



RAMA JUDICIAL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO

Medellín, catorce (14) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

PROCESO	Prueba extraprocésal
DEMANDANTE	Beatriz Irene del Socorro Restrepo Blandón y Luis Aliomar Montoya Montoya
DEMANDADOS	Helia Montoya Montoya y Otros
RADICADO	050013103 009 2021 00240 00
ASUNTO	Resuelve recurso. No repone decisión. Concede apelación.

Se procede a decidir el recurso de REPOSICIÓN, y en subsidio el de APELACIÓN formulado por el apoderado de la parte actora, en contra de la providencia proferida por este Despacho el 23 de agosto de 2021, en la cual se rechazó solicitud de las pruebas extraprocésales de interrogatorio de parte a las señoras HELIA MONTOYA MONTOYA, LILIANA PATRICIA TABORDA RESTREPO y la declaración de los señores JAVIER ALONSO BUILES ALZATE, ALBEIRO HENAO ZULUAGA, LILIANA CANO SÁNCHEZ, LUZ OMAIRA MONTOYA MONTOYA, CARLOS EDUARDO DÍAZ HERNÁNDEZ, LEÓN JAIRO GIRALDO LÓPEZ, CARLOS EDUARDO ORTIZ VELÁSQUEZ, DAVID ARISTIZÁBAL, MYRIAN AMPARO RESTREPO MONTOYA Y SERGIO DE JESÚS PALACIO QUIROGA, como testigos.

ANTECEDENTES

1. HECHOS RELEVANTES AL RECURSO

Mediante auto del 23 de agosto de 2021, se rechazó la solicitud de prueba extraprocésal, al encontrarse que ésta se dirige a servir como prueba dentro del proceso verbal de simulación que actualmente se adelanta en el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Medellín, bajo radicado 05001-31-03-010-**2021-00007**-00, por lo que, se comparte identidad de objeto, de partes y finalidad probatoria entre el proceso 2021-0007 y la solicitud acá



RAMA JUDICIAL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO

presentada¹, por ello, de acuerdo con los artículos 198 y 208 y s.s. del régimen procesal general vigente se concluyó que ésta ya no es la oportunidad para solicitar la práctica de las pruebas señaladas y, las mismas deben ser rogadas dentro del proceso citado, esto es, aquel que se radica bajo el número 2021-00007 actualmente en curso en ejercicio del derecho y momento procesal oportuno para rogarse allí de conformidad con el artículo 173 del C.G.P.

2. LA DECISIÓN RECURRIDA

2.1. Dicha providencia, fue impugnada en el término oportuno, a través del recurso de reposición y en subsidio el de apelación, por la parte solicitante de la prueba, quien encuentra equivocada la decisión de esta judicatura, para lo cual manifiesta que:

“La interpretación del Despacho en el Auto, de conformidad con la cual las pruebas extraprocesales son siempre anticipadas constituye una interpretación restrictiva de los enunciados normativos previamente referidos y se ajusta a la finalidad que tenía esta figura en el Código de Procedimiento Civil, en el cual eran denominadas “pruebas anticipadas”. Es decir, entender que las pruebas extraprocesales solicitadas en el presente trámite deben ser rechazadas por existir un proceso judicial en curso entre las mismas partes y por los mismos hechos, supone una limitación al alcance de las normas que regulan la práctica de este tipo de pruebas, máxime cuando existen oportunidades probatorias dentro de las cuales podrían aportarse las pruebas practicadas por fuera del proceso.

(...) las pruebas extraprocesales pueden ser practicadas de manera previa al proceso, caso en el cual tienen la connotación de anticipadas, o de forma concomitante a un proceso judicial pero por fuera del mismo. Una interpretación en sentido contrario como la que acoge el Despacho en el Auto impediría a nuestros representados el ejercicio de su derecho fundamental de acceso a la

¹ Ver copia de la contestación a la demanda presentada por la señora Liliana Patricia Taborda Restrepo y por la señora Helia Montoya Montoya dentro del proceso verbal con radicado 05001- 31-03-010-2021- 00007-00, anexos 4 y 5.



RAMA JUDICIAL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO

administración de justicia. Por lo tanto, se solicita al Despacho dar trámite al escrito de pruebas extraprocerales y proceder con su práctica.

En todo caso, se pone de presente que, dada la gravedad de los hechos expuestos, el proceso que actualmente discurre ante el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Medellín no es el único que se promoverá en contra de la señora Helia Montoya Montoya. La práctica de estas pruebas extraprocerales es imprescindible para adelantar estas acciones, dentro de las cuales se encuentra, sin limitarse a ella, la interposición de una denuncia penal ante la Fiscalía General de la Nación.

