

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA SALA CIVIL-FAMILIA**



Asunto:

Sucesión, causante Proceso Alejandrino Porras Soacha.

Exp. 2014-00307-08

Bogotá D.C., quince (15) de junio de dos mil veintitrés (2023).

ASUNTO A TRATAR

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por el opositor dentro de la diligencia de secuestro, contra el auto dictado el 4 de octubre de 2022, proferido por el Juzgado Primero de Familia de Zipaquirá.

ANTECEDENTES

- El Juzgado Primero de Familia de Zipaquirá, con auto de 7 de septiembre de 2021¹ comisionó al Juez Promiscuo Municipal de San Luis de Palenque - Casanare para que practique la diligencia de secuestro de los semovientes vacuno y caballar y elementos de ganado caballar (aperos, riendas y sillas) ubicados en la finca denominada "*Hato Veladero*" de los municipios de Nunchía y San Luis de Palenque, de propiedad del causante Proceso Alejandrino Porras Socha (Despacho comisorio No. 021/2021).

¹ Expediente digital archivo 2

- El Juzgado Promiscuo Municipal de San Luis de Palenque con proveído de 30 de noviembre de 2021², resolvió auxiliar la comisión encomendada respecto del despacho comisorio No. 021/2021, fijando fecha para la diligencia el 24 de enero de 2022.

- Llegado el día de la práctica de diligencia de secuestro, se hicieron presente el abogado de las demandantes Elsy Yudith Porras Betancurt y Sonia Elizaberth Porras Betancurt y el abogado Oscar David Sampayo como apoderado de la empresa Agropecuaria San Lorenzo S.A., que antes recibía el nombre de Diseño Industrial Colombiano Porras Ltda. – Dincop, quien presentó oposición total alegando que los semovientes pertenecen a la empresa que representa³ conforme lo expone la escritura pública *“registro de cifras quemadoras No. 2147, nombre de propietario Agropecuaria Velader, gerente Proceso Alejandrino Porras Socha...”*, cifra quemadora que se ordena dentro del despacho comisorio, agregando que *“Agropecuaria San Lorenzo es quien invierte todo lo que tiene que ver con el mantenimiento del ganado, compra la sal, compra las vacunas, compra todos los insumos necesarios para el sostenimiento y mantenimiento de los semovientes”*, además, de hacer el pago de los salarios de las personas que atienden el hato Veladero donde se encuentran los bienes, es decir, que el causante figura como representante legal de la agropecuaria, más no es socio, por tanto pidió, se practiquen los testimonios de personas que han estado al frente del hato Veladero, *“con la finalidad de que manifiesten todo lo que les consta en virtud a lo que se ha venido desarrollando año tras año en el hato veladero y a quien corresponde los semovientes tanto la posesión que ostentan como la titularidad... estas personas son Leonardo Acevedo Betancur y el señor Marcos Estepa... empleado de Agropecuaria San Lorenzo aproximadamente por 50 años”* y declaración de Carlos Burgos.

² Archivo 15

³ Audio 18 Récord: 7:54

- En ese orden, el Juez comisionado suspendió la diligencia y ordenó remitir el despacho comisorio al funcionario comitente para que se resuelva la oposición planteada por Agropecuaria San Lorenzo, frente a esa determinación el apoderado de Elsy Yudith Porras Betancourt y Sonia Elizabeth Porras Betancourt, presentó recurso de reposición en subsidio de apelación los cuales, el primero de ellos fue negado y el segundo rechazado.

- El Juzgado Primero de Familia de Zipaquirá mediante auto de 4 de octubre de 2022⁴, fijó fecha para audiencia de práctica de pruebas con el fin de resolver sobre la oposición y decretó las documentales solicitadas por el opositor, la declaración de José Manuel Porras negando los testimonios de Marco Antonio Estepa Bohórquez, Carlos Alberto Burgos Betancourt, Moisés Niño Molano y Francisco Telmo Aguilera, comoquiera que *“Los documentos contentivos de los testimonios anticipados de Francisco Telmo Aguilera y Moisés Niño Molano, no tienen la constancia expresa de haber sido rendidos bajo la gravedad de juramento, como lo dispone la norma en comentario”, y “Respecto del testimonio de Marco Antonio Estepa Bohorquez y Carlos Alberto Burgos Betancourt, existen inconsistencias en los nombres de los declarantes en los documentos allegados, pues en el escrito se mencionan como Marcos Estepa y Carlos Oswaldo Burgos, a mas que como se dijo anteriormente, carecen de la constancia expresa de haber sido rendidos bajo la gravedad de juramento”* (negrillas del despacho).

