestionada debe estar dentro de las causales específicas de la normatividad procedimental civil; **el tercero**, que parte de la necesidad de proteger a la parte especialmente en su derecho de defensa por la irregularidad acontecida; y **el cuarto**, que da pasó a la convalidación de la actuación irregular con ocasión al consentimiento de la parte a quien le afecta, sea de forma explícita cuando acepta la situación procesal suscitada, ora implícita al acudir al escenario y no alegarla en la oportunidad debida, entre otras excepciones.

Y es que debe recordarse que “...*la ley no ha consagrado la nulidad procesal por mero prurito formalista, sino con el fin de proteger los derechos vulnerados con la ocurrencia de la irregularidad*”, (C. Sup. de J., Sala de Cas. Civil, Sent., dic.5/75).

Es por ello como el criterio de transcendencia se compagina e irradia cualquier determinación a adoptar en este contexto, no en vano se ha ilustrado que: “...*ha de valorarse si la irregularidad observada tiene la capacidad de alterar de manera grave el proceso, tornándolo en injusto, es decir, violatorio del debido proceso. En consecuencia, sólo cuando además del vicio procesal se vulnera el fin buscado con la norma, ha de dictarse la nulidad de lo actuado. Por el contrario, cuando la irregularidad no impide la realización efectiva de la función o propósito perseguido por el instrumento procesal, no puede endilgarse de injusto e indebido el proceso. De otra parte, el vicio debe ser trascendente; es decir, que, de no haberse producido, otra hubiera sido la evolución del proceso. Por ende, si se incurre en una grave irregularidad en un fallo, pero el fallo de reemplazo debe dictarse en el mismo sentido del anterior, a pesar del defecto es improcedente la nulidad por falta de transcendencia del vicio.*”, (cfr. Corte Constitucional Autos 029 A de 2002 y A 205 de 2007; y Sent. T-627 de 2012).

Sobre la declaración de nulidad en cualquier proceso la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia recordó: “(...) *Esta Corte ha tenido la oportunidad de recabar en la relevancia de los mentados axiomas al momento de decidir en materia de nulidades procesales y considerar su naturaleza restringida, residual y necesariamente fundada, para estructurar criterio orientador conforme al cual «La regla, pues, es la eficacia y prevalencia del procedimiento; la excepción, en cambio, la posibilidad de su invalidación». En sustento de lo anterior se ilustró: «Nada es más nocivo que declarar una nulidad procesal, cuando no existe la inequívoca certidumbre de la presencia real de un vicio que, por sus connotaciones, impide definitiva e irremediamente que la litis siga su curso, con las secuelas negativas que ello acarrea. Actitudes como ésta, taladran el oficio judicial y comprometen la eticidad del director del proceso, a la par que oscurecen su laborío, en el que siempre debe imperar la búsqueda señera de la justicia, en concreto, la efectividad de los derechos, la cual no puede quedar en letra muerta, por un exacerbado ‘formalismo’, ‘literalismo’ o ‘procesalismo’, refractarios a los tiempos que corren, signados por el respeto de los derechos ciudadanos, entre ellos, el aquilatado ‘debido proceso’. Anular por anular, o hacerlo sin un acerado y potísimo fundamento, es pues una deleznable práctica que, de plano, vulnera los postulados del moderno derecho procesal, por lo que requiere actuar siempre con medida y extrema prudencia el juzgador, como quiera que su rol, por excelencia, es el de administrar justicia, con todo lo loable y noble que ello implica, y no convertirse en una especie de enterrador de las causas sometidas a su enjuiciamiento».* (CSJ SC, 5 jul. 2007, rad 1989-09134-01).”, (Sentencia STC21350-2017 del 14 de diciembre de 2017, Radicación N°. 11001-02-03-000-2017-02836-00-, decisión que la vez cita la Sentencia C-193 de 2016).

Y ciertamente aquí ha decirse que la situación no está en desconocimiento del demandante, pues conforme lo expuso la pasiva se le comunicó de la objeción y bien tuvo la oportunidad de pronunciarse con su escrito por medio del cual recorrió el traslado de la contestación de la demanda en todos sus

aspectos e incluso aducir las pruebas frente a esta situación enrostrada, carga que no puede suplirse cuando como se dijera, tuvo a su alcance la posibilidad de defensa empero prefirió guardar silente conducta, conducta que denota e irradia no solamente la convalidación del acto sino además en la no trascendencia, cuestión distinta es que solamente y con ocasión a la presentación del escrito de contestación puesto al resorte en el proceso digitalizado tuviese conocimiento, lo que no sucedió.

En síntesis, no hay lugar a la procedencia del recurso frente al auto que fija fecha por disposición legal, menos a entender se resolviera sobre alguna presunta aceptación de la objeción y por demás que se cercenara el traslado del artículo 206 del CGP., cuando ni siquiera fuere aceptada esta.

Para finalizar, en lo que toca con la presunta reforma, el artículo 93 del CGP., señala que *“La reforma de la demanda procede por una sola vez, conforme a las siguientes reglas: (...) 3. Para reformar la demanda es necesario presentarla debidamente integrada en un solo escrito...”*, (negrilla ajena).

Carga no acatada pues se allegaron varios documentos PDF como en efecto lo advierte su contraparte sin que ninguno de ellos cumpla con esta deber legal y procesal, lo que conducía a que no podría darse algún pronunciamiento, incluso inadmisión sobre un documento que no se aportó, pues más que a los títulos o acápites a de estarse a los contenidos sustanciales, el cual como se dijera, el escrito de reforma debidamente integrado brilla por su ausencia, es así como perdió la oportunidad para tal finalidad.

