



**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA CIVIL DE DECISIÓN
MAG. PONENTE DR. HOMERO MORA INSUASTY**

Santiago de Cali, veinticuatro (24) de septiembre de dos mil veinticuatro (2024)

Proceso: Responsabilidad civil extracontractual
Demandante: Ana Milena Salas y otros
Demandado: HDI Seguros S.A. y otros
Radicación: 76001-31-03-018-2023-00179-01
Asunto: Apelación de auto

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decidir el recurso de apelación formulado por el demandado HDI Seguros S.A., frente al auto del 23 de julio de 2024, proferido por el Juzgado Dieciocho Civil de este circuito, a través del cual negó el decreto del testimonio de María Camila Agudelo Ortiz, solicitado por el recurrente.

II. ANTECEDENTES

1.- Ana Milena Salas y otros demandan a HDI Seguros S.A. y otros, en orden a que se los declare civilmente responsables y en consecuencia se los condene al resarcimiento de los daños y perjuicios de linaje material e inmaterial causados a aquellos con ocasión del accidente de tránsito ocurrido el 24 de agosto de 2013, en la vía Cali-Candelaria Km 5.5, cuando Alba Lucía Salas fue embestida por el vehículo de placas MHN679 provocándole la muerte.

2.- Al contestar la demanda, HDI Seguros S.A. formuló excepciones de mérito y solicitó, entre otros medios suasorios, el decreto del testimonio de María Camila Agudelo Ortiz como asesora externa de la compañía para que declare sobre *«los hechos narrados en la demanda, así como de los fundamentos de derecho y de la póliza de seguro. Este testimonio se solicita igualmente para que deponga sobre las condiciones particulares y generales de la póliza»*.

3.- La funcionaria de primer nivel, negó el decreto de la prueba bajo la consideración axial que el testimonio de la asesora externa de la aseguradora, se revela inconducente, impertinente e inútil dado que su declaración, según la solicitud probatoria, girará en torno a las condiciones generales y particulares de la póliza de seguro, que pueden consultarse directamente en el clausulado del contrato que ya milita en el expediente.

4.- Disidente con la decisión elevó recurso de reposición y subsidiario de apelación bajo la estimación central que la testigo cuenta con vasta experiencia en materia de seguros y puede dar claridad sobre las condiciones generales y particulares del vínculo aseguraticio.

5.- La funcionaria, mantuvo su determinación, tras considerar que el *“testimonio es la declaración que realiza un tercero ajeno a la controversia sobre algo que ha podido percibir de manera directa con cualquiera de sus 5 sentidos”* de modo que, como María Agudelo no presenció el accidente ni participó en la suscripción de la póliza, mal podría deponer sobre aspectos que no percibió directamente, desnaturalizando la institución procesal. Aunado al hecho que las condiciones generales y particulares se observan claramente definidas en el clausulado del contrato de seguro.

III. CONSIDERACIONES

1.- Esta Sala unitaria es competente para decidir el recurso propuesto.

2.- El problema jurídico sometido a consideración de la Sala estriba en determinar si la denegatoria de decretar la referida prueba testimonial se encuentra en consonancia con los requisitos recabados tanto legal como jurisprudencialmente, o, por el contrario, los desconoce al punto que imponga su revocatoria.

3.- Delanteramente, se impone memorar que por expresa configuración del artículo 29 de la Constitución Política, el derecho a la prueba representa uno sino el más trascendental de los elementos integradores del debido proceso, aspecto ampliamente desarrollado en la jurisprudencia de la guardiana de la integridad y supremacía de la Carta Política, acuñando el concepto de *«debido proceso probatorio»*, entendido como las garantías mínimas probatorias que deben ser resguardadas en toda actuación judicial o administrativa, sin las cuales inexorablemente se arremete contra el derecho de defensa, debido proceso y acceso a la administración de justicia de los asociados. En ese sentido, el alto tribunal constitucional patentó que:

“14. En los anteriores términos, entre los contenidos del debido proceso, se encuentran las garantías mínimas probatorias que deben ser resguardadas en toda actuación. Forma parte de ese mandato constitucional también el derecho fundamental a la defensa, el cual supone, así mismo, las facultades de presentación, controversia y valoración probatoria. (...)

