

REPÚBLICA DE COLOMBIA**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D. C.****SALA DE FAMILIA****Bogotá D. C., dieciséis de diciembre de dos mil veintiuno****MAGISTRADA: LUCÍA JOSEFINA HERRERA LÓPEZ****PROCESO DE DECLARACIÓN DE EXISTENCIA DE UNIÓN MARITAL DE HECHO DE ALICIA MOYA RODRÍGUEZ EN CONTRA DE PEDRO EMIRO CAICEDO MORA – Rad. No. 11001-31-10-016-2020-00032-01**

Con este pronunciamiento, decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial del demandado, señor **PEDRO EMIRO CAICEDO MORA**, contra el auto del 18 de febrero de 2021 proferido por el Juzgado Dieciséis de Familia de Bogotá, en cuanto le negó el decreto de una prueba, tomando en consideración los siguientes antecedentes relevantes:

I. ANTECEDENTES

1. Con la providencia cuestionada, el Juez tuvo por contestada la demanda por parte del demandado, señaló fecha para llevar a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 372 del CGP, y se pronunció frente al decreto de pruebas solicitado por ambas partes, en ese sentido, y en cuanto respecta a las pedidas por el demandado, negó librar los oficios con destino al Banco Comercial AV Villas S.A., *“toda vez que la información requerida pudo haber sido solicitada por medio de derecho de petición, del cual la parte pasivo (sic) no presentó (sic) constancia de radicación, además, que la misma no es útil y pertinente para desvirtuar la existencia de la unión marital y sociedad patrimonial que se pretende en este asunto”*.

2. Contra esta negativa, interpuso el apoderado del demandado el recurso de reposición y en subsidio apelación, argumentó *“no le asiste razón a su decisión teniendo en cuenta que dentro de la contestación de la demanda en el acápite de PRUEBAS – DOCUMENTALES, numeral 8, se relacionó la Copia del Derecho de Petición dirigido al banco Comercial AV Villas S.A., en donde el demandado solicitó el certificado de saldo pendiente a corte diciembre 31 de 1990, sobre el crédito*

hipotecario a nombre de PEDRO EMIRO CAICEDO MORA”, y también dentro de los anexos de la contestación de la demanda, *“se encuentra el referido documento con el correspondiente sello de RECIBIDO del Banco..., con fecha julio 24 de 2020”*, diferente es *“que para la fecha de contestación de la demanda como para el día de hoy, el Banco...no ha dado respuesta”*.

La prueba, agrega, es *“útil y pertinente, toda vez que no se sabe la directriz del fallo en el proceso que nos ocupa y una posible repercusión en el predio de propiedad del demandado, el cual pretende la demanda se tenga en cuenta en la liquidación patrimonial tal y como se puede observar en los hechos de la demanda y documentos provenientes de la parte actora”*, además, *“y como bien se advierte en la contestación de la demanda, se trata de un bien inmueble que fue objeto de una separación de bienes que data de agosto 4 de 1987, mediante escritura pública No. 3375, de la Notaría Quince del Circulo de Bogotá D.C.”*.

3. Transcurrido en silencio el término del traslado, el Juzgado mantuvo la decisión con providencia del 29 de junio de 2021, tras considerar que *“la carencia del derecho de petición”*, no fue la única razón para negar el decreto de la prueba, sino la inutilidad e impertinencia de la misma, *“para desvirtuar la existencia de la unión marital y sociedad patrimonial que se pretende en este asunto”*, en síntesis, la información solicitada a través del oficio es innecesaria para los fines del proceso. Concedió la apelación, en el efecto diferido, el cual pasa a el Tribunal el resolver.

II. CONSIDERACIONES

1. El proceso de declaración de unión marital de hecho entre compañeros permanentes, y su objeto orientado a determinar si existió una relación familiar bajo las connotaciones de la Ley 54 de 1990, es el contexto general que, junto a los supuestos concretos del caso anunciados en la demanda y su contestación, definen la actividad probatoria de las partes, obligadas como están a demostrar los supuestos fácticos de sus pretensiones y excepciones, conforme al aforismo *“onus probandi”* (carga de la prueba) y los principios probatorios de los artículos 164 y 167 del C.G.P. conforme a los cuales *“toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso”*, y es labor de las partes *“probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*.

Criterios tales como la conducencia, pertinencia y utilidad, deben ser examinados por el Juez al momento de resolver sobre el decreto de las pruebas, según lo orienta el artículo 168 del CGP. La conducencia, alude a la idoneidad legal de una prueba para demostrar un hecho determinado; la pertinencia, refiere a la coherencia entre los hechos que pretenden demostrarse y el tema del proceso o los hechos que se alegan

en la demanda, contestación y/o demanda de reconvenición; y la utilidad hace referencia al servicio que ella pueda prestar para esclarecer el caso y lograr la convicción del juez.

De las indicadas características, importa para la definición de la controversia la pertinencia, la cual, de manera más amplia, se mide en relación con el sustento fáctico de las pretensiones y excepciones, razón y objeto de ella, incluyendo situaciones indirectas, aspectos indicadores destinados a demostrar la legalidad de las aspiraciones de cada parte, en cumplimiento de la carga probatoria impuesta en el artículo 167 del C.G.P. En tal sentido, el juicio de valor sobre la pertinencia de la prueba solicitada, ha de responder a la necesidad de acreditar alguno de los hechos alegados para demostrar la hipótesis jurídica planteada¹, u orientar la decisión, incluso con hechos indicadores de aquellos, y por lo mismo, a tono con lo previsto en el artículo 168 del C.G.P., ya citado, el juez sólo puede rechazar las pruebas “*ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifiestamente superfluas o inútiles*”, sin perjuicio de lo preceptuado en el artículo 173 del CGP, conforme al cual “*El juez se abstendrá de ordenar la práctica de las pruebas que, directamente o por medio de derecho de petición, hubiera podido conseguir la parte que las solicite, salvo cuando la petición no hubiese sido atendida, lo que deberá acreditarse sumariamente*”.

