

TEMA: DECRETO DE PRUEBAS / DERECHO A PROBAR – “se ha erigido además de componente del debido proceso, en una garantía fundamental autónoma para toda persona que ostente el carácter de parte o interviniente, o que pretende serlo en un futuro proceso” / **LIBERTAD PROBATORIA** – “no limitación legal de los medios probatorios admisibles” /

TESIS: “De conformidad con la Carta Política y la ley, dicha garantía consistente en la exigencia al Juez del aseguramiento, admisión, práctica y valoración de la prueba propuesta con el fin de propender por la formación de la convicción de éste sobre la verdad de los hechos que son presupuesto del derecho o del interés material que se disputa. (...) Resulta entonces totalmente consecuente y sistemático concluir que si existe un imperativo de probar los hechos que se alegan por acción o excepción, debe garantizarse la posibilidad al destinatario de cumplir efectivamente dicha carga; de ahí la importancia del derecho subjetivo a probar, en tanto es la prerrogativa que complementa el principio de necesidad de la prueba, que es el que racionaliza y legitima a la actividad jurisdiccional. (...) En el Sistema Procesal Civil Colombiano rige el principio de libertad probatoria, consistente básicamente en la no limitación legal de los medios probatorios admisibles, dejando al juez la calificación de la relevancia probatoria del medio solicitado y, comprende, además, la denominada libertad de objeto, relacionada con la facultad de probar todo hecho que pueda influir en la decisión. (...) La Corte Suprema de Justicia ha sostenido que la procedencia de la prueba se encuentra vinculada a las exigencias de conducencia, pertinencia, racionalidad y utilidad.”

MP. MARTHA CECILIA OSPINA PATIÑO

FECHA: 31/03/2023

PROVIDENCIA: AUTO

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO**



“Al servicio de la justicia y de la paz social”

**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA DE DECISIÓN CIVIL**

PROCESO	VERBAL
DEMANDANTE	JUAN GUILLERMO TOBÓN GUTIÉRREZ Y DIANA LEONOR BOHÓRQUEZ CONTRERAS
DEMANDADO	MAURICIO MOYANO BECERRA DISEÑO E INGENIERÍA S.A.S. LUIS FELIPE ESCOBAR ERAZO
INSTANCIA	SEGUNDA –APELACIÓN DE AUTO-
PROCEDENCIA	JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN
RADICADO	05001 31 03 003 2020 00022 03 INTERNO 2022 – 261
PROVIDENCIA	AUTO INTERLOCUTORIO N°049
TEMAS	DERECHO A PROBAR Y EL PRINCIPIO DE LA NECESIDAD Y UTILIDAD DE LA PRUEBA.
DECISIÓN	REVOCA PARCIALMENTE
MAGISTRADA PONENTE	MARTHA CECILIA OSPINA PATIÑO

Medellín, treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Procede el Tribunal a decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante principal y demandada en reconvención, con adhesión presentada por la apoderada del codemandado principal y demandante en reconvención Mauricio Moyano Becerra, frente a la decisión adoptada por el juzgado de primer grado en providencia del 20 de abril de 2021, mediante la cual el *a quo* negó el decreto de varias pruebas.

I. ANTECEDENTES

Se desprende del expediente que, a través de apoderado judicial, los señores Juan Guillermo Tobón Gutiérrez y Diana Leonor Bohórquez Contreras, instauraron proceso verbal con pretensión de declaración de responsabilidad civil en contra de Mauricio Moyano Becerra, Diseño e Ingeniería S.A.S y Luis Felipe Escobar Erazo (Archivo digital 02. Carpeta C01Principal).

El conocimiento de la demanda le correspondió al Juzgado Tercero Civil del Circuito de Medellín, Despacho judicial que el día 3 de marzo de 2020 admitió la demanda y ordenó la notificación de los demandados (Archivo digital

08. Carpeta C01Principal).

Integrada la litis, mediante providencia del 20 de abril de 2021, la juez de primera instancia fijó fecha para la audiencia inicial y, además, decidió sobre el decreto y la práctica de pruebas, proveído donde negó las siguientes:

(i) Careo (pedido por la parte demandante). Adujo la *a quo* que es potestativa del juez y se decreta, de ser necesario, una vez rendido el testimonio o la declaración.

