

PROCESO DE PRUEBA ANTICIPADA EXTRAPROCESAL  
RADICADO: 19142-31-89-001-2022-00015-01  
SOLICITANTE: SOCIEDAD INVERSIONES MONTAÑA SAS Y OTROS  
SOLICITADO: INGENIO LA CABAÑA Y OTROS  
APELACIÓN AUTO

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN  
SALA CIVIL - FAMILIA**

**MAGISTRADO SUSTANCIADOR: MANUEL ANTONIO BURBANO GOYES**

Popayán, once (11) de octubre del año dos mil veintidós (2022).

**ASUNTO A TRATAR**

Se decide el recurso de apelación interpuesto por SOCIEDAD DE INVERSIONES MONTAÑA S.A.S.; INVERSIONES URAPANES S.A.S., y, la señora SULAMITA SEINJET DE RABINOVICH, contra el numeral 4, del auto No. 020 del 22 de marzo de 2022, proferido por el JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE CALOTO (CAUCA), dentro del trámite de PRUEBA EXTRAPROCESAL, solicitada respecto de las sociedades INGENIO LA CABAÑA S.A.; AGROCORCEGA S.A.S. y AGROINDUSTRIAS DEL CAUCA S.A.

**EL AUTO APELADO**

En la referida providencia el A quo decidió "*admitir la solicitud de prueba extraprocésal únicamente en lo referente al interrogatorio de parte*", y negó la inspección judicial "*con exhibición de documentos e intervención de peritos*", pruebas que fueron solicitadas practicar, frente a las sociedades INGENIO LA CABAÑA S.A., AGROCORCEGA S.A.S.; y AGROINDUSTRIAS DEL CAUCA S.A.

En lo que aquí interesa precisar, el Juzgador de primera instancia expuso como fundamentos para negar la práctica de la inspección judicial con exhibición de documentos e intervención de peritos (informático y contable) que:  
**i)** Los hechos que se pretenden verificar a través de la

inspección judicial, pueden ser constatados por medio de dictamen pericial, conforme a lo dispuesto en el artículo 236 del C.G.P., siendo la inspección judicial un medio de prueba excepcional. **ii)** La ley ha consagrado en cabeza de quien ostenta la calidad de socio, el derecho de fiscalización o inspección individual sobre los libros y papeles de la sociedad. **iii)** Si bien es cierto, se allegan unos derechos de petición elevados ante las sociedades, el peticionario busca a través de la prueba extraprocesal, obtener respuesta a ellos, siendo que el ordenamiento jurídico tiene previsto un instrumento jurídico por medio del cual se protege el derecho de petición (acción de tutela) o en aquellos casos donde se invoque reserva, el recurso de insistencia (art. 26 de la Ley 1755 de 2015). **iv)** Se pretende a través de la inspección judicial obtener información contable y documental, a efectos de determinar si los administradores han cumplido con su deber de gestión, sin embargo, es posible acceder a ella, a través del dictamen pericial, además, conforme a la "doctrina" de la Superintendencia de Sociedades normalmente el derecho de inspección no comporta la entrega de copias o capturas de imagen (Oficio 220-027008 del 03 de abril de 2019) **v)** El peticionario pretende hacer efectivo el derecho a inspeccionar y el ejercicio del mismo está regulado para las sociedades anónimas en los Arts. 379 num. 4o y 447 del C.Co, así como en el Art. 48 de la Ley 222 de 1995. **vi)** Además, la ley 222 de 1995, protege el derecho de inspección y en su artículo 48 consagra que las controversias que se susciten en relación con este, sean resueltas por la entidad que ejerza la inspección, vigilancia o control, y, en caso de que la autoridad considere que hay lugar al suministro de información, "impartirá la orden respectiva". **vii)** Establecida la improcedencia de la inspección judicial, "por sustracción de materia, la misma suerte ha de correr la prueba pericial extraprocesal, pues esta solo es procedente como accesoria de la inspección judicial".

