

# APROXIMACIÓN AL PRINCIPIO DE LA BUENA FE EN EL PROCESO CIVIL COLOMBIANO\*

## APPROXIMATION TO THE PRINCIPLE OF GOOD FAITH IN THE COLOMBIAN CIVIL PROCESS

---

Fredy Hernando Toscano López\*\*

### Resumen

En este escrito se señalan algunas ideas para caracterizar el principio de la *buena fe procesal* a través del análisis de los sujetos, de las actuaciones que realizan por causa o con ocasión del proceso judicial y de su naturaleza normativa. Para ello se distingue entre la *buena fe subjetiva* y *objetiva* en el proceso, pues las partes y sus abogados pueden actuar bajo el convencimiento erróneo de no estar causando daño, pero en otros casos mayoritarios le son exigibles conductas específicas consideradas rectas y honestas socialmente. También se describen algunas funciones de dicho principio como es la de servir de fundamento para la creación de otras normas jurídicas (reglas) y para la interpretación

---

\* Artículo inédito.

Para citar el artículo: TOSCANO LÓPEZ, Fredy Hernando. Aproximación al principio de la buena fe en el proceso civil colombiano. *Revista del Instituto Colombiano de Derecho Procesal*. No. 49 Enero – Junio, 2019, pp. 17-35.

Recibido: 11 de marzo de 2019 - Aprobado: 15 de junio de 2019

Sobre el tema de la Lealtad procesal en el Código General del proceso me ocupé en la obra colectiva: *Código General del proceso y reformas procesales en Iberoamérica*, Carlos

\*\* Profesor titular del Departamento de Derecho Procesal de la Universidad Externado de Colombia. Abogado, especialista en Derecho procesal civil y Doctor en Derecho por la Universidad Externado de Colombia. Máster oficial en Derecho Privado de la Universidad Carlos III de Madrid. Miembro de los institutos colombiano ICDP e iberoamericano de Derecho Procesal y del Instituto colombiano de responsabilidad civil y del Estado IEARCE. Email de contacto: [fhoscano.lopez@gmail.com](mailto:fhoscano.lopez@gmail.com).

e integración del derecho procesal, lo que es evidente en el código general del proceso, del que se dan algunos ejemplos.

**Palabras clave:** buena fe procesal, principios procesales.

### Abstract

This paper examines some ideas about the principle of procedural good faith, through the analysis of the subjects, and the actions that they carry out for cause or on the occasion of the judicial process and their normative nature. Also its important the distinction between *subjective and objective good faith*, because some times parties and their attorneys may incur in actions that oblige them to analyze whether the person who acted did so under the mistaken belief that they were not causing harm and in other cases, external behaviors considered straight and socially honest are required. Some of its uses are also described, such as the creation of other legal norms (rules), as well as its function in the interpretation and integration of procedural law, which is evident in the general code of the process, of which some examples are given.

**Keywords:** *procedural good faith, procedural principles.*

## Introducción

La discusión acerca de la existencia de *principios* propios del *proceso civil* no es novedosa. A éstos se ha referido tanto la literatura jurídica tradicional<sup>1</sup> como la más reciente<sup>2</sup>, así como las codificaciones procesales nacionales<sup>3</sup>. Incluso

<sup>1</sup> Muestra de ello es la obra de MILLAR, W, R, *Los principios formativos del procedimiento civil*, Grossmann, C (trad.), edit, Ediar, Buenos Aires: 1945. Cfr. CHIOVENDA, J, *Instituciones de derecho procesal civil*, E Gómez (trad.), Edit. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1954, pp. 59-63. REDENTTI, E, *Diritto processuale civile*, 2ª ed, Giuffrè, Milano, 1957. Sin embargo, en algunas ocasiones, se utiliza la expresión “principios” pero en realidad se desarrollan conceptos básicos del proceso, como son: la acción, la sentencia y sus clases, la función judicial, como ocurre en la obra *Principios de derecho procesal civil*, CHIOVENDA J, Tomo I, José Casáis y Santaló (trad.), Edit. Reus, Madrid: 1922. Algo similar ocurre en CARNELUTTI, F, *Sistema de derecho procesal civil*, t. II., Alcalá-Zamora, N y Sentís S, (trads.), Edit. Uteha, Buenos Aires: 1944, pp. 106 y ss.

<sup>2</sup> Cfr. ASENSIO MELLADO, J, *Introducción al derecho procesal*, Tirant Lo Blanch, Valencia: 1997, pp. 197 y ss. ORMAZABAL, G, *Introducción al derecho procesal*, 3ª edición, Madrid, Barcelona, Buenos Aires: Marcial Pons, 2017, pp. 141-168. A nivel nacional, destáquese por todos, DEVIS, E, *Teoría general del proceso*, 3ª reimpresión, edit. Universidad, Buenos Aires, 2004, pp. 55-82.

<sup>3</sup> Así ocurrió por ejemplo, en el caso colombiano, con la promulgación del Código General del Proceso, el que en sus artículos 2 al 10, bajo el título preliminar de “disposiciones

las tendencias a la unificación de procedimientos a nivel iberoamericano<sup>4</sup> y universal<sup>5</sup>, recomiendan la introducción de un amplio catálogo de principios comunes al proceso civil dentro de los códigos procesales nacionales con el propósito de inspirar la producción de otras normas y orientar su aplicación práctica en los estrados judiciales, entre otras razones.

Dentro de los múltiples y variados principios del proceso civil, es posible afirmar que cada uno de ellos establece la manera en que deberían desarrollarse las distintas relaciones que se producen en el proceso. Así pues:

- i) La relación del juez con las partes se funda en la imparcialidad, el debido proceso (a su vez, como Derecho fundamental) y el trato igualitario;
- ii) la relación entre el juez y la manera de tramitar el proceso da lugar a los principios de economía procesal, publicidad, intermediación y concentración, y
- iii) la relación de las partes (y sus abogados) entre sí, y respecto de la administración de justicia se debe basar en el principio de *la buena fe*.

