

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

Bogotá D. C., veintinueve de septiembre de dos mil veintitrés

PROCESO DE LIQUIDACIÓN DE SOCIEDAD CONYUGAL DE KATHERINE SALAZAR FACUNDO EN CONTRA DE MIGUEL RUBIANO ROZO - Rad. No. 11001-31-10-007-2019-00499-01 (Apelación de auto)

Se pronuncia el Tribunal con respecto al recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada, en contra del auto proferido el 23 de enero de 2023 por el Juzgado Séptimo de Familia de esta ciudad, en cuanto le negó el decreto de una prueba testimonial, a fin de resolver las objeciones a los inventarios y avalúos.

I. ANTECEDENTES

1. El 27 de septiembre de 2022 se llevó a cabo la audiencia de inventario y avalúos dentro del proceso de la referencia, trámite en el que los apoderados judiciales de las partes objetaron varias partidas, entre ellas, la apoderada de la demandante cuestionó la octava y novena denunciadas por el apoderado del demandado, correspondientes a “PARTIDA OCTAVA.- Crédito a favor de JOSÉ MIGUEL RUBIANO RODRÍGUEZ, C.C. 3.012.073 por préstamos para atender gastos manutención, educación y demás de LAURA MARÍA RUBIANO SALAZAR y CATALINA RUBIANO SALAZAR, hijas comunes de KATHERINNE SALAZAR FACUNDO y MIGUEL RUBIANO ROZO” y “PARTIDA NOVENA.- Crédito a favor de MAURICIO ALBERTO FERNÁNDEZ ROBAYO C.C. 79.487.895 por préstamos para atender gastos de para atender gastos manutención, educación y demás de LAURA MARÍA RUBIANO SALAZAR y CATALINA RUBIANO SALAZAR, hijas comunes de KATHERINNE SALAZAR FACUNDO y MIGUEL RUBIANO ROZO, estando éste último sin empleo e ingresos”.

2. Agotada la contradicción de las actas de inventario y avalúos, la Juez decretó las siguientes pruebas solicitadas por las partes:

1.- La DOCUMENTAL obrante hasta este momento en el expediente presentada tanto por la parte demandante como por la parte demandada.

2.- Oficiar al Banco Itaú con el fin de que se sirvan certificar qué productos han tenido la señora KATHERINE SALAZAR FACUNDO y el señor MIGUEL RUBIANO ROZO en esa entidad; así mismo se aclare si obra un leasing para la adquisición

del vehículo de placas BTS-353, así como leasing habitacional para la adquisición del inmueble distinguido con folio de matrícula inmobiliaria 50N-2041340, y de haber productos configurados por leasing, se informe por dicha entidad de manera detallada, la fecha de su constitución, el valor inicial de cada uno de ellos, los extractos de los pagos detallados que se hayan realizados en cada producto a la fecha; y se certifique si para el 21 de agosto del año 2018, fecha en la que se decretó el divorcio de las partes, existía algún monto pendiente por pagar.

3.- Oficiar al Banco Colpatria Red Multibanca, con el fin que se sirvan certificar, si el señor MIGUEL RUBIANO ROZO, ha tenido cuenta AFC en esa entidad, y de ser así, indiquen desde qué fecha la ha tenido, si desde ella ha realizado transacciones o pagos a otra entidad y/o persona determinada, y por qué valor; especificando si para el día 29 de diciembre de 2005, realizó retiro de la suma de \$103.000.000, y de ser así, a quien se le realizó el desembolso de dicha suma de dinero.

4.- Oficiar a la Secretaría de Hacienda para que se sirva certificar, si los impuestos prediales del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 50N-20413460, causados desde el año 2017 al año 2021 han sido pagados o no; y de haber sido pagados, se indique quién realizó dichos pagos y en qué fecha.