## LA APELACIÓN

Inconforme con esta determinación, el mandatario judicial de SOCIEDAD DE INVERSIONES MONTAÑA S.A.S., INVERSIONES URAPANES S.A.S. y la señora SULAMITA SEINJET DE RABINOVICH, interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación. Negado el recurso horizontal le fue concedido el vertical (Auto del 17 de mayo de 2022).

Reprochó la parte solicitante varios aspectos que se resumen de la siguiente manera: **i)** Se requiere la asistencia del despacho para que *"constate los hechos, examine los documentos cuya exhibición se solicita, con apoyo de un perito informático que ayude a encontrar la información"* **ii)** La comparecencia del Juez *"garantizará"* que no se oculte, altere o destruya información *"y que se deje memoria de las circunstancias evidenciadas durante la diligencia, para efectos de garantizar los fines de la prueba"* **iii)** *"En buena parte,"* el objeto de la prueba es demostrar el actuar doloso y contrario a derecho de las convocadas [comportamiento desleal de las sociedades y sus administradores, limitación a los derechos de los accionistas, abusos de los accionistas], *"no se trata de un aspecto que pueda ser probado a través de un dictamen pericial. **Desde luego, algunos de los hechos que se pretenden probar pueden tener un medio de prueba alternativo**, como la prueba documental, o la prueba pericial y por ello se solicita igualmente la exhibición de documentos. No obstante, sólo la práctica de la prueba, con la comparecencia del Juez ... puede garantizar el agotamiento del **objeto de la prueba**"* (Negrillas y Subrayas fuera de texto). **iv)** No existe en el C.G.P. disposición que condicione la procedencia de la prueba extraprocesal al agotamiento previo de un derecho de petición o a la interposición de una acción de tutela, máxime cuando algunos documentos cuya exhibición se pide no son susceptibles de ser obtenidos mediante petición. **v)** Conforme a lo dispuesto en el artículo 65 del Código de Comercio, *"la contabilidad de una sociedad solo puede ser obtenida a través de exhibición, previa orden judicial"* y, el juez *"debe"* estar presente en la misma. **vi)** Ninguna norma establece que, si el solicitante

tiene derecho a inspeccionar, no puede solicitar pruebas extraprocesales, sostener lo contrario es limitar el acceso a la administración de justicia. Agrega que el derecho a inspeccionar no es ilimitado: "*En este caso, la información que se obtendrá con las inspecciones con exhibición de documentos e intervención de peritos de manera conjunta y simultánea excede el alcance del derecho de inspección en cuanto, precisamente, lo que se quiere probar es que, entre otras irregularidades, los administradores no permiten el correcto ejercicio del derecho de inspección*", sin pasar por alto que no todos los documentos pedidos en la prueba, son susceptibles de ser inspeccionados. **vii)** Los peritos contables e informáticos serán designados por la parte sin que ello implique que no se pueda realizar la diligencia. **viii)** De manera subsidiaria pide que, de negarse la inspección judicial, se decrete la exhibición de documentos con intervención de peritos.

#### CONSIDERACIONES

Conforme a lo dispuesto en el artículo 321, numeral 3°, ésta Corporación es competente para resolver el recurso de apelación impetrado; además, acorde con lo señalado por el artículo 35, *ibidem*, la Sala de Decisión debe resolver la apelación de las sentencias y la apelación formulada contra el auto que rechace el incidente de liquidación de perjuicios de condena impuesta en abstracto, o el que rechace la oposición a la diligencia de entrega o resuelva sobre ella, en tanto que "**el Magistrado sustanciador dictará los demás autos que no correspondan a la Sala de Decisión**". En consecuencia, el recurso aquí interpuesto compete resolverlo sólo al Magistrado Sustanciador.