Siendo innegable la importancia y la vigencia de estos principios, se abordará en este escrito sólo el principio de la *buena fe* en el proceso civil, también conocido como *lealtad procesal o probidad*, con el propósito de señalar una idea aproximada en torno a su alcance y su función en el proceso civil, teniendo como contexto el actual código general del proceso (CGP).

## 1. El alcance de la *buena fe* en el litigio

En Iberoamérica, el tema de la moralización del proceso judicial a través de la introducción de la *buena fe* como principio fundamental ha sido tratado y discutido ampliamente. Muestra de ello son las Primeras Jornadas de Derecho Procesal, en cuyas memorias se dijo que es inherente a la finalidad del proceso judicial el que las partes actúen con lealtad y probidad<sup>6</sup>. La lógica subyacente a

---

generales”, hace alusión a los principios de acceso a la justicia, igualdad, concentración, intermediación, legalidad, iniciación de los procesos a petición de parte, dos instancias e gratuidad.

<sup>4</sup> Me refiero al Código procesal civil modelo para Iberoamérica del año 1998, disponible en: <http://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/4226/CodigoProcesalCivilparalberoamerica.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. En el texto aprobado, los artículos 1 al 11 prevén los principios generales del proceso civil.

<sup>5</sup> De manera reciente, han sido aprobados los Principios ALI/UNIDROIT del proceso civil trasnacional, los cuáles se pueden consultar en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2878/10.pdf>.

<sup>6</sup> JORNADAS LATINOAMERICANAS DE DERECHO PROCESAL EN MEMORIA DE E.J COUTURE, actas y comunicaciones publicadas en *Revista de la facultad de Derecho*

este aserto es que si el proceso es para resolver institucionalmente los litigios, no pueden aceptarse maniobras procesales fraudulentas que sin duda, generarían nuevas disputas.

De manera más reciente y como resultado de la influencia de discusiones y movimientos académicos en materia procesal, se han producido algunos referentes normativos establecen de manera general, que:

- i) Las partes y sus abogados deben “actuar de buena fe al tratar con el tribunal y con las otras partes<sup>7</sup>”;
- ii) “las partes, sus representantes o asistentes y, en general, todos los partícipes del proceso, ajustarán su conducta a la dignidad de la Justicia, al respeto que se deben los litigantes y a la lealtad y buena fe<sup>8</sup>”.
- iii) “Son deberes de las partes y sus apoderados: (...) Proceder con lealtad y buena fe en todos sus actos<sup>9</sup>”.

## 1.1 Los sujetos obligados por la buena procesal

Las partes y sus abogados, los jueces y sus auxiliares están regidos en sus conductas por la buena fe (el artículo 83 de la Constitución Política así lo dispone para los particulares y las autoridades públicas). En relación con los dos primeros, la buena fe actúa como un principio general, en ocasiones poco determinado que limita sus actuaciones en juicio, de manera que son admisibles todas las conductas procesales que estimen convenientes para sacar adelante su propio interés, a menos que se vulnere dicho principio.

Por su parte, los jueces y sus auxiliares no sólo encuentran dicho límite en su actuar, sino que están aún más restringidos en su quehacer por el principio de legalidad, por cuya virtud: “los servidores públicos sólo pueden hacer aquello que les está permitido por la Constitución y las leyes respectivas, y de ello son responsables<sup>10</sup>”. En este sentido, los jueces y sus auxiliares no solo deben actuar con corrección frente a las partes siguiendo los mandatos de un principio tan general como es la buena fe, sino también en cumplimiento de los deberes y facultades expresamente previstos en la Constitución y en la ley (especialmente la de índole procesal).

---

*y ciencias sociales*, Montevideo, tomo 9, enero- marzo, 1958, p. 88. La cita es tomada de A GERSI BIDART, Proceso y regla moral, recuperado de: <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/rev-facultad-derecho-mx/article/view/25741/23139>.

<sup>7</sup> Principio Número 11 de los Principios ALI/UNIDROIT del proceso civil transnacional.

<sup>8</sup> Artículo 11 del Código procesal civil modelo para Iberoamérica del año 1998.

<sup>9</sup> Artículo 78 numeral 1 del CGP.

<sup>10</sup> Corte Constitucional, Sentencia C 893 del 7 de octubre de 2003. MP. Alfredo Beltrán.

## 1.2 Las actuaciones regidas por la buena fe procesal

Los actos de las partes y sus apoderados que deben apegarse a la *buena fe*, son *prevalentemente* en el desarrollo del litigio (esto es, desde que se ha admitido la demanda, hasta que queda ejecutoriada la sentencia), pero no se limitan a ello. En efecto, existen actos procesales relacionados con pruebas anticipadas o extraprocesales en las que este principio también rige, y de otro parte aun teniendo una sentencia ejecutoriada, la conducta de las partes y sus apoderados encaminada a su cumplimiento también debe estar regida por la lealtad procesal y la probidad.

De esta manera, las obligaciones derivadas de la *buena fe*, son aplicables a todos los actos (y también omisiones) de las partes y sus abogados, *por causa o con ocasión* del proceso judicial (sea este actual, futuro o incluso cuando este ya ha concluido), pues lo preponderante es, además, que estas actuaciones tengan como destinatarios al juez, a sus auxiliares o a la contraparte.

## 1.3 La buena fe objetiva y subjetiva en desarrollo del litigio

La distinción entre buena fe *subjetiva* y *objetiva* que hace la doctrina<sup>11</sup>, resulta útil en la tarea de fijar el alcance de este principio en el proceso civil, sobre todo cuando existe necesidad de imponer sanciones a las conductas que se califican contrarias a la lealtad.

i) En cuanto a la *buena fe subjetiva*, porque las partes o sus abogados en ejercicio del litigio pueden actuar bajo el convencimiento erróneo de no estar lesionando el derecho ajeno<sup>12</sup>.

