

TEMA: DECRETO DE PRUEBAS - Oportunidad procesal para solicitar testimonios y aportar documentos. El único responsable de aportar los medios de prueba que pretendía hacer valer era la parte actora, pues la petición de las evidencias entraña su contribución oportuna al proceso. /

HECHOS: Se decide la apelación contra el auto del 3 de abril de 2025, dictado por el Juzgado Primero de Familia de Medellín, en proceso de unión marital de hecho y sociedad patrimonial promovido por (MIBL) contra los herederos determinados del finado (LMIU) e indeterminados; la funcionaria de primera instancia decretó las pruebas pedidas por las partes; el representante de los demandados suplicó que se complementara la providencia con el decreto del testimonio de (CAMV) y la prueba documental; la Juez no repuso el auto y concedió la alzada, en el efecto devolutivo; estimó que el único pronunciamiento de las excepciones de mérito presentado oportunamente por la parte actora, es el del 8 de julio de 2024, esto es, dentro del traslado secretarial realizado por el despacho y en este no solicitó pruebas, asimismo negó los testimonios que no comparecieron a la audiencia; los audios, no videos, como fueron relacionados por el actor dada su ilicitud; y los documentos que no fueron aportados con la demanda. El problema jurídico consiste en determinar si es procedente o no el decreto de los medios probatorios de los que se duele la demandante que no fueron tenidos en cuenta, de cara a lo afirmado por la señora juez a quo para no acceder a ellos y a las inconformidades de aquella y la réplica del procurador de los demandados.

TESIS: Inciso 1º del artículo 167 del Código General del Proceso: “incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.”, de lo que se concluye que es de vital importancia que éstas asuman un papel activo en materia probatoria para lograr la prosperidad de sus reclamaciones. (...) El derecho a probar que tienen las partes: “en esencia, se traduce en la facultad de las partes o intervinientes de un proceso judicial de acreditar los hechos soporte de sus alegaciones. Para ello, pueden hacer valer los medios de convicción que estimen convenientes, lo que, a su vez, comporta el deber del fallador de decretarlos y practicarlos”. (...) El canon 370 del Código General del Proceso es diáfano al establecer que: “si el demandado propone excepciones de mérito, de ellas se correrá traslado al demandante por cinco (5) días en la forma prevista en el artículo 110, para que este pida pruebas sobre los hechos en que ellas se fundan.” y por tanto, sólo desde el momento en que se surta el traslado de las excepciones de fondo, bien sea de conformidad con lo reglado por el canon 110 o en los términos del parágrafo del artículo 9º de la Ley 2213 de 2022 es que resulta admisible la petición de pruebas de la actora sobre los hechos en que se fundan. (...) Para lo que debe estar previamente notificado el demandado que las propuso, que en este caso ocurrió con posterioridad a la presentación del escrito del que se duele la actora, no fue tenido en consideración para el decreto probatorio; de lo que se concluye que fue acertada la decisión de la funcionaria de primer nivel en este punto específico. (...) De cara a los testimonios peticionados en la demanda que no fueron decretados por la juzgadora, se tiene que su decisión fue desacertada, porque aunque en el auto que convocó a las partes a la audiencia, para adelantar las etapas previstas en los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso advirtió que: a la audiencia deben presentar los testigos y documentos que pretendan hacer valer, toda vez que de ser posible se agotará en la misma fecha el objeto de la audiencia de instrucción y juzgamiento de que trata el artículo 373. (...) por el hecho de que algún testigo no hubiera comparecido a la vista pública llevada a cabo el 27 de febrero de los corrientes en la que únicamente se adelantaron los interrogatorios de los litigantes y el decreto de pruebas, se hallaba habilitada para no disponer la declaración de los ausentes. (...) El numeral 10º del artículo 372 señala que: “el juez decretará las pruebas solicitadas por las partes y las que considere necesarias para el esclarecimiento de los hechos, con sujeción estricta a las limitaciones previstas en el artículo 168. Así mismo, prescindirá de las pruebas relacionadas con los hechos que declaró probados. (...) por lo que esa regla no

