



Tribunal Superior del Distrito Judicial
Manizales
Sala Civil-Familia

Magistrado Sustanciador: Dr. ÁLVARO JOSÉ TREJOS BUENO.

Manizales, cinco de septiembre de dos mil veintitrés.

I. OBJETO DE DECISIÓN

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, demandante en reconvención, en contra de la providencia emitida el 14 de junio de 2023, por el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de La Dorada, en la cual negó el decreto de una prueba dentro del proceso de cesación de efectos civiles de matrimonio católico y disolución de la sociedad conyugal, iniciado por el señor Edwin Ferney Becerra Caicedo, en contra de la señora Diana María García Bedoya.

II. PRECEDENTES

1. El señor Edwin Ferney Becerra presentó demanda con miras a que se decrete la cesación de efectos civil de matrimonio católico contraído con la señora Diana María García Bedoya, según sus alegatos, por haber incurrido ella en la causal contemplada en el numeral 8 del artículo 154 del Código Civil y el artículo 6 de la Ley 25 de 1992, así como su disolución y liquidación¹.

2. La pasiva contestó la acción² y presentó demanda de reconvención³, en donde solicitó, entre otros, decretar la cesación de los efectos civiles del matrimonio católico, fijar cuota de alimentos a cargo del reconvenido y a favor de la contrademandante, declarar disuelta y liquidada la sociedad conyugal y mantener su afiliación al servicio de salud prestado a través del Área de Sanidad de las Fuerzas Militares de Colombia. En materia probatoria, pidió, entre otras cosas, tener como prueba la historia clínica donde se evidencian sus patologías, con el fin de probar la necesidad de alimentos y la continuación de afiliación a los servicios médicos. También pidió ser remitida a la Unidad de Medicina Legal para que se emita concepto de médico legal en relación con sus enfermedades, su estado actual y, en especial, la necesidad de seguir vinculada

¹ Cfr. Documento 01, C01PrimeralInstancia.

² Cfr. Documento 23, C01PrimeralInstancia.

³ Cfr. Documento 01, DEMANDA RECONVENCIÓN, C01PrimeralInstancia.

al servicio de salud.

3. El 8 de marzo de 2023 fue admitida la demanda de reconvencción y se le corrió traslado al demandado para contestarla⁴, lo cual hizo el 19 de abril hogaño, proponiendo las excepciones de mérito abandono del hogar por parte de la demandante e inexistencia de obligación alimentaria.⁵

4. En auto de 14 de junio de 2023, se decretaron pruebas; entre varias y en lo que atañe, negó la solicitud de la reconviniente, en cuanto a la remisión a la Unidad de Medicina Legal con el fin de obtener el concepto médico legal en relación con las enfermedades que presenta, tras considerar que con la documentación aportada al proceso, esto es, las copias de la historia clínica, sería suficiente para determinar lo pretendido, tornándose entonces, a sus voces, innecesaria.⁶

5. Inconforme con la decisión, la accionante en reconvencción formuló recurso de reposición y de manera subsidiaria el de apelación. Manifestó que lo pretendido era obtener por parte del profesional idóneo un concepto sobre su estado actual de salud y en especial la necesidad de seguir recibiendo el servicio que se le ha proporcionado por parte del Área de sanidad de las Fuerzas Militares, “ya que de las copias que reposan en el expediente no se puede concluir lo que se pretende con la prueba⁷.”

6. El Juzgado cognoscente no repuso la decisión. A la sazón, explicó la diferencia entre dictamen pericial y el concepto o informe pericial, sosteniendo que el primero de ellos “inexorablemente debe incluir la opinión del experto que ha elaborado el informe”, mientras que el segundo, “(...) es totalmente neutro y objetivo, en el que el perito se limita a exponer y argumentar, pero sin emitir su valoración profesional”, concluyendo que en el caso bajo estudio se requería un dictamen pericial; memoró lo indicado por el artículo 227 del Código General del Proceso para sostener que el extremo solicitante no presentó el dictamen dentro de la oportunidad procesal correspondiente, como tampoco hizo la manifestación de haber solicitado a la entidad pertinente el mismo y la necesidad de un término para allegarlo al expediente.⁸

7. La parte recurrente adujo que el Juzgado omitió hacer pronunciamiento respecto a la apelación formulada subsidiariamente, por lo que rogó su concesión y reiteró los argumentos expuestos en el escrito de

⁴ Cfr. Documento 03, DEMANDA RECONVENCIÓN, C01PrimeralInstancia.

