

Honorable Magistrada
Dra. Ángela María Puerta Cárdenas
H. TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
Sala Civil-Familia
Manizales, Caldas.
E. S. D.

REFERENCIA: RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL

DEMANDANTE: JOSÉ RUBIEL GUTIERREZ JIMENEZ

DEMANDADO: SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A.

RADICADO: 17001-31-03-001-2021-00102-02

ASUNTO: **RECURSO DE SÚPLICA FRENTE AL AUTO DEL
10 DE FEBRERO DE 2022**

HÉCTOR JAIME GIRALDO DUQUE, actuando en calidad de Apoderado Judicial de **SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A.**, por medio del presente y en el término oportuno, con todo respeto me permito presentar **RECURSO DE SÚPLICA** frente al auto del pasado diez (10) de febrero de dos mil veintidós (2022) notificado al siguiente día por estado, mediante el cual se niega el decreto de pruebas solicitadas en segunda instancia.

FRENTE AL RECURSO DE SÚPLICA

Mediante auto del 10 de febrero de 2022 notificado al día siguiente por estados, el Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial – Sala Civil Familia, decidió negar la solicitud de pruebas radicada 09 de febrero de 2022, cuyos argumentos esbozados se pueden leer, entre otras cosas, de la siguiente manera:

"Pues bien, contrastadas las piezas probatorias adosadas por el gestor con su demanda, amén de las recaudadas con posterioridad a solicitud de la encartada, con los supuestos normativos invocados para el decreto del medio suasorio en esta instancia, se advierte la improcedencia de lo deprecado en tanto no se hallan configuradas las causales taxativas para el fin perseguido.

En efecto, dentro de los anexos al escrito inaugural se encuentra la valoración prestada por el médico Andrés Ignacio Chala Galindo al señor Gutiérrez Jiménez el día 22 de febrero de 2019, donde en su literalidad consigna: "(...)

TRAE ECOGRAFIA QUE MUESTRA UN CONGLOMERADO GANGLIONAR NIVEL II IZQUIERDO DE 3,5 CM CON OTRO GANGLIO STELITE DE 2 CM (...)” cartulario igualmente aportado por la Clínica Santillana con ocasión de los oficios librados por el Despacho cognoscente, según lo solicitó el apoderado de la recurrente.

Conforme lo anterior, se tiene que distinto a lo considerado por el mandatario, no fue con ocasión de la declaración rendida por el demandante que se puso al descubierto la existencia de la prueba, pues de ella obra expresa referencia en el documento aludido, que de haber sido debidamente advertido por la peticionaria, podría haberlo instado en la oportunidad adjetiva procedente (...).”

DE LA PROSPERIDAD DEL RECURSO DE SÚPLICA

Son las condiciones necesarias para cumplir con los requisitos del presente recurso de súplica y para que el Tribunal pueda darles el trámite correspondiente se debe tener en cuenta: la capacidad para interponer el recurso, procedencia, oportunidad de su interposición y motivación y/o sustentación cuando la ley lo exige y cumplimiento de las cargas procesales en cabeza del recurrente; las cuales, se cumplen de la siguiente manera:

- **CAPACIDAD PARA INTERPONER EL RECURSO: SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A.** es sujeto parte procesal reconocido en el proceso judicial y en tal virtud está legitimado para controvertir las decisiones que se tomen en el proceso judicial y además de las solicitudes que se pongan de presente a los intervinientes, entre ellas, frente a los autos que nieguen el decreto y practica de pruebas se segunda instancia.

PROCEDENCIA DEL RECURSO DE SÚPLICA: El artículo 331 del Código General del Proceso el cual dispone:

“El recurso de súplica procede contra los autos que por su naturaleza serían apelables, dictados por el Magistrado sustanciador en el curso de la segunda o única instancia, o durante el trámite de la apelación de un auto. También procede contra el auto que resuelve sobre la admisión del recurso de apelación o casación y contra los autos que en el trámite de los recursos extraordinarios de casación o revisión profiera el magistrado sustanciador y que por su naturaleza hubieran sido susceptibles de apelación. No procede contra los autos mediante los cuales se resuelva la apelación o queja.