15. El régimen probatorio ocupa un lugar central dentro del sistema de protecciones del debido proceso, pues solo a partir de un robusto debate fundado en medios de convicción puede establecerse la configuración de los supuestos de hecho previstos en las reglas legislativas y la aplicación de las consecuencias jurídicas para cada hipótesis. En este sentido, las garantías

*mínimas probatorias que hacen parte del debido proceso constituyen un conjunto de posiciones jurídicas esenciales alrededor del papel de los elementos de prueba dentro de los procesos judiciales. Este grupo de posiciones compone a su vez lo que se ha denominado **el debido proceso probatorio**, como salvaguarda del derecho de defensa y de las partes en general”¹.*

En esa línea, se precisa que las pruebas son un conjunto de razones o motivos que producen el convencimiento o la certeza del juez respecto de los hechos sobre los cuales debe proferir decisión, obtenidos por los medios y procedimientos que la ley autoriza; así, el debate probatorio necesariamente está relacionado con el *thema decidendum*, esto es, que la carga propositiva y dialéctica que en esa materia incumbe a las partes, así como los poderes oficiosos que la ley atribuye al juzgador tienen como diana esclarecer la cuestión respecto de la cual se pide su resolución o, expresado en otros términos, el empeño probatorio comentado se endereza a verificar el soporte factual argüido en la demanda **y en su respectiva réplica**, para establecer si hay lugar a surtir las consecuencias de las normas jurídicas cuyo efecto se persigue, siendo ese el norte que determina el debate probatorio y patentiza el principio de necesidad de la prueba.

Sobre la finalidad de la prueba, la doctrina a través de connotados autores ha puntualizado: *“Este simple razonamiento indica que el fin de la prueba es darle al juez el convencimiento o la certeza sobre los hechos, que es la creencia de conocer la verdad o de que nuestro conocimiento se ajusta a la realidad, lo cual le permite adoptar su decisión; su fin se satisface, sea que esa certeza corresponda a la realidad en cuyo caso se estará en la verdad, o que se encuentre desligada de ella y entonces existirá un error. La justicia humana no puede exigir más, porque no puede aspirar a la infalibilidad.”².*

La libertad probatoria consagrada en el artículo 29 de nuestra Carta Política y 167 del código adjetivo actualmente vigente, impera que las personas tienen derecho a presentar pruebas y a contradecir las que se alleguen en su contra; conforme el canon 164 del texto *ejusdem* *“toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho”*, esto implica que, al tratarse de normas de orden público, la solicitud, decreto asunción y valoración de las pruebas deben atender lo dispuesto en la norma procesal que se encarga de reglamentar cada caso concreto para evitar incluso la ocurrencia de nulidades. Al tema ha referido la Corte Constitucional:

“En el modo de pedir, ordenar y practicar las pruebas se exigen ciertos requisitos consagrados en el Código de Procedimiento Civil que constituyen

¹ H. Corte Constitucional. Sentencia C-163 del 10 de abril de 2019. M. P. Dra. Diana Fajardo Rivera.

² Hernando Devis Echandía. Teoría General de la Prueba Judicial. Pág. 122.

una ordenación legal, una ritualidad de orden público, lo que significa que son reglas imperativas y no supletivas, es decir, son de derecho estricto y de obligatorio acatamiento por el juez y las partes. Por otra parte, el juez como director del proceso, debe garantizar, en aras del derecho de defensa de las partes, los principios generales de la contradicción y publicidad de la prueba, y en este sentido, debe sujetarse a las exigencias consagradas en el procedimiento para cada una de las pruebas que se pidan... ”³