5.- Oficiar a la administración del conjunto residencial ICATÁ CASAS P.H, con el fin de solicitar se certifique de manera detallada, a qué corresponde el monto que se adeuda en esa administración por valor de \$21.481.000 por parte de las partes de este asunto, esto es, mes a mes se aclare el valor que se cobra y aclare el monto de intereses moratorios que aparece en el recibo aportado a folio 56 del escrito de inventario presentado por la parte demandada.

6.- Se niega el oficio solicitado por la parte demandada con destino al BANCO ITAÚ al pronunciarse sobre la objeción presentada por la parte actora contra la partida décima del escrito de inventario del extremo pasivo, por considerar que la prueba documental aportada es suficiente para resolver la objeción.

Con el fin de continuar con la presente audiencia y resolver las objeciones planteadas, se fija la hora de las ONCE DE LA MAÑANA (11:00 a.m.) del día NUEVE (9) del mes de FEBRERO del año DOS MIL VEINTITRÉS (2023).

ESTA DECISIÓN QUEDA NOTIFICADA EN ESTRADOS SIN MANIFESTACIÓN EN CONTRARIO.

3. Con escrito radicado el 19 de enero de 2023, esto es, cuatro meses después, el apoderado judicial del demandado solicitó “decretar y disponer la práctica de prueba testimonial de las señoritas LAURA MARÍA RUBIANO SALAZAR y CATALINA RUBIANO SALAZAR, únicas hijas comunes de KATHERINNE SALAZAR FACUNDO y MIGUEL RUBIANO ROZO, quienes pueden declarar sobre las partidas OCTAVA y NOVENA del PASIVO inventariado por cuenta de mi mandante, según se solicitó y manifestó en la respectiva – NOTA 2 de las partidas aludidas. (Inciso segundo Art. 169 C.G.P.) Lo anterior, para que declaren sobre los respectivos pasivos y demás hechos de interés, siendo necesarias para esclarecer los hechos objeto de la controversia y útiles para la verificación de los hechos de la controversia materia de objeciones pendientes de decidir”.

4. En auto del 23 de enero de 2023 el Juzgado resolvió, entre otras cosas, negar la solicitud probatoria “Por resultar extemporánea e inconducente... por cuanto dichas probanzas han debido ser solicitadas en la audiencia de inventario y avalúos; aunado al hecho de que las partidas 8 y 9 del pasivo inventariado, fueron objetadas por la apoderada de la parte actora, por considerar que el título ejecutivo,

no reúnen (sic) las exigencias de ley, a fin de que se cobren, si es del caso, a través de las acciones legales correspondientes”

5. En contra de la decisión el apoderado judicial del demandado interpuso el recurso de reposición, y, en subsidio, el de apelación, insistiendo en el decreto y práctica de los testimonios; aseguró que dicha prueba fue solicitada por él de manera oportuna, en el acta de inventario y avalúos, “en la *NOTA 2 de las partidas OCTAVA y NOVENA que presenté por escrito*”, así “*PARTIDA OCTAVA ... NOTA 2: Sobre los gastos que fueron atendidos con el dinero que prestó el señor José Miguel Rubiano Rodríguez al señor Miguel Rubiano Rozo para los fines indicados en ésta partida pueden testificar las hijas comunes ...*” y “*PARTIDA NOVENA... NOTA 2: Sobre los gastos que fueron atendidos con el dinero que prestó el señor Mauricio Alberto Fernández Robayo al señor Miguel Rubiano Rozo para los fines indicados en ésta partida pueden testificar las hijas comunes*”.