Se aclara, que no obstante el artículo 236 del C.G.P. establece que ... "*El juez podrá negarse a decretar la inspección si considera que es innecesaria en virtud de otras pruebas que existen en el proceso o que para la verificación de los hechos es suficiente el dictamen de peritos, caso en el cual otorgará a la parte interesada el término para presentarlo. Contra estas decisiones del juez no procede recurso*", (Negrillas y Subrayas fuera de texto), la negativa del A Quo en el *sub examine*, no se ha dado en el curso de un proceso,

sino, en el trámite de solicitud de una prueba extraprocesal, estableciendo el artículo 18, numeral 7 y 20 numeral 10, que la práctica de pruebas extraprocesales es un trámite de **doble instancia**, entendiendo en una lectura sistemática y finalista, que el artículo 321 en su numeral 3, determina como susceptible del medio de impugnación vertical, el auto que niegue pruebas, sin distinguir si estas son discutidas al interior de un proceso o en forma extraprocesal, razones que obligan a estudiar el recurso, en aras de proteger el derecho al debido proceso y el acceso a la administración de justicia que le asiste a las partes.

Sobre el particular, otros Tribunales, han expresado:

*"Esta Sala no discute las afirmaciones de los juzgados accionados en cuanto a que es inviable catalogar una solicitud de prueba judicial como proceso, ni que esas actuaciones de los jueces resuelvan litigio alguno, pues se trata llanamente de la recolección de una prueba con la intermediación de un funcionario judicial.*

*Empero, la condición de "simple" pedimento no descarta por sí mismo la posibilidad de cuestionar mediante apelación el proveído que resuelva sobre su decreto y práctica; como se acotó, ese es el tratamiento procesal que el legislador estatuyó y es de obligatorio cumplimiento. Por lo tanto, el razonamiento de los accionados fue contradictorio con la prescripción normativa...*

*Se trata de normas aplicables al caso concreto, diáfanas en prescribir, sin exclusión de índole alguna, que en las solicitudes de pruebas extraprocesales el auto que resuelva sobre su decreto y práctica es controvertible en apelación, así lo anota la doctrina nacional al referir que el artículo 321-3o, CGP, "(...) no distingue entre pruebas del proceso o extraprocesales (...)". Criterio compartido por esta Magistratura. Así, sin mayor esfuerzo advierte esta Corporación desacertada la postura de los jueces para denegar la concesión y trámite de la impugnación."<sup>1</sup>*

---

<sup>1</sup> Sentencia de tutela de primera instancia del 30 de agosto de 2018, Tribunal Superior de Pereira, Accionante: Organización Sayco-Acinpro, Accionado (s): Juzgado Civil del Circuito de Santa Rosa de Cabal y otro, Expediente: 2018-00640-00 (Interno No.640), Magistrado Ponente: Duberney Grisales Herrera. Esta providencia según información suministrada por la relatoria de esta Corporación no fue impugnada.

**PROBLEMA JURÍDICO:** ¿Procede revocar el numeral 4°, del auto 020, del 22 de marzo de 2022, proferido por el JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE CALOTO (CAUCA), mediante el cual negó la inspección judicial “con exhibición de documentos e intervención de peritos”?

**TESIS DEL DESPACHO.** No procede revocar el numeral 4°, del auto 020, del 22 de marzo de 2022, proferido por el JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO DE CALOTO (CAUCA), al ser la inspección judicial un medio suasorio subsidiario y restringido para aquellos eventos en los que sea inviable verificar los hechos por otros medios de prueba, última hipótesis que no es predicable en este asunto.

**CASO CONCRETO.**

En el *sub examine*, SOCIEDAD DE INVERSIONES MONTAÑA S.A.S., INVERSIONES URAPANES S.A.S. y la señora SULAMITA SEINJET DE RABINOVICH, solicitaron la práctica de diferentes pruebas extraprocesales frente al INGENIO LA CABAÑA S.A., AGROCORCEGA S.A.S. y AGROINDUSTRIAS DEL CAUCA S.A., entre ellas, la realización de una inspección judicial con exhibición de documentos e intervención de peritos.

