



REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**  
SALA UNITARIA CIVIL- FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA  
DEPARTAMENTO DEL RISARALDA

**AF-0003-2022**

Asunto : Apelación - Interlocutorio  
Tipo de proceso : Liquidatorio – Sociedad conyugal  
Demandante : Diana Patricia Gómez Henao  
Demandado : Javier Castrillón Henao  
Procedencia : Juzgado Civil del Circuito de Santa Rosa de Cabal, R.  
Radicación : 66682-31-13-001-2019-01886-01  
Temas : Principios de la prueba - Conducencia y libertad probatoria  
Mag. Sustanciador : DUBERNEY GRISALES HERRERA

---

**CATORCE (14) DE MARZO DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022).**

**1. EL ASUNTO POR DECIDIR**

La impugnación propuesta por el vocero judicial del demandado, contra la providencia fechada el 20-01-2022, que desestimó decretar unas pruebas [Expediente recibido de reparto el 28-01-2022].

**2. LA PROVIDENCIA RECURRIDA**

Denegó unos testimonios, solicitados por el demandado, al objetar los inventarios y avalúos presentados por la actora, porque los estimó inconducentes para demostrar la existencia de unas acreencias y su consecuente inclusión en el pasivo (Art.501-1º, CGP), su acreditación es con títulos que presten mérito ejecutivo [Carpeta 01PrimeraInstancia, carpeta 02.Liquidación..., pdf No.56 y archivo No.55, tiempo 00:01:15 a 00:08:13].

Enseguida, luego de recurrida en reposición se mantuvo, pues explicó que el referido artículo contempla dos posibilidades para incluir pasivos, de un lado, que sin constar en título ejecutivo la contraparte consienta en inventariarlo, y de otro que, si esta se opone, se aporte el respectivo título; en suma, ratificó su inconducencia [Carpeta 01PrimeraInstancia, carpeta 02.Liquidación..., pdf No.56 y archivo No.55, tiempo 00:14:37 a 00:19:38].

### 3. LA SÍNTESIS DE LA APELACIÓN

Insistió en que las declaraciones sean decretadas, pues servirán para demostrar la deuda a cargo del demandado y, el artículo 501-3º, CGP, ninguna limitación impone sobre las pruebas para persuadir sobre las objeciones [Carpeta 01PrimeraInstancia, carpeta 02.Liquidación..., pdf No.56 y archivo No.55, tiempo 00:10:35 a 00:13:25].

### 4. LA SINOPSIS DE LA RÉPLICA

El mandatario judicial de la parte actora, se opone a las pruebas por improcedentes, además, la obligación que pretenden acreditar, pesa sobre un bien aquí no inventariado y que es objeto de proceso simulatorio (Ibidem, tiempo 00:13:27 a 00:14:23).

### 5. LAS ESTIMACIONES JURÍDICAS PARA DECIDIR

**5.1. LA COMPETENCIA.** La potestad jurídica para resolver esta disputa, radica en esta Colegiatura por el factor funcional (Arts. 31º-1º y 35, CGP), al ser superiora jerárquica del Despacho emisor del auto recurrido.

**5.2. LOS REQUISITOS DE VIABILIDAD DEL RECURSO.** Según la técnica procesal, para tramitar los recursos, deben concurrir de manera inexorable los

presupuestos de viabilidad, trámite<sup>1</sup>, o condiciones para tener la posibilidad de recurrir<sup>2</sup>, según la doctrina nacional<sup>3-4</sup>, para allanar el escrutinio del tema de apelación.

Esos requisitos son una serie de exigencias normativas formales que permiten su trámite y garantizan su resolución. Así anota el maestro López B.: *“En todo caso sin estar reunidos los requisitos de viabilidad del recurso jamás se podrá tener éxito en el mismo por constituir un precedente necesario para decidirlo.”*<sup>5</sup>. Y explica el profesor Rojas G. en su obra: *“(…) para que la impugnación pueda ser tramitada hasta establecer si debe prosperar han de cumplirse unos precisos requisitos. En ausencia de ellos no debe dársele curso a la impugnación, o el trámite queda trunco, si ya se inició.”*<sup>6</sup>.