En relación con la necesidad de practicar el interrogatorio de la señora Helia Montoya Montoya como prueba extraprocerales. La señora Helia Montoya Montoya en contra de quien se adelanta el proceso que cursa ante el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Medellín a la fecha es una persona de la tercera edad que cuenta con 87 años de edad. Con el respeto que merece este Despacho y la señora Montoya, no es posible garantizar que para la fecha en la que se lleve a cabo la práctica de dicha prueba dentro del referido proceso, esta última se encuentre en condiciones óptimas de salud. Inclusive, es posible que para dicha fecha la señora Montoya, desafortunadamente, haya fallecido."

CONSIDERACIONES

Para resolver sobre el recurso formulado, se realizarán ciertas precisiones de naturaleza jurídica.

1. De las pruebas extraprocerales

Estas pruebas, las extraprocerales –antes denominadas anticipadas-, **son aquellas que se practican antes de iniciar un proceso, con la finalidad de conservar la evidencia**. En efecto, tienen por objeto "Garantizar que la parte a quien corresponde probar unos hechos los pueda probar por el temor fundado de que la prueba se pueda perder"².

² NISIMBLAT, Nattan. Derecho Probatorio. Técnicas de juicio oral. Ediciones Doctrina y Ley. Cuarta Edición, 2019. Pág. 679.



RAMA JUDICIAL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO

El artículo 183 del Código General del Proceso, dispone sobre el tema que:

“Podrán practicarse pruebas extraprocerales con observancia de las reglas sobre citación y práctica establecidas en este código (...)”

El artículo 184 ibídem sobre el interrogatorio de parte establece a su vez que:

“Quien pretenda demandar o tema que se le demande podrá pedir, por una sola vez, que su presunta contraparte conteste el interrogatorio que le formule sobre hechos que han de ser materia del proceso. **En la solicitud indicará concretamente lo que pretenda probar** y podrá anexar el cuestionario, sin perjuicio de que lo sustituya total o parcialmente en la audiencia.” (Negritas y subrayas fuera de texto).

Así mismo, sobre el testimonio para fines judiciales, precisa la norma procesal que:

“Artículo 187. Quien pretenda aducir en un proceso el testimonio de una persona **podrá pedir que se le reciba declaración anticipada** con o sin citación de la contraparte.

La citación al testigo se hará por cualquier medio de comunicación expedito e idóneo, dejando constancia de ello en el expediente. Cuando esté impedido para concurrir al despacho, se le prevendrá para que permanezca en el lugar donde se encuentre y allí se le recibirá declaración.

Artículo 188. **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.

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

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



RAMA JUDICIAL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO

*el testigo no concurre a la audiencia de ratificación, el testimonio no tendrá valor.”
(Negrillas y subrayas fuera de texto).*

Tanto por la Corte Constitucional, como por la Corte Suprema de Justicia, Corporaciones Judiciales han precisado sobre este asunto lo siguiente:

*“Desde el punto de vista **práctico** las pruebas anticipadas con fines judiciales se explican por la necesidad de asegurar una prueba que después, al adelantarse el proceso correspondiente y por el transcurso del tiempo y el cambio de los hechos y situaciones, no podría practicarse, o su práctica no arrojaría los mismos resultados, como ocurre por ejemplo cuando una persona que debe rendir testimonio **se encuentra gravemente enferma**. Desde el punto de vista constitucional dichas pruebas tienen su fundamento en la garantía de los derechos fundamentales de acceso a la justicia, el debido proceso y el derecho de defensa o contradicción, contemplados en los Arts. 229 y 29 de la Constitución, en cuanto ellos implican, para las partes e intervinientes del proceso, no solamente la facultad de acudir a la jurisprudencia y lograr que se cumpla la plenitud de las formas propias del mismo, sino también la de aducir y pedir la práctica de las pruebas necesarias con el fin de controvertir las de la contraparte y alcanzar la prosperidad de sus pretensiones o defensas, de conformidad con las normas sustanciales.”³
(Negrillas y subrayas fuera de texto).*

Por su parte, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, M.P. Luis Alonso Rico Puerta Exp. STC-13020/2016 del 14 de septiembre del 2016, dejó en claro que:

“La justificación de las pruebas anticipadas, denominadas extraprocerales en el nuevo ordenamiento adjetivo, según la jurisprudencia constitucional, radica en la necesidad de asegurar que al adelantarse el proceso correspondiente, el transcurso del tiempo y el cambio de los hechos y situaciones, no impida su práctica o al menos con los resultados que se pretenden en el momento, desarrollándose así la garantía de los derechos fundamentales de acceso a la justicia, el debido

³ Corte Constitucional. Sentencia T-274/2012 M.P. Juan Carlos Henao Pérez



RAMA JUDICIAL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO

proceso y el derecho de defensa o contradicción". (Negrillas y subrayas fuera de texto).