En lo que atañe a la inspección judicial, el artículo 189 del Código General del proceso, dispone:

*“Inspecciones judiciales y peritaciones: Podrá pedirse como prueba extraprocesal la práctica de inspección judicial sobre personas, lugares, cosas o documentos que hayan de ser materia de un proceso, con o sin intervención de perito.*

*Las pruebas señaladas en este artículo también podrán practicarse sin citación de la futura contraparte, salvo cuando versen sobre libros y papeles de comercio caso en el cual deberá ser previamente notificada la futura parte contraria”.*

A su turno, el artículo 236 prescribe:

---

*"Procedencia de la inspección: Para la verificación o el esclarecimiento de hechos materia del proceso podrá ordenarse, de oficio o a petición de parte, el examen de personas, lugares, cosas o documentos.*

*Salvo disposición en contrario, **solo se ordenará la inspección cuando sea imposible verificar los hechos por medio de videograbación, fotografías u otros documentos, o mediante dictamen pericial, o por cualquier otro medio de prueba.***

*Cuando exista en el proceso una inspección judicial practicada dentro de él o como prueba extraprocesal con audiencia de todas las partes, no podrá decretarse otra nueva sobre los mismos puntos, a menos que el juez la considere necesaria para aclararlos.*

*El juez podrá negarse a decretar la inspección si considera que es innecesaria en virtud de otras pruebas que existen en el proceso o que para la verificación de los hechos es suficiente el dictamen de peritos, caso en el cual otorgará a la parte interesada el término para presentarlo. Contra estas decisiones del juez no procede recurso". (Negrita y subrayado fuera de texto).*

Revelaron los solicitantes que sostienen una relación societaria y/o directa con quienes se pide convocar para la práctica de pruebas extraprocesales, agregando en el escrito inicial y al interponer el recurso, que se hace indispensable la práctica de inspección judicial con exhibición de documentos e intervención de peritos informáticos y contables, a fin de conocer v.g. flujos de caja, copia de contratos de crédito aprobados por la Junta Directiva, informes financieros y de gestión, informes históricos, correspondencias y correos electrónicos enviados por las sociedades a sus funcionarios o representantes, "que estuvieran relacionados directa o indirectamente (...)", pues han evidenciado que las sociedades [en especial Ingenio la Cabaña] han realizado actuaciones desleales, cuestionables y en desmedro de sus derechos, dificultando su derecho de inspección, otorgándoles un trato parcializado, manejando de forma inadecuada cuentas y fondos "particularmente en relación con préstamos celebrados con compañías vinculadas a ciertos grupos de accionistas y su respectivo registro

contable", además de realizar transacciones "que no están debidamente registradas en la contabilidad", existiendo estados financieros alejados de la realidad económica y contable, pidiendo Ingenio La Cabaña una capitalización, sin que los aquí peticionarios "cuenten con la información suficiente para tomar una decisión informada y razonada", ejerciendo de manera abusiva el derecho al voto, incumpliendo deberes fiduciarios de la administración, y, "la eventual comisión de delitos relacionados con la gestión de la administración", exigiéndose la presencia del Juez para evitar que la prueba sea ocultada, destruida o alterada, y, así, **"demostrar el actuar doloso y contrario a derecho de las convocadas"**.

Sobre la inspección judicial como medio suasorio, ha dicho la doctrina, que se "encuentra diseñado para atender la necesidad del legislador, cuando es obligatoria, o de las partes, cuando es rogada", y así, "habilitar un escenario" en el que el juez "perciba directamente, para que sea él y no un tercero quien se forme una impresión de las personas o de las cosas materia de examen, a partir de sus propios sentidos. Por eso el juez, gracias a la inspección, se vuelve observador"<sup>2</sup>.

Sin embargo, se ha aclarado jurisprudencialmente, que "a fin de dar celeridad a los juicios y desarrollar el papel proactivo de las partes en la instrucción del proceso, el legislador aperturó **medios sustitutivos de convicción frente a la inspección judicial, para comprobar los hechos, materia de juzgamiento**. De ahí el interés especial, que para la Sala representa, en las nuevas formas procesales y en la dinámica del acto probatorio, la disposición inserta en el art. 236 del C. G. del P..."<sup>3</sup>.

En ese contexto, le asiste razón al A Quo al señalar que la inspección judicial es **subsidiaria y restringida** para aquellos eventos en los que sea inviable verificar los hechos por otros medios de prueba, salvo en aquellos

---

<sup>2</sup> Ensayos sobre el Código General del Proceso, Volumen III, Editorial Temis S.A, 2017, Álvaro Gómez Marco Antonio, Pág. 351.