Tales presupuestos son concurrentes y necesarios, ausente uno se malogra el estudio de la impugnación. La misma CSJ enseña: *“(…) al recibir el expediente, dentro del examen preliminar que le corresponde hacer (C. de P.C., art.358), debe prioritariamente examinar, entre otras situaciones, si se encuentran cumplidos los presupuestos indispensables para la concesión del recurso de apelación, y en el evento de hallarlos ajustados a la ley, admitirá el recurso, y, en caso, contrario lo declarará inadmisibles (…)*<sup>7</sup>. Y en decisión más próxima [2017]<sup>8</sup> recordó: *“(…) Por supuesto que, era facultad del superior realizar el análisis preliminar para la «admisión» de la alzada, y conforme a la regla cuarta del canon 325 del C.G.P. (…)*”.

Esos supuestos son legitimación, oportunidad, procedencia y cargas procesales [Sustentación, expedición de copias, etc.]; los tres primeros implican la

---

<sup>1</sup> FORERO S., Jorge. Actividad probatoria en la segunda instancia. Memorias del XXIX Congreso de derecho Procesal, 2018, ICDP, p.307 ss.

<sup>2</sup> ESCOBAR V. Édgar G. Los recursos en el Código General del Proceso. Librería jurídica Sánchez R. Ltda. 2015, p.37.

<sup>3</sup> LÓPEZ B., Hernán F. Código General del Proceso, parte general, Bogotá DC, Dupre editores, 2019, p.781.

<sup>4</sup> PARRA Q., Jairo. Derecho procesal civil, tomo I, Santafé de Bogotá D.C., Temis, 1992, p.276.

<sup>5</sup> LÓPEZ B., Hernán F. Ob. cit., p.781.

<sup>6</sup> ROJAS G., Miguel E. Lecciones de derecho procesal, procedimiento civil, tomo II, ESAJU, 2020, 7ª edición, Bogotá, p.468.

<sup>7</sup> CSJ. Sala Civil. Sentencia del 17-09-1992; MP: Ospina B.

<sup>8</sup> CSJ. STC-12737-2017.

inadmisibilidad del recurso mientras que, el cuarto, provoca su deserción, así entiende la literatura procesal nacional<sup>9-10</sup>.

En este caso están cumplidos en su integridad. La providencia atacada afecta los intereses de la parte demandada al negar las pruebas que solicitó [Carpeta 01PrimeraInstancia, carpeta 02.Liquidación..., pdf Nos.52, 56 y archivo No.54, tiempo 00:05:49 a 00:18:30]; el recurso fue tempestivo, se interpuso en la misma audiencia, acorde con el artículo 322-3º, CGP [Ibidem, pdf No.56 y archivo No.55, tiempo 00:10:35 a 00:13:25]; es procedente [Art.321-3º, ídem], y está cumplida la carga de la sustentación, a tono con el artículo 322-3º, ib. [Ibidem, pdf No.56 y archivo No.55, tiempo 00:10:35 a 00:13:25].

**5.3. EL PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER.** ¿Debe confirmarse, modificarse o revocarse el auto adiado 20-01-2022, desestimatorio del decreto de unos testimonios, apelado por el demandado?

#### 5.4. LA RESOLUCIÓN DEL PROBLEMA

**5.4.1. Los límites al decidir en la alzada.** Están definidos por los temas objeto del recurso, es una patente aplicación del modelo dispositivo en el proceso civil nacional (Arts. 320 y 328, CGP), es lo que hoy se conoce como la *pretensión impugnaticia*<sup>11</sup>, novedad de la nueva regulación procedimental del CGP, según la literatura especializada, entre ellos el doctor Forero S.<sup>12</sup>. Discrepa el profesor Bejarano G.<sup>13</sup>, al entender que contraviene la tutela judicial efectiva; de igual parecer Quintero G.<sup>14</sup>, mas esta Magistratura disiente de esas opiniones divergentes, en todo caso minoritarias.

<sup>9</sup> LÓPEZ B., Hernán F. Ob. cit., p.776.

<sup>10</sup> ROJAS G., Miguel E. Código General del Proceso comentado, ESAJU, 2017, Bogotá DC, p.511.

<sup>11</sup> ÁLVAREZ G., Marco A. Variaciones sobre el recurso de apelación en el CGP, En: INSTITUTO COLOMBIANO DE DERECHO PROCESAL. Código General del Proceso, Bogotá DC, editorial, Panamericana Formas e impresos, 2018, p.438-449.

