

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C. SALA DE FAMILIA

Bogotá D.C, nueve (9) de junio de dos mil veinte (2020)

Expediente No. 11001311000720190005101

Causante: Deisy Mercedes Arboleda Badillo

NIEGA PRUEBAS – APELACIÓN AUTO -

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial del señor **PEDRO ALONSO CARREÑO RUÍZ** contra el auto del 25 de septiembre de 2019 proferido por el Juzgado Séptimo de Familia de esta ciudad, mediante el cual se negó el decreto de una prueba pericial y se rechazó la solicitud de interrogatorios y testimonios.

### ANTECEDENTES

En la audiencia de recepción de los inventarios y avalúos, los apoderados judiciales de los interesados presentaron su relación de activos y pasivos, varias de cuyas partidas fueron objetadas por su contraparte, solicitando pruebas. Mediante auto del 25 de septiembre de 2019 se negó el pedimento probatorio, determinación recurrida en reposición y apelación únicamente por la apoderada del señor **PEDRO ALONSO CARREÑO RUÍZ**, negado el primero y concedido el segundo con auto del 19 de diciembre siguiente.

### CONSIDERACIONES:

Como exordio es preciso acotar que la apoderada del apelante dejó al margen de su recurso la petición sobre el decreto de interrogatorio de las herederas **YERALDINE JULIETH y ANGIE TATIANA CARREÑO ARBOLEDA**, pues lo que pretende es obtener la revocatoria del segmento de la decisión que negó el decreto de la prueba testimonial y pericial por ella solicitada. En ese orden,

le está vedado al Tribunal abordar lo concerniente a dichos interrogatorios, so pena de rebosar su competencia funcional.

Sobre el tópic, la Corte Suprema de justicia en sentencia STC15456-2019 de 14 de diciembre, M.P. **OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE**, señaló:

*Ello significa, que el superior no puede considerar todas las circunstancias fácticas y jurídicas materia de la controversia, sino que debe circunscribirse a los puntos cuya revisión se reclamen, esto es, a lo que la doctrina ha denominado «pretensión impugnativa». De no proceder así, el ad quem actuaría por fuera de las facultades que la ley le ha conferido en «segunda instancia», con desconocimiento de las garantías del «no apelante», pues amén que se dilucidarían aspectos sobre los cuales éste no pudo ejercer el «derecho de contradicción», al no tenerlos en traslado con el «recurso», se examinarían cuestiones que ante el silencio del censor adquirieron firmeza.*

Puntualizado lo anterior, se analiza el recurso de apelación.

#### **a) Frente a la prueba testimonial:**

Se confirmará la providencia impugnada por las siguientes razones:

1. El apoderado judicial del señor **PEDRO ALONSO CARREÑO RUÍZ**, en la audiencia de recepción de los inventarios, objetó las partidas 2ª a 5ª de los inventarios presentados por el apoderado de las interesadas **YERALDINE JULIETH y ANGIE TATIANA CARREÑO ARBOLEDA** y realizó un pedimento probatorio, el que sobre la prueba testimonial se consignó así: *"el testimonio de los señores MARÍA BETSABE RATIVA DE SÁNCHEZ y GUSTAVO SÁNCHEZ, que se ubican en la calle 156 Bis No. 108-14, el señor LEONRDO MUETE PEÑUELA, se ubica en la vereda Boíta jurisdicción de Sesquile Cundinamarca"* (fl. 124).

El *a quo*, en la providencia confutada, frente a dicha postulación, indicó que *"Se rechaza de plano la solicitud de los interrogatorios y testimonios solicitados por los apoderados objetantes, toda vez que no manifestaron el objeto de la prueba testimonial tal y como lo establece el art. 212 del C.G.P."* (fl. 129).

2. Ahora bien, señala el artículo 168 del C.G. del P., que *"El juez rechazará, mediante providencia motivada, las pruebas ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifiestamente superfluas o inútiles"*.