<sup>3</sup> Sentencia STC4039-2020.

casos donde sea obligatoria su práctica (Por ejemplo, artículos 375, 376, 403 del Código General del Proceso).

En este asunto, y a diferencia de lo esgrimido por la parte recurrente, el A Quo no ha negado la inspección judicial con exhibición de documentos porque no se interpuso acción de tutela para obtener una respuesta de fondo a sus peticiones, o utilizado los medios legales que tiene para materializar su derecho a inspeccionar; no entiende el despacho, que supeditara el medio de prueba al cumplimiento de esos aspectos, sino que ha referido mecanismos para acceder a la documentación suplicada [pues también la parte dijo que no le permiten hacer uso de su derecho a inspeccionar] y en todo caso, ha razonado que la información contable y financiera implorada de manera extraprocesal, puede ser objeto de estudio a través de un dictamen pericial que permita interpretar datos, identificar y/o analizar las presuntas irregularidades denunciadas respecto a las convocadas, en el manejo de los recursos económicos de la empresa y que a su vez, tienen incidencia en el derecho al voto y otros, que le asisten a los solicitantes.

Además, tampoco observa justificado el despacho que los hechos materia de prueba, sean imposibles de verificar mediante "videograbación, fotografías, documentos, o dictamen pericial", aunado a que la experimentación personal y/o sensorial del funcionario y pedida por la parte, para que sea el quien "vea, escuche, palpe ... entre otras vivencias que permiten los múltiples sentidos"<sup>4</sup>, en rigor y en estricto sentido, no significan obtener una prueba frente a un actuar doloso de los convocados como al parecer, lo sostienen los recurrentes; la inspección por sí misma, no podría demostrar ese hecho o circunstancia, sino, la comprobación, previa exhibición e intervención del perito, de las presuntas fallas contables y financieras o la contradicción de la información, últimos aspectos sobre los que puede pronunciarse el dictamen pericial, estando las partes obligadas a colaborar con el mismo (artículo 233), brindando la información pertinente y que repose en medio magnético o físico.

---

<sup>4</sup> Ibidem.

Así las cosas, razonar que el objeto de la prueba es la demostración de un actuar con dolo, engaño o fraude de las sociedades citadas, desconoce la naturaleza y fin del medio probatorio señalado, aunado a que suponer, que la información financiera y contable puede ser destruida, alterada u ocultada, no exime a las convocadas de la responsabilidad frente a ese actuar, y no justifica o explica que este cumplido el presupuesto normativo referido a la procedencia de la inspección solo cuando sea imposible, impracticable, inviable o irrealizable otro u otros medios de prueba.

Finalmente, tal como lo señaló el A Quo con apoyo en la doctrina nacional [*Hernán Fabio López Blanco, en su obra Código General del Proceso - Pruebas*], es posible solicitar "como prueba extraprocesal la práctica de inspección judicial ... con o sin intervención de perito", pero en la última de las hipótesis, es necesario "solicitar conjuntamente la prueba pericial con una inspección judicial, pues de manera autónoma no es posible hacerlo debido a que el interesado puede **contratar directamente con el experto la elaboración del trabajo requerido**", razón que impide acceder a la pretensión "subsidiaria" de la parte recurrente.

En consecuencia, se **RESUELVE**:

**PRIMERO:** Confirmar el numeral 4°, del auto No. 020, del 22 de marzo de 2022, proferido por el JUZGADO PROMISCOVO DEL CIRCUITO DE CALOTO (CAUCA), dentro del trámite de PRUEBA EXTRAPROCESAL, solicitada respecto de las sociedades INGENIO LA CABAÑA S.A., AGROCORCEGA S.A.S. y AGROINDUSTRIAS DEL CAUCA S.A., conforme a lo expuesto en la parte motiva de este pronunciamiento.

**SEGUNDO:** Sin condena en costas ante su no causación.

**NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.**

El Magistrado Sustanciador,



**MANUEL ANTONIO BURBANO GOYES**