establece como limitante que, si un testigo no comparece a la audiencia inicial, el juez no lo puede habilitar como medio de convicción. (...) Ciertamente para la economía procesal es altamente perjudicial que no concurren los declarantes, pero peor resulta que no se disponga el decreto probatorio, so pretexto de que no concurrieron, porque tal conducta desdora la facultad de probar de la que están revestidas las partes, quienes deben prever y disponer sus herramientas defensivas, frente a las eventualidades que allí ocurran. (...) Como la decisión de la funcionaria sobre este particular tópico, lo que entraña es una barrera al derecho a probar de la parte demandante, que no puede ser convalidada por esta Corporación, se revocará la negativa del decreto de los testimonios y en su lugar se ordenará que sea tenidos en cuenta como medios de prueba, claro está, sin perjuicio de que en el decurso del debate probatorio pueda limitarlos. (...) el artículo 15 de la Constitución Política de 1991, señala que: Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas. (...) Y en la sentencia T-280 de 2022, sobre la dimensión prevalentemente individual de la privacidad, determinó que: En su dimensión prevalentemente individual, el derecho a la intimidad está orientado a garantizarles a las personas una esfera de privacidad en su vida personal y familiar. Esta queda al margen de las intervenciones arbitrarias del Estado o de terceros. En consecuencia, comprende la protección frente a la divulgación no autorizada de los asuntos que conciernen al ámbito de privacidad. (...) Con lo que puede concluirse que el derecho a la intimidad personal goza de una amplia y basta protección constitucional, que debe prevalecer en este asunto, en el que la parte actora pretende que sean tenidos en cuenta unas grabaciones de voz como medio de prueba, porque como lo exteriorizó la Corporación a la que se viene haciendo alusión en la sentencia T-233 de 2007: las grabaciones de imagen o de voz realizadas en ámbitos privados de la persona, con destino a ser publicadas o sin ese propósito, constituyen violación del derecho a la intimidad personal, si las mismas no han sido autorizadas directamente por el titular del derecho. (...) Lo que resulta suficiente para confirmar lo decidido sobre este punto específico por la señora juez Primera de Familia de Medellín, puesto que, al no mediar autorización expresa de los participantes en los registros sonoros traídos como medios de prueba, lo procedente era su no decreto, para salvaguardar su prerrogativa fundamental a la intimidad. (...) el artículo 173 del Código General del Proceso, que prescribe que: 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. (...) Si el deseo de algún extremo litigioso es que se aprecie un medio de prueba, lo que debe hacer es primero solicitarla, lo que no es suficiente, pues aparte de eso debe practicarse y además incorporarse al proceso dentro de los términos y oportunidades señalados en la ley procesal. (...) Efectivamente se comprueba que éstos no fueron aportados como anexos y sin que ello implique responsabilidad alguna de la autoridad judicial cognoscente de la acción, no es dable su decreto. (...) Y particularmente, porque el único responsable de aportar los medios de prueba que pretendía hacer valer era la parte actora, pues la petición de las evidencias entraña su contribución oportuna al proceso.

MP: GLORIA MONTOYA ECHEVERRI

FECHA: 24/09/2025

PROVIDENCIA: AUTO



República de Colombia

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN
SALA PRIMERA DE DECISIÓN DE FAMILIA

Lugar y fecha	Medellín, 24 de septiembre de 2025
Proceso	Verbal de declaración judicial de existencia de unión marital de hecho y sociedad patrimonial
Radicado	05001311000120220020501
Demandante	María Isabel Botero López
Demandados	Juan Carlos, Luis Santiago, Esteban y María Adelaida Isaza Raush, en calidad de herederos determinados del finado Luis Miguel Isaza Upegui y sus continuadores indeterminados.
Providencia	Auto Nro. 434
Tema	Decreto de pruebas en la audiencia de instrucción. Oportunidad procesal para solicitar testimonios y aportar documentos, derecho a la intimidad de personas grabadas sin su previa autorización.
Decisión	Confirma parcialmente
Sustanciadora	Gloria Montoya Echeverri