Los daños a los que se alude aquí son la lesión al derecho de la contraparte y a los posibles agravios a la administración de justicia. Usualmente, las acciones u omisiones de las partes y sus abogados que pueden calificarse lesivas a la buena fe, están dirigidas a: a) desconocer el derecho sustancial de la contraparte (por ejemplo, alegando hechos contrarios a la realidad, aportando medios de prueba fraudulentos, etc); b) dilatar el reconocimiento de esos derechos sustanciales (por ejemplo, la interposición de recursos improcedentes); c) inducir a error

---

<sup>11</sup> NEME VILLAREAL, M. *Buena fe subjetiva y buena fe objetiva. Equívocos a los que conduce la falta de claridad en la distinción de tales conceptos*. Revista de Derecho Privado. 17 (dic. 2009), 45-76.

<sup>12</sup> "...se refiere (...) a la conciencia del sujeto en relación con la propia situación, o con la ajena, de la que deriva su derecho, de no estar dañando un interés ajeno tutelado por el derecho". NEME VILLAREAL, M. *Buena fe subjetiva y buena fe objetiva. Equívocos a los que conduce la falta de claridad en la distinción de tales conceptos*. Revista de Derecho Privado. 17 (dic. 2009), p. 49.

a la administración de justicia para que se reconozca un derecho propio o se desconozca el derecho ajeno.

En tales casos el análisis de su conducta habrá de tener en cuenta el estado subjetivo del actor, con el propósito de imponer o no una sanción por la infracción a la lealtad procesal.

Para el efecto, se ofrece este ejemplo: en una demanda se afirma que se desconoce el lugar en donde puede ser citado el demandado, lo que da lugar a su emplazamiento<sup>13</sup>. Si lo anterior es falso y como resultado de ello se causan perjuicios a la contraparte porque no pudo ejercer una defensa efectiva en el proceso, es posible analizar la conducta del abogado bajo los parámetros de la *buena fe subjetiva*, a fin de imponerle o no, la sanción respectiva<sup>14</sup>. Es posible que el abogado haya sido inducido a error (vencible o invencible) por su cliente y de esta manera, aquel hubiera actuado bajo el convencimiento de que su conducta no causaba daño.

ii) En otros casos –que serán la gran mayoría– la conducta procesal de las partes y sus abogados deberá ser analizada en la perspectiva de la *buena fe objetiva*, la cual: “...Se erige en regla de conducta fundada en la honestidad, en la rectitud, en la lealtad y principalmente en la consideración del interés del otro visto como un miembro del conjunto social que es jurídicamente tutelado<sup>15</sup>”. Como puede advertirse, en esta segunda versión de la buena fe procesal, lo que se analiza es la existencia de conductas externas que materialicen la obligación general de corrección o probidad con independencia del estado subjetivo de quien actúa.

La doctrina procesal parece estar de acuerdo con esta doble dimensión de la *buena fe procesal* (subjetiva y objetiva), cuando por ejemplo:

---

<sup>13</sup> Artículo 293 del CGP. “Cuando el demandante o el interesado en una notificación personal manifieste que ignora el lugar donde puede ser citado el demandado o quien deba ser notificado personalmente, se procederá al emplazamiento en la forma prevista en este código”.

<sup>14</sup> Artículo 86 del CGP. “Si se probare que el demandante o su apoderado, o ambos, faltaron a la verdad en la información suministrada, además de remitir las copias necesarias para las investigaciones penal y disciplinaria a que hubiere lugar, se impondrá a aquellos, mediante incidente, multa de diez (10) a cincuenta (50) salarios mínimos mensuales y se les condenará a indemnizar los perjuicios que hayan podido ocasionar, sin perjuicio de las demás consecuencias previstas en este código”.

<sup>15</sup> “...se refiere (...) a la conciencia del sujeto en relación con la propia situación, o con la ajena, de la que deriva su derecho, de no estar dañando un interés ajeno tutelado por el derecho”. NEME VILLAREAL, M. *Buena fe subjetiva y buena fe objetiva. Equívocos a los que conduce la falta de claridad en la distinción de tales conceptos*. Revista de Derecho Privado. 17 (dic. 2009), p. 49.

i) Couture afirma que la buena fe o lealtad procesal es la: "...calidad jurídica de la conducta, legalmente exigida, de actuar en el proceso con probidad, en el sincero convencimiento de hallarse asistido de razón<sup>16</sup>", mientras que de manera más reciente,

ii) Picó I Junoy, se refiere a la buena fe procesal como una: "...conducta exigible a toda persona, en el marco de un proceso, por ser socialmente admitida como recta<sup>17</sup>".

## 2. La *buena fe* como *principio*

Adoptar como principio a la *buena fe* en el litigio, sea de manera implícita o explícita, conlleva algunas consecuencias desde el punto de vista normativo:

i) La primera es que los *principios* se ubican por encima de otro sub conjunto de normas (las reglas) para incorporar una serie de valores relevantes para el ordenamiento jurídico<sup>18</sup>, por lo cual se infiere que el legislador ha efectuado una elección jurídico- política colocando en la base del proceso civil a la buena fe en las actuaciones de las partes y sus abogados. Así las cosas, aunque el escenario del proceso judicial sea el de la lucha entre intereses contrapuestos, esto no faculta a los contendores a hacerse dar la razón a través de cualquier medio, sino únicamente con actuaciones regidas por la buena fe<sup>19</sup>.

Este principio de *moralización* del proceso no requiere ser fundamentado, porque los principios "...ya son percibidos, en la cultura jurídica existente como normas evidentemente justas o correctas<sup>20</sup>" y constituye la base axiológica del conjunto de normas consagradas en las codificaciones procesales. Desde este punto de vista, el principio de la buena fe se erige en fundamento y justificante de otras reglas o incluso de otros principios útiles en la etapa de producción y de aplicación del Derecho.

ii) El hecho de que la *buena fe* se haya erigido en *principio*, hace que su contenido no sea determinable *prima facie*<sup>21</sup>, de manera que requiera de una

<sup>16</sup> COUTURE, E, *Vocabulario jurídico*, Ed. Depalma, Buenos Aires; 1998 p. 127.

<sup>17</sup> PICÓ I JUNOY, J. *El principio de la buena fe procesal*, segunda edición, Bosch Editor, Barcelona: 2013, p. 72.

