



SALA UNIPERSONAL DE DECISIÓN CIVIL

PROCESO	Pruebas extraproceso
SOLICITANTE	Gaetano Antonio Marinelli Jaramillo
CITADO	Ángela María Palacio Mejía.
RADICADO	05266 31 03 002 2023 00100 01
DECISIÓN	Confirma auto apelado

Medellín, veintiocho de junio de dos mil veintitrés

El Despacho resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte solicitante del trámite de pruebas extraproceso descrito en el epígrafe.

ANTECEDENTES

1.1. En providencia de 24 de abril de 2023 el Juzgado 002 Civil del Circuito de Envigado rechazó de plano la petición de prueba extraprocesal requerida por el ahora recurrente. Como fundamento de la decisión consideró que, de conformidad con el artículo 236 del Código General del Proceso, 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. A partir de lo cual explicó que, la inspección judicial es un medio de prueba que procede cuando no exista otro para verificar los hechos, pues al existir otra forma de probarlos como videograbación, fotografías u otros documentos, o mediante dictamen pericial, se debe acudir inexorablemente a estos y no a la inspección judicial.

Aunado a ello determinó que, en relación con el proceso divisorio, el inciso tercero del artículo 406 del C.G.P., estipula que el demandante debe aportar un dictamen pericial que precise el valor del bien, el tipo de división que fuere procedente, la partición, si fuere el caso, y el valor de las mejoras si las reclama. En este sentido, en caso de imposibilidad de adjuntar el dictamen pericial con la demanda, debido a la negativa del demandado de dar acceso al

bien, será una razón que el interesado deberá exponer en la demanda y acorde con el artículo 227 del C.G.P., solicitar un término adicional para allegarlo y requerir al demandado para que permita la práctica de la prueba.

Así las cosas, concluyó que de acuerdo con las normas en cita es claro que la prueba que necesita todo comunero que pretende la división es un dictamen pericial y no una inspección judicial, pues aquella y no esta, es la forma en que el experto puede determinar el valor del bien, el tipo de división procedente, la partición si fuere el caso y el valor de las mejoras, conocimientos ajenos al juez, sumado a que, la inspección judicial es una prueba excepcionalísima que solo procede frente a la ausencia de otros medios probatorios.

1.2. Inconforme con la decisión, la apoderada judicial de la parte accionante presentó recurso de apelación para que la providencia fuera revocada. Con tal fin, adujo que el artículo 227 del C.G.P. exige que el dictamen pericial de parte sea aportado en la oportunidad probatoria y en este caso no puede solicitarse. De otra parte, el artículo 406 ibídem prevé que la demanda del proceso divisorio debe estar acompañada de un dictamen pericial, por lo tanto, determinar que en ese proceso es posible solicitar el decreto del dictamen pericial, sería dejarlo al arbitrio judicial del titular del despacho que conozca el trámite, más no una razón para negar la inspección como prueba extraprocesal con intervención de peritos.

Sostuvo que la motivación del juzgado de primera instancia en que sugirió que se debía solicitar el decreto del dictamen pericial en el proceso divisorio, era equivocada, pues esa solicitud no tiene los fines vinculantes mencionados, pues el artículo 233 del C.G.P. únicamente dota de consecuencias como la multa y el indicio en contra de quien impida el dictamen, más no la práctica efectiva de la pericia, como aspecto necesario para la admisión de la demanda en el proceso divisorio y para la decisión de fondo. Explicó que en caso de que el dictamen se pida o se anuncie en la demanda, y se requiera a la parte demandada permitir el ingreso para la práctica del mismo, pero no sea posible practicarlo por la renuencia del demandado, ello implicaría necesariamente la denegación de las pretensiones de la demanda. Finalmente, expuso que el juzgado erró al señalar que la inspección judicial no era procedente, porque

existe otros medios para verificar los hechos alegados, pues con la constancia de no acuerdo del Centro de Conciliación de la Universidad Pontificia Bolivariana se demostró que la demandada no permite el ingreso al inmueble, ni tampoco permite la posibilidad de efectuar un dictamen pericial con esos fines. Lo anterior hace inviable que se tenga acceso a videgrabaciones, fotografías u otro medio para la práctica del dictamen pericial, situación que el juez no analizó y que transgrede el acceso a la administración de justicia.