(ii) Informe técnico (pedido por la parte demandante), señaló que en el proceso verbal dicha prueba se practica por mandato judicial, bien sea a petición de parte o de oficio y la potestad que la Ley 794 de 2003 en su artículo 18 otorgaba a las partes en litigio de aportar informes técnicos sin orden judicial previa, fue derogada por el artículo 626 de la Ley 1564 de 2012.

(iii) Dictamen pericial (pedido por la parte demandante), expuso *“No se decreta ninguna de las pruebas periciales anunciadas por el demandante en el escrito que replicó la excepciones, pues no se allegaron dentro del término que concedió el Despacho en auto del 17 de diciembre de 2020”*

(iv) Inspección judicial (pedida por la parte demandante) se negó su decreto porque *“el demandante no expresa con claridad y precisión los hechos que pretende probar...”*

(v) Dictamen pericial (pedido por el codemandado Mauricio Moyano), dijo el *a quo*: *“No se decreta la prueba pericial, anunciada por la apoderada del señor Mauricio Moyano, encaminada a determinar las causales por las cuales ocurrió el deslizamiento de tierra, pues no se allegó dentro del término que concedió el Despacho en auto del 17 de diciembre de 2020”* (Archivo digital 51. Cuaderno C01Principal).

Notificada la anterior decisión, el apoderado de la parte demandante principal formuló recurso de reposición y en subsidio apelación, indicando que el informe técnico aportado con la demanda es una prueba pertinente, conducente y útil, porque refiere a los hechos de la demanda, a los daños, causas y soluciones; respecto al peritaje de parte anunciado con la demanda

señala que el artículo 227 del Código General del Proceso permite anunciar un peritaje y aportarlo hasta 10 días antes de la respectiva audiencia, comoquiera que el término otorgado fue insuficiente y, a través de memorial del 11 de marzo de 2021 solicitó ampliación del término, así como el memorial presentado el 10 de febrero de 2021, frente al cual no hubo ningún pronunciamiento; finalmente, solicitó que se conceda la inspección judicial condicionalmente, es decir, si existe algún reparo en la exhibición de documentos (Archivo digital 53. Carpeta C01Principal).

El Juzgado resolvió la reposición a través de auto 30 de junio de 2021 providencia donde consideró que, la decisión de negar el decreto o práctica del informe técnico tiene relación con la entrada en vigencia del Código General del Proceso, ya que éste excluyó del régimen probatorio los informes técnicos presentados por las partes y dispuso que los conocimientos científicos, técnicos y artísticos sólo llegarían al proceso por medio de la prueba pericial o de requerirlo el juez, por medio de informe solicitado a entidades públicas o privadas; que la negativa del decreto de un dictamen pericial de ingeniería, que anunció la parte actora con el escrito de demanda, es fundada porque el término concedido para la entrega del trabajo se fijó en atención a que las partes tienen las mismas oportunidades de actuación, no siendo posible algún favorecimiento a favor de una. Sobre el pronunciamiento de las solicitudes probatorias efectuadas en el 10 de febrero de 2021, advierte que el dictamen pericial de ingeniería allí anunciado es el mismo para el cual le habían concedido dos meses a partir de la notificación del auto del 16 de diciembre de 2020 (Archivo digital 39. Carpeta C01Principal); respecto a la solicitud probatoria realizada el 10 de febrero de 2021, memorial a través del cual se describió traslado de las excepciones, evidencia que en el punto 10 se anuncia la entrega de un dictamen pericial que demuestre que no existió desvalorización, ni la pérdida de terreno que se afirma en la demanda de reconvención (Archivo digital 48. Carpeta C01Principal), y que no hay pronunciamiento acerca de esta probanza, por lo que concede un tiempo prudente para que se aporte al proceso.

Por lo anterior, el juzgado decidió reponer el auto de 20 de abril de 2021 frente al decreto del dictamen pericial que anunció la parte demandante y relacionado con la desvalorización, concediéndole dos (2) meses a partir de la notificación de esa decisión, en lo demás mantuvo la decisión, finalmente, concedió en efecto devolutivo el recurso de apelación formulado por la parte

demandante ante la Sala Civil del Tribunal Superior de Medellín (Archivo digital 63. Carpeta C01Principal).