<sup>12</sup> FORERO S., Jorge. Actividad probatoria en segunda instancia, En: INSTITUTO COLOMBIANO DE DERECHO PROCESAL. Memorias del XXXIX Congreso de derecho procesal en Cali, Bogotá DC, editorial Universidad Libre, 2018, p.307-324.

<sup>13</sup> BEJARANO G., Ramiro. Falencias dialécticas del CGP, En: INSTITUTO COLOMBIANO DE DERECHO PROCESAL. Memorial del Congreso XXXVIII en Cartagena, editorial Universidad Libre, Bogotá DC, 2017, p.639-663.

<sup>14</sup> QUINTERO G., Armando A. El recurso de apelación en el nuevo CGP: un desatino para la justicia colombiana [En línea]. Universidad Santo Tomás, revista virtual: *via inveniendi et*

Ha entendido, de manera pacífica y consistente, esta Colegiatura en múltiples decisiones, por ejemplo, las más recientes: de esta misma Sala y de otra<sup>15</sup>, que opera la aludida restricción. En la última sentencia mencionada, se prohijó lo argüido por la CSJ en 2017<sup>16</sup>, eso sí como criterio auxiliar; y en decisiones posteriores y más recientes, la misma Corporación<sup>17</sup> (2019-2021), ya en sede de casación reiteró la referida tesis de la apelación restrictiva.

Arguye en su nueva obra [2021], el profesor Parra Benítez.<sup>18</sup>” *Tiene como propósito esta barrera conjurar que la segunda instancia sea una reedición de la primera y se repita esta innecesariamente. Además, respeta los derechos de la contraparte, pues esta se atiene a la queja concreta.*”.

**5.4.2. La decisión del caso concreto.** Se mantendrá la decisión cuestionada, en razón a encontrar razonable la argumentación del Despacho.

A efectos de lograr la convicción del fallador sobre la existencia de los hechos alegados, el ordenamiento procesal consagra la libertad probatoria, sin embargo, ese principio no es absoluto (Algunos entienden que no es principio)<sup>19</sup>, tal como señalara la CSJ<sup>20</sup> en vigencia del CPC (Art.175), criterio aun aplicable dada la similitud con la actual norma (Art.165):

Así se estableció en el artículo 175, salvo contadas y taxativas excepciones, al consagrar la libertad tanto de medios probatorios como de formación del convencimiento del juez. Con base en tal postulado ha sostenido la Corte que:

*[L]a legislación no establece cortapisa alguna, en principio, a los medios que el juez tenga a su alcance para forjar la convicción;*

---

*iudicandi*, julio-diciembre 2015 [Visitado el 2020-08-10]. Disponible en internet: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/6132861.pdf>

<sup>15</sup> TS, Civil-Familia. Sentencias del (i) 16-02-2021, MP: Grisales H., No.2013-00138-01; (ii) 19-06-2020; MP: Grisales H., No.2019-00046-01; y (ii) 04-07-2018; MP: Saraza N., No.2011-00193-01, entre muchas.

<sup>16</sup> CSJ. STC-9587-2017.

<sup>17</sup> CSJ. SC-2351-2019 y CSJ. SC-3148-2021.

<sup>18</sup> PARRA B., Jorge. Derecho procesal civil, 2ª edición puesta al día, Bogotá DC, Temis, 2021, p.403.

<sup>19</sup> LÓPEZ B., Hernán F. Código General del Proceso, pruebas, Bogotá DC, Dupre editores, 2017, p.39.

<sup>20</sup> CSJ. SC-2758-2018

*muy al contrario, es amplia la gama de posibilidades probatorias respecto de hechos jurídicos no sometidos a tarifa, conforme da fe la propia normatividad al consagrar, extensivamente, no solo los que ella enuncia sino «cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez» (C. de P. Civil, art. 175) (Sublínea propia de esta Sala).*

Ahora, ese postulado por ser relativo, debe ir en consonancia con la pertinencia, la utilidad, la licitud y la conducencia (Criterios intrínsecos), que son requisitos generales para la admisión de una prueba (Arts.168, 169 y 170, CGP), e integran el “juicio de admisibilidad probatoria”<sup>21</sup>, en conjunto con ingredientes extrínsecos (Oportunidad, legitimación, formalidad y competencia), permiten el decreto o incorporación de un medio probatorio; así planteó hace tiempo el maestro Hernando Devis E.<sup>22</sup>, en postura seguida en la actualidad por los doctores Sanabria V. y Yáñez M.; en similar sentido la profesora Castellanos A. (2021)<sup>23</sup>. La anterior sistematización teórica es precedente de esta Sala<sup>24</sup>.

