

CONSTANCIA SECRETARIAL: Señora jueza, paso a su despacho el presente proceso de **DECLARACIÓN EXISTENCIA UNIÓN MARITAL DE HECHO**, radicado bajo el No 2021-00060-00, informándole que se encuentra pendiente fijar fecha para la continuación de la audiencia de instrucción y juzgamiento. Sírvase proveer.

Majagual - Sucre, 06 de marzo de 2023.

SUSANA SALGAGO AVENDAÑO

Secretaria Ad Hoc



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**Rama Judicial del Poder Público
Juzgado Promiscuo de Familia
Del Circuito de Majagual, Sucre
Cód. Despacho 70-429-31-84-001**

Majagual – Sucre, seis (06) de marzo de dos mil veintitrés (2023).

PROCESO: DECLARACIÓN EXISTENCIA UNIÓN MARITAL DE HECHO

DEMANDANTE: ZULEMA CECILIA MARULANDA GALVÁN

DEMANDADO: FRANCISCO CABARCAS MEJÍA (FALLECIDO), HEREDEROS DETERMINADOS E INDETERMINADOS

RAD: 704293184001-2021-00060-00

En atención a la nota secretarial que antecede, una vez revisado el expediente, se observa que el día diciembre 06 de 2022, esta judicatura dispuso en audiencia:

*“**PRIMERO:** Suspéndase la continuación de la audiencia de instrucción de juzgamiento, conforme a lo expuesto en precedencia.*

***SEGUNDO:** Por secretaria córrase traslado a las partes del dictamen pericial aportado por la apoderada judicial de la señora **ADELA MEJÍA DE CABARCAS**, según lo expuesto en precedencia.*

***TERCERO:** Hecho lo anterior, por secretaría ingrésese nuevamente el proceso al despacho para proveer.”*

Como quiera que lo ordenado en relación al traslado secretarial del dictamen pericial presentado por la apoderada judicial de la señora ADELA MEJÍA DE CABARCAS, en la contestación de la demanda, debía ser puesto en conocimiento de las demás partes, para que en el término de rigor ejercieran su derecho de defensa y contradicción si así lo precisaban, este despacho profirió providencia de fecha diciembre 13 de 2022, donde ponía en conocimiento el precitado dictamen, de conformidad a lo preceptuado en el artículo 228 del estatuto procesal vigente.

Seguidamente, la parte demandante presentó escrito en fecha 19 de diciembre de 2022, pues bien, la providencia en cita, fue notificada por estado el día 14 de diciembre de ese mismo año, por lo tanto, cobró su ejecutoria en data 19 de diciembre de 2022, corriendo así los días 20, 21 y 22 de diciembre para presentar las contradicciones que establece el artículo 228 del C.G.P.

Pues bien conviene detenerse en el tenor literal del citado artículo 228 ibídem, a efectos de identificar el procedimiento a seguir:

“ARTÍCULO 228. CONTRADICCIÓN DEL DICTAMEN. *La parte contra la cual se aduzca un dictamen pericial podrá solicitar la comparecencia del perito a la audiencia, aportar otro o realizar ambas actuaciones. Estas deberán realizarse dentro del término de traslado del escrito con el cual haya sido aportado o, en su defecto, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la providencia que lo ponga en conocimiento. En virtud de la anterior solicitud, o si el juez lo considera necesario, citará al perito a la respectiva audiencia, en la cual el juez y las partes podrán interrogarlo bajo juramento acerca de su idoneidad e imparcialidad y sobre el contenido del dictamen. La contraparte de quien haya aportado el dictamen podrá formular preguntas asertivas e insinuantes. Las partes tendrán derecho, si lo consideran necesario, a interrogar nuevamente al perito, en el orden establecido para el testimonio. Si el perito citado no asiste a la audiencia, el dictamen no tendrá valor.*

Si se excusa al perito, antes de su intervención en la audiencia, por fuerza mayor o caso fortuito, el juez recaudará las demás pruebas y suspenderá la audiencia para continuarla en nueva fecha y hora que señalará antes de cerrarla, en la cual se interrogará al experto y se surtirán las etapas del proceso pendientes. El perito solo podrá excusarse una vez.

Las justificaciones que por las mismas causas sean presentadas dentro de los tres (3) días siguientes a la audiencia, solo autorizan el decreto de la prueba en segunda instancia, si ya se hubiere proferido sentencia. Si el proceso fuera de única instancia, se fijará por una sola vez nueva fecha y hora para realizar el interrogatorio del perito.

En ningún caso habrá lugar a trámite especial de objeción del dictamen por error grave. (...)” (Subrayado fuera del texto).

De acuerdo a la norma transcrita, el derecho a la contradicción de la parte contra la cual se aduzca un dictamen pericial se puede presentar únicamente de las siguientes formas: i) solicitar la comparecencia del perito a la audiencia, ii) aportar un nuevo dictamen y iii) presentar ambas peticiones.