<sup>18</sup> GUASTINI, R, *Interpretar y argumentar*, Silvina Álvarez (Trad.), Centro de estudios políticos y constitucionales, Madrid, 2017. p. 185.

<sup>19</sup> Se trata de la idea de la moralización del proceso. Cfr. DEVIS, H. Op. cit., p. 73.

<sup>20</sup> Op. cit, GUASTINI, R, *Interpretar y argumentar*, p. 186.

<sup>21</sup> Algo distinto a lo que ocurre con las *reglas*, que pueden estar ya predeterminadas y por ende, se aplican a *todo o nada* Esta última expresión es ampliamente conocida y

aplicación concreta, la que generalmente se hace al ponerse en tensión con otros principios<sup>22</sup>. De ello anterior se sigue que el alcance de la *buena fe*, será resultado de su aplicación concreta, tomando en consideración otros principios e incluso intereses contrapuestos.

### 3. El uso del principio de la *buena fe* procesal

De manera general, los principios son utilizados para: a) que el legislador fundamente en ellos la creación de determinadas normas (en este caso, de reglas concretas); y b) para que los jueces interpreten y e integren el derecho<sup>23</sup>.

En el caso de la *buena fe* en materia procesal:

i) el legislador ha establecido deberes con contenido positivo como el de las partes y sus apoderados de: “comunicar por escrito cualquier cambio de domicilio o lugar señalado para recibir notificaciones personales...”<sup>24</sup> y en otros casos ha erigido prohibiciones como la de “...obstaculizar el desarrollo de las audiencias y diligencias<sup>25</sup>”. En todo caso, el legislador procesal también ha *justificado* en la *buena fe procesal*, la creación de instituciones procesales que *promuevan* la probidad entre las partes. Así ocurre con el *deber de veracidad de las partes*<sup>26</sup> y el *juramento estimatorio*<sup>27</sup>, entre otros.

---

difundida a partir de la obra DWORKIN, R, *Los derechos en serio*, M. Guastavino (trad.), Barcelona; Ariel, 1989, pp. 24 y ss.

<sup>22</sup> ALEXY R, *Teoría de los derechos fundamentales*, Ernesto Garzón (trad.), Centro de estudios constitucionales de Madrid, 2002, pp. 98-99.

<sup>23</sup> Cfr. GUASTINI, R, *Interpretar y argumentar*, Silvina Álvarez (Trad.), Centro de estudios políticos y constitucionales, Madrid, 2017. p. 200.

<sup>24</sup> Artículo 78 numeral 5 del CGP.

<sup>25</sup> Artículo 78 numeral 3 del CGP.

<sup>26</sup> En la literatura jurídica se define como la “...necesidad de no alegar como hechos existentes los que les constan como inexistentes, y viceversa, la necesidad de no alegar como desconocidos aquellos cuya existencia conocen”. PICÓ I JUNOY, J. *El principio de la buena fe procesal*, 2ª edición, Bosch Editor: 2013, p. 158. El Artículo 79 del CGP, en su numeral 1 presume que ha existido mala fe o temeridad cuando “a sabiendas se aleguen hechos contrarios a la realidad”.

<sup>27</sup> El Artículo 206 del CGP, establece el deber para las partes de estimar razonadamente el valor que se pretenda a título de indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras. Se trata de una institución que da crédito a la afirmación que por ejemplo, hace la parte demandante en relación con la cuantía de la indemnización que pretende en el proceso, pues esta suma será el monto máximo de la eventual condena (salvo objeción razonada). En este sentido, quien hace el juramento, debe atender los deberes de lealtad con la contraparte y probidad con la administración de justicia.

ii) los jueces por su parte, pueden hacer un uso interpretativo del *principio de la buena fe procesal*, dotando de sentido otras normas procesales, de manera que resulten conformes a los postulados de la probidad, a la lealtad en desarrollo del litigio. A esto se refiere precisamente el Artículo 11 del CGP<sup>28</sup>.

De otro lado, cuando existan vacíos o lagunas normativas, estas podrían ser llenadas a través del principio de la *buena fe* procesal, cumpliéndose así su función integradora del derecho. A esto se refiere precisamente el Artículo 12 del CGP<sup>29</sup>.

Adicionalmente, los jueces al tramitar el proceso civil tienen necesidad de establecer si en determinados casos concretos, las partes y sus abogados han cumplido o no con sus deberes de conducta procesal con el propósito de imponer, tasar las sanciones correspondientes, o bien, para deducir consecuencias probatorias desfavorables (aunque esta también pueda considerarse como una sanción). Este último uso de la buena fe, permite a las partes y a sus abogados adecuar sus estrategias procesales a los parámetros de probidad y lealtad procesal.

#### **4. Algunas aplicaciones concretas del principio de la buena fe procesal en el código general del proceso**

Aunque en el actual proceso civil colombiano no se consagre expresamente el principio de la *buena fe*, el legislador procesal ha optado por hacer menciones dispersas a ella a lo largo del CGP. Así, es posible encontrar:

- i) *normas generales* dedicadas a regular a través de mandatos y prohibiciones la conducta esperada de las partes (Artículos 78 y 79 del CGP) y
- ii) *normas particulares* que establecen reglas cuya desatención genera sanciones probatorias o pecuniarias.

La suma de estas disposiciones generales y particulares constituyen una guía de lo que las partes pueden realizar en el proceso judicial con el propósito de hacerse dar la razón en juicio, que es más concreta que un llamado general a

---

<sup>28</sup> Este artículo dispone: "...Las dudas que surjan en la interpretación de las normas del presente código deberán aclararse mediante la aplicación de los principios constitucionales y generales del derecho procesal garantizando en todo caso el debido proceso, el derecho de defensa, la igualdad de las partes y los demás derechos constitucionales fundamentales".

<sup>29</sup> Establece este artículo que: "Cualquier vacío en las disposiciones del presente código se llenará con las normas que regulen casos análogos. A falta de estas, el juez determinará la forma de realizar los actos procesales con observancia de los principios constitucionales y los generales del derecho procesal, procurando hacer efectivo el derecho sustancial".

actuar *de buena fe* en el litigio, puesto que permite conocer los mandatos, las prohibiciones y permisiones para sus actuaciones dentro de cualquier proceso judicial<sup>30</sup>.