Atendiendo a lo previsto en los artículos 35 inciso 1º y 326 inciso 2º del Código General del Proceso, se decide de plano el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra del auto del 3 de abril de 2025¹, proferido por el Juzgado Primero de Familia de Medellín, en el proceso de verbal de unión marital de hecho y sociedad patrimonial, adelantado por María Isabel Botero López en contra de Juan Carlos, Luis Santiago, Esteban y María Adelaida Isaza Raush, en calidad de herederos determinados del finado Luis Miguel Isaza Upegui y sus continuadores indeterminados, mediante el cual negó unos medios de prueba.

ANTECEDENTES

¹ Archivo 108 del cuaderno de primera instancia.

En el proceso anotado, admitido mediante auto del 19 de julio de 2022², después de que fueran notificados los demandados Juan Carlos, Luis Santiago, Esteban y María Adelaida Isaza Raush por conducta concluyente³ y la curadora en representación de los herederos indeterminados del finado Luis Miguel Isaza Upegui⁴, la funcionaria de primera instancia, en el auto del 20 de agosto de 2024⁵ convocó a las audiencias de que tratan los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso, la que se llevó a efecto el 27 de febrero de la cursante calenda⁶.

En esta, la funcionaria de primera instancia decretó las pruebas pedidas por las partes, conforme se desprende del minuto 1:01:29 al 1:15:39 del archivo denominado “2022-00205 M1. AUDIENCIA CONCENTRADA UNION [sic] MARITAL DE HECHO” del cuaderno de primera instancia, indicando que:

[...] en relación con unos videos que fueron aportados por la parte demandante es importante precisar que no son videos, son unos audios y los mismos no podrán ser incorporados al proceso, por cuanto la parte demandada solicita no sean tenidos en cuenta al no contar con la manifestación de voluntad de quienes se escuchan en dichos audios. En esa medida considera el despacho que le asiste razón al apoderado de la parte demandada, en vista de que la jurisprudencia en estos casos, pues ha sido reiterativa en que cuando no se cuentan con la anuencia para realizar este tipo de grabaciones por parte de la persona que está siendo grabada y más que se trata de una conversación privada, pues son

² Archivo 09 del cuaderno de primera instancia.

³ Ver proveído del 4 de septiembre de 2023, obrante en el archivo 028 del cuaderno de primera instancia.

⁴ Según el “ACTA DE POSESIÓN” vista en el archivo 070 del cuaderno de primera instancia.

⁵ Archivo 92 del cuaderno de primera instancia.

⁶ Ver archivos 102 a 104 del cuaderno de primera instancia.

*pruebas que no pueden ser incorporadas como tal al proceso de dar su ilicitud.*⁷.

Notificada la decisión, el apoderado de la demandante solicitó⁸ su adición con el fin de que se decretaran la totalidad de los testimonios peticionados en la demanda y en el memorial por medio del cual describió el traslado de las excepciones, en el que también solicitó pruebas testimoniales y documentales, que aportó.

Así mismo, el representante de los demandados determinados suplicó que se complementara la providencia con el decreto del testimonio de César Augusto Mejía Valencia y la prueba documental que solicitó cuando dio respuesta al libelo introductor, la segunda vez que lo hizo, teniendo en cuenta la forma en que se trabó la litis; por lo que la señora juez *a quo* determinó que resolvería las anteriores peticiones de forma escrita, con lo que estuvieron de acuerdo las partes.

El 3 de abril de los corrientes⁹, la funcionaria de primer nivel asintió en la adición implorada por el representante de los demandados determinados y tras estimar que era la demanda, la contestación a ella del 13 de septiembre de 2023 y el pronunciamiento del actor frente a las excepciones de mérito, presentado el 8 de julio de 2024, *“los escritos que sustentan el correspondiente decreto de pruebas”*¹⁰, no accedió a la adición de los testimonios rogados, porque de los testigos que fueron citados a

⁷ Minuto 1:14:28 a 1:15:39 *ibidem*.

