



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DEL CIRCUITO NEIVA – HUILA

PROCESO : CUSTODIA y CUIDADO PERSONAL
RADICACIÓN : 41001-31-10-001-2022-00474
DEMANDANTE : GINA MARCELA ORDOÑEZ ANDRADE
DEMANDADO : HEBERTO RINCON RODRIGUEZ

Neiva, cuatro (4) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

1. ASUNTO:

Se decide el recurso de reposición interpuesto por la parte demandante, respecto del aparte del auto del 18 de julio del año 2023, mediante el cual el Despacho negó la declaración como testigo técnico de la señora **YUBI ASTRID JIMENEZ DUARTE**, por no reunir la experticia que elaboró los requisitos de que trata el Art. 226 del C.G.P.

2. DEL RECURSO:

Argumenta la recurrente que, teniendo en cuenta que en el asunto materia de análisis se están debatiendo derechos fundamentales de un menor de edad, no resulta viable que por omitirse algunos de los requisitos de que trata el Art. 226 del C.G.P, no se le otorgue eficacia probatoria a la experticia elaborada por la profesional en psicología, doctora **YUBI ASTRID JIMENEZ DUARTE** y de contera se niegue el testimonio técnico de la misma para que lo sustente en audiencia pública.

Refiere que, la conclusión de la referida experticia constituye un medio de convicción indispensable para resolver los hechos materia de debate. De igual forma resalta, que la eficacia probatoria del citado dictamen radica en sus fundamentos por lo que sugiere que se puede corregir sus falencias en la respectiva audiencia pública.

Por lo tanto, solicita que la providencia del 18 de julio del año 2023, se ha modificada y se permita que la señora **YUBY ASTRID JIMENEZ DUARTE**, declare en calidad de testigo técnico.

3. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

3.1 Problema Jurídico primero:

¿Se contrae este Despacho Judicial a establecer si la profesional en psicología YUBI ASTRID JIMENEZ DUARTE, ostenta la calidad de testigo técnico y de contera, si puede ser convocada a la audiencia de instrucción y juzgamiento para sustentar su experticia?.

Previo a analizar el problema jurídico planteado, se hace necesario traer a colación el concepto de testigo técnico y para ello, la doctrina sobre dicha declaración cualificada ha expresado lo siguiente:

“Es aquel que, habiendo presenciado un hecho posee conocimientos especiales de una ciencia o un arte que le permiten calificarlo (CPC, art 227, inc 3º. y C.G.P, art 220, art 3º). Es una persona que declara sobre hechos de los cuales tiene conocimiento (circunstancias de tiempo, modo y lugar), y emite juicios de valor sobre aquello percibió¹”.

De otro lado, sobre el concepto de testigo técnico y de contera la diferencia con la prueba pericial, la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional ha expuesto: ***“Esto es precisamente lo que diferencia el dictamen pericial del testimonio técnico, porque mientras en el segundo se han percibido los hechos, el primero resulta ajeno a ellos (artículos 213 y siguientes); iii) es un concepto especializado imparcial, puesto que el hecho de que los peritos están sometidos a las mismas causales de impedimentos y recusaciones que los jueces muestra que deben ser terceros ajenos a la contienda (artículo 235); iv) se practica por encargo judicial previo, de ahí que claramente se deduce que no es una manifestación de conocimientos espontánea ni su contenido puede corresponder a la voluntad de una de las partes (artículo 236, numeral 2º); v) ser motivado en forma clara, oportuna, detallada y suficientemente (artículo 237) y, vi) para que pueda ser valorado judicialmente, esto es, para que pueda atribuírsele eficacia probatoria requiere haberse sometido a las condiciones y al procedimiento establecido en la ley y, en especial, a la contradicción por la contraparte (artículos 236 a 241)²”.***

En esa medida, se avizora que la profesional en psicología, doctora YUBY ASTRID JIMENEZ DUARTE, no funge como testigo técnico pues no constituye un tercero ajeno a la relación procesal que percibió los hechos materia de debate por sus sentidos, sino que realizó una experticia sobre la conducta clínica del menor V.A.R.O, por tanto, es un perito que rinde su experticia a petición de la parte actora.

¹ Código General del Proceso. DERECHO PROBATORIO, Introducción a los medios de prueba en particular. Principios y técnicas de oralidad, del tratadista Nattan Nisimlat, página 273 y 274, Ediciones Doctrina y Ley Ltda., 2014.

² Sentencia T-417 de 2008.

En ese orden de ideas, dado que la referida profesional de la psicología no ostenta la calidad de testigo técnico no resulta viable escucharla en audiencia pública para que declare sobre las resultas de la referida experticia.

