

TEMA: OPORTUNIDADES PROBATORIAS - el juez se abstendrá de ordenar la práctica de las pruebas, cuando la parte que las pide hubiera podido conseguirlas previamente, salvo cuando la petición no hubiese sido atendida, lo que deberá acreditarse sumariamente.

HECHOS: la apoderada judicial de la parte demandada en la contestación del libelo, solicitó se oficiara a la Notaría 013 del Círculo de Medellín a fin de que certificara la manera en que se cumplió la entrevista al causante, para que este expresara su voluntad, coherencia y su estado de lucidez para protocolizar la Escritura Pública No. 1464 de 6 de agosto de 2021. Frente a lo anterior, el despacho en providencia de 4 de agosto de 2023 negó la solicitud probatoria, porque no se había acreditado el ejercicio del derecho de petición con el fin de la consecución del medio suasorio. Inconforme con la decisión, la representante judicial del demandado presentó recurso de reposición y en subsidio apelación, en que adujo que el derecho de petición sí se había ejercido vía WhatsApp. Sin embargo, el a quo al resolver el recurso determinó que la presunta solicitud se había radicado en un canal no oficial de la entidad, por lo cual, no podía entenderse cumplido. Por último, durante el término de ejecutoria del auto que decidió el recurso, la parte interesada aportó la respuesta proferida por la Notaria.

TESIS: El artículo 173 del Código General del Proceso prevé las oportunidades probatorias: “... 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.” De otra parte, el artículo 275 del estatuto procesal establece la prueba por informe: “... Las partes o sus apoderados, unilateralmente o de común acuerdo, pueden solicitar ante cualquier entidad pública o privada copias de documentos, informes o actuaciones administrativas o jurisdiccionales, no sujetas a reserva legal, expresando que tienen como objeto servir de prueba en un proceso judicial en curso, o por iniciarse.” (...) el recurso formulado plantea resolver si el juez de primer grado tuvo razón al negar el decreto de la prueba por informe, debido a que, la parte interesada no acreditó haber agotado el derecho de petición de que trata el artículo 173 del C.G.P., y que los pantallazos de la plataforma WhatsApp no daban cuenta de que la solicitud formulada se hubiese radicado en los canales oficiales de la Notaría 013 del Círculo de Medellín. (...) esta dependencia judicial encuentra que si bien en principio el juez de instancia tuvo razón al determinar que el derecho de petición ejercido por la parte demandada no se presentó mediante los canales oficiales de la Notaría 013 del Círculo de Medellín, lo cierto es que, la respuesta proferida por la Notaria, allegada durante el término de ejecutoria del auto que resolvió el recurso de reposición y en subsidio apelación, da cuenta de la presentación previa de la solicitud por parte de la apoderada judicial del extremo procesal demandado, lo que denota el cumplimiento del requisito exigido por el despacho. (...) en efecto, de manera previa se había presentado un derecho de petición.

M.P. MARTHA CECILIA LEMA VILLADA

FECHA: 19/12/2023

PROVIDENCIA: AUTO



SALA UNIPERSONAL DE DECISIÓN CIVIL

PROCESO	Verbal – Simulación
DEMANDANTES	Hernán Darío Castaño Rueda y otros
DEMANDADOS	Elkin Argemiro Castaño Vélez y otros
RADICADO	05001 31 03 020 2022 00174 01
DECISIÓN	Revoca auto apelado

Medellín, diecinueve de diciembre de dos mil veintitrés

El Despacho resuelve el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de Elkin Argemiro Castaño Vélez, demandado en el asunto de la referencia.

ANTECEDENTES

1.1. En providencia de 4 de agosto de 2023 el Juzgado 020 Civil del Circuito de Medellín decretó los medios probatorios solicitados por las partes, entre los cuales ordenó el testimonio de María Elena Vélez Castaño, solicitado por la curadora *ad litem* de los herederos indeterminados de Hernán Javier de Jesús Castaño Vélez. Por otra parte, rechazó la prueba por informe solicitada por el señor Castaño Vélez, tendiente a oficiar a la Notaría No. 013 del Círculo de Medellín, para que rindiera informe y certificara sobre cómo se otorgó el testamento de Hernán Javier de Jesús Castaño Vélez. Como fundamento de lo anterior, tuvo en consideración que de conformidad con el inciso 2 del artículo 173 del C.G.P., no se aportó prueba de que se hubiese agotado el derecho fundamental de petición.