⁵ Cfr. Documento 08, DEMANDA RECONVENCIÓN, C01PrimeralInstancia.

⁶ Cfr. Documento 31, C01PrimeralInstancia.

⁷ Cfr. Documento 32, C01PrimeralInstancia.

⁸ Cfr. Documento 36, C01PrimeralInstancia.

reposición.⁹

III. CONSIDERACIONES

1. La discusión producida en el *sub lite* germina de la negativa de decretar una prueba pericial que, a criterio del Juzgador de instancia, en primer momento, no era necesaria en tanto resultaba suficiente la historia clínica aportada por la demandada principal; luego consideró, además, que tampoco fue pedida en la oportunidad procesal oportuna, ni manifestó la interesada haberla solicitado a la entidad pertinente, así como tampoco se rogó término para aportarla.

En el de marras, cabe aclarar, lo pretendido por el extremo recurrente estriba en que se decrete la prueba pedida en el escrito de la demanda de reconvención, luego de discurrir que es de vital importancia para comprobar la necesidad de seguir recibiendo el servicio de salud por parte del Área de Sanidad de las Fuerzas Militares.

2. Se resalta que son susceptibles de alzada todas aquellas providencias frente a las cuales la ley así lo establezca. Para el caso particular, se tiene que el artículo 321-3 del Estatuto General del Proceso admite este tipo de refutación de cara al proveído que “niegue el decreto o la práctica de pruebas (...)”. Allende, el artículo 322 siguiente, instituye en su numeral 2º que “[l]a apelación contra autos podrá interponerse directamente o en subsidio de la reposición”. En ese orden, al rompe se advierte la posibilidad de realización del respectivo análisis en segundo grado.

3. En primer lugar, del estudio del escrito de reconvención¹⁰, se obtiene que la actora solicitó a título de prueba pericial la remisión a la Unidad de Medicina Legal de La Dorada, con la finalidad de que, junto a la historia clínica, se emitiera un concepto médico legal que diera cuenta de sus padecimientos y comprobara la necesidad de continuar con su afiliación en salud a las Fuerzas Militares. Ahora, importante es acotar que en momento alguno la interesada manifestó intención de arrimar experticia.

De conformidad con proveído del precedente 14 de junio¹¹, el Juzgado de conocimiento negó el decreto de la prueba por considerarla innecesaria; no obstante, presentada la reposición por la parte interesada, el a quo argumentó que el medio acreditador tampoco cumplía lo preceptuado en el artículo 227 del Estatuto General del Proceso, en tanto no se aportó en su

⁹ Cfr. Documento 37, C01PrimeralInstancia.

¹⁰ Pág. 6, Documento 01, DEMANDA RECONVENCIÓN, C01PrimeralInstancia.

¹¹ Cfr. Documento 31, C01PrimeralInstancia.

momento procesal oportuno ni se enunció que se iba a arrimar o se rogó siquiera tiempo para aportarla.

4. Pues bien, bajo este sendero, se estudiará la procedencia de los argumentos esgrimidos ora por el Juez de primer grado como por la parte impugnante, a la luz de las normas procesales que regulan la prueba pericial.

Frente al punto de las pruebas, el artículo 173 del CGP establece que serán apreciadas por el juez cuando sean solicitadas, practicadas e incorporadas al proceso dentro de las oportunidades señaladas expresamente en la normativa. En cuanto a la postulación, se debe ceñir a que la oportunidad sea autorizada por la ley, como acaece, por regla general, con la demanda (artículo 83), la reforma o enmienda de la demanda (artículo 93), la contestación de la demanda (artículo 96), para rebatir excepciones de mérito (artículo 370), incidentes (artículo 129), o cuestiones accesorias expresamente autorizadas, como la justificación de ausencia a una audiencia, los recursos en eventos excepcionales (artículo 327), ocasiones todas previstas en una norma como dispositivo que garantiza el debido proceso probatorio y, claro está, salvaguarda la seguridad jurídica y la lealtad procesal, como que no se puede sorprender a la otra parte con un elemento de convicción intempestivo.

