

memorial

18

armando garcia cueto <armandogarciacueto@yahoo.com>

Mié 10/03/2021 12:36 PM

Para: Juzgado 01 Civil Circuito - Arauca - Arauca <j1ccarau@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (80 KB)

memorial.docx;

Buenas tardes adjunto archivo con memorial para tarmitar en el radicado de segunda istancia 2020-00115-00

Armando Garcia Cueto

Por favor confirmar recibo

Doctor:

JAIME POVEDA ORTIGOZA

Juez Civil del Circuito

Arauca-Arauca

Proceso: Ejecutivo Singular

Rad: 2016-00617-00 1era Inst. 2020-00115 2da. Inst.

Dte: Segundo Ávila

Ddo: Francisco Garcia Galindez

ARMANDO GARCIA CUETO, abogado en ejercicio, portador de la T.P. No. 63.767 del C.S.J e identificado con la C.C. No. 5.048.992 expedida en Pedraza (Magdalena), mayor y de esta vecindad, en mi condición de apoderado de la parte demandante dentro del proceso de la referencia, estando dentro del término legal, me permito sustentar el Recurso de Apelación contra la sentencia que fue promulgada por el despacho día 06 de agosto del 2020, en donde se despachan favorable ñas pretensiones de la parte demandante.

PETICION

Comendidamente solicito al Juez Civil del Circuito- revocar en su integridad la sentencia proferida por el Juez Primero Promiscuo Municipal de Arauca, en audiencia de fecha 6 de agosto del 2020, en donde declaro sin fundadas razones la prescripción de la acción cambiaria, y en consecuencia se declara no probada la excepción de mérito propuesta y se continúe con el trámite del proceso profiriendo sentencia de seguir adelante con la ejecución, recurso que sustento de la siguiente manera así:

SUSTENTACION DEL RECURSO

Me permito sustentar el recurso con base en las siguientes consideraciones:

HECHOS

- 1. El objeto materia de la Litis es un tanto complejo, si el despacho analiza detenidamente y bajo la lupa de la sana critica, el material probatorio obrante dentro del mismo, en la medida en cómo se desarrollaron las negociaciones entre las partes, en la cual señor Juez Civil del Circuito se dieron costumbres mercantiles casi de tipo verbal que terminaron siendo ley para ellos.*
- 2. Es por ello, que dentro del trámite del proceso en desarrollo de la práctica de pruebas se decretó el interrogatorio de parte a la parte demandante, señor Segundo Ávila, en el desarrollo del mismo (que va a ser la materia de análisis del despacho), observara señor Juez, como fueron los negocios sucintos entre las partes que dieron origen al giro del título valor objeto del proceso ejecutivo. En las preguntas formuladas por el despacho, mi poderdante explico detalladamente como fueron los negocios que tuvo con el señor Garcia Galindez, el alcance de los mismos y las consecuencias que se derivaron de ellos.*
- 3. En el interrogatorio, el señor Ávila, le manifestó al despacho que el señor Galindez le había efectuado un abono de \$2.000.000,00, a la letra de \$60.000.000,00, esta verdad declarada bajo la gravedad del juramento, nunca fue cuestionada ni refutada, ni mucho menos negada por la parte demandada, quien en el transcurso del interrogatorio a la parte demandante no contrainterrogo y en la práctica*

correspondiente al de la demandada, se limitó a decir que no tenía conocimiento ya que su poderdante no le había informado nada al respecto.

- 4. Se equivoca el Juez Primero promiscuo Municipal al declarar probada la excepción de merito, con el argumento de que el apoderado de la parte demandante la negó, el aludido abono a que hizo referencia en su declaración el señor Ávila, cosa que no es cierta, señor Juez Civil del Circuito, si se analiza con detenimiento el interrogatorio de las partes, se observara que eso nunca ocurrió, es una tesis traída de los cabellos que jamas ocurrió dentro del trámite procesal, mas aun cuando bajo los criterios del CGP, existe libertad amplia y suficiente para que los abogados intervinientes en el proceso y en la audiencia puedan interrogar a las partes, buscando reconocer la participación activa de ambas partes como un elemento esencial en la búsqueda de la verdad, estructura una respuesta garantista más acorde con nuestro sistema jurídico, el cual reconoce que no solo es necesario permitirles a demandante y demandado contar su versión de los hechos en diferentes instancias y momentos que van más allá de la demanda y la contestación, sino que es necesario empezar a reconocer de una buena vez un derecho implícito a la tutela judicial .*
- 5. Frente a la importancia y objeto del interrogatorio o la declaración de parte, como un medio probatorio, la Honorable Corte Constitucional, ha señalado en Sentencia C-559/09 de fecha 20 de agosto del 2009. MP. Nilson Pinilla Pinilla:*

Tercera. La prueba de interrogatorio o declaración de parte en el sistema procesal civil.