⁸ Minuto 1:19:27 a 1:15:39 *ibidem*.

⁹ Según se desprende del archivo 108 del cuaderno de primera instancia.

¹⁰ Página 2 *ibidem*.

la audiencia llevada a cabo el 27 de febrero de los corrientes únicamente comparecieron Ernesto Fabián Figueroa, Gloria María del Pilar Arango Arango, Gloria Isabel Velásquez Trujillo y Blanca Areliz Aristizábal Giraldo, que fueron los que decretó, apuntalando su decisión en lo reglado por los artículos 217 y 218 del Código General del Proceso.

Además, adicionó el decreto de pruebas con los siguientes medios de convicción:

- Registros civiles de nacimiento de los señores ESTEBAN ISAZA RAUSH, JUAN CARLOS ISAZA RAUSH, LUIS SANTIAGO ISAZA RAUSH y MARIA ADELAIDA ISAZA RAUSH.
- Captura de pantalla de mensajes whatsapp con el contacto de nombre Jose Peluquero.
- Declaración extrajuicio del señor FABIAN ERNESTO FIGUEROA

Y determinó que: “[...] fueron relacionadas pruebas documentales y declaraciones extrajuicio que no se aportaron con la demanda y no podrán ser tenidas en cuenta”¹¹, por lo que modificaba la prueba documental y extra juicio de la actora, retirando las siguientes:

- Captura de pantalla de conversaciones vía whatsapp entre María Isabel y Esteban Isaza, Juan Carlos Isaza Rausch, y María Adelaida Isaza
- Historia clínica de MARIA ISABEL BOTERO
- Captura de pantalla a través de la cual se puede evidenciar como en el marco de una conversación de WhatsApp entre demandante y el señor JUAN CARLOS ISAZA.

¹¹ Página 6 *ibidem*.

- *Declaraciones extrajuicio de Abelardo Mahecha, Nancy Arévalo Pacheco, María Isabel Botero López, José Rubén Pedraza Peñaloza, José Edgar Castañeda Díaz, José Alejandro Díaz Escobar, Gloria Isabel Velásquez Trujillo, Dilson Alfonso Barrera Vargas, Dennis Saavedra Motta y Blanca Areliz Aristizábal Giraldo.*

Cabe precisar que la providencia fue adicionada el 7 de abril de 2025¹², indicando que la continuación de la audiencia concentrada, de la que tratan los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso se llevaría a cabo el 21 de julio de la misma calenda a las 10:30 a.m.

DEL RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE APELACIÓN

En el término oportuno¹³, el defensor de la demandante interpuso los recursos¹⁴ de reposición y en subsidio de apelación en contra del anterior proveído, con el fin de que se revocara y en su lugar se decretaran los medios de convicción que solicitó, con cuatro argumentos cardinales:

1. El 12 de julio de 2023 presentó un escrito por medio del cual solicitó pruebas y debe tenerse en cuenta, porque el traslado de las excepciones que formularon los demandados determinados se le corrió de conformidad con lo dispuesto por el parágrafo del artículo 9° de la Ley 2213 de 2022, a través de mensaje de datos remitido a su correo electrónico, “[...] sin que sea válido que el despacho escoja el pronunciamiento que

¹² Archivo 114 del cuaderno de primera instancia.

¹³ Según se otea del mensaje de datos obrante en la página 1 del archivo 112 del cuaderno de primera instancia.

¹⁴ Archivo 112 del cuaderno de primera instancia.

considera el aplicable, cuando han existido otros que fueron ejecutados con pleno respaldo legal”¹⁵.

