

JUZGADO SEXTO DE FAMILIA DE ORALIDAD  
AUTO INTERLOCUTORIO No. 332

Santiago de Cali, veinticuatro (24) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

Oportunamente la mandataria Judicial de la parte demandante formuló recurso de reposición y en subsidio apelación contra el literal d del numeral 5° del auto de sustanciación del 4 de marzo del año curso, mediante el cual se negó la visita de la asistente social al hogar de la actora y el niño I.A.K.V. por impertinente.

Como fundamento de su inconformidad, señaló que conforme lo prevé el artículo 26 del CIA, el niño tiene derecho a ser escuchado, lo que se llevaría a cabo con la correspondiente vista, y por tanto no resulta impertinente la prueba pedida. A su vez insiste en la realización de la visita socio – familiar al lugar de residencia del señor Peter Kramberger quien manifestó dentro de audiencia residir en Barranquilla, por lo que se debe comisionar que para que se surta.

Tramitado el recurso según las previsiones del artículo 318 del CGP, se corrió traslado a la parte demandada, quien alegó no ser procedente el recurso de apelación incoado por la parte actora pues según el artículo 322 del C.G.P., debió presentarlo dentro de audiencia y no un día después. Por otro lado, afirma que el auto que decreta prueba no ha sido notificado a las partes y tampoco fue admitida por el Despacho la solicitud de nulidad por él formulada, encontrándose pendiente de resolver el recurso de apelación contra la providencia que negó la nulidad propuesta. A su vez solicita que no se admita la entrevista al menor I.A.K.V., porque si bien los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a ser escuchados dentro de cualquier clase de procesos que los involucre también lo es que ellos tienen derecho a no ser revictimizados con las actuaciones judiciales. Finalmente considera pertinente y conducente se decrete la visita social al señor Peter Kramberger por estarse discutiendo la pérdida de patria potestad de su hijo I.A.K.V.

Conforme lo anterior, el Despacho entra a decidir sobre lo pertinente, previas las siguientes,

C O N S I D E R A C I O N E S

El recurso de reposición procede contra los autos que profiere el Juez, salvo norma en contrario, y tiene por objeto que el mismo juez que profirió una providencia la revise, y estudie de nuevo su decisión con el fin de que se revoque o se reforme (art. 318 del C.G.P.).

En el presente caso la recurrente atacó la decisión a través del cual el Despacho negó la práctica de la prueba respecto a la visita por la asistente social al hogar de la actora y el niño I.A.K.V.

Como introducción al análisis del problema que plantea el recurso interpuesto, debe tenerse en cuenta que en materia probatoria, se debe analizar para decretar las pruebas solicitadas, que éstas reúnan los siguientes requisitos: a) Que sean conducentes, esto es, que el medio de prueba solicitado sea adecuado para probar los hechos en que se fundamenta la demanda, la contestación y las excepciones propuestas; b) Que el medio de pruebas sea pertinente, es decir, que los hechos que se pretendan probar por este medio sean relevantes para el tema que se discute en la litis; y c) Que sea útil y necesaria, esto es, que no sea superfluas. Aunado a lo anterior, el juez deberá tener en cuenta al momento de decretar las pruebas, que existen hechos que no necesitan pruebas tales como: a) los hechos notorios; b) las afirmaciones indefinidas; c) Los hechos admitidos y confesados; y d) Las normas de alcance legal.

Los anteriores presupuestos estructuran el proceso de formación de la prueba judicial y la legalidad de su acopia, que obligan al juez a ponderarla mediante un análisis crítico de su contenido de verdad y de su alcance demostrativo con relación a los hechos que sirven a las partes como sustento de sus pretensiones, y en caso de no obrar de tal manera el funcionario judicial, inevitablemente incurra en violación de garantías de talante fundamental como el debido proceso, a la igualdad de las partes ante la ley procesal y el acceso a la administración de justicia.

Así las cosas, el juez tiene una oportunidad procesal para definir si las pruebas solicitadas son conducentes, pertinentes, útiles y necesarias, por lo tanto, ello le impone como deber primario el resolver sobre solicitud de las pruebas formuladas por las partes en las oportunidades que la ley concede, es decir, se accede o la niega, y en este último caso, exponiendo las razones en que sustenta dicha decisión.

Descendiendo al caso sometido a estudio, se tiene entonces que se solicitó como prueba de la parte demandante “visita socio familiar” al lugar de residencia del niño, la cual se negó por impertinente, considerando que no eran objeto de estudio las condiciones en que él vive con su madre.

En efecto, en el presente caso se ha iniciado proceso de privación de patria potestad en contra del demandado, al amparo de causales previstas en el artículo 315 del CC, de lo que pronto se advierte que ninguna relación tiene la prueba solicitada con el objeto del

proceso, pues fuera de discusión están las condiciones en que se encuentra con su progenitora, de lo que fluye evidente la ausencia pertinencia de la prueba solicitada.

En cuanto al derecho del niño a ser escuchado, que se invoca como argumento para que se abra paso la prueba que pretende sea practicada, se advierte que es asunto cuya relevancia no merece discusión por encontrarse al amparo de normatividad nacional e internacional, entre las que se cuentan el artículo 26 del CIA, y el artículo 12 de la Convención de los Derechos del Niño entre otros.