En ningún momento el juez debe en la etapa de decreto de los medios probatorios entrar a valorarlas, simplemente deberá estimar si lo solicitado se ajusta, se itera, a los requisitos generales y especiales que exige el C.G.P., habida cuenta que cualquier desbordamiento del estricto análisis de tales requisitos, conduce a la valoración de la prueba, y debe recordarse, que la fase de apreciación y valoración, según el antedicho ordenamiento, se reserva para el momento de pronunciarse una decisión, en donde se deberá estimar y asignar el mérito de persuasión de la probanza en su conjunto y de acuerdo a las reglas de la sana crítica (art. 164 y s.s.).

Debe resaltarse que el funcionario judicial en virtud del precepto 168 de la codificación procesal en comento, se encuentra investido de facultades para rechazar las pruebas ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifiestamente superfluas o inútiles, empero, conforme al canon 169 de la misma obra, decretará las solicitadas por las partes o de oficio cuando aquellas sean conducente, pertinentes y útiles para la verificación de los hechos relacionados con las alegaciones de las partes.

Igualmente debe remarcarse que según clara previsión legislativa contenida en el numeral 5º del artículo 133 del Estatuto procesal civil, es causal de nulidad omitir las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo a la ley sea obligatoria.

También se torna menester memorar que de conformidad con el canon 212 de la actual obra procesal civil, quien solicita testimonios deberá entre otras exigencias, enunciar concretamente los hechos objeto de la pruebas, sin que de su correcta inteligencia y atendiendo al efecto útil de las normas jurídicas, signifique que el no cumplimiento integral de tales presupuestos acarree su denegación, soslayándose intereses de mayor valía como son la de reconstruir la verdad histórica de los hechos en el proceso, la tutela judicial efectiva, entre otros.

4.- En el *sub examine*, refulge manifiesto el error en que incurrió la juzgadora al negar el decreto de la prueba, tildando de inútil el testimonio de la señora María Camila Agudelo Ortiz (asesora externa) bajo el equivocado aserto de que su declaración se sujetaba únicamente a las condiciones particulares y generales

³ Corte Constitucional. Sentencia T-504 del 10 de septiembre de 1998. M.P. Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

de la póliza; ignorando la circunstancia determinante que al elevar el ruego probatorio se explicitó que la deponente atestiguaría respecto de «*los hechos narrados en la demanda*» y las condiciones particulares y generales de la póliza. Por tanto, no es del todo cierto que la declaración solicitada estuviera confinada exclusivamente al clausulado del contrato aseguratorio, como infortunada y sesgadamente lo concibió la funcionaria *a quo*.

Ahora, no remite a dudas que uno de los presupuestos recabados por el legislador en el canon 212 *ibid* para la parte que pida el decreto de un testimonio es que anuncie concretamente los hechos objeto de la prueba, no obstante, en manera alguna debe marginarse que en el evento en que esta circunstancia sea cejada por la peticionaria, el mismo ordenamiento procesal prevé otros estadios para que esta ausencia sea paliada o corregida. Obsérvese a modo ilustrativo el artículo 220 *ejusdem* -formalidades del interrogatorio- obliga al testigo a decir lo que conozca o conste sobre los hechos que se le pregunten y de que tenga conocimiento y, por su parte, el numeral 2º del canon 221 disciplina en lo pertinente que “*el juez informará sucintamente al testigo acerca de los hechos de su declaración y le ordenará que haga un relato de cuanto conozca o le conste sobre los mismos*”.