A lo que aunó que:

No puede perderse de vista que es el mismo despacho el que propició los distintos pronunciamientos frente a las excepciones propuestas con las contestaciones de la demanda, en tanto no solo permitió la aplicación del parágrafo del artículo 9º de la ley 2213 de 2022 antes referido, en tanto no dejó sin validez las actuaciones que se hicieron con base en esa norma, sino que además, luego de consolidarse esas actuaciones procesales sin que se les hubiera restado eficacia, decidió dar nuevamente un traslado a las excepciones, incluso en dos oportunidades, esto es, el 16 de mayo de 2024 y luego de manera correctiva el 3 de julio de 2024, todo esto, a pesar de haberse dado ya el traslado legal de la norma antes referida¹⁶.

2. Los testimonios denegados deben decretarse, porque no tiene asidero jurídico que el despacho no los hubiera admitido como medio de prueba, debido a que no estuvieron presentes en la vista pública del 27 de febrero de los corrientes, en la que únicamente se desarrollaron las etapas del artículo 372 del Código General del Proceso. En sus términos: “[...] no existe ninguna norma que obligue a que los testigos estén presentes al momento de iniciar la audiencia regulada en el artículo 372 del CGP, que es precisamente la que tuvo lugar el día 27 de febrero de 2025”¹⁷; a lo que sumó que: “[...] el motivo para rechazar la prueba que advierte el despacho, el cual comporta una sanción por inasistencia, no está consagrada sino para la audiencia de instrucción, luego de decretarse la prueba testimonial y ante la

¹⁵ Página 4 *ibidem*.

¹⁶ Página 4 *ibidem*.

¹⁷ Página 5 *Ibidem*.

inasistencia del testigo que fuera debidamente decretado como tal, hecho que no es lo ocurrido en este caso”¹⁸.

3. La negativa del decreto de los audios aportados al proceso no es de recibo porque la única llamada a autorizar su uso es la demandante, partiendo del supuesto de que los posee, porque se los envió directamente el finado Luis Miguel Isaza Upegui.

Los audios en los que se involucran los demandados también deben tenerse en cuenta, porque fueron ellos quienes se los remitieron a la actora, lo que implica que no hay ninguna transgresión a la confidencialidad o el consentimiento.

4. En su sentir, deben decretarse las pruebas documentales mencionadas en la demanda, que no fueron tenidas en cuenta por la funcionaria de primer nivel, debido a que tenía la plena convicción de que el despacho accedió a todos los documentos que enlistó como medios suasorios, porque no fue inadmitida la demanda para ese particular aspecto, esto es, subsanar alguna falla técnica que se pudo presentar para su apertura.

Como al apoderado de los demandados Juan Carlos, Luis Santiago, Esteban y María Adelaida Isaza Raush se le envió copia de los medios de impugnación, lo que supone que su traslado se surtió con apego a lo reglado por el parágrafo del artículo 9° de la

¹⁸ Página 5 *Ibidem*.

Ley 2213 de 2022, el 22 de mayo de los corrientes¹⁹ solicitó²⁰ que no se repusiera la decisión rebatida, porque el escrito del 12 de julio de 2023, al que hace alusión el recurrente no puede tenerse en cuenta, porque el juzgado en el auto del 4 de septiembre de esa anualidad resolvió no tener como válidas las contestaciones a la demanda previas a esa providencia y por ende, tampoco la réplica a las excepciones del demandante.

Los testimonios fueron negados válidamente con apego al inciso 2° del artículo 212 del Código General del Proceso y en estricto sentido no fueron rechazadas, porque la funcionaria de primer nivel dejó en claro que: “[...] no se accedió “a la adición del decreto pruebas con la solicitada por la parte actora, sin perjuicio de que en caso de resultar necesaria y fundamental para tomar una decisión de fondo, la directora del proceso decrete dicha prueba”²¹; además de que el auto que convocó a la vista pública, del 20 de agosto de 2024 fue claro en señalar que ella se gestionaría conforme a lo dispuesto por los cánones 372 y 373 del Código General del Proceso.