#### 4.1 Normas generales que establecen deberes y obligaciones para las partes y sus abogados

Los deberes y obligaciones *generales* para las partes y sus abogados constituyen de un lado *mandatos* (Artículo 78 del CGP), como proceder con lealtad y buena fe en los actos procesales, el obrar sin temeridad la demanda o su contestación (pretensiones o defensas), en los actos procesales, el respeto al juez, empleados, partes y auxiliares de la justicia, el comunicar por escrito el cambio en el domicilio o lugar para notificaciones personales, hacer las gestiones para lograr la integración del contradictorio, concurrir al despacho por citación del juez, acatar sus órdenes, colaborar en la práctica de pruebas y diligencias.

Por otra parte, el legislador también utiliza *prohibiciones* (Artículo 78 del CGP) como las de no obstaculizar las audiencias y diligencias, no usar expresiones injuriosas, no hacer anotaciones en el expediente, y abstenerse de solicitar documentos que hubiere podido conseguir directamente.

Por supuesto que estos *mandatos* y *prohibiciones* reúnen prácticas que el ordenamiento desea promover en orden a crear un ambiente de trato leal entre las partes y en relación con el proceso, sin que su infracción genere necesariamente una sanción pecuniaria o consecuencias probatorias desfavorables.

#### 4.2 Actuaciones que se presumen de *mala fe* y que pueden generar responsabilidad

De forma complementaria a lo anterior, el legislador ha descrito conductas cuya ocurrencia *hace presumir mala fe* o *temeridad* (Artículo 79 del CGP) de la parte o de su abogado, como acontece cuando:

---

<sup>30</sup> “Los enunciados deónticos —esto es, los enunciados formulados en términos de deber (o nociones que puedan reemplazarlo sin pérdida de significado, como ‘obligatorio’, ‘prohibido’, ‘permitido’)—exhiben una conocida ambigüedad, ya que pueden ser usados, por lo menos, para dictar una norma o para formular una proposición sobre la pertenencia de una norma a un cierto conjunto de normas”. RATTI, G, *Apuntes preliminares sobre el estatus filosófico de la lógica deóntica*, en BULYGIN, E, *Lógica deóntica, normas y proposiciones normativas*. Navarro, Rodríguez y Ratti (eds), Marcial Pons, Barcelona, Madrid, Buenos Aires, 2018.

- i) se presente una pretensión, excepción, recurso, oposición o incidente que es “*manifestamente*” infundadas desde el punto de vista legal;
- ii) “*a sabiendas, se aleguen hechos contrarios a la realidad*”;
- iii) se usa el proceso, tramite incidental o recursos con fines “*claramente*” ilegales, dolosos o fraudulentos;
- iv) se hace la obstrucción de la práctica de pruebas;
- v) se entorpece el proceso y
- vi) la transcripción o el uso de citas “*deliberadamente*” inexactas.

Dada la gravedad de las sanciones al incurrir en ellas, es conveniente intentar algunas precisiones.

Sin duda, el hecho de que la parte o su abogado incurran en alguna de las prácticas allí descritas, constituye la máxima afrenta a la *buena fe* en el proceso y por ende, las sanciones establecidas están justificadas<sup>31</sup>. Sin embargo, todas las conductas prohibidas describen un supuesto que podría denominarse *objetivo* y otro aspecto *subjetivo*.

La prueba del aspecto *objetivo* de la conducta no resulta tan difícil en su consecución, pues presentar una pretensión infundada, la alegación de un hecho contrario a la realidad, el uso de un recurso que dilata el proceso o la citación de una cita inexacta en un escrito, aunque admite interpretación, podrían acreditarse con la simple prueba documental en la que reposen dichos actos procesales. Pero en relación con el aspecto *subjetivo*, la demostración de que se han promovido pretensiones resulta compleja como quiera que se trata de establecer si la actuación fue *manifestamente* infundadas, que se han alegado hechos *a sabiendas* de su falsedad, o se han impetrado recursos con fines *claramente* ilegales o que la transcripción inexacta ha sido *deliberada*.

#### **4.3 Precisión en cuanto a la prueba de la infracción de los deberes y obligaciones procesales de las partes**

En tales casos, quien esté encargado de juzgar estos actos en un caso concreto, deberá tener en cuenta:

---

<sup>31</sup> El Artículo 81 del CGP prevé las siguientes sanciones: “Al apoderado que actúe con temeridad o mala fe se le impondrá la condena de que trata el artículo anterior, la de pagar las costas del proceso, incidente o recurso y multa de diez (10) a cincuenta (50) salarios mínimos mensuales. Dicha condena será solidaria si el poderdante también obró con temeridad o mala fe. Copia de lo pertinente se remitirá a la autoridad que corresponda con el fin de que adelante la investigación disciplinaria al abogado por faltas a la ética profesional”.

- i) si la pretensión, excepción o recurso no tiene ningún asidero legal (por ejemplo, cuando no se invoca ninguna norma, o se alega una que no corresponde o se usan normas inexistentes o derogadas), o el fundamento es producto de una interpretación razonable (aunque poco usada) de alguna norma existente para considerarse manifiestamente infundada;
- ii) si el hecho alegado que resulta ser falso era conocido por el abogado o si fue inducido a error por su cliente o un tercero (como un testigo o perito);
- iii) si el recurso utilizado tenía alguna posibilidad de prosperar o por el contrario, únicamente perseguía la dilación del proceso (como cuando las normas procesales no tienen previsto ese recurso para tales providencias y a pesar de ello se interponen);
- iv) si la acción u omisión de la parte o del abogado que impide el desarrollo de la prueba encuentra alguna justificación (como cuando se deja de aportar un documento porque tiene reserva legal) o constituye un mecanismo para impedir que la otra parte acredite un hecho que no le conviene; y también habrá que establecer si se usan citas inexactas para inducir en error a su destinatario.