(...).

En virtud de lo anterior el pronunciamiento es procedente.

- **OPORTUNIDAD DE SU INTERPOSICIÓN:** Se debe tener en cuenta que el auto que niega el decreto de pruebas en segunda instancia fue notificado el 11 de febrero de 2022 y que el artículo 331 del CDG del proceso en su parte final establece lo siguiente:

SÚPLICA

ARTÍCULO 331. PROCEDENCIA Y OPORTUNIDAD PARA PROPONERLA

(...)

“La súplica deberá interponerse dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación del auto, mediante escrito dirigido al magistrado sustanciador, en el que se expresarán las razones de su inconformidad.”

(Negrilla y subrayado fuera de texto).

En virtud de lo anterior, el presente recurso se presenta dentro de la oportunidad de Ley.

- **MOTIVACIÓN Y/O SUSTENTACIÓN CUANDO LA LEY LO EXIGE Y CUMPLIMIENTO DE LAS CARGAS PROCESALES EN CABEZA DEL RECURRENTE:**

Son las razones por las que por la que se debe decretar y practicar pruebas en segunda instancia las se exponen a continuación.

SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE SÚPLICA

De conformidad con la decisión del Honorable Tribunal del Distrito Judicial – Sala Civil Familia, de negar la solicitud de pruebas radicada 09 de febrero de 2022, cuyos argumentos esbozados se transcribieron al inicio del presente recurso, con el habitual respeto que presentamos frente a las decisiones adoptadas por el despacho, consideramos que, contrario a lo resuelto por el H. Tribunal, se debe revocar la decisión tomada y por supuesto darle trámite a la solicitud de decreto de pruebas en segunda instancia.

Lo anterior, por cuanto se omitió tener en cuenta el valor esencial a los numerales 3 y 4 del artículo 327 del Código General del Proceso, los cuales, como se ha dicho, establecen lo siguiente:

"ARTÍCULO 327. TRÁMITE DE LA APELACIÓN DE SENTENCIAS. *Sin perjuicio de la facultad oficiosa de decretar pruebas, cuando se trate de apelación de sentencia, dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación, las partes podrán pedir la práctica de pruebas y el juez las decretará únicamente en los siguientes casos:*

- 1. Cuando las partes las pidan de común acuerdo.*
- 2. Cuando decretadas en primera instancia, se dejaron de practicar sin culpa de la parte que las pidió.*
- 3. Cuando versen sobre hechos ocurridos después de transcurrida la oportunidad para pedir pruebas en primera instancia, pero solamente para demostrarlos o desvirtuarlos.**
- 4. Cuando se trate de documentos que no pudieron aducirse en la primera instancia por fuerza mayor o caso fortuito, o por obra de la parte contraria.**
- 5. Si con ellas se persigue desvirtuar los documentos de que trata el ordinal anterior.*

Ejecutoriado el auto que admite la apelación, el juez convocará a la audiencia de sustentación y fallo. Si decreta pruebas, estas se practicarán en la misma audiencia, y a continuación se oirán las alegaciones de las partes y se dictará sentencia de conformidad con la regla general prevista en este código.

El apelante deberá sujetar su alegación a desarrollar los argumentos expuestos ante el juez de primera instancia."

Para el caso en concreto tal y como se desprende del escrito de solicitud de pruebas, se tiene que se cumple sin lugar a dudas con ambos requisitos para pedir la práctica de pruebas.

RESPECTO DEL "3. CUANDO VERSEN SOBRE HECHOS OCURRIDOS DESPUÉS DE TRANSCURRIDA LA OPORTUNIDAD PARA PEDIR PRUEBAS EN PRIMERA INSTANCIA, PERO SOLAMENTE PARA DEMOSTRARLOS O DESVIRTUARLOS"

Contrario a lo dispuesto por el Honorable Tribunal y si bien, como se resaltó el negrilla del auto objeto de recurso en parte de la Historia Clínica del demandante, que dicho sea de paso, Historia Clínica que sólo fue aportada en su integridad a solicitud del suscrito apoderado en representación de SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A., se debe tener en cuenta que el hecho sí ocurrió después de transcurrida la oportunidad para pedir pruebas en primera instancia, pues tan es cierto que cuando en descripción de la Historia allegada al proceso por el medico Andrés Ignacio Chala Galindo al señor José Rubiel Gutiérrez Jiménez, esta sólo expresa, insisto, lo que referenció el auto de la siguiente manera:

“(…) TRAE ECOGRAFIA QUE MUESTRA UN CONGLOMERADO GANGLIONAR NIVEL II IZQUIERDO DE 3,5 CM CON OTRO GANGLIO STELITE DE 2 CM (…)”

Vale la pena preguntarse entonces ¿De dónde trae la ecografía? ¿Cuándo se hizo la ecografía? ¿En qué centro médico se la hizo?, preguntas que sólo pudieron darse por reveladas al momento que se surtió la audiencia del 372 del Código General del proceso, es decir transcurrida la oportunidad probatoria para pedir pruebas.

En ilustración de lo anterior tenemos que cuando se contestó la demanda, es decir, etapa donde existía la oportunidad de pedir pruebas, se solicitó a más de siete (07) clínicas, centros médicos, instituciones de salud, etc., que aportaran la copia de la Historia Clínica del señor José Rubiel Gutiérrez, partiendo de la buena fe del demandante de que allí se encontraban todos sus antecedentes clínicos, pues cuando el demandante aportó las pruebas de las que se pretendió valer, sólo hizo mención, reitero, de los anteriores centros médicos y entidades prestadoras de salud, contrario a lo sucedido con el centro médico **DIAGNOSTIMED S.A.** el cual no fue mencionado sino hasta la práctica del interrogativo de parte del demandante, señor José Rubiel Gutiérrez Jiménez.

Por lo que resulta imposible por no ser ilógico, que si bien, se tuvo la descripción escrita de la existencia de la ecografía que mostraba un conglomerado ganglionar nivel II izquierdo de 3,5 CM con otro ganglio de 2 CM, nunca se tuvo conocimiento de qué establecimiento, institución, amigo medico conocido, institución de salud, etc, fue realizado dicho procedimiento ni mucho menos, dicho sea de paso, dato más que importante en el presente caso, en qué fecha exacta se realizó tal ecografía.

Es pues de destacar, que **SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A.** no está obligada a lo imposible, pues no era dable para el suscrito apoderado en representación de esta, solicitar a todos los centros médicos de salud de la ciudad de Manizales, incluso a todas las entidades prestadoras de salud o médicos particulares, para que remitieran al proceso la copia íntegra de la Historia Clínica del demandante, pues como se ha reiterado, se partió pues de la buena fe del demandante, que sólo

dio cuenta de la ecografía realizada en el centro médico **DIAGNOSTIMED S.A.** al momento de así confesarlo.

Pues es tan cierto que, tal y como se establece en el artículo 372 del Código General del proceso lo siguiente:

*ARTÍCULO 372. AUDIENCIA INICIAL. El juez, salvo norma en contrario, convocará a las partes para que concurran personalmente a una audiencia con la prevención de las consecuencias por su inasistencia, **y de que en ella se practicarán interrogatorios a las partes.** La audiencia se sujetará a las siguientes reglas:*

*1. Oportunidad. **El juez señalará fecha y hora para la audiencia una vez vencido el término de traslado de la demanda,** de la reconvención, del llamamiento en garantía o de las excepciones de mérito, o resueltas las excepciones previas que deban decidirse antes de la audiencia, o realizada la notificación, citación o traslado que el juez ordene al resolver dichas excepciones, según el caso.*

*El auto que señale fecha y hora para la audiencia se notificará por estado y no tendrá recursos. En la misma providencia, **el juez citará a las partes para que concurran personalmente a rendir interrogatorio,** a la conciliación, y los demás asuntos relacionados con la audiencia.*

2. Intervinientes. Además de las partes, a la audiencia deberán concurrir sus apoderados.

La audiencia se realizará aunque no concurra alguna de las partes o sus apoderados. Si estos no comparecen, se realizará con aquellas.

