

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C..
SALA DE FAMILIA**

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de marzo de dos mil veintidós (2022).

**REF: PROCESO DE SUCESIÓN DE GILBERTO GIRALDO GIRALDO
(AP. AUTO).**

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto en contra del auto de fecha 26 de abril de 2021, proferido por el Juzgado 13 de Familia de esta ciudad, dentro del asunto de la referencia.

ANTECEDENTES

Corrido el traslado del inventario y avalúo, los herederos JOSÉ GILBERTO y ALEXÁNDER GIRALDO DÍAZ, actuando a través de su apoderado judicial, presentaron objeción y, seguidamente, la Juez a quo decretó pruebas y entre ellas dispuso, de oficio, requerir a la DIAN, para que allegara copia de las declaraciones de renta presentadas por el causante durante los años 2015 a 2017; también, dispuso que aquellos debían allegar los balances contables respecto de los años antes mencionados y, por su parte, los señores ALBA LUCÍA HERNÁNDEZ TORO, DANIEL GIRALDO, ANDRÉS FELIPE y LAURA CAMILA GIRALDO TORO debían aportar un peritaje o balances contables “frente al establecimiento de comercio”, documentos que debían estar a disposición de los interesados como mínimo 5 días antes de la audiencia en la que se resolverían las objeciones planteadas.

Por auto de 16 de diciembre de 2020, se señaló la hora de las 8:30 A.M. del 26 de abril de 2021, para llevar a cabo la audiencia de que trata el artículo 501 del C.G. del P..

En la oportunidad antes dicha, la Juez decidió no tener en cuenta el concepto rendido por un contador público, mediante el cual se ponían de presente las inconsistencias que tenían los balances generales presentados por los herederos JOSÉ GILBERTO y ALEXÁNDER GIRALDO DÍAZ y las declaraciones de renta requeridas, determinación frente a la cual los señores ALBA LUCÍA HERNÁNDEZ TORO, DANIEL GIRALDO, ANDRÉS FELIPE y LAURA CAMILA GIRALDO TORO interpusieron el recurso de apelación, el cual se les concedió y pasa, enseguida, a desatarse,

CONSIDERACIONES

Revisada la actuación, de entrada, se advierte que el auto recurrido será revocado, habida cuenta de que no se ha permitido en debida forma la contradicción de la prueba que se decretó.

Sobre la práctica de las pruebas decretadas, un comentarista ha dicho lo siguiente:

“Es una expresión correlativa a la facultad de pedir la práctica de diligencias probatorias útiles para establecer los hechos relevantes. De nada serviría pedir la práctica de pruebas y obtener decisión favorable de realizar las diligencias probatorias adecuadas, si éstas no se materializan. Por lo tanto, para que el derecho a la prueba desempeñe un papel real en beneficio de la defensa del individuo es preciso que lleve ínsito el deber del operador jurídico de cumplir las diligencias ordenadas.

“De ahí que omitir caprichosamente la práctica de diligencias probatorias ordenadas constituya irregularidad procesal de gravedad suficiente para acarrear la invalidación del proceso (CGP, art. 133-5)” (MIGUEL ENRIQUE ROJAS GÓMEZ, “Lecciones de derecho procesal”, T. III, “Pruebas Civiles”, 1ª ed., Escuela de Actualización Jurídica–ESAJU, Bogotá, 2015, p. 180).

En torno al dictamen pericial, la H. Corte Constitucional, sostuvo:

“La doctrina tradicional en materia probatoria confiere al dictamen pericial una doble condición: Es, en primer término, un instrumento para que el juez pueda comprender aspectos fácticos del asunto que, al tener carácter técnico, científico o artístico, requieren ser interpretados a través del dictamen de un experto sobre la materia de que se trate. En segundo lugar, el experticio es un medio de prueba en sí mismo considerado, puesto que permite comprobar, a través de valoraciones técnicas o científicas, hechos materia de debate en un proceso. Es por esta última razón que los ordenamientos procedimentales como el colombiano, prevén que el dictamen pericial, en su condición de prueba dentro del proceso correspondiente, debe ser sometido a la posibilidad de contradicción de las partes, mediante mecanismos como las aclaraciones, complementaciones u objeciones por error grave. Este carácter dual es confirmado por autores como Silva Melero, quien sostiene que el dictamen pericial cumple una doble función. De un lado ‘... llevar al proceso conocimientos científicos o prácticos que el juez podría conocer, pero que no está obligado a ello, y que son precisos para adoptar la decisión.’ Por otro lado, el dictamen también opera como ‘concepto de pericia de constatación de hechos’, o lo que es lo mismo ‘...