- Inconforme con la anterior decisión, el opositor presentó recurso de reposición y en subsidio apelación, de los cuales se resolvió el primero de ellos con auto de 24 de febrero de 2023⁵, donde el despacho dispuso revocar parcialmente el proveído materia de censura y decretar el testimonio sin citación de Marco Antonio Estepa Bohórquez, Carlos Oswaldo Burgos

⁴ Archivo 38

⁵ Archivo 45

Betancourt y Moisés Niño Molano, confirmando la negativa sobre la práctica del testimonio de Francisco Telmo Aguilera, aludiendo expresamente *“CUARTO: NEGAR la solicitud subsidiaria de tener como documental la prueba que refiere a la declaración de Francisco Telmo Aguilera”*, ello conforme lo establecido en el artículo 188 del C.G.P., concediendo la alzada en efecto devolutivo.

RECURSO DE APELACIÓN

Como sustentación expuso el recurrente que *“Al respecto, las exigencias que el despacho expone como no cumplidas (certificación expedida por él mismo, constancia de prestarse la declaración bajo la gravedad del juramento y carencia del reconocimiento ante notario) en el caso del documento aportado oportunamente, cuya autoría es del señor FRANCISCO TELMO AGUILERA, se apartan ciertamente de la aplicación del principio de prevalencia del derecho sustancial, pues la declaración que contiene el documento puede incidir de manera directa y trascendente, por su contenido y por las condiciones comerciales de quien declara -que lo relacionan con la sociedad Agropecuaria San Lorenzo S. A. y su antiguo Gerente don Proceso Alejandrino Porras-, en la apreciación de los hechos que habrá de examinar la señora Juez en la audiencia convocada. Su relevancia en el tema que se discute y la necesaria ponderación no fueron examinadas por la primera instancia en orden a aplicar el principio de prevalencia de la ley sustancial”*, en aquel documento el señor Francisco Telmo Aguilera, describió su actividad como comerciante y comisionista de ganado y declaró que prestó sus servicios desde 2006 como intermediario ganadero a la Sociedad Agropecuaria San Lorenzo S.A., y que el ganado que ha vendido procede de los predios de hatos Veladero y la Palma, de propiedad de la sociedad, demostrando con ello que los semovientes fueron embargados de manera injusta, que es un documento que no ha sido tachado de falso, se presume auténtico y está cobijado por el canon 244 del C.G.P.

TRASLADO NO RECURRENTE

El apoderado de Sonia Elizabeth y Elsy Judith Porras Betancur, solicitó se niegue el recurso de reposición, toda vez que las pruebas que pretende hacer valer el opositor *“específicamente las testimoniales”*, no cumplen con la totalidad de estos requisitos como lo expresó el juzgado, *“si bien la prueba testimonial sin citación de la contraparte fue solicitada dentro de la oportunidad legal, debe verse que la misma no cumple con los requisitos especiales de que trata el artículo 188 del CGP, y bajo ese entendimiento no se pueden tener como testimonios anticipados”*.

CONSIDERACIONES

En el escenario probatorio, la carga de la prueba recae en cabeza del interesado en los términos del artículo 167 del C.G.P., de esta manera debe estar relacionada con el asunto objeto del debate *–conducencia–*, porque de no ser así, el Juez de instancia está investido con la facultad de rechazarla, como también las pruebas *ilegales* *–que atenten contra el debido proceso–*, *ineficaces* *– prueba que carece según la ley, de poder de convicción, así el hecho a probar sea del caso–*, *impertinentes* *–que versen sobre hechos notoriamente ajenos al debate, que aunque sean demostrados nada infieren en el asunto, y las innecesarias* *–buscan acreditar un enunciado descriptivo previamente demostrado –*, conforme lo prevé el artículo 168 del mismo estatuto ritual.