La pertinencia, entonces, no sólo hace relación a los hechos expuestos en la demanda, sino a los supuestos sustanciales de la controversia, o lo que es igual, los supuestos fácticos de las normas llamadas a regular la situación, para el caso concreto la existencia de la vida familiar.

2. En el caso concreto, el oficio al Banco Comercial Av. Villas S.A., en torno al cual gravita la solicitud probatoria elevada por la parte demandada y cuyo decreto fue negado, tiene por objeto que dicha entidad “*haga llegar con destino a este proceso la certificación del saldo de crédito hipotecario a corte diciembre 31 de 1990, cuyos titulares de crédito eran los señores PEDRO EMIRO CAICEDO... y CLARA ELIZABETH HERNÁNDEZ DE CAICEDO... prueba necesaria y conducente para demostrar los hechos narrados en la contestación de la demanda y que no fue posible probar por la no contestación de la entidad financiera al derecho de Petición Radicado el día 24 de julio de 2020*”.

3. Para responder en orden lógico a los reparos del recurrente, el Tribunal se referirá en primer lugar, a la carga prevista en el artículo 173 del CGP, que impone a las partes el deber de procurar, mediante derecho de petición, la consecución de las pruebas susceptibles del mismo, carga cuyo cumplimiento echó de menos el Juez a

¹ Sentencia T-074 de 2018

quo en la providencia cuestionada y fue una de las razones para negar el decreto probatorio del oficio solicitado, sin embargo, revisado el expediente ciertamente con el escrito de contestación a la demanda se acompañó copia del derecho de petición radicado por el demandado ante la entidad bancaria, al parecer, el 23 de julio de 2020 (folio 79 del archivo pdf), solicitando la expedición de la certificación sobre el crédito hipotecario indicado en el anterior numeral, del cual, según dijo el recurrente, no había recibido aún respuesta, luego acreditado en debida forma al interior del expediente el despliegue de esa actividad procesal inadvertida en el trámite de la primera instancia, es claro que se equivocó el Juez *a quo* al haber negado el decreto de la prueba con sustento en este primer argumento.

4. Tal circunstancia, empero, no conlleva en este caso a revocar la decisión reprochada, pues tal como lo indicó el Juez al momento de resolver el recurso de reposición, no fue ese el único aspecto por el cual se desestimó el decreto de la prueba, sino también el hecho de ser la misma, a juicio del *a quo*, inútil e impertinente “*para desvirtuar la existencia de la unión marital y sociedad patrimonial que se pretende en este asunto*”, apreciación que el Tribunal encuentra acertada, comoquiera que, en efecto, la información que el recurrente pretende obtener a través de la certificación bancaria, valga reiterar, el estado actual de la obligación hipotecaria, si bien pudiera llegar a ser significativa en el eventual trámite liquidatorio de la sociedad patrimonial, con miras a definir aspectos de orden patrimonial y económico para la adecuada integración del inventario y avalúo de activos y pasivos, no contribuye a esclarecer los hechos materia de debate en el marco del proceso declarativo, cuyo objeto, como ya se dijo, es determinar si entre las partes hubo o no una comunidad de vida en los términos de la Ley 54 de 1990.

5. Tampoco la referida prueba ayuda a sustentar la excepción de prescripción propuesta, ni lo replicado por el demandado (recurrente) en oposición a las pretensiones, quien en síntesis admite que hubo convivencia con la demandante desde el 10 de enero de 1991, cuando decidieron organizarse, pero no hasta la fecha señalada en la demanda, pues, la “*Unión Marital de Hecho, cesó hace más de 10 años*”, es decir, cuestiona el hito final de la relación, y no ve el Tribunal en qué medida o cómo pueda contribuir la certificación solicitada a respaldar la tesis defensiva del demandado a juzgar por los términos en que fue solicitada, o siquiera a acercar a la Justicia al conocimiento de la realidad, dentro de las exigencias de conducencia, pertinencia y utilidad, a fin de establecer aspectos como la voluntad responsable de constituir familia, la comunidad de vida permanente y singular.

6. Ahora que, sin perjuicio de lo dicho, de surgir circunstancias que ameriten el recaudo de la información pretendida, será el Juez quien entre a definir con égida en las facultades oficiosas en materia probatoria, si la solicita a la entidad bancaria.

7. En ese orden de ideas, no alternativa distinta que confirmar la decisión, sin que haya lugar a condenar en costas al apelante, al no haber constancia de su causación.

En razón y mérito de lo expuesto, la suscrita Magistrada **DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C., SALA DE FAMILIA**

III. RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR en lo que fue materia del recurso, el auto del 18 de febrero de 2021 proferido por el Juzgado Dieciséis de Familia de Bogotá.

SEGUNDO: Sin condena en costas, por no aparecer causadas.

TERCERO. En firme esta providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen, por el medio virtual autorizado.

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

Lucia Josefina Herrera Lopez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 006 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: **74ea0bee2ce2d1e7682d257f9400137fd7edced341057a9c46263d578e905505**

Documento generado en 16/12/2021 09:13:04 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>