La conducencia es una salvedad a la regla general de la libertad probatoria que consagra nuestro Estatuto Adjetivo.

El tamiz que connota el referido “juicio”, es desarrollo del debido proceso probatorio<sup>25</sup>, principio y garantía de rango constitucional, ineludible soporte basilar en todo procedimiento judicial. Ilustrativo el concepto del procesalista Rojas G.<sup>26</sup>, sobre la implicación del examen de admisibilidad:

---

<sup>21</sup> SANABRIA V., Ronald de J. y YÁÑEZ M., Diego A. Juicio de admisibilidad probatoria en el CGP, En: Constitución y probática judicial, Carlos A. Colmenares U. (Coordinador), Bogotá DC, Universidad Libre y Grupo editorial Ibáñez, 2018, p.131-198.

<sup>22</sup> DEVIS E., Hernando. Teoría general de la prueba judicial, 5ª edición, Temis, 1981, Bogotá DC, p.319 ss.

<sup>23</sup> CASTELLANOS A., Anamaría. Admisión, rechazo y decreto de pruebas, En: Derecho probatorio: desafíos y perspectivas, Toscano L. Fredy y otros (Editores), Bogotá DC, Universidad Externado de Colombia, 2021, p.26 ss.

<sup>24</sup> TSP, Civil-Familia. (i) AR-0002-2021; (ii) Sentencia del 20-09-2019; MS: Grisales H., No.2015-01465-01; y, (iii) Auto del 20-05-2019, MS: Grisales H., No.2016-00369-01.

<sup>25</sup> PELÁEZ H., Ramón. El derecho a la prueba: efectos procesales de su constitucionalización, En: Constitución y probática judicial, Carlos A. Colmenares U. (Coordinador), Bogotá DC, Universidad Libre y Grupo editorial Ibáñez, 2018, p.199-264.

<sup>26</sup> ROJAS G., Miguel E. Lecciones de derecho procesal, tomo III, pruebas civiles, ESAJU, 2015, Bogotá, p.231.

Que una prueba sea jurídicamente admisible en el escenario de cierto litigio significa que es susceptible de someterse a discusión y ser considerada por versar sobre alguno de los hechos relevantes, que es intrínseca y jurídicamente, idónea para demostrarlo, que contiene elementos que contribuyen a su constatación, y que está descartada la ilicitud de su empleo en el específico contexto. Desde esta perspectiva es inadmisibile la prueba si el uso pretendido se muestra ilegítimo, si versa sobre hechos ajenos al asunto concreto, o suficientemente esclarecidos, o si carece de aptitud legal material o jurídica para demostrar el hecho sobre el cual recae.”.

En particular, la conducencia, es la aptitud o idoneidad jurídica, es decir, la ley establece que medio sirve para probar determinado hecho. Señala el profesor Azula C.<sup>27</sup> “(...) La conducencia es cuestión de derecho que el juez examina al pronunciarse sobre la procedencia del medio probatorio solicitado y si no se cumple lo rechaza in limine (...)”, en el mismo sentido López B.<sup>28</sup> y Castellanos A. (2021)<sup>29</sup>.

En suma, compete contrastar el medio probatorio peticionado con la ley y así definir si puede recibirse o practicarse. A manera de ejemplo: (i) La compraventa de inmuebles es un acto solemne que requiere escritura pública (Art. 1857, CC), por lo que será este el medio probatorio conducente para demostrarla; o, (ii) El estado civil de una persona, cuya acreditación se hace con el registro civil (Art. 17, Decreto 1260 de 1970), entre otros ejemplos.