Con lo que concluyó que: “si no se decretaron los testimonios uno a uno sí es claro que se dispuso que se iban a recibir los solicitados y hubiera podido la parte anunciar los invocados en la demanda. Si se hubieran recibido los testimonios y el tiempo hubiera permitido en la audiencia oír alegaciones y fallar, nada podría reprochar la demandante al Juzgado, porque éste obró con sujeción a la ley”²².

Reiteró la oposición de los audios que explayó en las contestaciones de la demanda, porque la parte actora hizo

¹⁹ Véase el mensaje de datos obrante en la página 1 del archivo 113 del cuaderno de primera instancia.

²⁰ Archivo 113 del cuaderno de primera instancia.

²¹ Página 3 *ibidem*.

²² Página 4 *ibidem*.

referencia a unos videos que al parecer no existen y no puede considerarse que son los mismos audios, pues uno no es igual al otro. Además de que no es válido aducir que como la accionante está interesada en la prueba, puede hacerlos valer, si no cuenta con el consentimiento de los involucrados.

Finalmente, se opuso a la incorporación de los documentos que no fueron aportados con el escrito de la acción, porque su aceptación implica la transgresión al derecho de defensa.

No está por demás mencionar que el 13 de mayo de los corrientes²³, el secretario del juzgado de conocimiento corrió traslado de los medios de impugnación, sin percatarse que al apoderado de Juan Carlos, Luis Santiago, Esteban y María Adelaida Isaza Raush ya se le había corrido, conforme quedó dicho en líneas antecedentes. No obstante, éste se pronunció nuevamente y el representante de los herederos indeterminados del finado Luis Miguel Isaza Upegui permaneció silente.

RESOLUCIÓN DEL MEDIO DE IMPUGNACIÓN HORIZONTAL

Por medio del proveído del 26 de junio del año que fenece²⁴, la señora juez de primer nivel no repuso el auto del 3 de abril de 2025 y concedió la alzada ante esta Corporación, en el efecto devolutivo, luego de estimar que el único pronunciamiento de las excepciones de mérito presentado oportunamente por la parte actora, es el del 8 de julio de 2024, esto es, dentro del traslado secretarial realizado por el despacho y en este no solicitó pruebas.

²³ Archivo 115 del cuaderno de primera instancia.

²⁴ Archivo 117 del cuaderno de primera instancia.

Lo que significa que no es posible aceptar el pronunciamiento del 12 de julio de 2023, porque no operó el traslado del parágrafo del artículo 9 de la Ley 2213 de 2022, a lo que se suma que allí afirmó que solicitaba pruebas en un alegato aparte del que no se tiene noticia, porque no fue adosado.

Los testigos que la parte demandante pretendía que fueran decretados debieron comparecer a la audiencia, conforme se anticipó en la providencia que convocó a ella, por lo que, los que no comparecieron no podían decretarse con apego a lo dispuesto por los artículos 217 y 218 del Código General del Proceso.

Los audios, que no videos, como fueron relacionados por el actor, no son plausibles de decreto, porque corresponden a grabaciones de conversaciones entre la demandante y un diverso número de personas, que no tienen conocimiento de ello, ni en algún momento de la grabación dan cuenta o dan a entender que están de acuerdo con ellas, por lo que dada su ilicitud, al transgredir el derecho fundamental a la intimidad de los allí involucrados, claro está, a excepción de la actora y por ende, del debido proceso, no reponía ese particular aspecto de la providencia, recalcando que conforme a lo reglado por el canon 168 del Código General del Proceso debían ser rechazados de plano.

Por último, en cuanto a los documentos que no fueron aportados con la demanda, dejó en claro que:

[...] no admite el señalamiento realizado por el recurrente cuando en su calidad de demandante tiene la carga procesal de presentar una demanda que cumpla estrictamente con las normas que la regulan, lo que incluye el

aportar todos y cada uno de los anexos que ha relacionado en el texto de la demanda, de forma tal, que de haberse filtrado dicha inconsistencia a la hora del estudio de admisión, no fuera la etapa del decreto de las pruebas cuando el juez revisa nuevamente la solicitud de pruebas que se le presentó en la demanda, la oportunidad para justificar su omisión endilgando la responsabilidad al despacho²⁵.