La apoderada de la parte codemandada y demandante en reconvención presentó apelación adhesiva en contra del auto proferido por el juzgado de primer grado el 20 de abril de 2021, señalando que:

“El recurso de apelación adhesivo se presenta en contra de la decisión del Despacho, del numeral II. Pruebas del demandando Mauricio Moyano, numeral 1. Dictamen Pericial, en donde el Despacho decide no decretar la prueba, pues la misma no fue allegada dentro del término que concedió el Despacho, en el auto del 17 de diciembre de 2020, notificado por estados del 18 del mismo mes.

El argumento de esta apelación básicamente es acudir al principio de igualdad procesal entre las partes. Ha sido de gran dificultad encontrar un experto que pueda realizar la prueba pericial, por lo tanto, en las diversas oportunidades probatorias que se han tenido en el proceso de la referencia, esta suscrita ha solicitado un término considerable para aportar el mismo. Por lo tanto, al demandante apelar solicitando la ampliación del plazo, recurriendo al recurso de apelación, esta parte procesal viéndose también afectada por la dificultad de encontrar el experto, apela la decisión de negar la práctica del dictamen anunciado, pues en caso de que sea concedido ampliar el término, solicito comedidamente que esa decisión permee este sujeto procesal.

Por último, le manifiesto al Juzgado mi conformidad con la decisión de no aceptar ninguno de los dos dictámenes, pues ambos serían presentados de forma extemporánea, pero dada la apelación de la otra parte, es menester adherirme a la misma para lograr los mismos efectos procesales, si tal recurso es resuelto a favor del demandante. (Archivo digital 65. Carpeta C01Principal).

Posteriormente, la apoderada de la parte codemandada y demandante en reconvención, presentó recurso de reposición en contra del auto expedido por el juzgado el 30 de junio de 2021, en el cual expuso que se tiene como punto nuevo para recurrir, el numeral primero de la parte resolutive del auto, en el cual se amplió el término para presentar dictamen pericial, vulnerando la igualdad entre las partes, la observancia de las normas procesales y el debido proceso, pues la parte demandante en ningún momento solicitó la ampliación del mismo. Por lo tanto, el juzgado está decidiendo sobre un término que ya caducó, además, los demandados en reconvención ya contradijeron oportunamente el dictamen presentado, a través del memorial presentado el día 5 de febrero de 2021, y el juzgado reconoció su solicitud en el auto del 20 de abril del 2021, en donde cita al perito para que rinda declaración en la audiencia. Por lo tanto, no es válido revivir un término procesal que ya caducó (Archivo digital 67. Carpeta C01Principal).

El apoderado judicial de la parte demandante a través de escrito adicionó argumentos a la impugnación que niega algunas pruebas (Archivo digital 70. Carpeta C01Principal).

El Juzgado resolvió el recurso de reposición y apelación a través de auto 11 de agosto de 2021 en el que consideró que, los dos sujetos que conformaban la parte demandada conocían con anterioridad que el objeto a resolver en el auto era determinar si se decretaba o no como prueba el dictamen pericial que se anunció con la contestación a la demanda de reconvención, que la esencia del recurso que interpone el demandado Mauricio Moyano fue uno de los puntos decididos en el auto recurrido y en ningún momento se le sorprendió con el decreto de la prueba, pues se le dio la oportunidad de pronunciarse, más no lo hizo, lo que implica que el recurso sea improcedente, en cuya virtud dispuso rechazarlo y conceder la apelación adhesiva interpuesta oportunamente por la apoderada judicial del señor Mauricio Moyano frente a la providencia del fechada el 20 de abril de 2021, mediante la cual se fijó fecha para audiencia y se decretaron pruebas (Archivo digital 71. Carpeta C01Principal).

El 26 de agosto de 2021 el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Medellín remitió el proceso al Tribunal superior de Medellín (Archivo digital 72. Carpeta C01Principal).

El 3 de noviembre de 2021 se llevo acabo la audiencia que trata el artículo 372 y 373 del C.G.P., en la cual, superada la etapa de conciliación, la juez consideró necesario decretar como prueba de oficio un dictamen pericial, con el fin de determinar cuál fue la causa del movimiento en masa de la tierra, o el deslizamiento que se generó el 01 de mayo de 2018; indicó además que, una vez recibido el dictamen, el mismo se pondría en conocimiento de las partes para efectos de contradicción y en razón de ello suspendió la audiencia (Archivo digital 87. Carpeta C01Principal).