La oportunidad procesal para adoptar estas posturas, como se deriva del texto normativo son: i) dentro del término de traslado del escrito con el cual haya sido aportado es decir con la demanda, con la contestación y cuando se corra traslado de las excepciones de mérito o, ii) en su defecto, como en el caso que nos atañe, dentro de los tres días siguientes a la notificación de la providencia que lo ponga en conocimiento, entiéndase el auto mediante el cual el juez deja en secretaría el dictamen para conocimiento de las partes, actuación que debe adelantarse con no menos de 10 días a la fecha de realización de la audiencia.

Resulta claro que, en el sistema de la oralidad, la audiencia constituye la principal oportunidad para contradecir el dictamen, gozando las partes de amplias garantías en tanto pueden interrogar y contrainterrogar al perito de manera similar al testimonio. De hecho, la contraparte frente a la cual se pretenda hacer valer la experticia puede formular preguntas asertivas e insinuantes, todo sin perjuicio del interrogatorio que el juez practique o del dictamen que oficiosamente decreta. Téngase entonces de presente que las audiencias solo pueden ser dos conforme a los artículos 372 y 373 del CGP: i) la audiencia inicial y ii) la audiencia de instrucción y juzgamiento.

Así las cosas, para esta operadora judicial las objeciones presentadas por el apoderado judicial de la parte demandante, no se presentaron de la forma que señala el estatuto procesal, es decir, el togado no solicitó la comparecencia del perito a la audiencia, ni aportó un nuevo dictamen, ni mucho menos presentó ambas peticiones, sumado al hecho, que tampoco fue presentado dentro del término otorgado para ello, es decir, dentro de los 3 días siguientes a la notificación del precitado auto, esto es, los días 20, 21 y 22 de diciembre de 2022, conforme al artículo 228 del C.G.P., por tal motivo, no se tendrán en cuenta por parte de esta operadora judicial.

En cuanto a las restricciones de la forma de presentar objeciones al dictamen pericial, en el entendido de la facultad para ejercer el derecho de contradicción y defensa, la Honorable Corte Constitucional en Sentencia C- 124/11, manifestó que:

"Una de las tensiones más recurrentes, que precisamente interesa a la presente sentencia, es la que se encuentra entre la celeridad y oportunidad del proceso judicial y el ejercicio de los derechos de contradicción y defensa. En efecto, es usual que las reformas legales que busquen disminuir la duración de los procedimientos judiciales apelen a la reducción de términos judiciales o, inclusive, a la eliminación de etapas, lo cual puede llegar a actuar en desmedro de las posibilidades de las partes para controvertir las pruebas, los alegatos y las decisiones que se adopten en el trámite. En estos casos, se ha considerado por la jurisprudencia constitucional que limitaciones, proporcionadas y razonables, a las oportunidades de contradicción y defensa, no se oponen prima facie a la Constitución, cuando estas están enfocadas a evitar las dilaciones injustificadas en los procedimientos judiciales. No obstante, tales restricciones a la oportunidad y/o duración de los términos para el ejercicio de los derechos de contradicción y defensa no pueden ser de una entidad tal que se muestren incompatibles con el núcleo esencial del derecho fundamental al debido proceso."

Esta postura de la Corte ya había sido expuesta en otras sentencias que le dan forma al precedente en virtud del cual el derecho a la defensa y a la contradicción entran en tensión con otras garantías como la necesidad de administrar justicia de forma celeré y oportuna, razón por la cual disputa que no puede concederse un valor absoluto a todos los derechos procesales, pues cuando entran en tensión unos con otros, necesariamente algunos tienen que prevalecer. Así lo había estipulado en 2001 en su Sentencia C-648 el máximo Tribunal Constitucional:

"Otros derechos, en cambio, y tal es el caso del derecho de defensa y de contradicción, pueden verse limitados para garantizar intereses legítimos alternos, siempre y cuando su núcleo esencial no resulte desconocido, y las limitaciones establecidas sean razonables y proporcionadas. En efecto, una posición según la cual no fuera legítimo limitar el derecho de defensa, llevaría a extremos en los cuales se haría imposible adelantar el proceso para llegar al fin último comentado de esclarecer la verdad real, y haría nugatorio el derecho también superior a un debido proceso sin dilaciones injustificadas."

Precisado lo anterior, encuentra necesario esta agencia judicial fijar fecha para la continuación de la audiencia que trata el artículo 373 del Código General del Proceso, la cual se realizará a través del aplicativo virtual Lifesize, ordenándose citar a las partes del presente proceso a la audiencia.

De igual manera, oficiosamente se decretará el testimonio jurado del perito Richard Poveda Daza, con el propósito de interrogarlo bajo

juramento acerca de su idoneidad e imparcialidad y sobre el contenido del dictamen.

Por otra parte, es pertinente practicar la declaración jurada de la señora MARÍA JOSÉ FLÓREZ ROMERO identificada con cedula de ciudadanía No. 55.229.345 de Barranquilla, puesto que esta se decretó en la audiencia inicial celebrada en fecha agosto 16 de 2022. Una vez decretado el testimonio, la prenombrada tienen el deber de testimoniar de acuerdo a lo preceptuado por el Código General del Proceso, así:

“Artículo 208. Deber de testimoniar. Toda persona tiene el deber de rendir el testimonio que se le pida, excepto en los casos determinados por la ley.