Recuérdese que ha sido tesis sentada por la jurisprudencia, que existen cargas procesales que ante su desatención implican consecuencias, pues *mutatis mutandis* se ha ilustrado: *“...desde la perspectiva del Artículo 29 de la Constitución Política y para la defensa de su interés particular dentro del proceso, cada parte tiene la facultad de acercarse a los medios de prueba desde dos perspectivas distintas: (i) para solicitar y aportar aquellas pruebas que apoyan su causa -donde asume la inacción o desaciertos en ese cometido- y (ii) para conocer y contradecir las que pretenden oponerse en su contra.*

Ello, porque hay eventos en los cuales la actitud pasiva, de la parte sobre quien pesa la responsabilidad de demostrar determinado supuesto de hecho, es la generadora del fracaso, bien de las pretensiones o de las defensas o excepciones, por haber inobservado su compromiso al interior de la tramitación y en las oportunidades previstas por el legislador, particularmente en aquellos asuntos en los que la controversia versa sobre derechos disponibles. Bajo esas consideraciones, para que a través del recurso extraordinario de casación pueda acusarse eficazmente una sentencia de haber incurrido en error de derecho respecto de una prueba y, más concretamente, por no haber decretado alguna de oficio dentro de la discrecionalidad que le es propia al juzgador, es requisito inexcusable su existencia o que de ella se tenga conocimiento en el expediente y que su falta de evacuación no sea imputable a manifiesta negligencia de la parte a cuyo cargo se halla...”, (resaltados ajenos al texto, Cfr. Sentencia SC4232-2021 del 23 de noviembre de 2021, que a su vez cita las Sents. SC de 18 de enero de 2010, Rad. 2001-00137-01, SC5676-2018 y C-790 de 2006).

Y recientemente se dijo, *“...Vale la pena resaltar en esta parte del análisis que los principios de igualdad y lealtad procesales que otorgan al proceso judicial su carácter dispositivo, se derivan de los artículos 13 y 29 de la Constitución, se encuentran desarrollados en la jurisprudencia, de donde surge su descripción y calificación de tales (igualdad y lealtad procesales), y en el mismo CGP en la consagración de los deberes o cargas procesales de las partes: numerales 1, 2 y 3 del artículo 42 del CGP que obligan al juez a actuar en favor del desarrollo del proceso, evitando perjudicar o favorecer a alguna de las partes pero buscando la igualdad material entre ellas, y lo obligan también a disciplinar los incumplimientos de las cargas procesales para garantizar lo anterior.”*

Y señaló la misma decisión *“...Privilegiar el hallazgo de la verdad en el proceso a toda costa, sin analizar el rol, la posición y las posibilidades de las partes en su consecución (el hallazgo de la verdad), no*

configura una medida menos lesiva que adjudicar consecuencias desventajosas a las partes porque no cumplen sus cargas procesales. Por el contrario, configura la desigualdad material de las partes, y permitiría la organización del proceso de manera que uno de los propósitos de éste (hallazgo de verdad mediante pruebas) justificaría cualquier medio para conseguirlo. Incluso se establecería como principio inspirador del mismo la indiferencia frente a la negligencia y la diligencia, frente al caos y la organización o frente a lo razonable y lo absurdo.”.

Pues recordó que “...Sobre el principio de lealtad procesal se ha sostenido que consiste en actuar (el juez, las partes, los terceros y demás) de conformidad estricta con las reglas procesales apuntando al desarrollo pleno de la organización, celeridad, eficiencia y eficacia del proceso. (...) Dichas instancias, momentos y etapas sucesivas se agotan sin que en principio sea posible reabrirlos, por lo que las partes tienen cargas procesales que deben cumplir para impulsar el avance del proceso. El Legislador entiende que aquella persona, que lleva sus pretensiones y derechos ante los jueces civiles de manera diligente, debe atender el avance del proceso y cumplir con las cargas que el mismo requiere¹.”, (Sent. C-099 de 2022).

De conformidad con lo anterior, el auto atacado mediante recurso horizontal habrá de permanecer incólume.

En mérito de lo expuesto, esta Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia,

RESUELVE

PRIMERO: NO REPONER el auto cuestionado conforme lo discurrido.

SEGUNDO: RECHAZAR la objeción al juramento estimatorio según lo señalado en precedencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

¹ El numeral 6 del artículo 78 señala que es deber de los litigantes proceder con lealtad y buena fe en todos sus actos. También indica que deben “realizar las gestiones y diligencias necesarias para lograr oportunamente la integración del contradictorio”.



JORGE HUMBERTO TINJACA GARCÍA

80030-COORDINADOR DEL GRUPO DE FUNCIONES JURISDICCIONALES TRES
80030-GRUPO DE FUNCIONES JURISDICCIONALES TRES

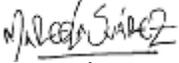
Copia a:

Elaboró:

DIDY ARNOLDO SERRANO GARCES

Revisó y aprobó:

JORGE HUMBERTO TINJACA GARCÍA

<p>Superintendencia Financiera de Colombia DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES Notificación por Estado</p>
<p>La providencia anterior se notificó por anotación en estado fijado Hoy <u>16 de noviembre de 2023</u></p> <p> MARCELA SUÁREZ TORRES Secretario</p>