

APELACIÓN AUTO QUE NEGÓ LA PRACTICA DE PRUEBAS RADICADO 2018-00135-03

DAVID BERDUGO MONROY <abogdabermo@hotmail.com>

Mar 28/09/2021 12:56 PM

Para: Juzgado 38 Civil Circuito - Bogota - Bogota D.C. <ccto38bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado desde [Outlook](#)

Doctora

CONSTANZA ALICIA PIÑEROS VARGAS

JUEZ TREINTA Y OCHO (38) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Correo electrónico ccto38bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

E.

S.

D.

Referencia: **DECLARATIVO VERBAL DE NULIDAD
DE ESCRITURA PÚBLICA**

Demandantes: **MARÍA DEL ROSARIO CASALLAS CASALLAS
VICTOR MANUEL BARRAGAN CUJAR**

Demandados: **ANDREA NATACHA OSORIO ARTURO
ALFONSO OSORIO MÉNDEZ**

Radicado: **2018 – 00135 – 03**

DAVID BERDUGO MONROY mayor de edad, con domicilio y residencia profesional en la ciudad de Bogotá, identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi signatura, debidamente reconocido en Auto que antecede del proceso que al rubro se indica, en mi condición de apoderado de la señora **MARÍA DEL ROSARIO CASALLAS CASALLAS** y del señor **VICTOR MANUEL BARRAGAN CUJAR VELOZA** mayores de edad, con domicilio y residencia en la ciudad de Bogotá, demandantes dentro del proceso de referencia, respetuosamente manifiesto a usted que por medio del presente escrito interpongo Recurso de Apelación, ante la Sala Civil del tribunal Superior de Bogotá, contra la providencia del veintidós (22) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), a través del cual este Despacho se abstuvo de dar trámite a la solicitud de pruebas, presentadas como base del recaudo judicial para conocerse la verdad sobre el negocio jurídico que hoy está trabado en la litis.



PETICIÓN

Solicito revocar el auto de fecha veintidós (22) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), mediante el cual el Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá, se abstuvo de dar trámite al escrito de la solicitud de pruebas propuesto en tiempo por la parte ejecutante, y en su lugar la alta corporación ordene el trámite correspondiente a la solicitud de pruebas presentada dentro de la apelación en el proceso Declarativo Verbal referido.

SUSTENTACION DEL RECURSO

Constituyen argumentos que sustenten el recurso de apelación, los siguientes:

1. Con fecha 7 de octubre de 2020, interpose Recurso de Apelación contra la sentencia dictada en el presente proceso por el Juzgado 12 Civil Municipal de Oralidad de Bogotá, sustente el Recurso de Apelación ante el director del despacho y por ende ante el superior jerárquico el 20 de los mismos, y ante su Despacho sustente la Apelación el 6 de abril hogaño, del proceso Declarativo Verbal de Nulidad de Escritura Pública contra **ANDREA NATACHA OSORIO ARTURO y ALFONSO OSORIO MÉNDEZ**, tomando como base la Escritura Pública No. 18851 del 26 de Diciembre de 2013, de la Notaria 29 del Circulo Notarial de Bogotá, recaudando los hechos expuestos por mis representados en la demanda.
2. En la mencionada escritura pública se tazo la venta en \$57.000.000.00 millones de pesos, suma que como tal era irrisoria y además que el negocio jurídico lo realizaron con una persona de 92 años de edad para esa época, pues padecía de quebrantos de salud, es decir, que la señora



María Cleofe Guevara de Peñuela (q.e.p.d.) se encontraba en condiciones de inferioridad.

3. En la audiencia manifestó la demanda **ANDREA NATACHA OSORIO ARTURO**, “que la compra se hizo por la suma de \$100.000.000.00 millones de pesos y **CLEO**, le aclaro su señoría, que así la llamo la absolvente Andrea Natacha Osorio, en varias oportunidades a la señora **CLEOFE**, que ella le solicito que le diera \$57.000.000.00, millones de pesos, le indico que solo necesitaba un certificado médico, manifestó que **CLEOFE** le pidió que la llevara a chía que ella tenía allí una conocida que era doctora, una vez obtenido el certificado médico de la Dra. **ADRIANA CASTILLO LÓPEZ** se trasladaron a la casa de **CLEOFE** y le entregaron en efectivo la suma de \$57.000.000.00 millones de pesos, y procedieron a trasladarse a la notaria 29 de Bogotá, en donde “el notario les dijo que quería hablar con la señora y le pidió la cédula y ella se la entrego y le dijo el número de la cédula y la fecha de expedición de la cédula, que el quedo aterrado porque él ni siquiera sabía el de él, quien manifestó esta señora está muy lucida, que el notario le dijo al empleado que prosigan la escritura”, entonces es ahí en la notaria donde firmamos el contrato de compraventa, en varias oportunidades se ratificó la absolvente sobre lo mismo, como también se ratificó en muchas las oportunidades que el contrato se celebró por la suma de \$100.000.000.00 millones de pesos, manifestó que en el contrato solo se plasmó la suma de \$57.000.000.00 millones de pesos.