Obsérvese además, que aparte de pedir el testimonio motejado para que declare sobre los hechos de la demanda, se tiene que, en el hecho séptimo de la demanda se afirma que el vehículo involucrado en el siniestro contaba con póliza de responsabilidad civil expedida por HDI Seguros S.A., sobre lo cual, la compañía de seguros al contestar la demanda, enarboló diversos cuestionamientos de orden fáctico encaminados a derruir el débito prestacional derivado del contrato de aseguramiento, a saber, la presunta conducta desidiosa en la reclamación presentada por los demandantes y su incidencia respecto a las condiciones particulares y generales del seguro, aspectos sobre los cuales, la deponente, justamente por su condición de asesora externa, bien puede tener conocimiento de los mismos ya sea de manera directa o indirecta, luego entonces, el testimonio peticionado se ofrece razonablemente conducente, pertinente y útil, al menos sobre la controversia y la reclamación de la indemnización. Ya podrá la sentenciadora en las etapas subsiguiente -práctica y apreciación de la prueba- averiguar la razón de su dicho y asignarle el mérito de persuasión correspondiente, cuestión por entero ajena a las requisitorias para su decreto.

5.- Resta agregar, en orden a una corrección doctrinaria o académica, que el ordenamiento jurídico, ni por asomo, exige como requisito para el decreto o apreciación de la prueba, que el testigo hubiese «*perci[bido] de manera directa con cualquiera de sus 5 sentidos*» los hechos sobre los cuales versa su exposición, *contrario sensu*, de antaño, doctrina y jurisprudencia aceptan y otorgan eficacia probatoria (aunque sometida a una mayor ponderación) a la reconstrucción histórica que realiza un deponente respecto de asuntos que no

percibió de forma directa o personalmente; acuñando los conceptos de testigo propio e impropio, directo e indirecto; precisamente para distinguir aquel que «conoció los hechos personalmente, con aplicación directa de sus percepciones» del que «ha recibido la información no por percepción personal sino por datos que terceras personas le han suministrado»⁴ último conocido como testigo de oídas o *ex auditur alieno* que valga mencionar cuenta con expreso reconocimiento en el numeral 3 del artículo 221 de la obra procesal civil. Igual acontece con el denominado testigo técnico, autorizado para aquellas personas especialmente calificadas por sus conocimientos técnicos, científicos o artísticos, quienes incluso pueden rendir conceptos (art. 220, inciso 3º, CGP). De ahí que, el comentado argumento se muestre desprovisto de fundamento normativo, jurisprudencial o doctrinal que lo respalde. Por tanto, esta Sala unitaria considera procedente acceder a lo pretendido por la apoderada judicial de HDI Seguros S.A., indicando que hay lugar a la revocatoria de la decisión apelada, por lo que se ordenará el decreto del testimonio solicitado.

En razón y mérito de lo brevemente expuesto, esta Sala Civil Singular del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali,

RESUELVE

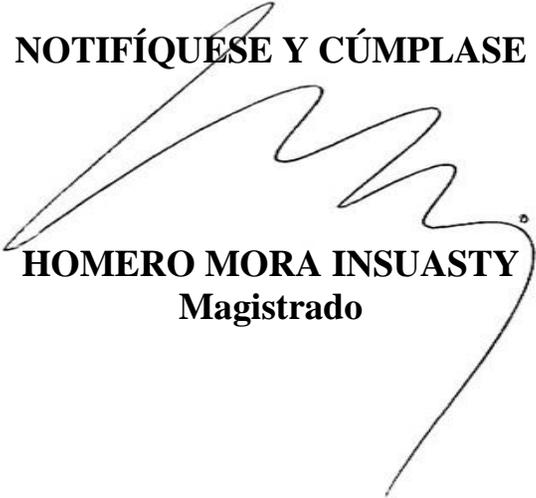
PRIMERO: REVOCAR la providencia apelada.

SEGUNDO: ORDENAR al Juzgado Dieciocho Civil del Circuito de Cali, decrete el testimonio de María Camila Agudelo Ortiz solicitado por la compañía de seguros.

TERCERO: Sin lugar a condenar en costas ante la prosperidad del recurso.

CUARTO: Regrese el proceso al Despacho de origen para lo pertinente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


HOMERO MORA INSUASTY
Magistrado

⁴ Gustavo Humberto Rodríguez. Curso de Derecho Probatorio. Sexta edición. Librería del Profesional. Pág.140.