

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ  
SALA DE FAMILIA**

Bogotá, primero (1) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

**Proceso:** Unión marital de hecho  
**Asunto:** Recurso de súplica  
**Demandante:** JENNY PATRICIA LATORRE OSPINA  
**Demandado:** GUSTAVO ARES GUERRERO AVILÉS  
**Radicado:** 11001-31-10-010-2019-00547-01

**Magistrado Sustanciador: IVAN ALFREDO FAJARDO BERNAL**

*Discutido y aprobado en sesión de Sala Dual del primero (1º) de diciembre de dos mil veintiuno (2021), según consta en acta No. 151, de la misma fecha.*

Procede la Sala dual a resolver el recurso de súplica interpuesto por el apoderado judicial del demandado GUSTAVO ARES GUERRERO AVILÉS, contra el auto proferido el quince (15) de julio de dos mil veintiuno (2021), mediante el cual el magistrado sustanciador, doctor JOSÉ ANTONIO CRUZ SUÁREZ negó el decreto de una prueba testimonial solicitada en la segunda instancia, en el proceso de la referencia.

**PROCEDIBILIDAD DEL RECURSO:**

El artículo 331 del Código General del Proceso dispone: *"El recurso de súplica procede contra los autos que por su naturaleza serían apelables, dictados por el magistrado sustanciador en el curso de la segunda o única instancia, o durante el trámite de la apelación de un auto. También procede contra el auto que resuelve sobre la admisión del recurso de apelación, o casación".*

La anterior disposición establece con claridad que, para que proceda el recurso de súplica interpuesto contra un auto dictado por el magistrado sustanciador, es menester que la providencia sea susceptible de alzada o que se trate del auto que resuelve sobre la admisión del recurso de apelación.

En este caso, es procedente el recurso, habida cuenta que fue interpuesto contra el auto proferido el 15 de julio de 2021, mediante el cual el Magistrado JOSÉ ANTONIO CRUZ SUÁREZ negó el decreto de una prueba, decisión que es de naturaleza apelable, conforme lo consagra el numeral 3º del artículo 321 del C.G. del P.

Con sujeción a las previsiones del numeral 2º del artículo 328 del C.G.P., el demandado solicitó en segunda instancia citar a declarar a ÁLVARO ENRIQUE RAMÍREZ ROLDAN, DEISY ZARATE BUSTOS, JAIME ENRIQUE HERRERA MOLINA, WILFREN CASTAÑEDA GUERRA Y JOSÉ JAIME BONILLA SILVA, por cuanto, el *a quo*, con apoyo en el artículo 212 *ibídem*, había limitado la recepción de esos testimonios, por considerar suficientemente esclarecidos los hechos materia de esa prueba.

El señor magistrado sustanciador negó la solicitud bajo el argumento que *"No se advierte desafuero en la limitación de los testimonios que justifique el decreto de pruebas en segunda instancia, si se tiene en cuenta que al momento de solicitar la citación de los anotados testimonios no se indicaron de manera concreta los hechos que se pretenden demostrar con dicha prueba, o siquiera la cercanía de las anotadas personas a la vida de las partes como para considerar la utilidad de sus declaraciones con relación al objeto del litigio."*

#### **FUNDAMENTO DEL RECURSO:**

Como argumento del recurso el impugnante señaló que la prueba testimonial solicitada es procedente, por cuanto no debió el *a quo* limitar la recepción de testimonios en la primera instancia, por cuanto, para ese momento, no estaban demostrados los hechos de la excepción de mérito que formuló, relacionados con la ausencia del elemento de la subordinación en la unión marital de hecho; además, manifiesta que cuando presentó la solicitud de prueba testimonial indicó sucintamente el objeto de la prueba y, agrega que la ley no exige como requisito, que deba indicarse *"la cercanía de las anotadas personas a la vida de las partes"*.