A su vez el artículo 212 ibídem disciplina que *"Cuando 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"*.

3. Puesta la atención en el anterior plexo normativo y cotejada la petición de la prueba testimonial con la providencia recurrida, fácilmente se advierte el acierto de la determinación judicial fustigada, ya que es una verdad de a puño que el apoderado judicial del señor del señor **PEDRO ALONSO CARREÑO RUÍZ** no enunció los hechos que pretendía probar con los testimonios solicitados frente a las objeciones planteadas, pues absolutamente nada dijo al respecto, incumpliendo con la carga que le competía con sujeción a lo previsto en el artículo 212 transcrito. Por tanto, al no reunir el pedimento de la prueba testimonial los requisitos legales necesarios para ello, no procedía ordenar la citación de los mismos, tal y como lo decidió la *a quo*, por lo que se impone confirmar el proveído impugnado.

La omisión echada de menos no es de mera forma o de poca trascendencia, pues no enunciar el objeto de la prueba, impide al funcionario judicial evidenciar la relación del elemento solicitado con los hechos a probar (pertinencia) y superado este análisis, si el mismo tiene aptitud legal para formar el conocimiento (conducencia) y reporta interés al objeto de debate (utilidad), lo que descarta el reclamo de la recurrente de que el *a quo* *"no se pronunció sobre la pertinencia y conducencia de las pruebas solicitadas"*.

4. Ahora, es necesario relieves que el respeto por las formas propias de cada juicio, no implica en manera alguna que los ritos procesales sean un fin en sí mismos, pues la primacía de lo sustancial impone que los procedimientos sirvan como medio para lograr la efectividad de la administración de justicia y de los derechos subjetivos de quienes someten sus conflictos a ella. Empero, tampoco se puede avalar el desconocimiento absoluto de la ritualidad procesal, que en este caso se presenta, ya que es de basilar importancia

dentro de las fases de la actividad probatoria el de su solicitud, la que incumbe a las partes. Por eso, en ésta clase de asuntos se requiere actuar por intermedio apoderado judicial, precisamente porque se le presume conocedor de la ley y, por ende, sabedor de cómo se debe realizar una petición probatoria.

5. Pero para abundar, ha de verse que en el memorial contentivo del recurso de reposición y subsidiario de apelación (fls. 131 y 132), la apoderada judicial no señala las razones de su inconformidad y menos confuta el argumento del rechazo de la prueba distinta al hecho mismo de resultarle adverso, olvidando que sustentar un recurso consiste en realizar la pertinente crítica jurídica frente a la providencia impugnada a fin de hacer ver su contrariedad con el derecho, exponiendo las razones o motivos de su inconformidad con las deducciones lógico-jurídicas a que llegó el juez en su proveído impugnado y alcanzar, por ende, su revocatoria o u modificación.

Es preciso remarcar que frente al recurso de apelación en el Código General del Proceso, la competencia del juez de segunda instancia a la hora de resolver la alzada, se contrae exclusivamente al análisis de los cuestionamientos precisos que le formule el litigante a la decisión confutada, quedando proscrito revocar o modificar la decisión con sustento en razones distintas de las alegadas por el agraviado.

Lo anterior, teniendo en cuenta que el artículo 320 del C.G.P., señala que "*El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, **únicamente** en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión*". A su vez el artículo 328 ibídem es reiterativo en indicar que "*El juez de segunda instancia deberá pronunciarse **solamente** sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley*" (Resaltado ajeno al original).