1.3. Mediante auto de 3 de mayo de 2023 el Juzgado 002 Civil del Circuito de Envigado concedió el recurso de alzada.

### CONSIDERACIONES

2.1. Las pruebas extraprocesales -antes denominadas anticipadas-, 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<sup>1</sup>"* (Se subraya).

2.2. El artículo 183 del Código General del Proceso establece la figura las pruebas extraprocesales. Al respecto, la norma en cita señala:

*"ARTÍCULO 183. PRUEBAS EXTRAPROCESALES. Podrán practicarse pruebas extraprocesales con observancia de las reglas sobre citación y práctica establecidas en este código.*

*Cuando se soliciten con citación de la contraparte, la notificación de esta deberá hacerse personalmente, de acuerdo con los artículos 291 y 292, con no menos de cinco (5) días de antelación a la fecha de la respectiva diligencia."*

2.3. Por su parte, el artículo 189 ib. prevé la inspección judicial y peritaciones como pruebas extraprocesales:

---

<sup>1</sup> NISIMBLAT, Nattan. Derecho probatorio. Técnicas de juicio oral. Ediciones Doctrina y Ley. Cuarta Edición, 2019. Pág. 679.

*"ARTÍCULO 189. 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."*

2.4. A su vez, el artículo 227 de la codificación procesal prescribe que:

*"ARTÍCULO 227. DICTAMEN APORTADO POR UNA DE LAS PARTES. La parte que pretenda valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad para pedir pruebas. Cuando el término previsto sea insuficiente para aportar el dictamen, la parte interesada podrá anunciarlo en el escrito respectivo y deberá aportarlo dentro del término que el juez conceda, que en ningún caso podrá ser inferior a diez (10) días. En este evento el juez hará los requerimientos pertinentes a las partes y terceros que deban colaborar con la práctica de la prueba.*

*El dictamen deberá ser emitido por institución o profesional especializado."*

2.5. En lo que respecta a las reglas que se debe tener en cuenta para la práctica de pruebas extraprocesales, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SCT12910 de 2022 definió lo siguiente:

*"Sostuvo en Juzgado de segunda instancia, que las pruebas extraprocesales deben practicarse no solo atendiendo las reglas contenidas en el capítulo que las gobierna, sino también las que consagran el Estatuto Procesal para cada medio probatorio, conclusión que se puede desprender de lo dispuesto en el artículo 183 del Código General del Proceso que dispone: «podrán practicarse pruebas extraprocesales con observancia de las reglas sobre citación y práctica establecidas en este código».*

*En relación con la tesis anterior, esta Sala ha sostenido, «atendiendo al canon 183 del mismo compendio normativo, los medios probatorios extraprocesales deberán tramitarse con observancia de las reglas sobre citación y práctica establecidas en el mismo estatuto adjetivo, lo cual convalida una hermenéutica sistemática de los referidos preceptos en armonía con las disposiciones concordantes contenidas en este» (Ver CSJ STC1002-2017”.*

2.6. En cuanto a la finalidad de las pruebas extraprocesales, la Corte Constitucional en Sentencia C-830 de 2002 estableció que:

*"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 ello implican, para las partes e intervinientes del proceso, no solamente la facultad de acudir a la jurisdicción 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.”*

#### CASO EN CONCRETO

En el caso bajo examen, el recurso formulado plantea resolver si el juez de primer grado tuvo razón al negar la solicitud de prueba extraprocesal, al considerar que la inspección judicial es un medio probatorio supletorio, y que

en este caso lo requerido es un dictamen pericial, ello aunado a que, en caso de que el dictamen no pueda ser practicado por la renuencia de la parte demandada, tal circunstancia debe ponerse de presente al juez de conocimiento con el fin que se otorgue un término para la presentación del mismo y se requiera a la accionada para que facilite el ingreso al inmueble.