Sobre los testimonios sin citación ha dispuesto el artículo 188 del C.G.P.:

“Los testimonios anticipados para fines judiciales o no judiciales podrán recibirse por una o ambas y se entenderán rendidos bajo la gravedad del juramento, circunstancia de la cual

se dejará expresa constancia en el documento que contenga la declaración. Este documento, en lo pertinente, se sujetará a lo previsto en el artículo 221. (negrilla del Tribunal)

Estos testimonios, que comprenden los que estén destinados a servir como prueba sumaria en actuaciones judiciales, también podrán practicarse ante notario o alcalde.

A os testimonios anticipados con o sin intervención del juez, rendidos sin citación de la persona contra quien se aduzcan en el proceso, se aplicará el artículo 222. Si el testigo no concurre a la audiencia de ratificación, el testimonio no tendrá valor”

Sobre la norma en comento, la doctrina ha expuesto que:

*“Empero, en el art. 188 del CGP se establece que los testimonios sin citación de la contraparte “para fines judiciales o no judiciales podrán recibirse por una o ambas se entenderán rendidos bajo la gravedad de juramento, **circunstancia de la cual se dejará constancia en el documento que contenga la declaración**”, norma que suscita de entrada un interrogante y es el atinente al cuál es el alcance de “podrán recibirse por una o por ambas”, expresión que sin duda quedó incompleta porque no es clara la significación de “una o ambas”, de ahí que debe entenderse que lo omitido fue la palabra “partes”, de manera que debe leerse la norma bajo el entendido de que lo que se quiso decir fue por “una o ambas partes.*

Partiendo del supuesto anterior, se tiene que se autoriza a las dos partes para practicar esta prueba, posibilidad que tan solo es repetición de lo contenido en el ya explicado art. 190 del CGP, de ahí que lo novedoso de la norma es la habilitación de una sola de las partes para efectos de recepcionar la prueba testimonial, preguntas y respuestas que deben seguir los parámetros pertinentes señalados en el art. 221 del CGP.

Y es que no existe ninguna diferencia entre elaborar el acta de la declaración y presentarla ante notario ya diligenciada con las respuestas para que este se limite a constatar que cumple con los requisitos, de hacerlo de igual manera y presentar el testimonio recepcionado ante el juez, prescindiendo de la intermediación notarial, innecesaria hoy frente a la vigencia de la presunción de autenticidad.

⁶ LOPEZ BLANCO Hernán Fabio. Código General del Proceso -Pruebas. Tomo 3. Editores Dupré 2017. Págs. 336 a 339

*Agrega el inciso del art. 198 que: “Estos testimonios, que comprenden los que esté destinados a servir como prueba sumaria en actuaciones judiciales, también podrán practicarse ante notario o alcalde”, estas declaraciones que cuando las reciben los notarios las regula el decreto 1557 de 1989 en su artículo 1 al señalar que cuando se solicitan ante notario **“El interesado podrá elaborar el acta y presentarla ante el notario, quien constatará que cumple con los requisitos exigidos: Los generales de ley, la manifestación de que declara bajo la gravedad de juramento, la explicación de las razones de sus testimonio y que éste versa sobre hechos personales del declarante o de que tenga conocimiento”, evento en el cual el acta que se presenta “será suscrita por el declarante y el notario”, norma con la cual se recogió lo que en épocas anteriores se considera una práctica irregular, hoy legal y que está a tono con la realidad, que tantas veces olvidan nuestros legisladores en su empecinamiento por guardar innecesarias apariencias.***

En efecto, en la declaración extra proceso sin citación de la parte contraria quien interroga es el solicitante de la prueba, en la mayoría de los casos a testigos que tiene a su disposición pues se ha recabado de ellos su voluntad de rendir testimonio, de manera que nada impide que de manera directa el interesado elabore, siguiendo los lineamientos advertidos, el documento contentivo de la declaración, es decir, las preguntas y sus correspondientes respuestas, sin necesidad de que esté presente el notario quien se limitará a identificar al declarante y verificar que el acta se halle suscrita por el mismo, evento en el cual el notario procederá a firmarla y entregar el documento al peticionario.

