

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA
Sala Civil – Familia

Magistrado Sustanciador:
Germán Octavio Rodríguez Velásquez

Bogotá, D.C., trece (13) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

Ref: Exp. 25875-31-84-001-2022-00041-01.

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra el auto de 13 de octubre del año anterior dictado por el juzgado promiscuo de familia de Villeta, por el cual denegó algunas pruebas solicitadas por dicho extremo procesal dentro del proceso verbal que promovió Willman Guzmán Guzmán contra Carlos Andrés Mahecha Melo, en calidad de heredero determinado de Eloina Melo, y los herederos indeterminados de la citada causante, teniendo en cuenta los siguientes,

I.- Antecedentes

El demandante pretende que se declare que entre él y la extinta Eloina Melo existió una unión marital de hecho entre el 15 de agosto de 2015 y el 15 de septiembre de 2021, con la correspondiente sociedad patrimonial.

El heredero determinado se opuso a las pretensiones del actor, formulando las excepciones de mérito que denominó ‘ausencia de los presupuestos jurídicos y fácticos de la unión marital de hecho’, ‘inexistencia del vínculo marital por no compartir jamás techo y lecho’ e ‘inexistencia de unión marital y pluralidad de relaciones, falta de comunidad de vida’, en cuyo sustento pidió decretar los testimonios de Jhunior Alexander Sepúlveda Bedoya, Daniela Hernández Triana, Claudia Isabel Navas Melo, Blanca Edelmira Daza Moreno, Diana Maritza Torres Daza y Ana Dolores Murillo de Parra y oficiar a Compensar Eps con el fin

de que certifique si la causante tenía beneficiarios inscritos a su cargo, así como a Convida Eps-s, para que remita los documentos de afiliación del demandante.

Al convocar a las partes a audiencia, advirtiendo que allí se evacuarían las etapas a que aluden los artículos 372 y 373 del código general del proceso, procedió el a-quo, mediante el proveído apelado, a pronunciarse sobre las pruebas solicitadas, haciendo ver relativamente a las del demandado, que como los testimonios se encaminan a demostrar que no existió convivencia, debía limitarlos a tres, en los términos del artículo 212 del código general del proceso, los que serían seleccionados por el demandado; por su parte, que sobre los oficios se pronunciaría en la audiencia.

La determinación, sin embargo, fue recurrida por el demandado, haciendo ver que la prueba testimonial fue solicitada oportunamente y cumpliendo los requisitos para ello, esto es, enlistando el objeto del aprueba, informando sus domicilios y demás datos de contacto, por lo que han debido decretarse en su totalidad, por el influjo que tienen para el proceso; además, es en los procesos verbales sumarios que sólo se permite el decreto de dos testimonios por hecho; de otro lado, no existe razón para que se postergue el pronunciamiento sobre los oficios hasta la audiencia, menos cuando cumple con las previsiones del artículo 173 del código general del proceso, porque presentó derecho de petición para obtener esa información, pero sin éxito.

Al resolver la reposición, consideró el juzgado que el juez está habilitado para limitar los testimonios y en ese propósito encuentra que dos o tres de los solicitados son suficientes en esa finalidad, pues lo importante no es la cantidad de declarantes, sino la calidad de éstos para conseguir el fin pretendido, por lo que encaminados todos con el mismo objetivo, los limitaría, para escuchar en declaración sólo a Jhunion Alexander Sepúlveda Bedoya, Daniela Hernández Triana, Claudia Isabel Navas Melo, Blanca Edelmira Daza Moreno y Diana Maritza Torres Daza, aspecto en el que modificó el proveído apelado; de otro lado, la prueba de oficios no fue denegada, sólo se pospuso la decisión frente

a ésta en los términos del numeral 10° del artículo 372 del citado ordenamiento; a la par, concedió en el efecto devolutivo el recurso que se formuló en subsidio, el que, debidamente aparejado, se apresta el Tribunal a desatar.

II.- El recurso de apelación

En sustento de la alzada no se ofrecieron nuevos argumentos y ésta se soportó en lo blandido en el recurso de reposición elevado.

Consideraciones

Reza el precepto 212 del estatuto procesal vigente que “[c]uando se pidan testimonios deberá expresarse el nombre, domicilio, residencia o lugar donde pueden ser citados los testigos, y enunciarse concretamente los hechos objeto de la prueba”, y no sin razón, pues de esa forma es posible dilucidar la conducencia, pertinencia y utilidad de la prueba, de suerte que si esos requisitos se colmaron por el interesado al hacer la correspondiente solicitud probatoria, no hay nada que pueda objetársele para su decreto.

Claro, la norma a continuación señala que “[e]l juez podrá limitar la recepción de los testimonios cuando considere suficientemente esclarecidos los hechos materia de esa prueba, mediante auto que no admite recurso”, previsión en la que en últimas se fincó el juzgador a-quo para limitar esta prueba, haciendo ver que no es necesario decretar todos los testimonios solicitados, criterio que no hace cuenta de que esa permisión de la que puede hacer uso el juzgador, como lo aclara el mismo precepto, procede cuando ya en el recaudo probatorio encuentre suficientemente esclarecido el hecho que con el testimonio se quiere acreditar y no ab initio, cuando ninguna certeza existe de si esos testimonios que decretó van a resultar suficientes en ese propósito.