constataciones objetivas, que pueden ser independientes la persona del inculpado.’ A idéntica conclusión arriba la jurisprudencia constitucional. Sobre el particular, en la sentencia T-796/06 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), se pone de presente cómo el dictamen pericial responde a una naturaleza jurídica dual. De un lado, es comprendido como ‘...un verdadero medio de prueba, debido a que el dictamen pericial se dirige a provocar la convicción en un determinado sentido, esto es, la actividad que realiza el perito tiene finalidad probatoria, ya que tiende a la fijación de la certeza positiva o negativa de unos hechos.’. De otro, la experticia también es comprendida como ‘...un mecanismo auxiliar del juez, ya que mediante el dictamen pericial no se aportan hechos distintos de los discutidos en el proceso sino que se complementan los conocimientos necesarios para su valoración por parte del juez. Mientras los medios de prueba introducen en el proceso afirmaciones fácticas relacionadas con las afirmaciones iniciales de las partes, con interés exclusivo para el proceso concreto, la pericia introduce máximas de experiencia técnica especializadas de validez universal para cualquier tipo de proceso’” (sentencia de 1º de enero de 2011, M.P.: doctor LUIS ERNESTO VARGAS SILVA).

En el presente asunto, contrario a lo expuesto por la Juez a quo, los apelantes aportaron un dictamen pericial, elaborado por un contador público, con el que pretenden demostrar las inconsistencias que tienen los balances elaborados por la contadora PATRICIA DÍAZ PUENTES, los que, a su turno, sirvieron de base para presentar la declaración de renta del difunto durante los años 2015 a 2017, de modo que resulta pertinente, conducente y útil permitirles a los interesados aportar el experticio, con el fin de ejercer el derecho de contradicción, pues esto hace parte de la práctica de la prueba decretada el 27 de octubre de 2020 pues, de no acceder a ello, se les vulneraría el derecho fundamental al debido proceso que les asiste y, particularmente, su derecho de defensa.

Ahora, es cierto que, en el artículo 226 del C.G. del P., se prevé que el medio probatorio en mención, debe contener unas exigencias mínimas, que deben dar cuenta de tres elementos: los fundamentos, la imparcialidad y la idoneidad de quien lo elaboró, sobre cuya existencia debe recabarse en el momento de la evaluación de tal prueba, de suerte que no cabe su rechazo de plano, tal como lo sostiene la jurisprudencia de la Sala de Casación de la H. Corte Suprema de Justicia:

“...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.

“La doctrina ha percibido lo mismo que la Corte señala. Por ejemplo, Jordi Nieva Fenoll al respecto sostiene que

“(…) el dictamen debe transmitir sus ideas con facilidad, debe ir refiriendo los temas objeto de dictamen con precisión y, sobre todo, debe contestar a las cuestiones que se le han planteado, sin dejar cabos sueltos, pero tampoco extralimitándose, es decir, respondiendo a otros puntos que no son objeto de dictamen. Eso es lo que otorgará la congruencia del dictamen. Y es que si el mismo es incongruente, se abre también la oportunidad de que lo acabe siendo la misma sentencia.

“Pues bien, como ha quedado dicho y en conclusión, **si el dictamen no posee estas características no debería ser tomado en consideración**. Puede intentarse corregir o precisar el dictamen durante la comparecencia del perito, como veremos después. Pero también es posible que esa misma comparecencia revele que el dictamen es sumamente defectuoso, o que el perito no tiene la preparación suficiente para realizar su labor. (...) -Resalta la Corte- (2010. La valoración de la prueba. Marcial Pons. Pág. 292)’.

“Nótese que el autor muestra cómo las imperfecciones del dictamen producirán efectos para el momento de «tomarlo en consideración», actividad que no ocurre sino para el tiempo de la definición del litigio” (sentencia STC 2066-2021 de 3 de marzo de 2021, M.P.: doctor OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE).

En las anteriores condiciones, lo procedente es revocar el auto apelado, sin más consideraciones, por no ser ellas necesarias.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C., EN SALA DE FAMILIA DE DECISIÓN,**

RESUELVE

1º.- **REVOCAR** el auto apelado, esto es, el de 26 de abril de 2021, proferido por el Juzgado 13 de Familia de esta ciudad, dentro del asunto de la referencia.

2º- Para los fines previstos en el artículo 228 del C.G. del P., **PONER** en conocimiento de los demás interesados el dictamen pericial allegado por los señores ALBA LUCÍA HERNÁNDEZ TORO, DANIEL GIRALDO y ANDRÉS FELIPE y LAURA CAMILA GIRALDO TORO, por el término de tres (3) días, el cual, en todo caso, comenzará a correr a partir de la notificación del auto de obediencia a lo aquí dispuesto que deberá dictar el a quo.

3º.- Sin condena en costas, por haber prosperado el recurso.

4º.- Ejecutoriado este auto, devuélvanse las diligencias al Juzgado de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CARLOS ALEJO BARRERA ARIAS

Magistrado

Rad: 11001311001320170018503

Firmado Por:

Carlos Alejo Barrera Arias

Magistrado

Sala 002 De Familia

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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:

7afc4e719beab1d65c09628125255bdd89d1216dfa95ca30087b38bb9d6c716d

Documento generado en 24/03/2022 11:43:36 AM

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