El interrogatorio o declaración de parte tiene por objeto obtener de los demandantes o demandados la versión sobre los hechos relacionados con el proceso y puede llegar a configurar una confesión, siempre y cuando recaiga sobre hechos que perjudican al declarante o favorezcan a la parte contraria y se cumplan los demás requisitos señalados por el artículo 195 del Código de Procedimiento Civil.

Como cualquier otro medio de prueba, el interrogatorio suministra certeza al juez sobre la verdad de los hechos que sirven de fundamento a las pretensiones de la demanda o de las excepciones. Es decir, busca formar el convencimiento judicial respecto de la realización de determinados hechos que interesan al proceso, pues constituyen el sustento de las peticiones presentadas por las partes dentro del mismo.

El interrogatorio de parte puede ser procesal o extraprocesal, es decir, puede ser anticipado o realizarse en el curso del proceso (artículo 205 del Código de Procedimiento Civil). Tal, como señalan los artículos 202 y 203 del mismo estatuto, el interrogatorio de parte que se realiza en el curso del proceso puede ser decretado de oficio por el juez o solicitado por cualquiera de las partes.

En sentencia C-880 de agosto 23 de 2005, con ponencia del Magistrado Jaime Córdoba Triviño, esta Corte Constitucional precisó:

“La naturaleza y finalidades del interrogatorio de parte.

La formulación del interrogatorio de parte en pliego cerrado, como una de las opciones que admite el legislador para la práctica de esta diligencia, debe ser analizada, en su

razonabilidad, a partir de una aproximación a la naturaleza y finalidades de este instrumento de prueba ... mediante el cual una parte o presunta parte -si el interrogatorio es anticipado- provoca la confesión de su contraparte, mediante la formulación de un interrogatorio que se surtirá en actuación judicial.

Este instrumento probatorio podrá ser activado por la parte interesada, en la fase preprocesal de una litis, o en la fase procesal. En esta última dentro de las oportunidades habilitadas para la solicitud de pruebas, en las actuaciones incidentales, o en las diligencias de entrega o secuestro de bienes. En cualquiera de esos eventos el objeto del interrogatorio se encuentra previamente definido. Cuando la solicitud se presenta en fase preprocesal, en ella se debe exponer en forma clara y determinante el objeto de la diligencia, el thema probandum. En el interrogatorio que se surte en el curso del proceso, de un incidente o una diligencia, el thema de prueba se encuentra definido y delimitado por los hechos objeto del litigio, del incidente o la diligencia.”

6. *En su versión el señor Ávila fue claro, contundente, diáfano, manifestó una verdad que tiene su solidez, ya que lleva implícita ser rendida bajo la gravedad del juramento que le imprime un plus a la misma.*

7. *La Doctrina por su parte ha señalado:*

Declaración de parte y principio de libertad probatoria

De igual forma, el sistema de prueba legal exigía un sistema taxativo de medios de prueba, de manera que:

(...) los hechos en un juicio solo pudiesen ser demostrados a través de ciertos medios específicos que eran definidos previamente por la ley. De lo contrario, si se presentase un medio de prueba no regulado en la ley, el juez no dispondría de una valoración preestablecida para resolver posibles conflictos entre esa prueba y las demás que sí estaban reguladas. A los medios de prueba no regulados en la ley se los denominó prueba atípica (Marín Verdugo, 2010, pág. 136)

Situación que viola el principio de libertad probatoria incorporado en los procesos civiles modernos, bajo la valoración racional de la prueba, donde “cualquier medio que proporcione información pertinente puede ser usado en el juicio para lograr la convicción del tribunal” (Marín Verdugo, 2010, pág. 151)

Así, bajo esta concepción el artículo 165 del CGP sostiene:

Artículo 165. Medios de prueba. Son medios de prueba la declaración de parte, la confesión, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez.

El juez practicará las pruebas no previstas en este código de acuerdo con las disposiciones que regulen medios semejantes o según su prudente juicio, preservando los principios y garantías constitucionales.

Concluyendo entonces que en nuestro sistema probatorio:

[N]o existe un catálogo cerrado de medios de prueba, sino que se pueda utilizar cualquier medio que sirva para acreditar un hecho pertinente en el juicio, sin excluir la declaración de las mismas partes (...) (Marín Verdugo, 2010, pág. 152)

Naturaleza probatoria de la declaración de parte

La declaración de parte es una versión fáctica que surge de los extremos de la relación jurídica, tal y como está establecida la realización de este medio de prueba en el CGP, a través del interrogatorio de parte en audiencia, entendemos que dicha versión o narración viene dirigida de manera oral.