Los apoderados judiciales que conforman la parte demandante y demandada, solicitaron de manera conjunta la suspensión del proceso por un término de diez (10) meses (Archivos digitales 90 y 92. Carpeta C01Principal).

El Juzgado Tercero Civil del Circuito de Medellín mediante providencia de 21 de enero de 2022, ordenó la suspensión (Archivo digital 91. Carpeta C01Principal).

Repartido el expediente inicialmente a este Despacho, en providencia del 18 de abril de 2022, se ordenó la devolución del expediente al Juzgado Tercero Civil del Circuito de Medellín, advirtiéndole que durante la suspensión del proceso no corren términos, ni se puede realizar actuación judicial alguna, so pena de nulidad, de tal manera que una vez reanudado el proceso, se remita el asunto a este Despacho (Archivo digital 03. Carpeta C05Cuaderno Tribunal).

El Juzgado Tercero Civil del Circuito de Medellín el 29 de abril de 2022, en cumplimiento de lo ordenado por el superior recibió el expediente, e indicó que una vez culmine el término de suspensión fijado en el auto del 21 de enero de 2022, remitiría nuevamente el expediente a esta Corporación, (Archivo digital 94. Carpeta C01Principal).

Finalmente, el 02 de diciembre de 2022 una vez feneció el término de suspensión solicitado por las partes, el Juzgado de primera instancia dispuso la reanudación, advirtiéndole que, durante el término concedido no fue allegado el dictamen pericial; en consecuencia, ordenó remitir el proceso a este Tribunal Superior de Medellín Sala Civil, a fin de que se resuelva el recurso de apelación frente al auto que decretó las pruebas, además fijó fecha para continuar con la audiencia suspendida (Archivo digital 95. Carpeta C01Principal).

El expediente fue repartido nuevamente a este Despacho, después de la reanudación del proceso, el 13 de diciembre de 2022, siendo pertinente resolver de plano conforme lo establece el artículo 326 del C.G.P.

II. CONSIDERACIONES

1. DERECHO A PROBAR Y PRINCIPIO DE NECESIDAD DE LA PRUEBA.

Con el vigente ordenamiento Constitucional procesal, el derecho a la prueba se ha erigido además de componente del debido proceso, en una garantía fundamental autónoma¹ para toda persona que ostente el carácter de parte o interviniente, o que pretenda serlo en un futuro proceso. De conformidad con la Carta Política y la ley, dicha garantía consistente en la exigencia al Juez del aseguramiento, admisión, práctica y valoración de la prueba propuesta con el fin de propender por la formación de la convicción de éste sobre la

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-393 de 2004

verdad de los hechos que son presupuesto del derecho o del interés material que se disputa².

Sobre este específico derecho de raigambre procesal también ha precisado la más autorizada doctrina nacional³:

Así como existe un derecho subjetivo de acción para iniciar el proceso y obtener con él una sentencia, lo mismo que un derecho de recurrir que prolonga los efectos de aquel, puede afirmarse que existe un derecho subjetivo de probar, en el proceso, los hechos de los cuales se intenta deducir la pretensión formulada o la excepción propuesta o la imputación o el hecho eximente de responsabilidad penal.

Basta recordar la importancia extraordinaria que la prueba tiene no sólo en el proceso, sino en el campo general del derecho (cfr. núms. 1-3), para comprender que se trata de un indispensable complemento de los derechos materiales consagrados en la ley y del derecho de defensa. En cuanto al demandado e imputado o procesado se refiere es claro que sin el derecho de probar no existiría audiencia bilateral, ni contradictorio efectivo, ni se cumpliría la exigencia constitucional de oírlo y vencerlo para condenarlo; en relación al demandante, es igualmente indudable que sin el derecho a probar resultaría nugatorio el ejercicio de la acción e ilusorio el derecho material lesionado, discutido o insatisfecho.

Ahora, de conformidad con el artículo 164 del Código General del Proceso, toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. El referenciado imperativo normativo procesal es un desarrollo positivo del decantado principio de necesidad de la prueba; sobre el cual también se ha enseñado:

La prueba es necesariamente vital para la demostración de los hechos en el proceso; sin ella la arbitrariedad sería la que reinaría. Al juez le está prohibido basarse en su propia experiencia para dictar sentencia; esta le puede servir para decretar pruebas de oficio y, entonces, su decisión se basará en pruebas oportuna y legalmente recaudadas. Lo que no está en el mundo del proceso, recaudado por los medios probatorios, no existe en el mundo para el juez. (arts. 174 C.P.C. y 232 C.P.P.).