RESOLUCIÓN DEL DEBATE

El recurso de apelación está consagrado en el artículo 320 del Código General del Proceso y tiene por objeto que el superior estudie la cuestión decidida en la providencia de primer grado y la revoque o reforme en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, recurso que en el presente asunto fue presentado con el lleno de los requisitos de admisibilidad y que se adelanta con sujeción a esta disposición procesal; además de que se trata de un proveído que negó el decreto de unas pruebas, que por su naturaleza es susceptible de este medio de impugnación conforme al numeral 3° del artículo 321 *ibidem*.

Superado lo anterior, se extrae que el problema jurídico a resolver consiste en determinar si es procedente o no el decreto de los medios probatorios de los que se duele la demandante que no fueron tenidos en cuenta, de cara a lo afirmado por la señora juez *a quo* para no acceder a ellos y a las inconformidades de aquella y claro está, la réplica del procurador de los demandados determinados, lo que será el objeto de la exploración por este despacho.

²⁵ Página 16 *ibidem*.

Sea lo primero indicar que, el legislador estableció en el inciso 1º del artículo 167 del Código General del Proceso, que: “[i]ncumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.”, de lo que se concluye que es de vital importancia que éstas asuman un papel activo en materia probatoria para lograr la prosperidad de sus reclamaciones. La Sala Civil, Agraria y Rural de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia STC14244-2021²⁶ se pronunció con relación al derecho a probar que tienen las partes, indicando que: “[...] en esencia, se traduce en la facultad de las partes o intervinientes de un proceso judicial de acreditar los hechos soporte de sus alegaciones. Para ello, pueden hacer valer los medios de convicción que estimen convenientes, lo que, a su vez, comporta el deber del fallador de decretarlos y practicarlos”.

En punto a dicha garantía, esa misma Sala indicó que²⁷:

[...] se traduce [...] en un derecho a probar los hechos que determinan la consecuencia jurídica a cuyo reconocimiento, en el caso litigado, aspira cada una de las partes. Se trata de una aquilatada garantía de acceso real y efectivo a los diferentes medios probatorios, que le permita a las partes acreditar los hechos alegados y, desde luego, generarle convencimiento al juez en torno a la pretensión o a la excepción.

Al fin y al cabo, de antiguo se sabe que el juez debe sentenciar conforme a lo alegado y probado (iuxta allegata et probata iudex iudicare debet), razón por la cual, quienes concurren a su estrado deben gozar de la sacrosanta prerrogativa a probar los supuestos de hecho del derecho que reclaman, la que debe materializarse en términos reales y no simplemente formales, lo cual implica, en primer lugar y de manera plena, hacer efectivas las oportunidades para pedir y aportar pruebas; en segundo lugar, admitir aquellos medios probatorios presentados y solicitados, en cuanto resulten

²⁶ Magistrado ponente Octavio Augusto Tejeiro Duque.

²⁷ CSJ SC 28 jun. 2005, rad. 7901.

pertinentes y útiles para la definición del litigio; en tercer lugar, brindar un escenario y un plazo adecuados para su práctica; en cuarto lugar, promover el recaudo de la prueba, pues el derecho a ella no se concreta simplemente en su ordenamiento, sino que impone un compromiso del Juez y de las partes con su efectiva obtención; y en quinto lugar, disponer y practicar aquellas pruebas que de acuerdo con la ley, u oficiosamente el juez, se consideren necesarias para el esclarecimiento de los hechos en torno a los cuales existe controversia”.