...

Finalmente se advierte en el inciso final del art. 188 que: “A los testimonios anticipados con o sin intervención del juez, rendidos sin citación de la persona contra quien se aduzcan en el proceso, se aplicará el artículo 222. Si el testigo no concurre a la audiencia de ratificación, el testimonio no tendrá valor”, norma contradictoria debido a que de esta se desprende que si se presenta a un proceso una de estas declaraciones debe ser ratificado dentro del mismo so pena de que carezca de valor el mismo, es decir no lo pueda considerar el juez empero, al remitirse al art. 222 del CGP, esta disposición, como ya se vio, permite que se ratifique siempre y cuando la parte contra quien se aduzcan “lo solicite”, lo que me lleva a concluir que no necesariamente deba darse siempre la ratificación por tener prelación lo señalado en el art. 222 norma especial y posterior”

En el *sub examine*, el testimonio anticipado de Francisco Telmo Aguilera⁷ del que se pretende valer el opositor para demostrar que el ganado objeto de la medida cautelar es de propiedad de Agropecuaria San Lorenzo S.A., y no del causante Proceso Alejandrino Porras Soacha, adolece de los requisitos descritos en la normatividad arriba enunciada, en el entendido que dicho testimonio, debió practicarse ante Notario o Alcalde, además de dejarse plasmado allí que fue rendido bajo la gravedad de juramento, *“circunstancia de la cual se dejará expresa constancia en el documento que contenga la declaración”*.

En ese orden, es claro que las pruebas son un conjunto de razones o motivos que llevarán al Juez al convencimiento o la certeza de la verdad que se busca y los hechos sobre los cuales deberá proferir su decisión, ello obtenido por los medios y procedimientos que la ley autoriza, donde para llegar a una conclusión de los hechos afirmados o investigados, se torna perentorio y muchas veces imprescindible, contar con elementos de convicción aptos y suficientes para darle sustento a una tesis o antítesis; circunstancia que aquí no acontece, por lo tanto, resultó acertada la decisión de la juzgadora de primer nivel frente al rechazo del testimonio por no cumplir con los requisitos exigidos en la norma para tenerse como tal.

Y si bien, alega el recurrente que la parte que aporte un documento en original o en copia, este deberá presumirse como auténtico según lo previsto en el artículo 244 del C.G.P.; es de aclararse, que en el caso de estudio lo que se pretende incorporar es una prueba testimonial y no una documental, en tanto que *“Como medios de prueba autónomos e independientes que son, no es factible confundir el testimonio y los documentos, elementos de juicio sometidos, cada*

⁷ Archivo 35 fl. 75

uno, a un régimen propio en cuanto a su solicitud, el primero, o aducción, los segundos, decreto, práctica y valor demostrativo”⁸.

En este estado de cosas, se desmoronan los argumentos del recurrente, por lo que debe **confirmarse** la decisión de primer nivel.

Finalmente, habrá lugar a condenar en costas a la parte apelante, conforme a lo normado en el numeral 1º del artículo 365 del C.G.P.

Por las anteriores consideraciones, el magistrado sustanciador de la Sala de Decisión Civil Familia del Tribunal Superior de Cundinamarca,

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar el auto dictado el 4 de octubre de 2022, proferido por el Juzgado Primero de Familia de Zipaquirá, en atención a los motivos consignados en la presente decisión.

SEGUNDO: Condenar costas en esta instancia a la parte recurrente. Fijar como agencias en derecho por un (1) salario mínimo legal mensual vigente; óbrese como dispone el artículo 366 del C.G.P.

TERCERO: Devuélvase el expediente al juzgado de origen, para lo que corresponda. Oficiése.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Firma electrónica)

ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ

Magistrado

⁸ CSJ-SC16929-2015 Rad. 54001-3110-005-2010-00430-01

Firmado Por:
Orlando Tello Hernandez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 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: **1849d9eefc58f47405ef56a3a9dd262e1685dcac443b3d571245e7fe451357b1**

Documento generado en 15/06/2023 02:36:53 PM

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