Artículo 209. Excepciones al deber de testimoniar. No están obligados a declarar sobre aquello que se les ha confiado o ha llegado a su conocimiento por razón de su ministerio, oficio o profesión:

- 1. Los ministros de cualquier culto admitido en la República.*
- 2. Los abogados, médicos, enfermeros, laboratoristas, contadores, en relación con hechos amparados legalmente por el secreto profesional y cualquiera otra persona que por disposición de la ley pueda o deba guardar secreto.”*

En el caso de marras, al encontrarse citada a rendir testimonio la Señora MARÍA JOSÉ FLÓREZ ROMERO, habría que traer a colación los artículos 217 y 218 del C.G.P., que disponen lo siguiente:

“Artículo 217. Citación de los testigos. La parte que haya solicitado el testimonio deberá procurar la comparecencia del testigo. (...)

En la citación se prevendrá al testigo y al empleador sobre las consecuencias del desacato.”

“Artículo 218. Efectos de la inasistencia del testigo. En caso de que el testigo desatienda la citación se procederá así:

- 1. Sin perjuicio de las facultades oficiosas del juez, se prescindirá del testimonio de quien no comparezca.*
- 2. Si el interesado lo solicita y el testigo se encuentra en el municipio, el juez podrá ordenar a la policía la conducción del testigo a la audiencia si fuere factible. Esta conducción también podrá adoptarse oficiosamente por el juez cuando lo considere conveniente.*
- 3. Si no pudiere convocarse al testigo para la misma audiencia, y se considere fundamental su declaración, el juez suspenderá la audiencia y ordenará su citación.*

Al testigo que no comparezca a la audiencia y no presente causa justificativa de su inasistencia dentro de los tres (3) días siguientes, se le impondrá multa de dos (2) a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes (smlmv).”

De acuerdo a los referidos artículos, corresponde a la parte que solicitó como prueba a su favor el testimonio de alguna persona, lograr que el testigo comparezca el día de la audiencia a rendir su declaración, enviándole una comunicación en la que le advierta que su inasistencia puede generarle las consecuencias de ley, que no son otras que su conducción a la audiencia o la imposición de multa en cuantía de 2 a 5 SMLMV, según el caso.

Ahora, si el testigo no asiste a la audiencia ni puede lograrse su comparecencia mediante conducción, en primer lugar, debe prescindirse de su testimonio, salvo que este pueda considerarse relevante para esclarecer los hechos materia de controversia; en segundo lugar, si no

justifica dentro de los tres días siguientes a la realización de la audiencia, la causa de su inasistencia, debe imponérsele la respectiva multa.

Por lo anterior, esta judicatura no prescindirá de la testigo **MARÍA JOSÉ FLÓREZ ROMERO**, en su lugar el apoderado de la parte demandante, deberá citarla indicándole expresamente en la citación de los testigos, sobre las consecuencias de su inasistencia a la audiencia.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Majagual, Sucre,

R E S U E L V E:

PRIMERO: No tener en cuenta el memorial de objeciones presentado por el apoderado judicial de la demandante, conforme a lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO: Fijar como fecha el día 26 de abril de 2023, a las 09:30 de la mañana, para la continuación de la audiencia contemplada en el artículo 373 del Código General del Proceso.

TERCERO: Cítese a rendir declaración jurada a la señora **MARÍA JOSÉ FLÓREZ ROMERO**, ofíciase a través del apoderado judicial de la parte demandante quien deberá citarla a la continuación de la audiencia de Instrucción y Juzgamiento indicándole expresamente en la citación de los testigos, sobre las consecuencias de su inasistencia a la audiencia, de lo cual aportará constancia de notificación.

CUARTO: Cítese a rendir declaración jurada al perito **RICHARD POVEDA DAZA**, a través del apoderado de la señora Adela Mejía, quien deberá aportar constancia de su notificación.

QUINTO: Por secretaría, ofíciase a las partes para que concurran a esta audiencia de manera virtual a través de la aplicación Lifesize para la audiencia virtual programada para el día 26 de abril de 2023 a las 09:30 a.m., previo envío del correo electrónico donde se les hará la invitación correspondiente, advirtiéndosele que su inasistencia a la audiencia genera las consecuencias contempladas en el numeral 4 del artículo 372 del Código General del Proceso.

SEXTO: Llévase estricto control a la orden dada en este asunto, previa anotación en los libros radicadores, así como en las plataformas digitales dispuestas para los trámites judiciales.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

KELLYS AMERIC BANDA RUIZ
Jueza

SSA

Firmado Por:

Kellys Americ Banda Ruiz
Juez
Juzgado De Circuito
Promiscuo 001 De Familia
Majagual - Sucre

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: **c2e099274fcf57b9fb94fb3849224a0188cbaa2af1f8402a4ee3d117f2779e7b**

Documento generado en 06/03/2023 03:27:04 PM

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