Precisamente sobre la sustentación del recurso de apelación, en providencia AC5518-2017 de 29 de agosto, M.P. **ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO**, dijo la Corte:

*De tal forma que, atendiendo dichas reglas, se ha predicado que para que el superior esté en la obligación de abordar una temática particular del litigio, no basta con interponer la alzada, sino que el recurrente debe exponer los fundamentos de su descontento, indicando de manera "concreta" los tópicos sobre los cuales versa, acotándose así el ámbito de competencia de la segunda instancia.*

*Al respecto, la Corporación expuso en SC10223-2014, que*

*Recurrir y sustentar por vía de apelación no significa hacer formulaciones genéricas o panorámicas, más bien supone: 1. Explicar clara y coherentemente las causas por las cuales debe corregirse una providencia. Es sustentar y manifestar las razones fácticas, probatorias y jurídicas de discrepancia con la decisión impugnada. 2. Demostrar los desaciertos de la decisión para examinarla, y por tanto, el apelante debe formular los cargos concretos, y cuestionar las razones de la decisión o de los segmentos específicos que deben enmendarse, porque aquello que no sea objeto del recurso, no puede ser materia de decisión, salvo las autorizaciones legales necesarias y forzosas (art. 357 del C. de P. C., y 328 del C. G. del P.). 3. Apelar no es ensayar argumentos disímiles o marginales que nada tengan que ver con lo decidido en la providencia impugnada. 4. Tampoco es repetir lo ya argumentado en una petición que ha sido resuelta de manera contraria, sin atacar los fundamentos de la decisión, ni es mucho menos, remitirse a lo expresado con antelación a la providencia que se decide. 5. **Es hacer explícitos los argumentos de disentimiento y de confutación**, denunciando las equivocaciones, porque son éstos, y no otros, los aspectos que delimitan la competencia y fijan el marco del examen y del pronunciamiento de la cuestión debatida (Se resalta).*

*En consecuencia, la mera alusión que en el escrito que soporta la apelación se haga a un concepto no colma la exigencia de manifestar de manera "concreta" los motivos de disenso con el proveído reprochado y, por ende, no es suficiente para entender que constituye su objeto, máxime si el propio recurrente ha definido explícitamente sus contornos de otra manera. De lo contrario, cualquier alusión tangencial constituiría un nuevo frente que el ad-quem debería atender, pese a la posible falta de argumentos, desdibujando completamente el recurso conforme al perfilamiento legal y jurisprudencial reseñado.*

6. Ahora bien, solamente en el término adicional previsto en el art. 322 del C.G. del P., vino la apoderada judicial a suplir su falencia, al señalar el objeto de cada una de los testimonios solicitados. Así, indicó que el señor **LEONARDO MUTE PEÑUELA** "quien es la persona que realizo (sic) los trabajos de remodelación y mejoras al inmueble relacionado en la PAERTIDA PRIMERA de los **ACTIVOS SOCIALES**", y en cuanto a los testimonios de **MARÍA BETSABE RATIVA DE SÁNCHEZ y GUSTAVO SÁNCHEZ** "pueden dar fé de

*quien (sic) ejecutó las mejoras, la época de las mismas y en que consistieron y que fue mi poderdante quien asumió el costos de éstas”, reclamando la aplicación del artículo 42 del C.G. del P. en materia de prueba oficiosa.*

Frente a lo anterior, es oportuno expresar que precisamente este laborío fue el que se echó de menos en su petición probatoria, lo que trajo como secuela el rechazo de la prueba testimonial solicitada. Frente a este panorama, es preciso acotar que los recursos no son la herramienta adecuada para auxiliar la deficiencia de los apoderados judiciales en su solicitud probatoria, pues estos se encuentran diseñados para enmendar los yerros del operador judicial, los que en éste caso no se avizoran, ya enunciar el objeto de la prueba testimonial es una carga que fenece con la expiración del segmento procesal previsto en la ley para presentar las respectivas postulaciones probatorias.

7. Por último, la petición referida a que se decrete la prueba de oficio, es necesario puntualizar que esa es una facultad que queda al criterio del juzgador, porque es a él a quien compete determinar la viabilidad y utilidad de ejercer dicho poder para esclarecer la realidad fáctica del debate puesto a su conocimiento. Esa potestad está supeditada a que del examen crítico de los medios de convicción y demás piezas procesales, emerja la necesidad de recaudar otros diferentes a los que se practicaron a instancia de las partes, amén de que tampoco el recurso de apelación se encuentra delineado para reclamar pronunciamiento de dicho linaje.