Utilizamos la palabra necesidad como *“todo aquello a lo cual es imposible abstraerse, faltar o resistir”* (art. 174 del C. de P.C.).

Cuando hay necesidad, no hay libertad, por tanto no existe ninguna libertad para que el funcionario decida con base en pruebas o

² Ver al respecto: RUIZ JARAMILLO, Luis Bernardo. *El derecho a la prueba como un derecho fundamental*. En: Revista Estudios de Derecho, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia: Medellín, Vol. 64, N° 143, (2007) págs. 182-206.

³ DEVIS ECHANDÍA, Hernando. *Tratado general de la prueba judicial*. 5ª Edición, Bogotá: Temis, 2006, Tomo I, pág. 26

circunstancias que no obren en el proceso. Esta necesidad tiene sustento en el derecho de contradicción, el cual sería violado si la decisión se tomara con base en pruebas no aportadas al proceso, o en ideaciones o en conocimientos privados del juez.⁴

Resulta entonces totalmente consecuente y sistemático concluir que si existe un imperativo de probar los hechos que se alegan por acción o excepción, debe garantizarse la posibilidad al destinatario de cumplir efectivamente dicha carga; de ahí la importancia del derecho subjetivo a probar, en tanto es la prerrogativa que complementa el principio de necesidad de la prueba, que es el que racionaliza y legitima a la actividad jurisdiccional.

2. ADMISIÓN DE LA PRUEBA Y PROCEDENCIA DEL RECHAZO *IN LÍMINE*.

El artículo 168 del Código General del Proceso faculta al juez para rechazar de plano, mediante providencia motivada, las pruebas ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifiestamente superfluas o inútiles; disposición normativa que está seguida del artículo 169, que en su parte inicial dispone que “*Las pruebas pueden ser decretadas a petición de parte o de oficio cuando sean útiles para la verificación de los hechos relacionados con las alegaciones de las partes*” (negrilla y resaltado intencional).

En el Sistema Procesal Civil Colombiano rige el principio de libertad probatoria, consistente básicamente en la no limitación legal de los medios probatorios admisibles, dejando al juez la calificación de la relevancia probatoria del medio solicitado y, comprende, además, la denominada libertad de objeto, relacionada con la facultad de probar todo hecho que pueda influir en la decisión.

Dentro de las fases o etapas iniciales de la actividad probatoria en el proceso, se encuentra la relativa a la admisión y ordenación de la prueba, sobre la cual se ha dicho que corresponde exclusivamente al Juez o Magistrado de la causa y que comprende bajo el concepto de *decreto*, tanto la admisión propiamente dicha del medio de convicción, como su ordenación

⁴ PARRA QUIJANO, Jairo. *Manual de derecho probatorio*. 16ª Edición, Bogotá: Librería Ediciones del Profesional, 2007, págs. 73-74.

y práctica. Así, la admisión de la prueba *“es el acto por el cual el Juez accede a que un medio de prueba determinado sea considerado como elemento de convicción en ese proceso y ordene agregarlo o practicarlo, según el caso”*.⁵

Atendiendo lo expuesto, es claro que no toda prueba rogada por las partes debe ser admitida por el Juez, sino que al funcionario competente le asiste la facultad-deber de desestimar las solicitudes probatorias que no cumplan con los requisitos intrínsecos y extrínsecos de la prueba; aludiendo los primeros a los criterios de conducencia, utilidad, pertinencia, legalidad y formalidad adecuada, y los segundos a razones de oportunidad, legitimación y competencia.

La Corte Suprema de Justicia ha sostenido⁶ que la procedencia de la prueba se encuentra vinculada a las exigencias de conducencia, pertinencia, racionalidad y utilidad, definiendo dichos conceptos de la siguiente manera:

La conducencia “supone que la práctica de la prueba solicitada es permitida por la ley como elemento demostrativo de la materialidad de la conducta investigada o la responsabilidad del procesado”.

La pertinencia “apunta no únicamente a su relación con el objeto de investigación y debate, sino a que resulte apta y apropiada para demostrar un tópico de interés al trámite”.