1.2. Inconforme con la decisión, la representante judicial del demandado Elkin Argemiro Castaño Vélez interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, con el fin de que revocara lo resuelto y en su lugar se accediera a la solicitud probatoria. Subsidiariamente, pidió se concediera la alzada. Para tal efecto, sostuvo que si bien no se ejerció derecho de petición de acuerdo con lo establecido en la norma citada por el despacho, lo cierto era que se trató de

obtener la certificación escrita de parte de la Notaria 013 del Círculo de Medellín Dra. Teresa Aguilar, pues en la fecha en que se notificó la demanda, esto es el 26 de enero de 2023, el señor Castaño Vélez envió mensaje de WhatsApp al abonado telefónico 304 496 6469, en que se compartió la demanda y le solicitó dirigir un escrito al juzgado en que se expusiera sobre la entrevista que se hizo a Hernán Javier de Jesús Castaño Vélez para verificar las condiciones en que se encontraba para testar y que en ningún momento fue obligado o constreñido en su voluntad para celebrar el testamento. Indicó que el mensaje en mención no fue respondido por la notaria.

En ese orden de ideas, adujo que desestimar la prueba impediría acreditar la verdadera condición mental en que Hernán de Jesús Castaño Vélez se encontraba y que lo llevaron a tomar una decisión concebida por él en forma unilateral para constituir un testamento de tal naturaleza y no la imagen deshonrosa del padre aún en vida y después de su muerte como la que los hijos demandantes quieren hacer ver.

Por otro lado, respecto del decreto del testimonio de María Elena Castaño Vélez, arguyó que esta se encontraba inhabilitada para rendir el mismo, dado que, había sido declarada interdicta.

1.3. Surtido el traslado respectivo, la contraparte no se pronunció, sin embargo, la curadora *ad litem* de los herederos indeterminados de Hernán de Jesús Castaño Vélez sí lo hizo, aunque solamente se refirió a los argumentos dirigidos a atacar el decreto del testimonio de María Elena Castaño Vélez.

1.4. En proveído de 6 de octubre de 2023 el Juzgado 020 Civil del Circuito de Medellín resolvió el recurso de reposición de manera desfavorable, por lo cual mantuvo incólume la decisión y concedió la alzada, solamente respecto de la orden que negó la prueba por informe.

Como cimiento de lo precedente, expuso que conforme con los artículos 78, 173 y 275 del C.G.P., que previeron que el juez debe abstenerse de decretar pruebas que pudieran ser obtenidas por la parte, salvo que se acreditara sumariamente haber ejercido solicitud tendiente a la consecución de la prueba y esta no hubiese sido atendida. Así las cosas, determinó que la parte

recurrente aportó prueba fotográfica de una comunicación que afirmó sostuvo vía WhatsApp con la Notaria 013 del Círculo de Medellín, específicamente con el número 304 4966469, no obstante, tal canal no es el que se encuentra habilitado para la radicación de solicitudes ante la autoridad notarial, ello aunado, a que tampoco se arrió prueba que acreditara que dicho abonado telefónico era de dominio de Teresa Aguilar Rodríguez.

Frente al disenso esgrimido ante a la decisión de decretar el testimonio de María Elena Castaño indicó que la norma en que la inconformidad se sustentó, se encontraba derogada, por lo que, en caso de que la parte interesada considerara que la testigo estaba incurso en alguna inhabilidad, tendría que manifestarlo con base en el inciso 2 del artículo 61 de la Ley 1996 de 2019, con la advertencia de que el juez sería quien resolvería la solicitud en la audiencia respectiva y no al momento de decretar la prueba.

Finalmente, definió que el recurso de apelación procedía frente a la decisión de negar la prueba por informe, pero en relación con el testimonio decretado, precisó que este no era susceptible de ser impugnado por esa vía, porque la providencia que decreta pruebas no está enmarcada en el artículo 321 del C.G.P.

1.5. Durante el término de ejecutoria, la apoderada judicial de Elkin Argemiro Castaño Vélez allegó memorial en que solicitó que el expediente no se remitiera a la Sala Civil del Tribunal Superior de Medellín, al configurarse un hecho superado, en tanto la Notaría 013 de Medellín emitió respuesta, en consecuencia, pidió incorporar la referida respuesta como material probatorio. Con ese fin afirmó que agotó el derecho de petición ante la Notaría 013 del Círculo de Medellín, solicitud que fue atendida por la titular de dicha entidad.

CONSIDERACIONES

2.1. El artículo 173 del Código General del Proceso prevé las oportunidades probatorias. Tal disposición indica:

"ARTÍCULO 173. OPORTUNIDADES PROBATORIAS. Para que sean apreciadas por el juez las pruebas deberán solicitarse, practicarse e

incorporarse al proceso dentro de los términos y oportunidades señalados para ello en este código.

En la providencia que resuelva sobre las solicitudes de pruebas formuladas por las partes, el juez deberá pronunciarse expresamente sobre la admisión de los documentos y demás pruebas que estas hayan aportado. 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."