En todo caso, la técnica legislativa para regular este punto es deficiente porque establece que se presume que ha existido *mala fe* o *temeridad* cuando estas conductas se presentan en el trámite procesal, pero no aclaran quien tiene la carga de probar que por ejemplo, el demandante ha afirmado un hecho falso *a sabiendas de su falsedad*. Se debe estimar que –para que la sanción sea aplicada– el juez debe encontrar plenamente demostradas las conductas descritas en esta norma, sin que pueda presumirse responsabilidad de quien por ejemplo, hace una cita o una transcripción inexacta.

La *presunción* de la que trata este artículo debe interpretarse entonces, en el sentido de que una vez probado plenamente que alguien –por ejemplo– hace uso deliberado de una cita inexacta, lo ha hecho de mala fe y de esta manera, se hace acreedor a la sanción contemplada en el ordenamiento jurídico<sup>32</sup>.

---

<sup>32</sup> Además de las sanciones pecuniarias a las partes y a sus abogados por infringir las obligaciones y deberes procesales, el CGP contempla la responsabilidad patrimonial de las partes en el artículo 80, el cual dispone: “Cada una de las partes responderá por los perjuicios que con sus actuaciones procesales temerarias o de mala fe cause a la otra o a terceros intervinientes. Cuando en el proceso o incidente aparezca la prueba de tal conducta, el juez, sin perjuicio de las costas a que haya lugar, impondrá la correspondiente condena en la sentencia o en el auto que los decida. Si no le fuere posible fijar allí su monto, ordenará que se liquide por incidente. A la misma responsabilidad y consiguiente condena están sujetos los terceros intervinientes en el proceso o incidente. Siendo varios los litigantes responsables de los perjuicios, se les condenará en proporción a su interés en el proceso o incidente”.

## 5. Normas particulares que establecen reglas cuya desatención genera sanciones probatorias o pecuniarias

Las normas particulares en las que se materializa la *buena fe procesal*, permiten identificar de manera específica: i) el deber de veracidad de las partes en la demanda y en la contestación (Artículo 96 núm. 2 del CGP), ii) el deber de comparecer al interrogatorio de parte y responder adecuadamente a las preguntas (Artículo 205 del CGP), iii) el deber de colaboración en la producción del dictamen pericial (Artículo 233 del CGP) y en la inspección judicial (Artículo 238 núm. 2 inc. 2 del CGP); y iv) el deber de exhibición de documentos (Artículo 265 al 267 del CGP).

### 5.1 El deber de veracidad de las partes

El Artículo 97 del CGP (que derogó el Art. 95 del Código de Procedimiento Civil, en adelante CPC) establece el deber de contestar la demanda de manera adecuada, y en caso de incumplimiento, se hace presumir cierto el hecho susceptible de confesión. El deber del demandado (proveniente del Artículo 96 Núm. 2 del CGP) es el de hacer: “... 2. *Un pronunciamiento expreso y concreto sobre las pretensiones y sobre los hechos de la demanda, con indicación de los que se admiten, los que se niegan y los que no le constan. En los dos últimos casos manifestará en forma precisa y unívoca las razones de su respuesta*” so pena de presumirse cierto el hecho afirmado por el demandante cuando el demandado no aclara las razones por las cuáles niega el hecho o manifiesta su desconocimiento.

Tal y como se ha manifestado<sup>33</sup>, se trata de una regla cuya aplicación requiere verificar que el demandado no hubiere contestado la demanda (absoluto silencio del demandado), o bien la falta de manifestación expreso sobre los hechos de la demanda, afirmando cuales son ciertas, cuales no lo son o cuáles no le constan y la razón por la cual no es cierto o le consta a fin de que el juez pueda establecer si el demandado ha actuado conforme a su *deber de veracidad*.

### 5.2 El deber de comparecer al interrogatorio de parte y responder adecuadamente

La parte debe asistir a la audiencia a absolver las preguntas del juez y de la contraparte, así como el deber de contestar de manera clara y exacta al

---

<sup>33</sup> TOSCANO, F, *La lealtad procesal en el código general del proceso*, en *Código General del proceso y reformas procesales en Iberoamérica*, Carlos Colmenares (coord.), Cúcuta: Editorial Universidad libre- Ibáñez, 2.016, pp. 236 y ss.

interrogatorio, pues de lo contrario, podría ser sancionado con consecuencias probatorias adversas. De manera más concreta, el artículo 205 del CGP, establecen las siguientes prohibiciones: i) no comparecer a la audiencia para ser interrogado; ii) ser renuente a responder; iii) dar respuestas evasivas.

Por su parte, el legislador ha contemplado como consecuencias a esta infracción, el presumir como ciertos los hechos susceptibles de confesión sobre los que versan las preguntas asertivas del sobre escrito que se hubiere elaborado por el interrogador. Si no se realizaron preguntas escritas (en sobre cerrado), la consecuencia probatoria es presumir ciertos los hechos confesables de la demanda o de su contestación. En el caso de que las preguntas no sean asertivas, la infracción al deber de comparecer y responder adecuadamente a las preguntas del interrogatorio es deducir un indicio grave en contra.

### **5.3 El deber de colaborar en la producción de los medios de prueba**

El artículo 233 del CGP establece el deber de ambas partes y sus abogados de *facilitar* al perito los datos, las cosas objeto de su dictamen y permitir el acceso a los lugares para su realización. El incumplimiento de este deber trae como consecuencia el que: “se presumirán ciertos los hechos susceptibles de confesión que la otra parte pretenda demostrar con el dictamen”. Sin embargo, con buen criterio, el legislador estableció que para dar aplicación a la sanción respectiva, se debe tener en cuenta si hay razones justas para no facilitar los datos o el acceso a los lugares por las partes.

En relación con el deber de colaborar en la audiencia de inspección judicial (Artículo 238 del CGP), la infracción de este deber conduce a apreciar esta conducta como indicio grave en contra, distinguiéndose si la prueba se practica a instancia de la contraparte o de oficio, pues en el primer caso, se presume cierto el hecho que se pretendía probar y en segundo caso, la consecuencia probatoria por la infracción al *deber de colaborar en la inspección judicial*, se toma como indicio grave.