La racionalidad del medio probatorio “tiene que ver con la viabilidad real de su práctica dentro de las circunstancias materiales que demanda su realización”.

Y la utilidad de la prueba “se refiere a su aporte concreto en punto del objeto de la investigación, en oposición a lo superfluo e intrascendente”.

Así las cosas, el rechazo de plano o inadmisión de los medios de convicción rogados por las partes procesales debe estar soportado en una estricta y motivada ausencia de los requisitos aludidos, so pena de generar seria afectación al derecho a probar.

⁵ DEVIS ECHANDÍA, Ob. Cit, pág. 268

⁶ Sala de Casación Penal, Autos del 17 de marzo de 2004 y 22 de abril de 2009, Radicados 22.953 y 27539, respectivamente

3. CASO CONCRETO

De conformidad con el recuento efectuado en precedencia, para el caso concreto, el objeto de discusión está circunscrito a determinar si era procedente que el juzgado de primera instancia negara algunas de las solicitudes probatorias de la parte demandante, decisión que es apelable de conformidad con lo establecido en numeral 3 del artículo 321 del C.G.P. norma que dispone, dentro de los autos susceptibles de alzada, “3. *El que niegue el decreto o la práctica de pruebas*”.

Ahora, tanto en la **demanda principal como en el pronunciamiento sobre las excepciones**, el apoderado de la parte demandante principal solicitó el decreto de varias pruebas, entre ellas: **careo** en caso de oposición entre testigos o partes, **informe técnico** y **dictamen pericial** respecto de las causas del deslizamiento de tierra en masa y del muro de contención (Archivo digital 02. Cuaderno C01Principal) y, en el escrito mediante el cual describió el traslado de las excepciones solicitó el decreto, entre otras, de **peritaje** de ingeniería para demostrar los daños, la causa y el nexo de causalidad, así como el presupuesto de reparación e **inspección judicial** a los correos electrónicos claraibethgomez@yahoo.com y proyectos.diseing@gmail.com para demostrar el papel de control del señor Moyano en el contrato, el reconocimiento inicial de responsabilidad y para verificar que la información no haya sido borrada ni alterada (Archivos digitales 35 y 48. Cuaderno C01Principal).

En la contestación de la demanda, la apoderada del codemandado Mauricio Moyano Becerra solicitó el decreto, entre otros, de **dictamen pericial** que establezca cuáles fueron las causas técnicas por las cuales ocurrió el deslizamiento de tierra y, en la demanda de reconvención solicitó se le conceda un tiempo prudente para allegar un **dictamen pericial** con el fin de establecer las causales técnicas por las cuales ocurrió el deslizamiento de tierra (Archivo digital 35. Cuaderno C01Principal).

Teniendo en cuenta que son varias las solicitudes probatorias denegadas y varios los argumentos que el juzgado expuso para ello, se estudiará de forma separada cada una, con el fin de establecer si le asistió razón al juzgado en la negativa o si resultaba procedente su decreto, advirtiendo que la discusión se circunscribe a las pruebas de: (1) dictámenes periciales; (2)

informe técnico e (3) inspección judicial, no así del careo porque su negativa no fue discutida.

1. En cuanto a la prueba relativa a los **dictámenes periciales pedidos por la parte demandante**, se evidencia que en la demanda solicitó se decretara **dictamen pericial de ingeniería** sobre las causas de deslizamiento de tierra en masa y del muro de contención necesario (Página 06, archivo digital 02. Cuaderno C01Principal); en escrito del 03 de septiembre de 2020 pidió se le concediera un término prudencial para presentar un **peritaje de ingeniería** para *“demostrar de manera redundante los daños, la causa y el nexo de causalidad, así como el presupuesto de reparación; y principalmente para contradecir las argumentaciones técnicas presentadas por los demandados en las excepciones de mérito”* (Archivo digital 35. Cuaderno C01Principal), y en el escrito donde describió el traslado de las excepciones, de fecha 10 de febrero de 2021 (Archivo digital 48. Cuaderno C01Principal), insistió en el dictamen de ingeniería, pero además solicitó, respecto del avalúo presentado por el codemandado y demandante en reconvención: *“citar al perito a interrogatorio, y anuncio **la presentación de un peritaje de contradicción donde se demostrarán los errores del avalúo incorporado pues ninguna desvalorización, ni pérdida de terreno, produjo el movimiento de tierra en masa que el mismo demandante en reconvención se causó. Ruego al Despacho conceder un término prudente para la presentación de la experticia ya que no es posible presentarla en el término del traslado”*** (Archivo digital 48. Cuaderno C01Principal).

