



GIL ALBERTO PATIÑO BEDOYA
ABOGADO TITULADO
U. de M.

DOCTOR
HERNAN ALONSO ARANGO CASTRO
JUEZ SEPTIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE
MEDELLIN.

ASUNTO: INTERPOSICION RECURSO DE REPOSICION Y EN
SUBSIDIO, EL RECURSO DE APELACION EN CONTRA DEL AUTO
PROFERIDO CON FECHA DE AGOSTO 28 DE 2020.

REFERENCIA: PROCESO DIVISORIO

DEMANDANTES: SILVIA STELLA PEREZ GUTIERREZ Y
NICOLAS GUILLERMO PEREZ GUTIERREZ.

DEMANDADA: LUZ ADIELA DURANGO DE PEREZ.

RADICADO: 2018-00568-00

GIL ALBERTO PATIÑO BEDOYA, abogado titulado y en ejercicio, con T. P. NRO 66.619 del C. S. de la J., identificado con la cédula de ciudadanía número 15.261.055, obrando como apoderado de la demandada, señora LUZ ADIELA DURANGO DE PEREZ, por medio del presente escrito, al estar dentro del término de ejecutoria del auto proferido por su digno Despacho con fecha de agosto 28 de 2020 y notificado por estados el día 31 del mismo mes y año, de conformidad con los artículos 318, 319, 320 siguientes y concordantes del Código General del Proceso, recursos que fundamento en los siguientes términos:

Al contestar la demanda presentada en contra de mi representada, señora LUZ ADIELA DURANGO DE PEREZ, solicité el decreto de las siguientes pruebas:

A.- DOCUMENTAL:

1.- Copia informal de la sentencia proferida por el juzgado Primero Civil del Circuito de Descongestión de la ciudad de Medellín, proferida el día 30 de junio del año 2015, dentro del proceso ordinario de pertenencia de Luz Adiel Durango de Pérez contra Nicolás Guillermo Pérez y otros, proceso que tuvo su origen en el Juzgado tercero Civil del Circuito de la ciudad de Medellín.

2.- Hijuelas números 2 y 3, adjudicadas en la sucesión del señor Ramón Antonio Pérez, protocolizadas mediante escritura número 4229 de noviembre 30 del año 1978 de la Notaría tercera de la ciudad de Medellín.

3.- Escritura número 2565 de la Notaría Tercera de la ciudad de Medellín, otorgada el día 28 de agosto del año 1997.



GIL ALBERTO PATIÑO BEDOYA
 ABOGADO TITULADO
 U. de M.

4.- Escritura número 2917 de la Notaría Tercera de la ciudad de Medellín, otorgada el día 28 de noviembre del año 2008.

5.- Impuesto predial unificado, en el cual aparece el porcentaje del cual es propietaria la señora Luz Adiola Durango de Pérez, en el inmueble objeto del proceso de la referencia.

6.- Avalúo de las mejoras realizado por el perito Franklin Edison Zapata Acevedo.

7.- Fotos antes de la construcción del edificio.

B.- PRUEBA TRASLADADA:

Respetuosamente me permito solicitarle al Señor Juez, se oficie al Señor Juez Tercero Civil del Circuito, para que remita a este proceso, copia autenticada de la sentencia proferida en el Proceso ordinario de Pertenencia, en el cual figura como Demandante la señora Luz Adiola Durango de Pérez y Demandados: Nicolás Guillermo Pérez Gutiérrez y otros, con Radicado 2010-00072-00.

C.- TESTIMONIAL:

Respetuosamente me permito solicitar al Señor Juez, se decrete como prueba testimonial, la de las siguientes personas, todas mayores de edad y vecinas de esta ciudad de Medellín:

1- María Magdalena García. Cédula de ciudadanía número 43.435.520. Celular 3104747796. Dirección: Carrera 50 "A" Número 107-29. Barrio Andalucía. Medellín.

2- Darío Antonio Zapata Bedoya. Cédula de ciudadanía número 98.556.405. Celular 3122729337. Dirección: Carrera 50 "A" Número 107-29. Barrio Andalucía. Medellín.

3- Víctor Julio Pérez Carrillo. Cédula de ciudadanía número 70.066.461. Celular 3005678192. Dirección: Carrera 50 "A" número 107-70. Barrio Andalucía. Medellín.

D.- INTERROGATORIO DE PARTE:

Que en su debida oportunidad formularé al señor Ramón Darío Pérez Gutiérrez, llamado en Garantía, quien reside en la Carrera 50 "A" Número 107-26. Barrio Andalucía. Municipio de Medellín.