### **5.4 El deber de exhibir documentos**

En los Artículos 265, 266 y 267 del CGP se establecen la exhibición de documentos y de cosas muebles cuando estos se encuentren en poder de la contraparte. Se trata de una institución que propicia *el obrar de buena fe* en materia probatoria, a la vez que sanciona a quien se niegue a colaborar con la exhibición de pruebas documentales o bienes muebles, de manera que si no existiese esta figura, lo más frecuente sería que la parte que tuviera en sus manos

tales medios de prueba, haría todo lo posible porque estos no ingresaran al expediente.

De esta manera, el *deber de exhibir documentos y cosas muebles* permite obtener de la futura contraparte, el documento, cosa mueble o libros de comercio que no estando en su poder, son esenciales para fundar sus pretensiones o excepciones de mérito. Esta institución es relevante porque permite adquirir para el proceso estos medios de prueba, en casos en los que se espera que la contraparte no esté presto a dar su colaboración para obtenerlos (tales como las copia de recibos, historias clínicas, en poder de una parte).

En estos casos, la parte solicitante deberá probar que es la contraria quien tiene los documentos o las cosas muebles en su poder, así como la pertinencia de tales piezas probatorias y el hecho que pretende demostrar a través de la exhibición<sup>34</sup>. Acreditada la existencia de tales documentos o cosas muebles, en manos de la contraparte se cita a una audiencia para su exhibición y si aquellos son llevados, *“(s)i se trata de cosa distinta de un documento el juez ordenará elaborar una representación física mediante fotografías, videograbación o cualquier otro medio idóneo”*.

Pero también puede ocurrir que la parte a quien se ordenó realizar la respectiva exhibición se oponga: *“... en el término de ejecutoria del auto que la decreta, o en la diligencia en que ella se ordenó, el juez al decidir la instancia o el incidente en que aquella se solicitó, apreciará los motivos de la oposición...”* (Artículo 266 del CGP).

De esta manera, el juez procederá a sancionar la infracción al deber de exhibir documentos si no es justificada la oposición a exhibir, dando por *“...ciertos los hechos que quien pidió la exhibición se proponía probar, salvo cuando tales hechos no admitan prueba de confesión, caso en el cual la oposición se apreciará como indicio en contra...”*.

## **6. Algunas aplicaciones concretas de la buena fe procesal en la jurisprudencia**

Los casos concretos resueltos por la jurisprudencia han mostrado que dicho principio es el fundamento para exigir de las partes litigantes deberes específicos de colaboración con la justicia, para la producción de medios de prueba, o bien para sancionar la temeridad en el uso de las acciones constitucionales y de las ordinarias. Así pues, es un lugar común en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, el que se mencione la infracción a la *lealtad procesal* cuando

---

<sup>34</sup> Cfr. PARRA QUIJANO, J, *Manual de Derecho Probatorio*, 16ª edición, Bogotá: Ediciones librería del Profesional, 2007, p. 601.

el accionante utiliza la acción de tutela, habiendo propuesto ya esta acción, encaminadas al mismo fin<sup>35</sup>. En otras ocasiones, se ha contravenido dicho principio en opinión de la alta corte, cuando el accionante oculta determinados hechos realizados en el trámite de un proceso judicial para inducir luego a error al juez de tutela<sup>36</sup>.

En la jurisprudencia civil se encuentran casos en donde se acude al principio de la buena fe procesal para denegar el trámite de nulidades infundadas, que ya han sido saneadas o que fueron formuladas de manera inoportuna<sup>37</sup>. En otros casos, se ha encontrado una vulneración a este principio por el uso indebido de los recursos ordinarios y extraordinarios, como en aquellas ocasiones en la que un demandante usó el recurso extraordinario de Casación para formular reparos contra los medios de prueba que habían sido aportados por esa misma parte en la demanda<sup>38</sup>. Otro caso más, ponen en evidencia la vulneración de la lealtad procesal cuando los litigantes varían de manera convenientemente su argumentación en el curso de las instancias<sup>39</sup>.

De este grupo de sentencias se destacan finalmente, dos (2) elementos que completan el análisis del principio de la buena fe procesal y que aquí solo se esbozarán: de un lado i) el *abuso del derecho a litigar*<sup>40</sup> y ii) *las conductas de los litigantes que van en contra de los propios actos*.

---

<sup>35</sup> Véase a título de ejemplo Corte Constitucional, Sentencia T-1014 del 10 de diciembre de 1999. MP. Vladimiro Naranjo.

<sup>36</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-374 del 12 de junio de 2014. MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>37</sup> La jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, encuentra vulnerada la lealtad procesal cuando los litigantes alegan nulidades inoportunamente. Al respecto ver por ejemplo, CSJ Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia de Revisión. Exp: 5826 del 14 de enero de 1998. MP. José Fernando Ramírez Gómez. Sentencia de Casación. Exp: 4544 del 23 de abril de 1998. MP. Jorge Antonio Castillo Rugeles. Sentencia de Revisión. Exp: 6687 del 27 de julio de 1998. MP. Rafael Romero Sierra.

<sup>38</sup> Sentencia de Casación. ID. 402383 del 1 de Junio de 2.015. MP. Jesús Vall de Ruten Ruiz.

<sup>39</sup> Es el caso decidido en la Sentencia de Casación ID: 289241 del 8 de septiembre de 2014. MP. Jesús Vall de Ruten Ruiz.

<sup>40</sup> Al respecto, resulta relevante citar como antecedente jurisprudencial, la sentencia del 10 de mayo de 1994 MP. Liborio Escallón, LI, pp. 283- 291, en la que se afirmó lo siguiente como *obiter dicta*: "...el uso anormal, mal intencionado, imprudente, inconducente o excesivo en relación con la finalidad que legalmente ofrecen esas leyes rituarías para el reconocimiento, efectividad o defensa de un derecho, degenera en abuso del derecho de litigar, y en cada caso particular el juez puede juzgar que constituyen un caso de culpa civil".