Ahora bien, valga recordar que distinta es la figura que como derecho tiene el niño, niño o adolescente, a ser escuchado, al deber de las partes de probar “el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen” para lo cual tienen a su alcance los medios señalados en el artículo 165 del CGP.

De lo anterior fluye evidente que diferentes son los supuestos en que pueden ser escuchados los niños, niñas y adolescentes al interior de un proceso, por una parte, en garantía de su derecho para que sus opiniones sean tenidas en cuenta, o como prueba, a través de la recepción de su declaración.

En este caso no se solicitó la declaración del niño, por tanto, no se hizo uso por la parte actora de la posibilidad que tenía a su alcance para que se estudiara la procedencia de tal probanza, de manera que el reproche que ahora se formula no ataca de manera directa negativa objeto inconformidad, pues la solicitud que le fuera despachada de manera desfavorable tocada con la “visita socio familiar” al hogar del niño.

En cuanto al derecho del niño a ser escuchado, que como se dijo, es ajeno al escenario probatorio, valga señalar que es asunto que se debe contrastar con su interés superior, también previsto en la normatividad, que, para este caso de profundo conflicto entre los padres, que ha permeado al hijo de la pareja, traería consecuencias que en últimas no le resultarían beneficiosas, y por tanto el Despacho no adoptó decisiones en procura de su materialización.

Son las razones anteriores las que se oponen a que el recurso formulado se abra paso.

En cuanto al segundo de los reproches, se observa que la actora se duele de la presunta omisión de que la visita al hogar del demandado se efectúe por comisionado, sin embargo, pronto se advierte que idéntica suerte sigue al anteriormente estudiado, si en cuenta se tiene que la prueba se decretó conforme se solicitó, de manera que huérfano estaría del yerro que se atribuye.

Ahora, diferente es que se solicite que, atendiendo la información obtenida en la audiencia, su práctica se materialice haciendo uso de la comisión, sentido en el cual se adicionará el decreto de la prueba señalada.

En consecuencia, y siendo procedente la apelación formulada de manera subsidiaria contra el auto que niega pruebas, conforme lo dispone el artículo 321-3 del C.G.P., se concederá el recurso en el efecto devolutivo, enviándose al Superior copia de la demanda, poderes, auto admisorio, del auto de pruebas, del escrito del recurso, del pronunciamiento de la contra parte, y de esta providencia, que por encontrarse escaneadas por parte del Despacho, torna innecesaria la exigencia de expensas, al tenor de lo establecido en el inciso 2º del artículo 4º del Decreto 806 de 2020.

Finalmente, frente a los reparos formulados por el apoderado del demandado, deberá decirse que contrario a señalado, el auto objeto de reproche, sí fue notificado en estado 039 del 5 de marzo del año que corre<sup>1</sup>, con la publicación de la correspondiente providencia, lo que descarta la irregularidad que nuevamente pone de presente, suerte que sigue la extemporaneidad del recurso por no haberse presentado en audiencia, pues el auto no fue dictado en vista pública.

En cuanto a la ausencia de resolución respecto al recurso de apelación que fuera formulado contra la decisión de despachar de manera desfavorable la solicitud de nulidad, valga recordar que después de la formulación de alzada, y efectuado control de legalidad por parte del Despacho, se dejó sin efecto la providencia cuya falta de notificación fue la que fundamentó el pedido de anulación, lo que evidentemente, por sustracción de materia, dejaba sin sustento el recurso formulado, haciéndose innecesario su trámite.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado,

#### RESUELVE:

PRIMERO: NO REVOCAR el literal d del numeral 5º del auto del 4 de marzo de 2021, por el cual se negó una prueba solicitada por la parte demandante.

SEGUNDO: CONCEDER en el efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto subsidiariamente frente al literal enunciado en el punto anterior, fin para el cual, del expediente escaneado se dispone la remisión de la demanda, poderes, auto admisorio, del auto de pruebas, del escrito del recurso, del pronunciamiento de la contra parte, y de

---

<sup>1</sup> <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-006-de-familia-de-cali/69>

esta providencia a la a la Sala de Familia del Tribunal Superior de Cali, para que surta la apelación formulada.

QUINTO: ORDENASE comisionar a los Juzgados de Familia de Barranquilla (Reparto) para que a través de la asistente social del Despacho a que por reparto corresponda, realice visita socio – familiar al lugar de residencia del señor Peter Kramberger.

NOTIFÍQUESE

JUAN FERNANDO RANGEL TORRES  
JUEZ

**Firmado Por:**

**JUAN FERNANDO RANGEL TORRES  
JUEZ  
JUEZ - JUZGADO 006 DE CIRCUITO FAMILIA DE LA CIUDAD DE CALI-VALLE  
DEL CAUCA**

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:

**663d361d962e4aaea9c41c16dbb2f189bf9101c0d817c2fad469f6b5cfc140d3**

Documento generado en 24/03/2021 01:20:14 PM

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**