6. El Juzgado mantuvo la decisión en auto del 25 de mayo de 2023, bajo las siguientes razones:

“i) es la audiencia de inventarios y avalúos, la oportunidad procesal para solicitar pruebas a fin de resolver las objeciones planteadas; ii) en la audiencia celebrada el 27 de septiembre de 2022 (archivo 39), el apoderado de la parte pasiva no solicitó los testimonios que ahora requiere con el escrito presentado el 19 de enero de 2023 (archivo 50) y que reitera con el presente recurso; iii) para resolver las controversias sobre las objeciones planteadas en la audiencia de los inventarios y avalúos, se decretaron las pruebas que las partes solicitaron, esto es, las pedidas por la actora y se negó el oficio solicitado por la parte demandada con destino al BANCO ITAÚ, no considerándose el decreto de otras, cumpliéndose así lo previsto en el art. 501 del C.G.P; iv) en la misma decisión, se señaló fecha y hora para continuar con la audiencia; v) el fin de la continuación de la audiencia, es practicar las pruebas <ya decretadas= en la audiencia de inventarios y avalúos, y de esta manera, resolver las objeciones de acuerdo con las pruebas aportadas y realizadas; vi) el abogado de la pasiva tuvo la oportunidad procesal para pedir los testimonios, luego no resulta comprensible la alegación y, menos aún, pretender ahora se decreten de oficio, toda vez que la aportación de las pruebas tiene momentos procesales específicos, que aquí ya se cumplieron; vii) si se pensara de manera diferente, podría propiciarse una situación bastante ambigua, que consiste en la posibilidad de la parte que no hizo uso del mecanismo procesal que le otorga la ley para pedir pruebas, pueda ser susceptible de solicitud en varias oportunidades, lo que choca contra la lógica procesal”.

Finalmente, concedió el recurso subsidiario de apelación que pasa a resolver el Tribunal con las siguientes,

II. CONSIDERACIONES

1. La competencia funcional del Tribunal, para resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la demandada, en contra del auto proferido por el Juzgado Séptimo de Familia de esta ciudad el 23 de enero de 2023,

descansa en el numeral 3 del artículo 321 del CGP que reviste de apelabilidad la providencia “que **niegue** el decreto o la práctica de pruebas”.

2. Como primera medida, se dispone el Tribunal a revisar si la solicitud del apoderado judicial de la demandada, a efectos de que se escuche el testimonio de las hijas de las partes para sustentar las partidas octava y novena denunciadas por él, correspondientes a créditos a favor de los señores JOSÉ MIGUEL RUBIANO RODRÍGUEZ y MAURICIO ALBERTO FERNÁNDEZ ROBAYO, por “*préstamos para atender gastos de para atender gastos manutención, educación y demás de LAURA MARÍA RUBIANO SALAZAR y CATALINA RUBIANO SALAZAR, hijas comunes de KATHERINNE SALAZAR FACUNDO y MIGUEL RUBIANO ROZO*”, se realizó oportunamente, y, en caso afirmativo, si la prueba cumple con los requisitos intrínsecos para su decreto, valga señalar, si es pertinente, conducente y útil.

3. Desde el punto de la tempestividad, es preciso reiterar lo dicho en auto de la misma fecha dictado en este proceso dentro del radicado 11001-31-10-001-2019-00301-01, en el sentido de que el artículo 501 del CGP aplicable a la liquidación de las sociedades conyugales y/o patrimoniales por remisión expresa del artículo 523 ejúsdem, desarrolla el trámite de la diligencia de inventario y avalúos y eventuales objeciones al mismo y, a propósito de la oportunidad probatoria, disciplina en el numeral 3º, que:

*“Para resolver las controversias sobre objeciones relacionadas con los inventarios y avalúos o sobre la inclusión o exclusión de bienes o deudas sociales, **el juez suspenderá la audiencia y ordenará la práctica de las pruebas que las partes soliciten y las que de oficio considere, las cuales se practicarán en su continuación.** En la misma decisión señalará fecha y hora para continuar la audiencia y advertirá a las partes que deben presentar las pruebas documentales y los dictámenes sobre el valor de los bienes, con antelación no inferior a cinco (5) días a la fecha señalada para reanudar la audiencia, término durante el cual se mantendrán en secretaría a disposición de las partes.*”

“En la continuación de la audiencia se oír a los testigos y a los peritos que hayan sido citados, y el juez resolverá de acuerdo con las pruebas aportadas y practicadas. Si no se presentan los avalúos en la oportunidad señalada en el inciso anterior, el juez promediará los valores que hubieren sido estimados por los interesados, sin que excedan el doble del avalúo catastral” (Se subraya y resalta).