Interrogatorio de Parte, que también formularé a los demandantes, señor Nicolás Guillermo Pérez Gutiérrez y Silvia Estella Pérez Gutiérrez,



GIL ALBERTO PATIÑO BEDOYA
 ABOGADO TITULADO
 U. de M.

ambos con domicilio en la ciudad de Medellín, en la Circular 5 número 66 –B-18, apartamento 201 Edificio Mirador de la Quinta, Barrio San Joaquín.

E.- FOTOS. Que se aprecien en su valor legal las fotos que se acompañan del primer piso del inmueble cuya venta solicitan las demandantes, inmueble sobre el cual versó la sucesión del señor Ramón Antonio Pérez Cano.

Todas las anteriores fueron decretadas a excepción de la prueba testimonial, manifestando el señor juez en la providencia arriba mencionada, lo siguiente: “Por no cumplir la solicitud de citación a testigo los lineamientos del artículo 212 del Código General del Proceso, ello es enunciarse concretamente los hechos objeto de la prueba, se niega su decreto”.

El Tribunal Superior de Medellín _ Sala Civil, en providencia con fecha de abril 28 de 2020, al desatar el recurso de alzada presentado frente a la providencia pronunciada por este juzgado de instancia, en sus consideraciones, expresa lo siguiente: “Uno de los supuestos con que puede afectarse la validez de un procedimiento es el previsto en el numeral 5 del artículo 153 del CGP, el cual tiene lugar cuando en el proceso se omiten las oportunidades para decretar o practicar pruebas”. Y, a renglón seguido, expresa: “Esta causal de nulidad pretende garantizar el debido proceso probatorio, dado que las partes, no solo tiene derecho a solicitar pruebas, sino también a que éstas sean decretadas y practicadas por el juez so pena de nulidad”.

Luego dice: “A consideración de la Sala Unitaria, existen otros supuestos en los que, aun cuando la norma no lo prevea expresamente, debe agotarse el periodo probatorio en el marco del proceso divisorio. Como cuando el demandado formula oposición a la división a través de medios de defensa distintos al pacto de indivisión, o cuando entre las partes existe controversia frente al reconocimiento de mejoras”. Y agrega: “Lo anterior en tanto que, la decisión que adopte el juez con relación a la pretensión de la división, a la oposición formulada y a las mejoras reclamadas debe, en todo caso, sustentarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, de acuerdo con el artículo 164 del CGP. De ahí que, en esos casos resulte necesaria la fase probatoria. Esta posición también ha sido adoptada por la Corte Suprema de Justicia. Al respecto, el alto tribunal ha considerado que, ante estos supuestos que ante estos supuestos que no tienen una regulación expresa (anomia) lo procedente es agotar el respectivo decreto probatorio, como consecuencia de la aplicación analógica que pueda hacerse de lo dispuesto en el artículo 409 ibídem”.

Continúa dicha providencia: “Adicionalmente, es posible llegar a la conclusión ofrecida por la Corte, a partir de lo dispuesto en el artículo 11



GIL ALBERTO PATIÑO BEDOYA
ABOGADO TITULADO
U. de M.

del CGP., en el sentido que cualquier duda que exista en los procesos de aplicación, en lo que concierne a los ritmos y tiempos de la relación procesal, deberá aclararse garantizando “en todo caso el debido proceso, el derecho de defensa, la igualdad de las partes y los demás derechos constitucionales fundamentales”.

“En suma, cuando en el procedimiento divisorio se formule oposición a la división del bien, o se solicite el reconocimiento de mejoras, el juez no puede proferir el auto que decreta la división, sin haber agotado previamente las etapas de decreto y práctica de pruebas, aun cuando no se haya alegado pacto de in división, so pena de configurar la causal de nulidad bajo estudio”. (Subrayas del texto de la providencia).

Más adelante el Tribunal al hacer referencia a la fase declarativa en el proceso sub júdice, expresa que el juez en el auto que decreta la división, “debe resolver la pretensión, la oposición formulada y lo atinente a las mejoras”, queriendo significar que no se puede actuar arbitrariamente desconociendo los derechos fundamentales atinentes a este proceso, al saltarse el periodo probatorio, máxime cuando se profiere un auto sin motivación alguna, como el proferido por este despacho y que dio lugar al primer recurso de alzada ante el superior., siendo muy puntual la providencia a la cual me refiero, es decir, la del Honorable Tribunal Superior, al decir: “Así las cosas, en el sub júdice resulta relevante determinar cómo debe valorarse, en relación con el vicio de pretermitir una instancia judicial, el hecho de que, en el marco de un proceso divisorio, el juez de primera instancia profiera el auto que decreta la división del bien, sin haber agotado previamente las etapas probatorias”. Y, al no procederse de la forma indicada por el Honorable Tribunal Superior de Medellín, se transgrede “importantes garantías procesales para las partes. Entre ellas, la de obtener una decisión que resuelva motivadamente el litigio en primera instancia”. Pues, la “motivación de la decisión que adopta el juez en la referida providencia debe estar sustentada en las pruebas...”.