Al respecto se tiene que la decisión proferida por el *a quo* se ajusta a derecho, debido a que, como bien lo definió la inspección judicial es un medio de prueba residual, es decir, que procede cuando sea imposible verificar los hechos por videograbaciones, fotografías u otros documentos, o mediante dictamen pericial, o por cualquier otro medio de prueba. En este sentido, se observa que lo pretendido por el solicitante es demostrar el valor comercial del bien inmueble que se encuentra en indivisión, por lo que el medio suasorio pertinente es el dictamen pericial. No obstante, el aquí accionante aduce que no es posible practicar el dictamen pericial, por cuanto, la señora Palacio Mejía, habitante del inmueble no permite el ingreso.

Ahora bien, en atención a lo expuesto por el apelante, debe indicarse que de conformidad con lo establecido en el artículo 233 del estatuto procesal, es deber de las partes colaborar con el perito, facilitarle los datos, las cosas y el acceso a los lugares necesarios para el desempeño de su cargo, y en caso de que ello no se hiciere, el profesional dejará constancia en la experticia y el juez apreciará dicha conducta como un indicio grave en su contra; así mismo, si alguna de las partes, impide la práctica del dictamen, los hechos susceptibles de confesión que la otra parte pretenda demostrar, se presumirán ciertos y se puede imponer una multa. Aunado a ello, el numeral 4 del artículo 42 ibídem, establece que el juez podrá emplear los poderes que le asisten en materia de pruebas de oficio para verificar los hechos alegados por las partes.

Por otra parte, el artículo 406 del C.G.P. prevé que la demanda en el proceso divisorio debe estar acompañada del dictamen pericial que determine el valor del bien, el tipo de división que fuera procedente, la partición, si fuere el caso, y el valor de las mejoras en caso de ser reclamadas. Por lo tanto, es cierto lo alegado por el apelante tendiente a indicar que es requisito de la demanda divisoria, aportar el dictamen pericial que precise el valor del inmueble. Sin embargo, también es cierto que en caso de que no sea posible aportar el dictamen, la parte interesada podrá anunciarlo en el escrito respectivo y

deberá aportarlo en el término que el juez conceda, que en ningún caso podrá ser inferior a 10 días y en ese evento, el juez hará los requerimientos pertinentes a las partes y terceros llamados a colaborar con la práctica de la prueba. Así pues, se observa que tal como el juez de primer grado indicó, el solicitante tiene la posibilidad de acudir a varias herramientas previstas en el Código General del Proceso, con el objetivo de que el dictamen pericial pueda ser practicado y en todo caso, de considerar que la inspección judicial es el medio persuasivo pertinente, conducente y útil, así lo tendrá que hacer saber en la respectiva solicitud probatoria.

De modo que el juez de primer nivel acertó al señalar que el señor Marinelli Jaramillo cuenta con la posibilidad de solicitar el dictamen pericial del bien inmueble que será objeto del eventual proceso divisorio, con la advertencia de que la demandada no permite el ingreso al lugar, para que se le otorgue un término con el fin de aportar el dictamen y el juez del caso requiera a la accionada para el ingreso a la vivienda. Aunado a ello, podrá efectuar las peticiones correspondientes en caso de considerar que no es posible practicar el dictamen pericial.

En conclusión, la decisión proferida por el Juzgado 002 Civil del Circuito de Envigado, debe ser confirmada.

Por lo expuesto, el Despacho RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR la decisión impugnada.

SEGUNDO. Sin condena en costas por cuanto no se causaron.

NOTIFÍQUESE

  
MARTHA CECILIA LEMA VILLADA  
Magistrada