3.1.- Al punto es preciso anotar que, de conformidad por lo expuesto por la demandada, todos y cada uno de los trámites realizados durante el negocio jurídico estos fueron a petición de la señora **María Cleofe Guevara de Peñuela** (q.e.p.d.), la venta de la casa, el examen médico y su traslado a la notaria 29 del Circulo Notarial de Bogotá, todos estos hechos se suman al numeral 4 y 5 del presente escrito de apelación.

32

4. Obran en el plenario, el Certificado médico y 45 recibos aportados por los demandados cada uno por la suma de \$1.000.000.00, para un total de \$45.000.000.00 esto sumado a los \$57.000.000.00 millones de pesos entregados en efectivo en la casa de la señora **Cleofe** el día 26 de diciembre de 2013, esto nos indica que el negocio jurídico se celebró en realidad por la suma de \$102.000.000.00 millones de pesos, y que todos estos hechos a la luz jurídica crean una inmensa duda razonable en su Despacho y sin precedentes en mi carrera como profesional del derecho.

5. Pero no solamente estos hechos generan esa inmensa duda razonable, es lo inexcusable que los demandados luego de señalar taxativamente que el negocio jurídico lo realizaron por la suma de \$100.000.000.00 y como ya lo vimos que sumadas las dos (2) partidas estas generaron un excedente por la suma de \$2.000.000.00, suma que como tal según los demandados le regalaron para que se hiciera la cirugía de sus ojos, lo que quiere decir su Señoría que los \$100.000.000.00 millones de pesos que le pagaron los demandados por la compra de la casa a la señora **María Cleofe Guevara de Peñuela** (q.e.p.d.), no le alcanzaron para costearse la cirugía de sus propios ojos, convirtiéndose de esta manera en buenos samaritanos.

6. Con relación a la materialidad que se encuentra plasmada en el certificado médico que obra en la referida escrita pública y la certificación del Notario y que no se encuentra plasmada en la Escritura Pública 15851 del 26 de diciembre del año 2013, donde la primera certifica el perfecto estado de salud mental de la señora **María Cleofe Guevara de Peñuela** (q.e.p.d.), pero la del Notario no quedó plasmada en la misma escritura, por lo tanto, es un decir de la parte demandada y la cual debe ser probada, lo que mismo que la idoneidad de la profesional de medicina para cumplir con el deber que le asignaron y poder practicar el examen médico solicitado a la señora **María Cleofe Guevara de Peñuela** (q.e.p.d.).

7. De otra parte y como puede observarse, todo el proceso del negocio jurídico entre los demandados **Andrea Natacha Osorio Arturo y Alfonso Osorio Méndez**, y la señora **María Cleofe Guevara de Peñuela** (q.e.p.d.), posee una inmensa duda razonable, pues a la fecha no se conoce la verdad real y material de cómo se fraguó el negocio comercial, donde es claro y no amerita ninguna duda es la forma como los demandados llevan a cabo sus negocios de bienes raíces, el uno por ser un miembro retirado de las fuerzas militares de Colombia (Policía Nacional) en el grado de mayor y la otra por ser una contadora, hecho que usan para evadir los impuestos que se generan cuando no declaran el valor real de contrato de compraventa de bien inmueble, se aprovechan de las personas de la tercera, y cómo lo podemos evidenciar a lo largo de la audiencia, en donde dejaron entrever sus dotes de evasores de impuestos siendo esto un delito penal, una vez obtenido el certificado médico, trasladaron a la señora **María Cleofe Guevara de Peñuela** (q.e.p.d.), desde el Municipio de Chía a la Ciudad de Bogotá, a la notaría 29 del círculo notarial de Bogotá, generándose de esta manera un interrogante y es el atinente a saber ¿Por qué razón no protocolizaron la escritura en una Notaría de Chía? O ¿Por qué razón no lo hicieron en las Notarías que quedan en el trayecto de Chía a Bogotá, o las que hay cerca de la casa de la señora **María Cleofe Guevara de Peñuela** (q.e.p.d.)?

8. El Juzgado 12 Civil Municipal de Oralidad de Bogotá, de primera instancia regentado por el Doctor Francisco Álvarez Cortes, avoco conocimiento de todos estos hechos y se declaró en inobservancia del artículo 167, 169, 170, 171 de Nuestro Estatuto General del Proceso,

Que en su tenor literal consagra:

Artículo 167. Carga de la prueba.

Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos.

La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares. (Subrayas y negrilla fuera de texto)

Cuando el juez adopte esta decisión, que será susceptible de recurso, otorgará a la parte correspondiente el término necesario para aportar o solicitar la respectiva prueba, la cual se someterá a las reglas de contradicción previstas en este código. Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba. (Subraya y negrilla fuera de texto)

Artículo 169. Prueba de oficio ya petición de parte.

Las pruebas pueden ser decretadas a petición de parte o de oficio cuando sean útiles para la verificación de los hechos relacionados con las alegaciones de las partes.

Artículo 170. Decreto y práctica de prueba de oficio.

El juez deberá decretar pruebas de oficio, en las oportunidades probatorias del proceso y de los incidentes y antes de fallar, cuando sean necesarias para esclarecer los hechos objeto de la controversia. Las pruebas decretadas de oficio estarán sujetas a la contradicción de las partes.

6/

Artículo 171. Juez que debe practicar las pruebas.

El juez practicará personalmente todas las pruebas. Si no lo pudiere hacer por razón del territorio o por otras causas podrá hacerlo a través de videoconferencia, teleconferencia o de cualquier otro medio de comunicación que garantice la inmediación, concentración y contradicción.

Excepcionalmente, podrá comisionar para la práctica de pruebas que deban producirse fuera de la sede del juzgado y no sea posible emplear los medios técnicos indicados en este artículo.

Es prohibido al juez comisionar para la práctica de pruebas que hayan de producirse en el lugar de su sede, así como para la de inspecciones dentro de su jurisdicción territorial.

No obstante, la Corte Suprema de Justicia podrá comisionar cuando lo estime conveniente.

Las pruebas practicadas en el exterior deberán ceñirse a los principios generales contemplados en el presente código, sin perjuicio de lo dispuesto en los tratados internacionales vigentes.

En el presente caso, se tiene diáfano que conforme los parámetros del artículo 167, 169, 170, 171 del Código General del Proceso, el señor Juez Constitucional de primera instancia no practico ninguna prueba de oficio, pues está plenamente probado durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinados hechos a la parte que se encontrara en una situación más desfavorable para aportar dichas pruebas o esclarecer los hechos controvertidos y para el presente caso los que generaron el negocio jurídico, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares.

F

El juez deberá decretar pruebas de oficio, en las oportunidades probatorias del proceso y de los incidentes y antes de fallar, cuando sean necesarias para esclarecer los hechos objeto de la controversia.

Las pruebas decretadas de oficio estarán sujetas a la contradicción de las partes.

El juez practicará personalmente todas las pruebas. Si no lo pudiere hacer por razón del territorio o por otras causas podrá hacerlo a través de videoconferencia, teleconferencia o de cualquier otro medio de comunicación que garantice la inmediación, concentración y contradicción.

Excepcionalmente, podrá comisionar para la práctica de pruebas que deban producirse fuera de la sede del juzgado y no sea posible emplear los medios técnicos indicados en este artículo, el juzgado se abstuvo de dar el trámite a la obra en cita.

9. Lo anterior constituye una violación a las normas mencionadas, las que deben ser observadas en orden estricto, razón por la cual se impone la solicitud de la práctica de pruebas en el recurso de Apelación contra la providencia del 22 de septiembre del cursante, y en el mismo recurso se solicitó la práctica de pruebas de oficio, por medio del cual el Despacho se abstuvo de dar el trámite a la práctica de pruebas deprecadas en el Alcance Sustentación Recurso de Apelación, a efecto de que se revoque tal decisión y en su lugar se disponga el trámite indicado a seguir.

Veamos al respecto el proveído del 22 de septiembre del cursante en su;

RESUELVE

“PRIMERO: RECHAZAR por extemporánea las solicitudes probatorias formuladas por el apoderado de la parte recurrente, toda vez que aquellas

8/

no fueron presentadas en el término de la ejecutoria de la providencia, como dispone el inciso segundo del artículo 14 del Decreto 806 de 2020, aunado a que no se suplen los parámetros del artículo 327 del Código General del Proceso.”

Criterio respetable, pero que el suscrito togado no compárate, pues el Juzgado Treinta y Ocho Civil del Circuito de Bogotá, hace una errónea e indebida interpretación de la norma en cita, ya que su aplicación de dicho precepto, pues veamos al respecto lo siguiente: “Sin perjuicio de la facultad oficiosa de decretar pruebas, cuando se trate de apelación de sentencia, las partes podrán pedir la práctica de pruebas y el juez las decretara únicamente en los siguientes casos: al unísono nos acoge el numeral 2, 4, 5, del mismo codificado.

