

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA
Sala Civil – Familia

Magistrado Sustanciador:
Germán Octavio Rodríguez Velásquez

Bogotá, D.C., primero (1º) de marzo de dos mil
veintidós (2022).

Ref: Exp. 25269-31-84-001-2021-00121-01.

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la demandada contra el auto de 1º de diciembre pasado proferido por el juzgado primero promiscuo de familia de Facatativá dentro del proceso verbal de Aníbal Sánchez Valiente contra Angélica Johanna Vilamar Cortés, mediante el cual denegó el decreto de una prueba solicitada por dicho extremo procesal, teniendo en cuenta los siguientes,

I.- Antecedentes

La demanda pide decretar el divorcio del matrimonio civil celebrado entre las partes el 15 de junio de 2002 en la notaría única de Paipa, con fundamento en la causal 8ª del artículo 154 del código civil.

Notificada la demandada del auto admisorio, se opuso formulando las excepciones que denominó ‘inexistencia de la causal invocada’, ‘de la violencia intrafamiliar psicológica, psíquica, moral y económica’, ‘trato cruel y degradante’, ‘grave incumplimiento de sus deberes como esposo y como padre’ y ‘relaciones extramaritales – infidelidad’, y solicitó, como prueba trasladada, que se oficiara a la comisaría de familia y al juzgado penal de Facatativá, con el fin de que remitieran copia de los trámites de violencia intrafamiliar surtidos contra el demandante, así como al juzgado a-quo para que

expidiera copia del proceso de regulación de cuota alimentaria que se surtió allí.

En la audiencia llevada a cabo el 1º de diciembre pasado, el juzgado abrió a pruebas el proceso, decisión en la que negó la expedición de los oficios solicitados por la parte demandada, aduciendo que al tenor de lo dispuesto en los artículos 167 y 173 del código general del proceso, es carga de las partes aportar las copias de las actuaciones al proceso en la debida oportunidad probatoria.

La demandada recurrió lo así decidido mediante recurso de reposición, en subsidio de apelación; frustráneo como fue el primero, se le concedió el segundo en el efecto devolutivo que, debidamente aparejado, se apresta el Tribunal a desatar.

II.- El recurso de apelación

Aduce que ha debido oficiarse a la fiscalía, porque no ha podido aportar directamente esa prueba, en la medida en que existe reserva sumarial, por lo que se hace necesario que el juzgado emita la orden correspondiente, máxime que se trata de una prueba vital porque allí obran los dictámenes de psiquiatría y psicología forense que se le practicaron a ella y a su hijo, los que se aportarán por el ente investigador en la audiencia concentrada pendiente de llevarse a cabo; además, el demandante por ser indiciado está en mejor posición de aportar esos documentos, ya que la demandada, como víctima, no tiene acceso a ellos.

Consideraciones

Ciertamente, la regla que al efecto establece el precepto 168 del estatuto general del proceso, es la de que el juez debe rechazar *“las pruebas ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifiestamente superfluas o inútiles”*, quehacer que, a voces de la doctrina autorizada, impone a éste una labor de cotejo en la que pueda establecer que el medio de convicción esté admitido en el

ordenamiento positivo, la sincronía entre el medio probativo pedido y la extensión del debate litigioso y, por supuesto, la utilidad de la misma, es decir, que la prueba ha de prestar algún servicio para la resolución del conflicto sometido a la jurisdicción.

Pues bien. Al tenor del artículo 173 del código general del proceso, al juez le está prohibido “*ordenar la práctica de las pruebas que, directamente o por medio de derecho de petición, hubiera podido conseguir la parte que las solicite, salvo cuando la petición no hubiese sido atendida, lo que deberá acreditarse sumariamente*”, mandato que acompasa en un todo con lo que al efecto establece el precepto 78 del estatuto en cita, con arreglo al cual, entre los deberes de las partes y de los apoderados, se cuenta justamente el de “[a]bstenerse de solicitarle al juez la consecución de documentos que directamente o por medio del ejercicio del derecho de petición hubiere podido conseguir”.