De modo pues que fueron dos los dictámenes que suscitaron discusión; el primero, de un **perito ingeniero** relacionado con el tema del deslizamiento de tierra, causas y daños y, el segundo, **relacionado con el avalúo del inmueble** objeto de discusión.

El tópico del dictamen concerniente al avalúo quedó superado cuando al decidir el recurso de reposición, la juez de primera instancia concede un tiempo prudencial a la parte demandante principal para que arrojara dicha experticia, la cual fue efectivamente presentada desde el mes de agosto de 2021 (archivos 76 y 77 Cuaderno C01Principal), siendo inane entonces que se aborde en esta sede un tópico ya superado.

En lo relacionado con el dictamen de un **perito ingeniero**, se evidencia que, en auto del 16 de diciembre de 2020, el juzgado de primera instancia le concedió a la parte demandante principal el término de dos (2) meses para aportar la prueba pericial referida (Archivo digital 39. Cuaderno C01Principal), sin embargo, la revisión del expediente da cuenta que dicha parte no cumplió con aportar el dictamen.

Y aunque es cierto que, con posterioridad, el 10 de febrero de 2021, al pronunciarse sobre las excepciones insistió en el dictamen de ingeniería, (Archivo digital 48. Cuaderno C01Principal) y solicitó un término prudente para presentar la experticia aduciendo que no era posible hacerlo en el término de traslado, también lo es que, no aportó el dictamen con su solicitud como corresponde; para esa misma prueba ya le había sido concedido un término que dejó vencer sin arrimar la experticia, lo que denota un descuido en la obtención y aportación de la prueba que pretendía hacer valer; sumado a que la afirmación de no ser posible aportar el dictamen en el término del traslado de las excepciones se queda sin piso, porque realmente esa misma experticia venía siendo discutida desde mucho antes y ya le había sido otorgado un plazo considerable de dos (2) meses para que la anexara.

Es que, como acertadamente lo explicó la juez de primera instancia, el Código General del Proceso introdujo la regla general según la cual los dictámenes periciales de los que se pretenda valer las partes deben ser aportados por éstas en las oportunidades para pedir pruebas (artículo 277⁷), pudiendo incluso solicitar ampliación del término para arrimarlo, pero bajo el entendido que debe ser la parte quien obtenga el experticio y lo acerque al proceso a efectos de la correspondiente contradicción.

De modo pues que como la parte demandante principal tuvo oportunidad de aportar la prueba pericial e incluso un periodo adicional para ello, a pesar de

⁷ **ARTÍCULO 227. DICTAMEN APORTADO POR UNA DE LAS PARTES.** La parte que pretenda valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad para pedir pruebas. Cuando el término previsto sea insuficiente para aportar el dictamen, la parte interesada podrá anunciarlo en el escrito respectivo y deberá aportarlo dentro del término que el juez conceda, que en ningún caso podrá ser inferior a diez (10) días. En este evento el juez hará los requerimientos pertinentes a las partes y terceros que deban colaborar con la práctica de la prueba. El dictamen deberá ser emitido por institución o profesional especializado.

lo cual no lo hizo, adecuada resultaba la negativa de la prueba plurimencionada.

Se agrega a lo dicho que, en la audiencia celebrada el 3 de noviembre de 2021 la juez de primer grado decretó dictamen de perito ingeniero encaminado a establecer la causa del deslizamiento, lo que, sumado al descuido del solicitante ya analizado, hace más inane insistir en la aludida prueba, debiendo mantenerse la determinación de primer grado en este aspecto.

2. En lo relativo a la prueba denominada **informe técnico** aportado con la demanda, cuyo decreto fue denegado por la juez de primer grado, esta Sala no comparte la decisión negatoria, por cuanto, si bien es cierto, la legislación procesal civil actual **procura** porque los pronunciamientos de expertos sean emitidos mediante dictamen pericial o mediante informe pedido por el juez bien de oficio o a solicitud de parte, nada obsta para que una prueba documental, con la denominación de informe técnico u otra similar, sea aportada y decretada, siempre y cuando esté relacionada con la materia discutida, pues no se trata de una prueba ilegal, ni prohibida cuyo rechazo deba realizarse de entrada, en tanto nuestra legislación procesal civil no limita los medios de prueba y, el hecho de que en la legislación actual no exista regulación expresa para informes técnicos aportados por las partes, no es óbice para su negativa porque tampoco existe prohibición de hacerlo, máxime que, se insiste, se trata de un **documento** oportunamente arrimado al plenario.