#### **b) La prueba pericial:**

Se revocará la providencia bajo el siguiente razonamiento:

1. El apoderado judicial del señor **PEDRO ALONSO CARREÑO RUÍZ**, hizo el siguiente pedimento: *"solicito un perito contable para que establezca los activos de la sociedad que fueron relacionados en la partida 3 de los inventarios presentados por el dr HILDEBRANDO VALBUENA ARBOLEDA"* y más adelante dijo: *"Finalmente solicito un perito inscrito en el registro abierto de evaluadores para que determine el valor de las mejoras solicitadas en lo inventarios presentados por el suscrito"* (fl. 124).

El *a quo*, en la providencia confutada, frente a dicha postulación, indicó que *"Se niega el decreto de esta probanza toda vez que la normatividad procesal civil vigente no prevé la designación de peritos en la audiencia de que trata el art. 501 del C.G.P., por cuanto al tenor de lo dispuesto en el precepto inicialmente citado, corresponde directamente a las partes presentar los dictámenes sobre el valor de los bienes (...)"* (fl. 129).

El recurso señala sobre el tópico que *"la solicitud del perito se realizó teniendo en cuenta que se desconocía el valor tan alto que se le daba a la sociedad DISACMER, la cual esta inactiva y sin capital"* y que *"Como el abogado de las herederas por diversas razones desconoció las mejoras plantadas en el inmueble, se solicitó un perito evaluador de inmuebles inscrito en el Registro Abierto de Avaluadores, a fin de que determinará el valor de las mejoras"* (fls. 131 y 132), adicionando que *"En cuanto al avalúo de las mejoras del bien es para conocer el valor actual de las mismas"* y que *"El peritazgo contable para probar que no existen bienes que constituyan el establecimiento de comercio DISACMER y que representen el valor afirmado por el apoderado de las interesadas"* (fl. 144).

2. Pues bien, respecto a la dinámica de la audiencia de recepción de inventarios y avalúos, señala la regla 3ª del artículo 501 del Estatuto Procesal Civil que *"3. Para resolver las controversias sobre objeciones relacionadas con los inventarios y avalúos o sobre la inclusión o exclusión de bienes o deudas sociales, el juez suspenderá la audiencia y ordenará la práctica de las pruebas que las partes soliciten y las que de oficio considere, las cuales se practicarán en su continuación. En la misma decisión señalará fecha y hora para continuar la audiencia y advertirá a las partes que deben presentar las pruebas documentales y los dictámenes sobre el valor de los bienes, con antelación no inferior a cinco (5) días a la fecha señalada para reanudar la audiencia, término durante el cual se mantendrán en secretaría a disposición de las partes. // En la continuación de la audiencia se oirá a los testigos y a los peritos que hayan sido citados, y el juez resolverá de acuerdo con las pruebas aportadas y practicadas. Si no se presentan los avalúos en la oportunidad señalada en el inciso anterior, el juez promediará los valores que hubieren sido estimados por los interesados, sin que excedan el doble del avalúo catastral"* (Subrayas del Tribunal).

3. Entonces, como bien se aprecia, cuando se refiere a la prueba pericial, la norma es clara en señalar que el juez debe “advertir” a los interesados sobre la forma y términos en que se debe aportar la prueba pericial, y además debe fijar fecha y hora para continuar la audiencia. En el presente asunto, la *a quo* no hizo ni lo uno ni lo otro, omisiones que por sus alcances, precisamente desembocan en el éxito de la alzada.

En efecto, ha de verse que la *a quo* rompió la unidad de la diligencia de inventarios y avalúos, ya que recepcionados los inventarios de cada parte interesada y expuestas las objeciones por los apoderados, terminó la audiencia ordenando que ingresaran las diligencias al despacho (fl. 127), para seguidamente, mediante auto de despacho, decretar las pruebas, negando la pericial por no haberse dado cumplimiento a lo previsto en el artículo 501 del C.G. del P.