Si alguna de las partes no comparece, sin perjuicio de las consecuencias probatorias por su inasistencia, la audiencia se llevará a cabo con su apoderado, quien tendrá facultad para confesar, conciliar, transigir, desistir y, en general, para disponer del derecho en litigio.

3. Inasistencia. La inasistencia de las partes o de sus apoderados a esta audiencia, por hechos anteriores a la misma, solo podrá justificarse mediante prueba siquiera sumaria de una justa causa.

(...)

***7. Interrogatorio de las partes, práctica de otras pruebas y fijación del litigio.** Los interrogatorios de las partes se practicarán en la audiencia inicial.*

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

El juez podrá decretar y practicar en esta audiencia las demás pruebas que le resulte posible, siempre y cuando estén presentes las partes.

A continuación el juez requerirá a las partes y a sus apoderados para que determine los hechos en los que están de acuerdo y que fueren susceptibles de prueba de confesión, y fijará el objeto del litigio, precisando los hechos que considera demostrados y los que requieran ser probados.

(...)

*10. Decreto de pruebas. **El juez decretará las pruebas solicitadas por las partes** y las que considere necesarias para el esclarecimiento de los hechos, con sujeción estricta a las limitaciones previstas en el artículo 168. Así mismo, prescindirá de las pruebas relacionadas con los hechos que declaró probados. Si decreta dictamen pericial señalará el término para que se aporte, teniendo en cuenta que deberá presentarse con no menos de diez (10) días de antelación a la audiencia de instrucción y juzgamiento.*

En los procesos en que sea obligatorio practicar inspección judicial, el juez deberá fijar fecha y hora para practicarla antes de la audiencia de instrucción y juzgamiento.

(...)

Fue entonces donde, el suscrito apoderado de la parte demandada, haciendo uso del derecho a interrogar a la parte contraria con el único objetivo de producir una confesión, aunado al de usarlo como elemento esencial en la búsqueda de la verdad, estructurada, así como una respuesta garantista más acorde con nuestro sistema jurídico, le realizó unas preguntas en pro al esclarecimiento del proceso y de ahí resultó el hecho ocurrido después de transcurrida la oportunidad probatoria de confesar el lugar exacto de realización de la ecografía, es decir, en el centro médico **DIAGNOSTIMED S.A.**, tal y como se expone a continuación:

"PREGUNTA MIN 1:05:14: Recuerda cuando le apareció por primera vez en ganglio en el cuello?

RESPUESTA: Fue a finales del mes de enero de 2019.

PREGUNTA: ¿Y en qué fecha usted consultó con el Dr. Carlos sobre ese ganglio?

RESPUESTA: Fue en esos mismos días. Finalizando el mes. (...)

PREGUNTA MIN 1:05:59: ¿Él le dio qué indicación?

RESPUESTA: Que me sugería hacerme una ecografía de cuello.

PREGUNTA: ¿Dónde se realizó usted esa ecografía de cuello??

RESPUESTA: En **DIAGNOSTIMED**

PREGUNTA: *¿Por qué no adjuntó al proceso esa ecografía realizada en DIAGNOSTIMED?*

RESPUESTA: *¿La verdad la hice de una manera particular y no vi pues la necesidad?*

PREGUNTA: *¿Y de qué fecha fue la ecografía más o menos?*

RESPUESTA: *No. Dr. Héctor no recuerdo exactamente la fecha, sé que fue a finales de mes."*

Por lo que es bastante advertir que en el presente se hace necesario adoptar las medidas que se consideren, son las efectivas para que a la parte actora se le resuelva su petición, pues en cumplimiento de los deberes del funcionario judicial y en especial, los contemplados en los numerales 1, 2, 4, 6 y 7 del art. 42 del Estatuto General del Proceso, se debe procurar que todo debate sometido a su escrutinio, se resuelva de la mejor manera posible, utilizando, si es del caso, las herramientas que otorgan tanto la Constitución como ley, procurando la no vulneración de los derechos fundamentales y desarrollando los principios generales que se han establecido en el mencionado Código, tales como el acceso a la justicia, legalidad, la interpretación de las normas procesales, el debido proceso, entre otros (Arts. 2, 7, 11 y 14).