Cosa distinta es que, al momento de valoración probatoria, su alcance deba ser restringido al de simple documento y no pueda ser el mismo de un dictamen pericial o un informe técnico obtenido por solicitud judicial; pero ello es asunto que debe analizarse en la sentencia cuando se valoren las pruebas y no como sustento para denegar su decreto, siendo lo procedente entonces revocar en este aspecto específico la decisión de primera instancia para en su lugar, ordenar al juez de primer grado que proceda a decretar como prueba documental, poniendo en conocimiento de las dicha determinación, el documento –valga la redundancia– que la parte demandante denomina como informe técnico y que fue aportado como anexo a la demanda folios 62 a 123 del pdf 03.

3. Respecto a la **inspección judicial**, prueba también denegada a la parte demandante, se comparte la decisión de la juez de primera instancia, en tanto no se evidencia claridad en su solicitud.

Véase que la parte demandante al pronunciarse sobre las excepciones pide se decrete como prueba *“inspección judiciales (sic) a los correos electrónicos claraibethgomez@yahoo.com y proyectos.diseing@gmail.com para demostrar el papel de control de MOYANO en el contrato, el reconocimiento inicial de responsabilidad, y para verificar que la información no haya sido borrada ni alterada”*, pero no detalla en qué lugar debe efectuarse la inspección, quién es el o los propietarios de los correos a efectos de determinar su relación con el proceso y obtener claves de acceso, como tampoco determina con claridad cuál es la información específica que desea obtener o la posible información que fue alterada o borrada, haciendo imposible el decreto de una prueba tan indeterminada y carente de claridad, imponiéndose confirmar en dicho aspecto la decisión de primera instancia.

4. Para finalizar, debe decirse de cara a la apelación adhesiva que, lo que se entiende del escrito contentivo de la misma es que está encaminada a que, únicamente, en caso de que en esta sede se accediera a decretar el dictamen pericial de perito ingeniero solicitado por la parte demandante, se concediera también oportunidad a la parte codemandada y demandante en reconvencción de aportar una experticia sobre el tema, alegación que no hay lugar a estudiar, porque la negativa del dictamen pericial de un experto en ingeniería se mantuvo.

4. CONCLUSIÓN

Corolario de lo expuesto, es la decisión que habrá de adoptarse la de **REVOCAR PARCIALMENTE** la decisión recurrida en alzada para ordenar al juez de primer grado que decrete la prueba documental que el demandante denomina como informe técnico, documento aportado como anexo a la demanda en los folios 62 a 123 del pdf 03, poniendo en conocimiento de las partes el decreto. En lo demás se mantiene la providencia decisión recurrida en alzada.

5. COSTAS.

Sin lugar a imponer condena en costas, toda vez que no se causaron. Lo anterior atendiendo la regla 8 del artículo 365 del Código General del Proceso.

Por lo expuesto, **la suscrita Magistrada Sustanciadora de la Sala Civil del Tribunal Superior de Medellín,**

III. RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR PARCIALMENTE la decisión adoptada en providencia de 20 de abril de 2021, mediante la cual el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Medellín negó el decreto de la prueba documental denominada informe técnico y en su lugar ordenar al *a quo* que proceda a decretar como prueba documental, poniendo en conocimiento de las partes dicha determinación, el documento –valga la redundancia– denominado informe técnico que fue aportado como anexo a la demanda folios 62 a 123 del pdf 03.

SEGUNDO. CONFIRMAR EN LO DEMÁS la decisión adoptada en providencia de 20 de abril de 2021, por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Medellín.

TERCERO. ABSTENERSE de imponer condena en costas.

CUARTO. En firme esta providencia **DEVUÉLVASE** el copiado al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE


MARTHA CECILIA OSPINA PATIÑO
Magistrada

Magistrada

(Firma escaneada conforme al artículo 105 del C.G.P. en concordancia con la Ley 2213 de 2022)