2.2. De otra parte, el artículo 275 del estatuto procesal establece la prueba por informe:

"ARTÍCULO 275. PROCEDENCIA. A petición de parte o de oficio el juez podrá solicitar informes a entidades públicas o privadas, o a sus representantes, o a cualquier persona sobre hechos, actuaciones, cifras o demás datos que resulten de los archivos o registros de quien rinde el informe, salvo los casos de reserva legal. Tales informes se entenderán rendidos bajo la gravedad del juramento por el representante, funcionario o persona responsable del mismo.

Las partes o sus apoderados, unilateralmente o de común acuerdo, pueden solicitar ante cualquier entidad pública o privada copias de documentos, informes o actuaciones administrativas o jurisdiccionales, no sujetas a reserva legal, expresando que tienen como objeto servir de prueba en un proceso judicial en curso, o por iniciarse."

CASO EN CONCRETO

En el caso bajo examen, el recurso formulado plantea resolver si el juez de primer grado tuvo razón al negar el decreto de la prueba por informe, debido a que, la parte interesada no acreditó haber agotado el derecho de petición de que trata el artículo 173 del C.G.P., y que los pantallazos de la plataforma WhatsApp no daban cuenta de que la solicitud formulada se hubiese radicado en los canales oficiales de la Notaría 013 del Círculo de Medellín.

Al respecto, esta dependencia judicial encuentra que si bien en principio el juez de instancia tuvo razón al determinar que el derecho de petición ejercido por la parte demandada no se presentó mediante los canales oficiales de la Notaría 013 del Circuito de Medellín, lo cierto es que, la respuesta proferida por Teresa Aguilar Rodríguez en condición de Notaria 013 de Medellín, allegada durante el término de ejecutoria del auto que resolvió el recurso de reposición y en subsidio apelación, da cuenta de la presentación previa de la solicitud por parte de la apoderada judicial del extremo procesal demandado, lo que denota el cumplimiento del requisito exigido por el despacho.

Al respecto, es de indicar que la apoderada judicial de la parte demandada en la contestación del libelo, solicitó se oficiara a la Notaría 013 del Circuito de Medellín a fin de que certificara la manera en que se cumplió la entrevista a Hernán Javier de Jesús Castaño Vélez, para que este expresara su voluntad, coherencia y su estado de lucidez para protocolizar la Escritura Pública No. 1464 de 6 de agosto de 2021. Frente a lo anterior, el despacho en providencia de 4 de agosto de 2023 negó la solicitud probatoria, porque no se había acreditado el ejercicio del derecho de petición con el fin de la consecución del medio suasorio. Inconforme con la decisión, la representante judicial del demandado presentó recurso de reposición y en subsidio apelación, en que adujo que el derecho de petición sí se había ejercido vía WhatsApp ante Teresa Aguilar Rodríguez Notaria 013 de Medellín. Sin embargo, el *a quo* al resolver el recurso determinó que la presunta solicitud se había radicado en un canal no oficial de la entidad, por lo cual, no podía entenderse cumplido. Finalmente, durante el término de ejecutoria del auto que decidió el recurso, la parte interesada aportó la respuesta proferida por Teresa Aguilar Rodríguez, lo que denota que, en efecto, de manera previa se había presentado un derecho de petición.

Así las cosas, demostrada la gestión de parte de la apoderada del señor Castaño Vélez, procede la revocatoria de la decisión adoptada por el Juzgado 020 Civil del Circuito de Medellín en auto de 4 de agosto de 2023 para que, en su lugar, el despacho de primera instancia dé el trámite correspondiente a la respuesta proferida por Teresa Aguilar Rodríguez Notaria 013 del Circuito del Medellín.

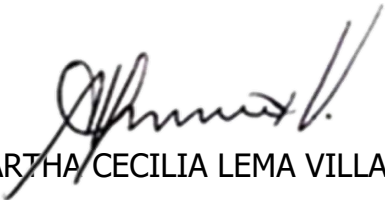
Por lo expuesto, el Despacho RESUELVE:

PRIMERO. REVOCAR la decisión adoptada en auto de 4 de agosto de 2023, proferida por el Juzgado 020 Civil del Circuito de Medellín.

SEGUNDO. Como consecuencia de lo anterior, se ORDENA al Juzgado 020 Civil del Circuito de Medellín darle el trámite correspondiente a la respuesta proferida por Teresa Aguilar Rodríguez Notaria 013 del Círculo del Medellín.

TERCERO. Sin condena en costas ante la prosperidad del recurso.

NOTIFÍQUESE



MARTHA CECILIA LEMA VILLADA
Magistrada