Lo anterior, refiriéndose el juez de segunda instancia a la etapa probatoria, etapa probatoria en la cual se niega nuevamente la prueba testimonial solicitada con miras a demostrar no solo la legítima propiedad y posesión de mi poderdante, sino también la prueba en que se fundamentan las excepciones de Mérito formuladas.

Al referirse el Tribunal al caso concreto, es decir, al recurso de apelación formulado o interpuesto, dice: “El a quo decretó la división ad valorem del inmueble objeto de litigio y negó el reconocimiento de las excepciones de mérito formuladas por la demandada y de las mejoras reclamadas por ésta y el llamado en garantía, decisión que adoptó, sin haber resuelto previamente sobre el decreto y práctica de las pruebas oportunamente solicitadas por las partes”.



Lo cual, llevó a la conclusión de parte de la Sala Unitaria del Honorable Tribunal Superior de Medellín de que “el a quo incurrió en vicios que dan lugar a la nulidad que declarará”, vicio en el cual se incurre nuevamente al negar la práctica de la prueba testimonial solicitada.

En la parte motiva, pagina 10 de dicha providencia, dice el Tribunal: Asimismo, se ordenará al juez de primera instancia a agotar la respectiva fase probatoria. Una vez agotada, el a quo resolverá nuevamente la pretensión de división por venta y las excepciones de mérito formuladas por la parte demandada. Lo anterior de conformidad con los numerales 2 y 5 del artículo 133 y 136 del CGP”.

En el literal segundo de la parte Resolutiva, dice el Tribunal: “Ordenar al juez agotar las etapas de decreto y practica de las pruebas oportunamente solicitadas por las partes, y posteriormente resolver a traves de un nuevo auto la pretensión de división por venta y las excepciones de mérito formuladas por la parte demandada”.

Siendo ello así, deberá revocarse el auto que calendado el dia 28 del mes de agosto y decretar la prueba testimonial solicitada, prueba que es fundamental, tanto para la sustentación de los hechos predicados en la contestación de la demanda, como para demostrar las excepciones de mérito formuladas.

Al negarse la prueba testimonial solicitada, se está contrariando el espíritu del auto proferido por el Honorable Tribunal Superior de Medellín con fecha de abril 28 de 2020, en el cual se oprdena practicar las pruebas solicitadas oportunamente por las partes, sin excluir ninguna.

Sobre la procedencia de la prueba testimonial, el Tribunal Administrativo de Boyacá de Descongestión, siendo M. P. el Doctor Fabio Ignacio Mejía Blanco, en virtud de Auto Interlocutorio con fecha de agosto 31 de 2015, al resolver un recurso de apelación, sobre la negación de la práctica de la prueba testimonial, cita el artículo 180 del C. P. A. C. ., el cual sobre el decreto de prueba, dice: “Solo se decretaran las pruebas pedidas por las partes y los terceros, siempre y cuando sean necesarias para demostrar los hechos sobre los cuales exista disconformidad en tanto no esté prohibida su demostración por confesión o las de oficio que el juez o magistrado considere indispensables para el esclarecimiento de la verdad”. Más adelante expresa: “Así las cosas, el decreto de pruebas se encuentra sujeto a la oportunidad legal, a la relacion del medio con los hechos debatidos en el proceso y con ello a la verificación de los requisitos de conducencia, pertinencia, utilidad y legalidad, características, sobre las cuales el Consejo de Estado, ha dicho: “La conducencia consiste en que el medio probatorio propuesto sea adecuado para demostrar el hecho. La pertinencia, por su parte, se fundamenta en que el hecho a demostrar tenga relación con el litigio. La utilidad, a su turno, radica en que el hecho



GIL ALBERTO PATIÑO BEDOYA
ABOGADO TITULADO
U. de M.

que se pretende demostrar con la prueba no esté suficientemente acreditado con otra”. “Finalmente, las pruebas, además de tener las características mencionadas, deben estar permitidas por la ley”.

Para luego decir: “De tal suerte que la negativa en el decreto de un medio de prueba, sustentado en la falta de requisitos legales, precisa el estudio o análisis equilibrado de parte del juzgador con relación al carácter demostrativo del medio probatorio frente a los hechos demandados”.

Ruego entonces al Señor Juez se ordene la práctica de la prueba testimonial solicitada.

En caso de que se niegue nuevamente su práctica, me permito solicitarle respetuosamente se me conceda el recurso de apelación para ante el Honorable Tribunal Superior de Medellín – Sala Unitaria.

Cordialmente,

GIL ALBERTO PATIÑO BEDOYA
T. P. NRO. 66.619 del C. S. de la J.
C. C. NRO. 15.261.055

Medellín, septiembre de 2020