A su vez, el canon 168 de la misma codificación, le otorga la facultad al sentenciador de turno de rechazar todas las que sean ilícitas, las notoriamente impertinentes o irrelevantes por no tener relación con el objeto del proceso, las inconducentes al no ser idóneas para probar un determinado hecho y las superfluas o inútiles para la revisión del asunto, al paso que es nula de pleno derecho la prueba obtenida con violación del debido proceso (artículos 29 Carta Política y 14 del CGP).

5. En cuanto concierne con la prueba pericial, recuérdese que el propósito del legislador es atribuir a los extremos la carga y la responsabilidad de acompañar la experticia a la demanda o a la contestación de ella, o, en suma, en cualquier oportunidad autorizada en la ley según corresponda, en el evento que lo pretendido se enfile a evidenciar hechos o situaciones que demanden conocimientos científicos, técnicos o artísticos de expertos de los cuales carezca el fallador.

Para el efecto, el artículo 227 del Estatuto General del Proceso, promulga que “la parte que pretenda valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad para pedir pruebas”; agrega a su turno, que “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”. Luego entonces, a las partes les incumbe presentar el dictamen en las oportunidades procesales estatuidas para aportar pruebas (demanda y su contestación, proposición de excepciones y su respuesta, en líneas de principio), y la contraparte puede a su vez contradecirlo allegando el suyo.

En este punto, vale la pena revelar que por concepto de carga procesal se ha entendido aquella conducta potestativa de las partes, cuya omisión se materializa en consecuencias desfavorables para ellas, de suerte que la inobservancia de tales cargas no conlleva una sanción impuesta por el juez, sino que el efecto del incumplimiento resulta en desventajas procesales para la parte respectiva, donde ésta debe soportar las consecuencias jurídicas de su inactividad que “(...) pueden consistir en la preclusión de una oportunidad o de un derecho procesal, hasta la pérdida del derecho material (...). La carga, es algo que se deja librado por la ley a la auto-responsabilidad de las partes”¹².

En efecto, el soslayar las facultades que la ley otorga a la parte dentro de los términos contemplados en la misma, arroja como consecuencia la pérdida de la oportunidad de que trata la jurisprudencia previamente glosada, pues por sabido se tiene que cada una de las etapas del proceso es de carácter preclusivo lo que de suyo persigue como fin último garantizar la seguridad jurídica, igualdad procesal, debido proceso, celeridad procedimental y materialización del derecho sustantivo.

No obstante, la carga procesal aludida no es absoluta, en tanto el mismo legislador ha previsto diferentes eventos en los cuales esta prueba puede ser decretada o admitida, en particular, el artículo 234 del CGP, dicta “[I]os jueces podrán solicitar, de oficio o a petición de parte los servicios de entidades y dependencias oficiales para peritaciones que versen sobre materias propias de la actividad de aquellas. Con tal fin las decretará y ordenará librar el oficio respectivo para que el director de las mismas designe el funcionario o los funcionarios que deben rendir el dictamen”. En ese camino, en el evento en que la parte interesada ruegue al Juez el decreto y practica de la prueba pericial a cargo de una entidad de carácter oficial, eventualmente, se le puede eximir de la obligación de arrimar la prueba, sin embargo, habrá de ceñirse a lo dispuesto en el artículo 227 del CGP; empero, no se puede dejar de lado una situación común en cualquiera de los supuestos, y es que, sin lugar a dubitación alguna, se debe demostrar que el medio nace conducente, pertinente, útil y necesario.