Así, omitió la *a quo* fijar fecha para continuar la audiencia, lo que resultaba basilar, pues dependiendo de esa fecha, despuntaba para los interesados la carga de aportar los dictámenes dentro del plazo legal previsto para ello, esto es “**con antelación no inferior a cinco (5) días a la fecha señalada para reanudar la audiencia**”. Por lo tanto, resultó un contrasentido negar una prueba de peritos con estribo en el artículo 501 del C.G. del P., y coetáneamente prescindir del trámite previsto en dicha norma para aportar el concepto de los peritos.

Entonces, así como el estrado judicial le reclama a los interesados el apego a la normatividad procesal, pues correlativamente éste también tiene que plegarse a la misma, ya que las normas tienen como destinatarios al juez y partes por igual. No se puede dejar de lado lo que el artículo 13 del G.C. del P. prescribe: “*Las normas procesales son de orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley*”.

4. Ahora, resulta acertado lo señalado en la providencia impugnada de que la prueba pericial, bajo la égida del Código General del Proceso, le compete

aportarla a la parte que se quiera servir de ella, lo que guarda armonía con lo que señala el art. 227 ibidem: *“La parte que pretenda valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad para pedir pruebas”*.

Sobre la temática, en sentencia STC5308-2018 de 25 de abril, M.P. **OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE**, dijo la Corte Suprema de Justicia, lo siguiente:

*Sin duda, uno de los cambios significativos que se introdujeron en los procesos civiles, de familia, agrarios y comerciales a raíz del advenimiento del Código General del Proceso se acentúa en la “prueba pericial”, que anteriormente, esto es, en vigencia del derogado Código de Procedimiento Civil, se obtenía en el curso del litigio y por eso era comúnmente concebida como una verdadera “prueba judicial”; cosa distinta a la que por regla general impone el nuevo estatuto adjetivo, puesto que claramente la elaboración y aportación de esa forma de acreditación está en cabeza de las “partes” y no del funcionario. De modo que, cada una de ellas en el momento debido, sea con la demanda o su contestación según incumba, tiene la ineludible carga de llevar al decurso el “dictamen pericial” con que anhela ratificar o desvirtuar los hechos científicos, artísticos o técnicos que son materia de discusión.*

Pero en todo caso, lo señalado en la providencia apelada deviene vacuo, pues lo trascendente es que la parte interesada quedó a la espera de la fecha para continuar con la audiencia y con ello proceder a cumplir con su carga, pero como la misma no se fijó, no se le puede sancionar por una situación ajena a él.

En ese orden, lo que cumple es que la *a quo* fije fecha y hora para continuar con la audiencia, a efectos de que los interesados puedan cumplir con la aportación de los dictámenes periciales en la forma y términos que señala el artículo 501-3 del C.G. del P.

Ante la prosperidad parcial del recurso, no habrá lugar a condena en costas.

Con fundamento en lo expuesto, **LA SALA UNITARIA DE LA SALA DE FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.,**

**III. RESUELVE:**

**PRIMERO: REVOCAR** el auto de 25 de septiembre de 2019 proferido por el Juzgado Séptimo de Familia de esta ciudad, en cuanto a lo determinado bajo el acápite de "*DESIGNACIÓN DE PERITOS*". En consecuencia, el *a quo* fijará fecha y hora para continuar con la audiencia de que trata el artículo 501-3 del C.G. de P. y realizar las advertencias previstas en dicha norma.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** frente a los demás reparos, la providencia apelada.

**TERCERO: SIN** condena en costas.

**CUARTO: NOTIFICAR** esta decisión en estado electrónico y, enviarla a los correos de los apoderados, déjense las constancias correspondientes en el expediente.

**QUINTO: ORDENAR** el regreso de las presentes diligencias al Juzgado de origen, una vez en firme la presente decisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



**JOSÉ ANTONIO CRUZ SUÁREZ**  
Magistrado