Mas, es evidente que al buen recibo de esa petición no podía oponérsele jamás el hecho de que esos documentos podían obtenerse directamente por la parte; así es, en verdad, pues aun cuando la jurisprudencia constitucional ha señalado que al “*tener la condición de intervinientes dentro de la estructura penal, las víctimas tienen capacidades especiales para intervenir durante toda la actuación, con el propósito de que sean satisfechos sus derechos a la verdad, a la justicia, a la reparación y la no repetición*” y por ello “*resulta jurídicamente válido que las víctimas puedan elevar solicitudes en el curso de la etapa de indagación asociadas al acceso del expediente y copias de los registros de las actuaciones y, en correspondencia, que a la Fiscalía le corresponda tomar una decisión, a través de las reglas jurídicas que rigen la acción penal*” (Sentencia T-374 de 2020), una cosa es que tenga derecho a solicitar la expedición de copias y, otra muy distinta, que pueda aportarlas como prueba en otra actuación judicial, ya que es allí donde cobra rigor el principio de reserva sumarial, el que a voces del artículo 212 B del código de procedimiento

penal, establece que la etapa de indagación “*será reservada*”, lo que explica por qué “*aunque se deba informar al indiciado sobre el inicio de la indagación, no es obligación de la Fiscalía General de la Nación revelar el resultado de sus averiguaciones hasta tanto encuentre elementos materiales probatorios, evidencia física o información legalmente obtenida, que le permita inferir la existencia de la conducta punible y del compromiso de autoría o participación. De igual forma, tampoco podrá exigirse a la defensa revelar a la Fiscalía los resultados de su actividad de averiguación, tal como lo faculta la ley a quien no tiene aún la calidad de imputado. Estos elementos serán descubiertos en la etapa procesal correspondiente, con el fin de garantizar los derechos fundamentales a la defensa y contradicción*” (Sentencia C-559 de 2019), motivo suficiente para colegir que si de acuerdo con la información suministrada en el proceso, la audiencia en la que dentro del diligenciamiento penal se realiza ese descubrimiento probatorio no se ha llevado a cabo, ésta es una de las muy especiales circunstancias en que el juez está habilitado para librar esos oficios derechamente.

La petición probatoria, en esas condiciones, debía recibir despacho favorable, asunto que, en todo caso, debía mirarse con menos rigor en un evento como el de ahora, por supuesto que como ya bastante se ha dicho, las decisiones judiciales no deben tomar distancia con los enfoques de género que plantean los avances legislativos en la materia, en especial porque ello “*permite corregir la visión tradicional del derecho según la cual en ciertas circunstancias y bajo determinadas condiciones, consecuencias jurídicas pueden conducir a la opresión y detrimento de los derechos de las mujeres. De ahí que, entonces, se convierta en un ‘deber constitucional’ no dejar sin contenido el artículo 13 Superior y, en consecuencia, interpretar los hechos, pruebas y normas jurídicas con base en enfoques diferenciales de género*” (Sentencia T-012 de 2016).

El proveído apelado, por ende, será modificado para disponer el decreto de esos oficios en esta instancia, cual lo dispone el precepto 330 del código general del proceso, teniendo en cuenta que la sentencia de primer grado ya se profirió; no habrá lugar a imponer costas, dada la prosperidad de la alzada.

III.- Decisión

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Civil – Familia, modifica el auto impugnado de fecha y procedencia preanotados para, en lugar, disponer que por secretaría se libren los oficios a que alude el numeral 2º del acápite de documental – prueba trasladada del escrito de contestación de la demanda.

Sin costas.

En firme, intégrese esta encuadernación con el expediente.

La secretaría proceda de conformidad.

Cópiese, notifíquese y cúmplase,

Germán Octavio Rodríguez Velásquez

Firmado Por:

German Octavio Rodriguez Velasquez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 004 Civil Familia

Tribunal Superior De Cundinamarca - Cundinamarca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **33d56715caf5fc1250cd54b0101bc3be7caf60d219f0b0f09729563db30e042d**

Documento generado en 01/03/2022 03:31:24 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>