6. En el *sub lite*, la parte impugnante busca el decreto de la prueba para probar, según sus dichos, el estado actual de las enfermedades padecidas y la necesidad de continuar vinculada por ello al Área de Sanidad Militar. Por otro

¹² Sentencia C-203 de marzo del 2011.

lado, el Juzgador de instancia negó su decreto tras estimar que resultaba innecesaria y que con la historia clínica arrimada bastaba; a más, que no se cumplió con el deber de arrimarla, anunciarla o pedir tiempo para su aportación. Tesis primaria que se comparte por esta Magistratura, en razón a que el medio acreditador luce impertinente, inconducente e inútil, mucho más cuando de las pruebas anexas a la demanda de reconvención, se aportó parte de la historia clínica de la señora Diana María García que demuestra claramente el tipo de patologías presentadas, siendo innecesario acudir a una institución técnica o a unos conocimientos profesionales puntuales para que simplemente se de fe de unas enfermedades ya prescritas. Por lo demás, el hecho de permanecer afiliada en salud a los servicios médicos del Ejército Nacional, no es el eje central de la discusión en esta litis, siendo suficiente, para esta Magistratura, la prueba documental arrimada por la interesada, y con lo cual, de evidenciarse pertinente y necesario por el a quo, a manera de apreciación y sin que ello implique obligación o sea impositivo, bien podría, en uso de sus facultades ultra y extra petita, a la luz de lo estipulado en los artículos 281-1 y 598, literal f) del numeral 5 del CGP, adoptar las medidas que en el curso del trámite encuentre adecuadas. Esto con apoyo incluso en lo dicho por el doctrinante Nattan Nisimblat, en su obra “Derecho Probatorio, Técnica de Juicio Oral”, al apuntar que “serán impertinentes las pruebas que tiendan a demostrar hecho que: i. No están en debate porque no fueron alegados por las partes; ii. No demuestran un hecho que hace parte de la construcción legal o el postulado normativo que gobierna el caso, así el hecho hubiera sido alegado por la parte”, y que serán inútiles “cuando el hecho que se quiere probar con ella se encuentra plenamente demostrado en el proceso, de modo que se torna innecesaria y aún costosa para el debate procesal (...) En virtud de este principio, serán inútiles las pruebas que tiendan a demostrar hechos notorios, hechos debatidos en otro proceso o hechos legalmente presumidos”.

En esos términos, se hace necesario enfatizar que el hecho de no haberse aportado con la demanda de reconvención el dictamen pericial rogado, no es la razón cardinal para este Fallador por la cual la mencionada prueba pericial deba ser negada en su decreto, como sí lo es el hecho que la misma luce innecesaria, como en primer momento lo predicó el a quo, más cuando la historia clínica aportada sí fue decretada como prueba documental y, claro está, será apreciada y valorada en su debido momento. En síntesis, inadmisibles sería la coexistencia de esa historia junto con un dictamen que, a decir verdad, sólo corroboraría un diagnóstico, y la continuidad de afiliación al servicio de salud resultaría, conjeturalmente, y en armonía con lo dicho en líneas precedentes, un tema a considerar por el Juez con el material probatorio que ya tiene en su manos, sin que para ello sea imperioso un informe de medicina legal o de un área especialista en materia de salud; menos así, por la naturaleza de este proceso.

En avenencia con lo dicho, nace razonable la negación del decreto y práctica de la prueba pericial presentada por el extremo convocante, sin que se requieran mayores elucubraciones, cuando los requisitos intrínsecos de la prueba emergen claros a ser analizados, de entrada, por el Juzgador cognoscente, antes de su decreto y práctica.

7. Colofón, esta Magistratura encuentra, por las razones aquí esbozadas, que la decisión recurrida resulta ajustada. De ahí que el auto confutado será convalidado, sin lugar a imposición de condena en costas en esta sede por falta de causación.

IV. DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, Sala Civil-Familia, **CONFIRMA** el proveído calendado 14 de junio de 2023, emitido por el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de La Dorada, el cual negó el decreto de una prueba pericial, dentro del proceso de cesación de efectos civiles de matrimonio católico y disolución de la sociedad conyugal, iniciado por el señor Edwin Ferney Becerra Caicedo en contra de la señora Diana María García Bedoya, con demanda de reconvención.

Sin costas en esta sede.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.

ÁLVARO JOSÉ TREJOS BUENO
Magistrado

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales. Sala Civil-Familia. Auto AJTB 17380-31-84-001-2022-00413-01

Firmado Por:

Alvaro Jose Trejos Bueno

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 9 Civil Familia

Tribunal Superior De Manizales - Caldas

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: **fb650ffb56e2552dd48b2271857fa3d6a50643118f3bdc04074d196b6a2d7a69**

Documento generado en 05/09/2023 11:29:50 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>