RESPECTO DEL "4. CUANDO SE TRATE DE DOCUMENTOS QUE NO PUDIERON ADUCIRSE EN LA PRIMERA INSTANCIA POR FUERZA MAYOR O CASO FORTUITO, O POR OBRA DE LA PARTE CONTRARIA

Corolario a lo anterior y contrariando lo manifestado por el Honorable Tribunal, se tiene por demostrado que para el presente tramite no se pudieron aducir documentos en primera instancia más exactamente por obra de la parte contraria, pues se insiste que desde la presentación de la demanda, ni en la relación que se hizo frente a los hechos, la ecografía realizada al señor José Rubiel Gutiérrez no fue objeto de pronunciamiento, sólo hasta la declaración de parte realizada por este, se tuvo en cuenta en qué lugar se realizó la ecografía y aproximadamente en qué fecha, sin decir una fecha exacta, dicho sea de paso, información importante para el esclarecimiento del presente tramite.

Por lo tanto, queda claro que el demandante, en contra de lo dispuesto por el Artículo 78 del Código General del proceso no acató el deber de parte que él recaía, pues tal y como se establece en este, él debió proceder con lealtad y buena fe en todos sus actos. Máxime cuando se trataba de un proceso donde específicamente se debatía si

existen o no procedimientos, manifestaciones y/o diagnósticos de enfermedades graves del demandante dentro del periodo de carencia.

En armonía con lo anterior, el mencionado artículo 78 menciona:

"Artículo 78. Deberes de las partes y sus apoderados"

Son deberes de las partes y sus apoderados:

- 1. Proceder con lealtad y buena fe en todos sus actos.*
- 2. **Obrar sin temeridad en sus pretensiones o defensas y en el ejercicio de sus derechos procesales.***
- 3. Abstenerse de obstaculizar el desarrollo de las audiencias y diligencias.*
- 4. Abstenerse de usar expresiones injuriosas en sus escritos y exposiciones orales, y guardar el debido respeto al juez, a los empleados de este, a las partes y a los auxiliares de la justicia.*
- 5. Comunicar por escrito cualquier cambio de domicilio o del lugar señalado para recibir notificaciones personales, en la demanda o en su contestación o en el escrito de excepciones en el proceso ejecutivo, so pena de que estas se surtan válidamente en el anterior.*
- 6. Realizar las gestiones y diligencias necesarias para lograr oportunamente la integración del contradictorio.*
- 7. Concurrir al despacho cuando sean citados por el juez y acatar sus órdenes en las audiencias y diligencias.*
- 8. **Prestar al juez su colaboración para la práctica de pruebas y diligencias.***
- 9. Abstenerse de hacer anotaciones marginales o interlineadas, subrayados o dibujos de cualquier clase en el expediente, so pena de incurrir en multa de un salario mínimo legal mensual vigente (1 smlmv).*
- 10. Abstenerse de solicitarle al juez la consecución de documentos que directamente o por medio del ejercicio del derecho de petición hubiere podido conseguir.*
- 11. Comunicar a su representado el día y la hora que el juez haya fijado para interrogatorio de parte, reconocimiento de documentos, inspección judicial o exhibición, en general la de cualquier audiencia y el objeto de la misma, y darle a conocer de inmediato la renuncia del poder.*

Citar a los testigos cuya declaración haya sido decretada a instancia suya, por cualquier medio eficaz, y allegar al expediente la prueba de la citación.

12. Adoptar las medidas para conservar en su poder las pruebas y la información contenida en mensajes de datos que tenga relación con el proceso y exhibirla cuando sea exigida por el juez, de acuerdo con los procedimientos establecidos en este código.

13. Informar oportunamente al cliente sobre el alcance y consecuencia del juramento estimatorio, la demanda de reconvención y la vinculación de otros sujetos procesales.

14. Enviar a las demás partes del proceso después de notificadas, cuando hubieren suministrado una dirección de correo electrónico o un medio equivalente para la transmisión de datos, un ejemplar de los memoriales presentados en el proceso. Se exceptúa la petición de medidas cautelares. Este deber se cumplirá a más tardar el día siguiente a la presentación del memorial. El incumplimiento de este deber no afecta la validez de la actuación, pero la parte afectada podrá solicitar al juez la imposición de una multa hasta por un salario mínimo legal mensual vigente (1 smlmv) por cada infracción.