Es importante advertir que la declaración de parte es producida por:

(...) quienes se hallan ubicados como demandantes o demandado o quienes tienen la calidad de otras partes y excepcionalmente, en casos taxativamente señalados por la ley, otros sujetos de derecho distintos de los anteriores que están habilitados para rendir esta clase de interrogatorio (...). (López Blanco, 2017, págs. 175-176)

Para determinar su naturaleza debemos considerar, según Devis Echandía, que siempre que la evidencia del

(...) hecho por probar llega al conocimiento del juez mediante la narración oral de una persona, existe un testimonio; más cuando esa narración esta consignada en un escrito, se tiene la prueba documental, que contiene también una declaración o testimonio de persona que llega al juez por la vía indirecta del documento. (2015, pág. 539)

En ese sentido, y coincidiendo con el maestro Devis, “[n]o vacilamos en incluir la declaración de parte en el grupo, más general, del testimonio como fuente de prueba” (2015, pág. 539).

Es de anotar que el testimonio es la declaración que hace una persona en el proceso, de manera que es la raíz conceptual del 1) testimonio de terceros y 2) del testimonio

de partes, el cual puede deprecar en 2.1) la confesión o, 2.2) la declaración de parte. De tal forma que Devis entiende el testimonio como “un acto procesal, por el cual una persona informa a un juez sobre lo que se sabe de ciertos hechos” (Teoría General de la Prueba Judicial. Tomo II, 2015, pág. 19)

Ahora de la mano de Devis Echandía, es importante determinar que las versiones de parte, pueden presentarse de diferentes modos y para fines diversos, de esta manera el maestro colombiano propone la siguiente clasificación:

(...) a) declaraciones procesales y extraprocesales; b) documentales y orales; c) espontáneas o por iniciativa propia y por interrogatorio; d) informales y formales; e) con fines probatorios y con fines constitutivos o informativos; f) obtenidas por interrogatorio libre o informal y por interrogatorio regulado o formal del juez o del adversario; g) como especie separada, el llamado juramento; h) según que su mérito o fuerza de convicción esté previamente señalado por tarifa legal o que se deje al libre criterio del juzgador, suele hablarse de declaración legal de parte y de declaración libre de parte (...) (2015, pág. 540)

Entre esos, y quizás de gran importancia, las declaraciones de parte sin finalidad de constituirse como medio de prueba, son las relacionadas en la demanda y en la contestación, pues aquí las partes no intentan suministrar o crear una prueba sino determinar la narrativa judicial, con la cual se le informa al juez los hechos constitutivos de su pretensión o excepción, igual consideración debe contemplarse con los memoriales, solicitudes de nulidades, interposición de recursos, etc. (Devis Echandía, 2015, pág. 542).

8. *Al contrario de lo señalado por el derogado CPC, el CGP reutiliza este medio probatorio, de tal forma que esta legislación impone reconocerle fuerza probatoria a toda declaración de parte, ya no solamente en lo desfavorable a la pretensión o excepción (confesión), sino en lo que puede favorecerlo, cuyo peso será dado por la libre apreciación del juez.*

Tal y como está regulada la declaración de parte, a través del interrogatorio, podemos concluir que la oficiosidad, o mejor la obligatoriedad que le asigna el artículo 372 al juez determina que este medio de prueba, lo hace

(...) con una finalidad meramente aclarativa del contenido y los fundamentos del litigio, es perfectamente compatible con el proceso civil dispositivo, ya que no se trata de obtener pruebas por iniciativa propia, ni de modificar las pretensiones o excepciones formuladas por el demandante y el demandado, sino de precisar el verdadero contenido de sus alegaciones” (Devis Echandía, 2015, pág. 547)

9. *Por lo que señor Juez, el Juez Primero Promiscuo Municipal, no le dio la valoración que ameritaba la prueba del Interrogatorio de Parte, acorde con los preceptos del Código General del Proceso, es por eso que bajo su estudio y mejor criterio, se vislumbrara una decisión acorde a derecho, por lo que ratifico mi petición.*

DERECHO

Invoco Como fundamento de derecho lo preceptuado en el artículo 309 numeral 2°, 321 numeral 9°, 372 del C.G.P., y demás normas concordantes.

COMPETENCIA

El Juez Civil del Circuito de Arauca, es competente para conocer del recurso, por encontrarse la primera instancia en el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Arauca.

NOTIFICACIONES