Conforme a lo expuesto, sin dudas acertó la jueza, al denegar el decreto de los testimonios peticionados por **inconducentes, puesto que la norma estipula dos hipótesis**, para incluir obligaciones en el pasivo, así: (i) Que consten en título que preste mérito ejecutivo; o, (ii) Que sean aceptadas por los demás interesados en la respectiva liquidación (Art. 501-1º, inciso 3º, CGP); y como es evidente, si la parte actora dejó de inventararlo es porque no está de acuerdo con que se incluya, por lo que lo aplicable es la primera parte de

---

<sup>27</sup> AZULA C., Jaime. Manual de derecho probatorio, tomo VI, pruebas judiciales, Temis, Bogotá DC, 2018, segunda reimpresión de la 4ª edición, p.72.

<sup>28</sup> LÓPEZ B., Hernán F. Ob. cit. p.108.

<sup>29</sup> CASTELLANOS A., Anamaría. Ob. cit. p.32.

la norma, esto es, que debe presentarse el respectivo título. En este sentido la doctrina especializada del profesor Rojas G. (2021)<sup>30</sup>.

Textualmente comenta el profeso Azula C. (2020)<sup>31</sup>: “*En efecto, si el crédito consta en documento que preste mérito ejecutivo y no es objetado por los herederos o por el cónyuge o el compañero permanente, según el caso, se incluye en la diligencia de inventarios . Pero si no tiene esta condición, solo pueden tenerse en cuenta en la sucesión si son expresamente aceptados por los herederos o por el cónyuge o compañero permanente. (...)*”; y, bien se sabe que esta norma aplica por remisión expresa del artículo 523, inciso 5°, CGP.

Ahora, de ninguna manera, esa restricción riñe con lo estipulado en el numeral 3°, del artículo 501, ibidem, pues disponer la práctica de las pruebas solicitadas por las partes, no implica su irrestricto decreto, **siempre**, como ya se dijera, habrá de examinarse la admisibilidad del medio reclamado.

En conclusión, se confirmará el auto atacado, al tenor de las consideraciones hechas en esta providencia, que refuerzan el razonamiento de la juzgadora.

## 6. LAS DECISIONES FINALES

En armonía con lo razonado se: **(i)** Confirmará el auto censurado; **(ii)** Advertirá la irrecurribilidad de este proveído [Art. 35, CGP]; **(iii)** Condenará en costas al recurrente que fracasó en su recurso [Art. 365-1º, CGP]; y, **(iv)** Ordenará devolver el expediente al juzgado de origen.

Las agencias se fijarán en auto posterior, en seguimiento de la variación hecha por esta Sala<sup>15</sup>, fundada en criterio de la CSJ<sup>32</sup>. Se comprende que se hace en auto y no en la decisión misma, porque esa expresa modificación,

---

<sup>30</sup> ROJAS G., Miguel E. Lecciones de derecho procesal, tomo 6, procesos de familia e infancia, ESAJU, 2021, Bogotá, p.359.

<sup>31</sup> AZULA C., Jaime. Manual de derecho probatorio, tomo V, procesos de liquidación, 3ª edición, Temis, Bogotá DC, 2020, p.54

<sup>32</sup> CSJ. STC8528 y STC6952-2017.

introducida como novedad por la Ley 1395 de 2010, desapareció en la nueva redacción del ordinal 2º del artículo 365 actual.

En mérito de lo discurrido en los acápites precedentes, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA, SALA UNITARIA DE DECISIÓN,

**RESUELVE,**

1. CONFIRMAR el auto fechado 20-01-2022, del Juzgado Civil del Circuito de Santa Rosa de Cabal, R.
2. ADVERTIR que esta decisión es irrecurrible.
3. CONDENAR en costas al demandado y a favor de la demandante. Las agencias en derecho se fijarán, una vez quede ejecutoriada esta decisión.
2. DEVOLVER el expediente al Despacho de origen, por conducto de la Secretaría de la Sala.

NOTIFÍQUESE,

**DUBERNEY GRISALES HERRERA**  
**MAGISTRADO**

DGH / DGD / 2022

LA PROVIDENCIA ANTERIOR  
SE NOTIFICÓ POR ESTADO DEL DÍA

15-03-2022

CÉSAR A. GRACIA LONDOÑO  
SECRETARIO

**Firmado Por:**

**Duberney Grisales Herrera**  
**Magistrado**  
**Sala 001 Civil Familia**  
**Tribunal Superior De Pereira - Risaralda**

*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:*

**3026538e368d6956c557691fb6cf4073d6778dd5c481e92144a3237c3  
9760e74**

*Documento generado en 14/03/2022 10:12:49 AM*

***Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:***

***<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>***