15. Limitar las transcripciones o reproducciones de actas, decisiones, conceptos, citas doctrinales y jurisprudenciales a las que sean estrictamente necesarias para la adecuada fundamentación de la solicitud."

Por lo tanto, la certeza de la existencia de esa prueba sólo pudo ser descubierta al momento en que se practicó el interrogatorio de parte al demandante, y conforme a lo extraído de dicha etapa procesal, se indicó por parte de este que fue su intención no aportarla al indicar que "no vi pues la necesidad", cuando, por obvias razones, es precisamente una prueba de trascendental importancia para el esclarecimiento del caso que nos reúne, y que es esta la etapa procesal que permite al H. Tribunal, apoyarse de dicha prueba no aportada por obra de la parte contraria, en este caso del demandante, al plenario.

Esta información o prueba que se refleja en procedimientos o exámenes diagnósticos realizados por el demandante, tal y como lo confesó en su interrogatorio, generó una imposibilidad manifiesta a mi representada de tener conocimiento sobre tal circunstancia, demostrada así el obrar de la parte contraria, pero que además, no se encontraba al alcance del suscrito la aportación de la misma en las etapas procesales correspondientes, ante el ocultamiento u obra de la parte demandante frente a dicha prueba, es una prueba documental entonces, que en las etapas procesales correspondientes desde la demanda hasta la contestación de la demanda, no se tenía certeza de su existencia, certeza que se concretó posterior a la práctica del interrogatorio de parte al demandante, y por tanto amerita su decreto y práctica en segunda instancia, como lo prevé el Código General del Proceso.

Ahora bien, respecto de la pretensión subsidiaria se tiene que el decreto oficio de pruebas en gracia y discusión no se aceptare el decreto y practica de pruebas solicitados previamente, se deberá tener en cuenta la existencia de procedencia, pertinencia y utilidad.

En el desarrollo del debido proceso probatorio, principio y garantía de rango constitucional, ineludible soporte basilar en todo procedimiento judicial. Se muestra ilustrativo el concepto del procesalista Rojas G.¹, sobre la implicación del examen de admisibilidad:

“Que una prueba sea jurídicamente admisible en el escenario de cierto litigio significa que es susceptible de someterse a discusión y ser considerada por versar sobre alguno de los hechos relevantes, que es intrínseca y jurídicamente idónea para demostrarlo, que contiene elementos que contribuyen a su constatación, y que está descartada la ilicitud de su empleo en el específico contexto. Desde esta perspectiva es inadmisibile la prueba si el uso pretendido se muestra ilegítimo, si versa sobre hechos ajenos al asunto concreto, o suficientemente esclarecidos, o si carece de aptitud legal material o jurídica para demostrar el hecho sobre el cual recae”.

Por lo tanto, lo cierto es que la prueba pretendida sí luce pertinente. Ello por cuanto más que acreditar un hecho relevante para el proceso, su objeto recae al esclarecimiento de supuestos que por sí solos aportarían a la resolución del litigio, junto a su valoración y apreciación que debe darse al procedimiento médico de la ecografía. Luego, al tenor del artículo 168 del C.G.P., se trata de una prueba pertinente.

SOLICITUD

Respetuosamente solicitamos a la Honorable Magistrada, sea concedido el **RECURSO DE SÚPLICA** para que el Honorable Magistrado que siga en turno, con los argumentos anteriormente expuestos **REVOQUE** en su totalidad el auto atacado, y en su lugar ordene al Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial Sala número 6 – Civil Familia que continúe con el trámite correspondiente, que es decretar y practicar las pruebas solicitadas en segunda instancia.

Cordialmente,

¹ ROJAS G., Miguel E. Lecciones de derecho procesal, tomo III, pruebas civiles ESAJU, 2015, Bogotá, p.231.



HÉCTOR JAIME GIRALDO DUQUE

C.C No. 9.870.052 de Pereira

T.P. 142.328 del C.S.J.