El desarrollo de esta fundamental fase del trámite liquidatorio, lo divide la doctrina en cuatro etapas esenciales, en las que identifica con claridad la oportunidad para la solicitud, decreto y práctica de las pruebas a efectos de resolver las objeciones a los inventarios y avalúos, las cuales compendia de la siguiente forma:

“La primera se refiere a la ‘apertura’... La segunda, radica en la presentación por escrito del inventario y avalúo... La tercera consiste en la contradicción del inventario o inventarios presentados, cuando quiera que no haya acuerdo expreso entre los asistentes, pues habiéndolo (acuerdo expreso), se exonera esta etapa y se procede a la decisión final de la aprobación de plano en lo que se encuentre ajustado a la ley. Ahora, dicha contradicción se hace mediante el traslado del o los inventarios presentados para que los demás ejerzan

la contradicción, es decir, para que, según el caso, **guarden silencio o manifiesten su acuerdo y se proceda a su aprobación cuando se ajuste o sea ajustado a las condiciones que indiquen o exija la ley...** o para que manifiesten **únicamente sus oposiciones concretas...** En este último caso, **el Juez puede dirigir la audiencia solicitando las aclaraciones o explicaciones sobre las posiciones o peticiones** (art. 43, num. 3, CGP) con relación al inventario o inventarios presentados, siguiendo incluso, el orden de estos, en caso de que haya mucha confusión o exista pluralidad y diversidad de motivos de las objeciones. Así, por ejemplo: Primero, se puede averiguar sobre si están de acuerdo o no con la partida primera, y en este caso se indiquen las razones y las pruebas que se aducen; a lo cual se concede traslado a los contradictores. Luego, se sigue para averiguar si están de acuerdo con la partida segunda, y así sucesivamente. Posteriormente, se decretan las pruebas y se suspende la audiencia. **La cuarta fase, es la prueba y decisión final de un inventario (sea el principal o adicional), y ocurre con la reanudación de la audiencia, donde se practican y se aportan las pruebas decretadas y se resuelve en las objeciones y se **aprueba** el inventario que resulte de acuerdo con la anterior resolución (art. 501, num. 3, CGP), tal como se indica más adelante**" (solo subraya extratextual) (Lafont Pianetta Pedro, Proceso Sucesoral, Tomo II, Quinta Edición, Librería Ediciones del Profesional Ltda., Págs. 103 y 104).

También la jurisprudencia ha enfatizado la forma como debe desarrollarse el trámite de la audiencia de inventario y avalúos y sus objeciones, al señalar:

"...se ha decantado que siempre que haya oposición tempestiva respecto de los activos, compensaciones o pasivos **resulta indispensable suspender la diligencia de inventarios y avalúos para continuarla en otra oportunidad a fin de garantizar el derecho que tienen las partes de demostrar sus posturas jurídicas sobre el particular y controvertir las alegaciones adversas, tal como nítidamente fluye de la disposición ya transcrita. Sobre la materia, en STC10295-2019 se explicó:**

"(...) por mandato del numeral 3º ejúsdem es imperativo posponer la reunión para un lapso ulterior en aras de «resolver las controversias sobre objeciones relacionadas con los inventarios y avalúos o sobre la inclusión o exclusión de bienes y deudas sociales», ya que el «juez suspenderá la audiencia y ordenará la práctica de las pruebas que las partes soliciten y las que de oficio considere, las cuales se practicarán **en su continuación**», lo que se refuerza con el inciso final del «numeral» precedente en cuanto dispone que «todas las objeciones se decidirán en la **continuación de la audiencia mediante auto apelable**» (...) De suerte que el nuevo sistema adjetivo impone la celebración de dos «diligencias» de esa naturaleza cuando en la primera se plantean reparos y existen pruebas pendientes de recolección, y la finalidad de la segunda estriba precisamente en recibirlas y resolver lo que corresponda»" (Sentencia STC5942 del 21 de agosto de 2020, M.P. **OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE**, también STC4556 del 10 de abril de 2019, M.P. **LUIS ALONSO RICO PUERTA**) (Énfasis intencional).