Ejecutoriado el auto que admite la apelación, el juez convocará a la audiencia de sustentación y fallo. Si decreta pruebas, estas se practicarán en la misma audiencia, y a continuación se oirán las alegaciones de las partes y se dictará sentencia de conformidad con la regla general prevista en este código.

Veamos al respecto lo siguiente:

Facultades del juez de segunda instancia.

Se ha dicho que cuando las partes del proceso no están de acuerdo con lo establecido en la sentencia que resuelve el litigio pueden someterla a consideración del superior jerárquico del juez, lo mismo sucede cuando no se esté de acuerdo con lo decidido en un auto contra el cual proceda el recurso de apelación.

9.

En ambos casos corresponde al superior del juez manifestarse respecto a lo impugnado decidiendo confirmar, modificar o revocar según el caso.

El superior que resuelve un recurso de apelación solo está facultado para pronunciarse respecto a los argumentos que haya presentado el apelante, es decir, respecto a la inconformidad manifestada por este, esto cuando es una de las partes la que interpone el recurso de apelación; cuando el apelante es único se debe dar aplicación al principio de no reformatio in pejus el cual consiste no volver más desfavorable la situación del recurrente único.

Por otro lado, si son ambas partes las que apelan no habrá limitaciones en cuanto a resolver el recurso, tampoco habrá limitaciones al juez de segunda instancia para resolver la apelación, cuando apela una de las partes y la otra se adhiere; una vez resuelto el recurso corresponde al inferior obedecer lo resuelto por el superior y disponer todo lo tendiente a que se dé cumplimiento a lo señalado en la sentencia que resuelve el recurso.

Cuando se haya concedido la apelación en el efecto devolutivo o diferido y la providencia recurrida sea revocada, la actuación posterior a la interposición del recurso que se haya realizado por el inferior quedara sin efectos en lo que dependa de dicha providencia revocada; en caso de que el recurso se refiera a pruebas que dejaron de practicarse en la primera instancia, si el superior en razón de un recurso de apelación revoca el auto que negó el decreto o la práctica de una prueba.

¿Qué sucede si la oportunidad procesal para ello ya se surtió?

10

Si aún no se ha dictado sentencia, y la audiencia en la cual se debía practicar o decretar las pruebas objeto del recurso ya se hubiere realizado, el juez deberá disponer de una audiencia para ese propósito.

En consecuencia con lo anterior, es principio universal, en materia probatoria, que le corresponde a las partes demostrar todos aquellos hechos que sirvan de presupuestos a la norma que consagra el derecho que ellas persiguen, de tal suerte, que la parte que corre con tal carga, si se desinteresa de ella, esta conducta se traduce, generalmente, en una decisión adversa.

En consecuencia, la carga de la prueba es una regla y principio que se hace prevalecer en todas las actuaciones administrativas y a los particulares que crea a las partes una autorresponsabilidad para acreditar los hechos que le sirven de sustento a las pretensiones que reclaman, y que además le indican al juez cómo debe fallar cuando aparecen o no probados tales hechos.

PETICIÓN ESPECIAL Y RESPETUOSA

De acuerdo con todas las razones esgrimidas en precedencia, les solicito con el debido acatamiento a la Honorable Magistratura de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, de manera principal, lo siguiente:

Revocar el Auto de fecha 22 de septiembre de 2021, proferido por el Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá, y se declare la práctica de pruebas deprecadas en el Alcance Sustentación Recurso de Apelación del 6 de abril hogañó, y de ser posible en su ilustración de nuestro ordenamiento jurídico, haga uso del artículo 169, 176, 327 numeral 2, 4, 5, de Nuestro Estatuto General del Proceso, para que de una vez se conozca la verdad del negocio jurídico y en consecuencia dejar incólume el testamento corrido en la Notaria 10 del Circulo Notarial de Bogotá, a la que le correspondió la Escritura Pública No. 00984 fechada el 22 de mayo de 2007, otorgado en vida por la señora **MARÍA CLEOFÉ GUEVARA DE**



PEÑUELA a mi apadrinada la señora *MARÍA DEL ROSARIO CASALLAS CASALLAS.*

NOTIFICACIONES

El suscrito en la Secretaria de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, en el siguiente:

Correo electrónico: abogdabermo@hotmail.com, el cual se encuentra debidamente actualizado en el Registro Nacional de Abogados del Consejo Superior de la Judicatura.

En la siguiente dirección:

Carrera 105D No. 67D – 15, Barrio El Muelle, Localidad Decima (10) Engativá, en la ciudad de Bogotá.

Móvil 315 873 86 66

De la Honorable Señora Juez,

Con el respeto de siempre,



DAVID BERDUGO MONROY

C. C. No. 3.207.597 de Tócaima

T. P. No. 88532 del C. S. de la Judicatura.

12.