2.- Del caso concreto

2.1.- Acorde con lo expuesto en precedencia, se rememora que, la procedencia de la prueba anticipada o extraprocesal va atada a que, con ella se pretenda **"asegurar una prueba que después, al adelantarse el proceso correspondiente** y por el transcurso del tiempo y el cambio de los hechos y situaciones, no podría practicarse, o su práctica no arrojaría los mismos resultados", y que, al realizarse la solicitud de la misma se indique en ella el proceso para el cual servirá.

2.2. Como su nombre lo dice, se trata de una prueba anticipada aquella que se realiza antes del proceso por quien teme ser demandado o por aquel que a futuro demandará y con ello garantiza la prueba de la cual se teme pueda perderse, presupuestos que para el caso no se dan.

Y, es que, como se avizora en el escrito de presentación de la solicitud en ella **no se precisó** la relación de facto entre los hechos que pretenden demostrar y el tema del proceso a iniciar, es decir que, de la descripción elevada en la solicitud probatoria, no se desprende cuál es el proceso que se pretende llevar en el futuro litigio y los hechos que serán prueba en este. Lo anterior, debido a que la parte interesada, de **manera genérica** solicita la práctica de la prueba. En igual forma puede predicarse de la urgencia o peligro de perderse la prueba. En el escrito de formulación de la solicitud nada se dijo sobre ese particular, como tampoco se aporta elementos de los cuales se infiera una situación de riesgo o de menoscabo que hagan posible enseñar la necesidad de resguardar una prueba para un proceso a futuro.

Si bien, se manifiesta por el recurrente que la edad de la señora Helia Montoya, solicitante, podría poner en riesgo la prueba del interrogatorio de



RAMA JUDICIAL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO

parte, no se encuentra acreditado sea impedimento en cuanto a su salud psíquica o física, menos que la señora Helia Montoya se encuentre enferma y amerite la urgencia de practicar la prueba señalada. Por el contrario, existe credencia sobre la existencia del proceso verbal de simulación en el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Medellín, bajo radicado 05001-31-03-010-**2021-00007**-00, y, es allí donde se debe practicar.

Por estas razones, el juzgado, no encuentra reunidos los requisitos formales de la solicitud de prueba anticipada, esto es, los hechos que sustenten la finalidad de la prueba anticipada de interrogatorio de parte y testimonios, como sucede con la determinación de los **hechos** que se pretenden demostrar con esa prueba que constituya el tema u objeto del proceso a iniciar y que además sea idónea para ello, no obstante, se indique como nuevo argumento, en el memorial contentivo del recurso, que la prueba tiene como finalidad probar no sólo en el proceso de simulación, sino para **adelantar otras acciones**, dentro de las cuales se encuentra, sin limitarse a ella, la interposición de una denuncia penal ante la Fiscalía General de la Nación, pues, para el momento de formularse la petición no se indicó y por ello no se incurre en error por parte del juzgado en la decisión recurrida.

En definitiva, el mecanismo probatorio extraprocesal pedido, exige la distinción del proceso que se pretende iniciar y no es pertinente su utilización como una herramienta meramente informativa, por ello, no se **repone** y se ha de conceder el recurso de **apelación** consagrado expresamente para eventos en los cuales se **niegue el decreto o práctica de una prueba**, acorde con lo reglado por el numeral 3° del artículo 321 del Código General del Proceso. Recurso interpuesto de manera subsidiaria, en el efecto **devolutivo**, el cual se surtirá ante la Sala Civil del H. Tribunal Superior de Medellín, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 323 del C.G.P.

Sin necesidad de ahondar en más consideraciones, el **JUZGADO NOVENO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLÍN**,



RAMA JUDICIAL
REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO CIVIL DE ORALIDAD DEL CIRCUITO

RESUELVE

PRIMERO: NO REPONER el auto del 23 de agosto de 2021 que rechazó la solicitud de pruebas extraprocesales, por las razones que fueron expuestas precedentemente.

SEGUNDO: SE CONCEDE en el efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto en subsidio por la parte actora.

TERCERO: Remítase el presente expediente al H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, una vez se agote el trámite pertinente del art. 322 del régimen adjetivo procesal y del Decreto 806 de 2020.

NOTIFÍQUESE

YOLANDA ECHEVERRI BOHÓRQUEZ

JUEZ

LZ