4. Se concluye entonces que la fase de inventario, avalúos y eventuales objeciones al mismo, sigue un trámite reglamentado por el artículo 501 del CGP en el que la etapa probatoria, como cualquier otra consagrada para los asuntos previstos en el ordenamiento adjetivo, la rigen los principios de eventualidad o preclusividad de los actos procesales; el primero, en palabras del profesor Nattan Nisimblat, "garantiza el ejercicio de otros como el de contradicción o de audiencias, en la medida en que impide que el proceso continúe hasta tanto se hayan evacuado las oportunidades que la ley da a las partes para el pleno goce de sus derechos", mientras el segundo, "impide que una vez cerrada una etapa puedan volver el juez

o las partes sobre ella” (Derecho Probatorio, Técnicas de Juicio Oral, Nattan Nisimblat, Ediciones Doctrina y Ley, Págs. 48 a 51).

5. En este caso, es incuestionable la extemporaneidad con que acude el apoderado judicial de la demandada, a solicitar al Juzgado de primera instancia que decreta el testimonio de las hijas en común de las partes, por fuera de la oportunidad consagrada en el artículo 501 del CGP, comoquiera que el decreto de las pruebas quedó definido en la audiencia adelantada el 27 de septiembre de 2022, sin que en esa ocasión el ahora recurrente interviniera en procura del recaudo de dicho elemento de juicio, como tampoco apeló las decisiones en materia probatoria adoptadas por la señora Juez Séptima de Familia de esta ciudad en esa ocasión, lo cual descarta en principio el desacierto enrostrado a la decisión recurrida.

6. Una óptica más flexible del principio de preclusión, con miras a privilegiar el derecho sustancial, atendiendo los requisitos intrínsecos de la prueba necesidad, pertinencia, utilidad y hasta el derecho a la igualdad de los interesados, tampoco se juzga imperioso acceder a oficiar en la forma reclamada, pues, ciertamente, como lo advirtió la Juez *a quo*, existen otros elementos de juicio idóneos para dirimir lo relacionado con las partidas reclamadas, por lo que escuchar la declaración de las hijas además de tardío, es superfluo ante la presencia de otras pruebas para resolver la controversia y garantizar la decisión de fondo de manera célere, sin incurrir en demoras y desgastes innecesarios.

7. Entonces, recalcando la importancia de los principios que orientan la práctica probatoria, es deber del juzgador garantizar la igualdad de las partes en el proceso, y efectuar el decreto probatorio atendiendo a la pertinencia, conducencia y utilidad de los elementos que los contendientes pretendan hacer valer, teniendo la potestad legal, según lo autoriza el artículo 168 del CGP, de rechazar aquellas pruebas que no versen sobre el asunto materia de debate en el proceso, aquellas ilegales, las impertinentes, las manifiestamente superfluas o inútiles, y las pedidas en forma extemporánea, razonamientos que otorgan acierto a la decisión de la señora Juez de primera instancia al negar el decreto de la prueba solicitada, por lo tanto, la decisión se confirmará y no se condenará en costas a la apelante, por no aparecer causadas.

En virtud de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D. C., en ejercicio de la competencia de Magistrado Sustanciador,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR en lo apelado el auto del 23 de enero de 2023 dictado por el Juzgado Séptimo de Familia de esta ciudad.

SEGUNDO: SIN CONDENA en costas por no aparecer causadas.

TERCERO: DEVOLVER la actuación al Juzgado de origen en firme la decisión, y por el canal autorizado.

NOTIFÍQUESE



LUCÍA JOSEFINA HERRERA LÓPEZ

Magistrada