Así pues, no sólo la mala fe y la temeridad dan lugar a la vulneración del principio de la lealtad procesal, sino también que el uso desmedido de los mecanismos legítimos con que cuentan los litigantes en juicio, como son el ejercicio de nulidades, recursos y argumentaciones (sobre hechos y el derecho aplicable), los cuáles resultan inadmisibles cuando son infundados, inoportunos o muestran claramente el ánimo de dilación o de inducir a error al juez. De otro lado, es también una maniobra de mala fe, la utilización de argumentaciones sobre los hechos o el derecho aplicable a un caso, que vayan en contra de las posturas previas de la misma parte, puesto que más allá de la estrategia procesal admisible, el litigante no puede variar tales actos y manifestaciones de manera conveniente.

## Conclusiones

- i) La buena fe procesal o lealtad procesal, presente en el catálogo de principios trasnacionales del proceso civil, en los códigos iberoamericanos y en los nacionales, constituye un principio fundamental del proceso civil encaminado a limitar las relaciones entre las partes, sus abogados y de estos con la administración de justicia, desplegándose en todas las acciones y omisiones que se realicen por causa o con ocasión del proceso judicial.
- ii) La buena fe subjetiva en materia procesal podría resultar útil para explicar aquellos casos en los que las partes actúan bajo el convencimiento erróneo de no estar lesionando el derecho ajeno, mientras que la buena fe objetiva es útil para fundamentar el catálogo de deberes y prohibiciones concretas que las partes deben hacer en juicio.
- iii) Las funciones del principio de la buena fe procesal son amplias pues comprenden la moralización del proceso judicial, la fundamentación de normas jurídicas expresadas como genuinas reglas (con supuesto de hecho y consecuencia jurídica concreta) y en el ámbito judicial es útil para dotar de sentido otras normas procesales, así como para servir de guía de acción para los sujetos procesales.

## Referencias bibliográficas

### Doctrina

ALEXY R. *Teoría de los derechos fundamentales*, Ernesto Garzón Valdez (trad.), 3ª edición, Centro de estudios constitucionales, Madrid, 2002.

ASENCIO MELLADO, J. *Introducción al derecho procesal*, Tirant Lo Blanch, Valencia: 1997.

CARNELUTTI, F. *Sistema de derecho procesal civil*, t. II., Alcalá-Zamora, N y Sentís S, (trads.), Edit. Uteha, Buenos Aires: 1944.

CHIOVENDA, J. *Instituciones de derecho procesal civil*, E Gómez (trad.), Edit. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1954, pp. 59-63. REDENTTI, E, *Diritto processuale civile*, 2ª ed, Giuffrè, Milano, 1957.

\_\_\_\_\_ *Principios de derecho procesal civil*, Tomo I, José Casáis y Santaló (trad.), Edit. Reus, Madrid: 1922.

COUTURE, E. *Vocabulario jurídico*, Ed. Depalma, Buenos Aires; 1998.

DEVIS, H. *Teoría general del proceso*, 3ª reimpresión, Buenos Aires, Editorial Universidad, 2004.

DWORKIN, R. *Los derechos en serio*, M. Guastavino (trad.), Barcelona; Ariel, 1989.

GERSI BIDART, A. Proceso y regla moral, recuperado de: <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/rev-facultad-derecho-mx/article/view/25741/23139>.

GUASTINI, R. *Interpretar y argumentar*, Silvina Álvarez (Trad.), Centro de estudios políticos y constitucionales, Madrid, 2017.

E.J COUTURE. actas y comunicaciones publicadas en *Revista de la facultad de Derecho y ciencias sociales*, Montevideo, tomo 9, enero- marzo, 1958.

MILLAR, W. R. *Los principios formativos del procedimiento civil*, Grossmann, C (trad.), edit, Ediar, Buenos Aires: 1945.

NEME VILLAREAL, M. *Buena fe subjetiva y buena fe objetiva. Equívocos a los que conduce la falta de claridad en la distinción de tales conceptos*. Revista de Derecho Privado. 17 (dic. 2009).

ORMAZABAL, G. *Introducción al derecho procesal*, 3ª edición, Madrid, Barcelona, Buenos Aires: Marcial Pons, 2017.

PARRA QUIJANO, J. *Manual de Derecho Probatorio*, 16ª edición, Bogotá: Ediciones librería del Profesional, 2007.

PICÓ I JUNOY, J. *El principio de la buena fe procesal*, segunda edición, Bosch Editor, Barcelona, 2013.

Principios ALI/UNIDROIT del proceso civil trasnacional, los cuáles se pueden consultar en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2878/10.pdf>.

RATTI, G. *Apuntes preliminares sobre el estatus filosófico de la lógica deóntica*, en BULYGIN, E. *Lógica deóntica, normas y proposiciones normativas*. Navarro, Rodríguez y Ratti (eds), Marcial Pons, Barcelona, Madrid, Buenos Aires, 2018.

TOSCANO, F, *La lealtad procesal en el código general del proceso*, en *Código General del proceso y reformas procesales en Iberoamérica*, Carlos Colmenares (coord.), Cúcuta: Editorial Universidad libre- Ibáñez, 2016.

## **Jurisprudencia**

COLOMBIA, Corte Constitucional, Sentencia T-1014 del 10 de diciembre de 1.999. MP. Vladimiro Naranjo.

\_\_\_\_\_ Sentencia T-374 del 12 de junio de 2014. MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, Sentencia de Revisión. Exp: 5826 del 14 de enero de 1998. MP. José Fernando Ramírez Gómez.

COLOMBIA, Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil. Sentencia de Casación. Exp: 4544 del 23 de abril de 1.998. MP. Jorge Antonio Castillo Rugeles.

\_\_\_\_\_ Sentencia de Revisión. Exp: 6687 del 27 de julio de 1998. MP. Rafael Romero Sierra.

\_\_\_\_\_ Sentencia de Casación. ID. 402383 del 1 de junio de 2015. MP. Jesús Vall de Ruten Ruiz.

\_\_\_\_\_ Sentencia de Casación ID: 289241 del 8 de septiembre de 2014. MP. Jesús Vall de Ruten Ruiz.

\_\_\_\_\_ Sentencia del 10 de mayo de 1994 MP. Liborio Escallón, LI.