Así las cosas, por reposar experticia elaborada por la citada profesional de la salud, podría eventualmente ser convocada para que sustente la misma en audiencia pública a petición exclusiva del demandado (pues contra él se aduce dicho medio de convicción) según reza el precitado Art. 228 ibídem; por tanto, no es una potestad de la demandante deprecar solicitud en ese sentido, pues se presume que por aportar dicho medio de convicción al proceso se encuentra conforme con sus conclusiones y de contera con su eficacia probatoria.

En consecuencia, no se repone la decisión cuestionada en lo atinente a la pretendida declaración de la doctora YUBY ASTRID JIMENEZ DUARTE, en calidad de testigo técnico sobre la experticia que la nombrada elaboró y que obra en el plenario.

3.2. Problema Jurídico segundo:

¿Se contrae este Despacho Judicial a establecer si el decreto de pruebas constituye un escenario oportuno para la valoración de la experticia elaborada por la profesional en psicología YUBY ASTRID JIMENEZ DUARTE?.

Para resolver el referido problema jurídico, luce necesario advertir que la eficacia probatoria de los dictámenes periciales arriados al proceso según lo ha previsto la Honorable Corte Suprema de Justicia debe valorarse al momento de proferirse la respectiva sentencia de fondo y así lo manifestó³:

“Por último, terminada esta fase y escuchados los alegatos finales de las partes, cuando a ello haya lugar, el fallador apreciará el dictamen en su sentencia; labor que emprenderá de acuerdo con las reglas de la sana crítica y en la que evaluará la solidez, claridad, exhaustividad, precisión y calidad de sus fundamentos, la idoneidad del perito y su comportamiento en la audiencia, así como las demás pruebas que obren en el proceso (art. 232).

Es este el momento, entonces, en el que se deberá examinar con rigor el trabajo pericial en todas sus dimensiones a efectos de asignarle fuerza demostrativa. Dicho de otra manera, es aquí que se escudriña la imparcialidad e idoneidad del experto, así como la fundamentación de la investigación y sus conclusiones. No antes.

³ STC2066-2021, MP Octavio Augusto Tejeiro Duque.

De modo que el análisis acerca del cumplimiento o no de los requisitos enlistados en el citado precepto 226 corresponde a una actividad propia del momento en que se dirime la controversia, razón por la cual la ausencia de los mismos no da lugar al rechazo automático de dicho medio de convicción. Esto es, a que se impida su ingreso al proceso, puesto que los únicos motivos que llevan a esa determinación son los referidos en el artículo 168 ídem, huelga reiterar, respecto de “las pruebas ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifiestamente superfluas o inútiles”. Y no existe disposición especial en materia de experticia que autorice excluir la prueba por esa razón”.

En ese orden de ideas, el Despacho cometió un yerro al advertir en la providencia que decretó pruebas que el dictamen pericial elaborado por la referida profesional en psicología, no reunía los requisitos de que trata el pluricitado Art. 226 del C.G.P, pues dicho análisis debe realizarse al momento de analizar las pruebas singularmente y en conjunto que no es otro que el pronunciamiento de la sentencia que resuelva de fondo el asunto.

Por tanto, se procede a corregir lo anteriormente manifestado, para en su lugar, incorporar al acervo probatorio dicho medio de convicción que será sujeto de valoración al momento de proferirse la respectiva sentencia.

Igualmente, para ante la Sala Civil Familia del Honorable Tribunal Superior de la ciudad y en el efecto devolutivo conforme lo indica el inciso 3 del Art. 321 del C.G.P en armonía con el inciso 4 del numeral 3 del Art. 323 Ibídem, se concede el recurso de apelación interpuesto contra la decisión cuestionada. Por Secretaría, envíese el expediente digital a la referida corporación.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero de Familia de Neiva,

4. RESUELVE:

PRIMERO: NO REPONER, la decisión calendada el 18 de julio de 2023, en el aparte que se niega la declaración de la profesional en psicología YUBY ASTRID JIMENEZ DUARTE, en calidad de testigo técnico, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: REPONER la decisión calendada el 18 de julio de 2023, en el aparte que indica que el dictamen pericial elaborado por la profesional en psicología YUBY ASTRID JIMENEZ DUARTE, no se elaboró conforme al Art. 226 del C.G.P.

TERCERO: ORDENAR que el dictamen pericial elaborado por la profesional en psicología, doctora YUBY ASTRID JIMENEZ DUARTE, queda incorporado al

acervo probatorio y será sujeto de valoración al momento de proferirse la respectiva sentencia.

CUARTO: CONCEDER el recurso de alzada en el efecto devolutivo según lo expuesto en el presente proveído.

NOTIFIQUESE



DALIA ANDREA OTÁLORA GUARNIZO

Jueza