#### **DECISION:**

Sobre la procedencia de decretar pruebas en segunda instancia, atendiendo las previsiones del numeral 2º del artículo 327 del Código General del Proceso, enseña la Doctrina:

*"La solicitud, práctica y aporte de pruebas debe darse esencialmente en el curso de la primera instancia, por ser esa la directriz adoptada por el CGP; empero, de manera excepcional y sobre el supuesto de que se cumplan unos precisos requisitos, es posible hacerlo en el curso de la segunda instancia de la apelación de sentencias, de manera que, sin perjuicio de la facultad de decreto*

*oficioso de pruebas, sólo en los casos siguientes es procedente su práctica o aporte a solicitud de parte, tal como lo establece el art. 327 del C.G.P.:*

*(...)*

*2.- Cuando fueron decretadas en la primera instancia pero no practicaron (sic) o aportaron sin culpa de la parte que las pidió.*

*Es bien sabido que en materia de pruebas existen tres etapas claramente determinadas: la petición, el decreto y su práctica. Para que sea viable la práctica de una prueba en la segunda instancia se requiere que haya sido pedida y decretada oportunamente en primera, pero que no se haya podido practicar por hechos no imputables al mismo solicitante, por ejemplo por la imposibilidad de localizar a un testigo o por falta de tiempo del juzgado de primera instancia para llevar a cabo una inspección judicial. Sea como fuere, en cada caso le corresponde alegar a quien solicita la prueba que ella no se llevó a cabo por hechos no imputables a él....*

La solicitud de pruebas en la segunda instancia fue formulada por GUSTAVO ARES GUERRERO AVILÉS con estribo en el numeral 2º del artículo 327 del Código General del Proceso, que consagra la procedencia de decretar pruebas en la segunda instancia "2. Cuando decretadas en primera instancia, se dejaron de practicar sin culpa de la parte que las pidió."

Conforme con la norma transcrita, el juzgador se encuentra facultado por la ley para limitar la declaración de algunos de los testimonios solicitados por las partes, cuando en el transcurso de su práctica, considera que con determinadas declaraciones recepcionadas los hechos materia de prueba están suficientemente esclarecidos, o sea, cuando llega a la convicción que la prueba testimonial recaudada es suficiente para fijar su criterio en relación con los hechos que se pretenden demostrar con este elemento de juicio.

Luego, la limitación de los testimonios en la primera instancia es consecuencia de la facultad que la ley otorga al *a quo*, con la finalidad de garantizar la eficacia, economía y celeridad del proceso de la referencia, habida cuenta que, si a criterio del fallador, resulta inoficioso escuchar a todos los declarantes, porque encuentra esclarecidos los hechos investigados, puede el juez limitar la recepción de testimonios.

En suma, la providencia censurada será confirmada, pues, contrario a la tesis del recurrente, no se cumple la hipótesis normativa que consagra el numeral 2º del artículo 327 del C.G.P., esto es, que la prueba se haya dejado de practicar sin culpa de la parte que la pidió, dado que, como quedó reseñado, la limitación de los testimonios obedeció a la facultad que le otorga la ley al *a quo*,

en cuya labor, *ab initio* de la audiencia donde fue practicada la prueba testimonial, le correspondía a la parte demandada solicitar al juez escuchar con prelación a los testigos cuyas declaraciones pretende ahora sean recepcionadas, con base en que, según se afirma con el recurso interpuesto, son las personas que conocen con detalle la eventual relación que paralelamente con la unión marital de hecho deprecada por JENNY PATRICIA LATORRE OSPINA, sostenía GUSTAVO ARES GUERRERO AVILÉS con la cónyuge CLARA CRISTINA PARRA MARTÍNEZ o, en su defecto, cuestionar en debida forma esa determinación judicial o haber insistido en su práctica con fundamento en las razones que expone a través del recurso interpuesto.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en Sala Dual de Familia,

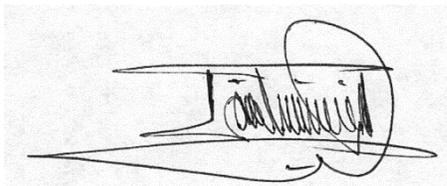
**RESUELVE:**

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la providencia calendada quince (15) de julio de dos mil veintiuno (2021), proferida por el magistrado, doctor JOSÉ ANTONIO CRUZ SUÁREZ, por las razones expuestas en la motiva.

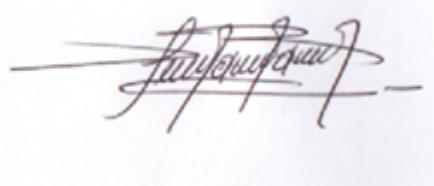
**SEGUNDO.-** El proceso queda a disposición del Magistrado sustanciador para lo de su cargo.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

Los magistrados,



**IVÁN ALFREDO FAJARDO BERNAL**



**LUCÍA JOSEFINA HERRERA LÓPEZ**