Así lo ha comprendido la doctrina autorizada, señalando que aunque es costumbre reiterada “solicitar múltiples declaraciones, las más de las veces innecesarias”,

lo cierto es que se trata de una *“conducta frente a la cual nada pueden hacer los jueces pues a priori no está dentro de sus funciones limitar los testimonios, lo que tan solo pueden hacer, tal como lo indica el art. 212 del CGP si de los ya recibidos considera el juez suficientemente esclarecidos los hechos que se quieren determinar por medio de la prueba testimonial”*, de modo que *“si se solicitan varios testimonios en principio el juez debe decretarlos en su integridad; empero, si al ser practicados algunos de ellos, el juez estima que lo que con ellos se quiere probar lo encuentra establecido, tiene como valiosa herramienta el inciso segundo del art. 212”* (López Blanco, Hernán Fabio; Código General del Proceso; Pruebas; 2017; Dupre Editores; Bogotá; pág. 290 y 291).

La hermenéutica del citado precepto, en esas condiciones, tiene que hacerse con miramiento en que *“el control del juez frente al abuso de la prueba testimonial es después de que ha decretado la práctica de todos los testimonios y una vez evacuados varios es que podría prescindir de los que restan, por estimar la suficiente ilustración”* (ob. cit.), lo que de suyo significa que las cosas, por lo menos de momento, deben inclinarse hacia la efectividad del derecho que tienen las partes de probar los supuestos de las normas que contemplan los efectos jurídicos que ellas persiguen, algo suficiente para modificar el proveído apelado para, en su lugar, decretar también el testimonio de Ana Dolores Murillo de Parra, pues nada hay que lo obste, menos cuando ya se sabe, en tratándose del derecho sustancial, el juzgador debe disponer las cosas para que éste se imponga.

Ocurre lo mismo con la prueba de oficios, pues aunque nominalmente el juzgador habla de aplazamiento de la decisión sobre la prueba, es evidente que desde el punto de vista material las cosas son distintas, pues es un contrasentido sostener que no ha existido pronunciamiento, cuando al fijarse fecha para la audiencia, el juzgador advirtió que ésta tendría *“el trámite establecido en el artículo 372 y 373 del código general del proceso, con carácter continuo e ininterrumpido”*, algo que si bien se atempera con el

parágrafo del precepto 372 del citado estatuto, que autoriza que “[c]uando se advierta que la práctica de pruebas es posible y conveniente en la audiencia inicial, el juez de oficio o a petición de parte, decretará las pruebas en el auto que fija fecha y hora para ella, con el fin de agotar también el objeto de la audiencia de instrucción y juzgamiento de que trata el artículo 373. En este evento, en esa única audiencia se proferirá la sentencia, de conformidad con las reglas previstas en el numeral 5 del referido artículo 373”, en el caso de autos tiene una trascendencia enorme, en lo que hace a la dicha prueba, pues que si el juzgado hizo uso de esa facultad de convocar de una vez a audiencia concentrada y pronunciarse sobre las pruebas solicitadas por las partes, lo mínimo que esperárase es que de antemano diga si ordenará los oficios a efectos de que su respuesta por parte de sus destinatarios, alcance a arribar al proceso antes o por lo menos al tiempo en que se celebre la audiencia, obviamente que si en la audiencia dictará sentencia, no habrá espacio para el recaudo de la prueba.

Ahora bien. Ciertamente, al tenor del artículo 173 ejusdem, al juez le está prohibido “ordenar la prácticas 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”, de suerte que si en este caso el demandado acreditó con la contestación de la demanda que radicó sendos derechos de petición ante Compensar Eps y Convida Eps-s con el fin de que certifiquen la información de afiliación del demandante y de la causante y de quiénes figuraban como sus beneficiarios, sin que hasta ahora haya obtenido respuesta, debe convenirse en que esta es una de las muy especiales circunstancias en que el juez estaría habilitado para librar esos oficios, especialmente cuando aquellas guardan relación con las excepciones que

formuló el demandado encaminadas a demostrar que entre la pareja no estaban presentes los elementos que caracterizan la comunidad de vida cuya declaración se pretende.

La conclusión que de lo anterior puede extraerse, es la de que el auto apelado debe modificarse para, en ese orden de ideas, decretar esas pruebas a que se aludió, para lo cual el Tribunal dispondrá lo pertinente, cual lo dispone el artículo 330 del código general del proceso, teniendo en cuenta que la sentencia de primer grado ya se profirió; no habrá condena en costas dado el éxito de la alzada.

III.- Decisión

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Civil - Familia, modifica el auto de fecha y procedencia preanotadas para, en su lugar, decretar la recepción del testimonio de Ana Dolores Murillo de Parra y librar los oficios a que alude el acápite del literal d) de la solicitud de pruebas de la contestación de la demanda.

En el trámite de la apelación de la sentencia se dispondrá lo pertinente para su práctica.

Sin costas.

Oportunamente, intégrese esta encuadernación con el expediente que fue remitido para la alzada interpuesta contra el fallo de primera instancia.

Notifíquese y cúmplase,

Germán Octavio Rodríguez Velásquez

German Octavio Rodriguez Velasquez

Firmado Por:

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: **7202fc2c349c19496883fbaab53db8320a98b401132a3aadbb498aa0f542a8e6**

Documento generado en 13/03/2023 03:50:19 PM

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