Para emprender la resolución del problema jurídico planteado, que involucra varios medios de convicción, a saber: **(i)** los que afirma haber petitionado la demandante en el escrito aportado el 12 de julio de 2023; **(ii)**, los testimonios petitionados en el escrito introductor; **(iii)** los audios que aportó y, **(iv)** los documentos que dijo haber anexado a la demanda, por lo que lo primero que debe indicarse es que la señora juez de conocimiento, en el auto que profirió el 4 de septiembre de 2023²⁸ fue clara al indicar que notificaba por conducta concluyente a los demandados Juan Carlos, Luis Santiago, Esteban y María Adelaida Isaza Raush el día siguiente al que se notificara ese proveído, siendo que allí mismo reconocía personería al profesional del derecho que los representa, a quien le advirtió que: *“la contestación deberá ser presentada nuevamente dentro del término de traslado, pues la allegada es extemporánea al verificarse su notificación sólo en la presente providencia por conducta concluyente.”*²⁹; lo que de tajo supone que no le asiste razón al recurrente cuando afirma que debieron decretarse unos medios de prueba que imploró al pronunciarse sobre las excepciones planteadas por el representante de su contraparte, que como se vio, no fueron tenidas en cuenta.

²⁸ Archivo 28 del cuaderno de primera instancia.

²⁹ Página 1 del archivo 28 del cuaderno de primera instancia.

Todo porque el canon 370 del Código General del Proceso es diáfano al establecer que: “[s]i el demandado propone excepciones de mérito, de ellas se correrá traslado al demandante por cinco (5) días en la forma prevista en el artículo 110, para que este pida pruebas sobre los hechos en que ellas se fundan.” y por tanto, sólo desde el momento en que se surta el traslado de las excepciones de fondo, bien sea de conformidad con lo reglado por el canon 110 *ibidem* o en los términos del parágrafo del artículo 9° de la Ley 2213 de 2022 es que resulta admisible la petición de pruebas de la actora sobre los hechos en que se fundan; claro está, para lo que debe estar previamente notificado el demandado que las propuso, que en este caso ocurrió con posterioridad a la presentación del escrito del que se duele la actora, no fue tenido en consideración para el decreto probatorio; de lo que se concluye que fue acertada la decisión de la funcionaria de primer nivel en este punto específico y por tanto, se **confirmará** esa decisión de la providencia apelada.

Además, si en gracia de discusión se tuviera en cuenta, en el escrito en comento exteriorizó que:

Título Cuarto

SOLICITUD DE PRUEBAS

Se envió solicitud en escrito separado para dicho fin.

Empero, no allegó un documento adicional como lo aseveró, por lo que la conclusión sería la misma, sea decir, que no había pruebas por decretar.

De cara al segundo tópico, esto es, los testimonios peticionados en la demanda que no fueron decretados por la juzgadora, se tiene que su decisión fue desacertada, porque aunque en el auto³⁰ que convocó a las partes a la audiencia, para adelantar las etapas previstas en los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso advirtió que: *[...] a la audiencia deben presentar los testigos y documentos que pretendan hacer valer, toda vez que de ser posible se agotará en la misma fecha el objeto de la audiencia de instrucción y juzgamiento de que trata el artículo 373 ib.* –Subrayo original–; por el hecho de que algún testigo no hubiera comparecido a la vista pública llevada a cabo el 27 de febrero de los corrientes – en la que únicamente se adelantaron los interrogatorios de los litigantes y el decreto de pruebas–, se hallaba habilitada para no disponer la declaración de los ausentes, si se cumplían todos los requisitos para el efecto; como ocurre en este caso, que fueron solicitados en la oportunidad procesal oportuna, a saber, la presentación de la demanda y con las exigencias del canon 212 del Código General del Proceso.

Y ello es así, porque el numeral 10° del artículo 372 *ibidem* señala que: “[e]l juez decretará las pruebas solicitadas por las partes y las que considere necesarias para el esclarecimiento de los hechos, con sujeción estricta a las limitaciones previstas en el artículo 168. Así mismo, prescindirá de las pruebas relacionadas con los hechos que declaró probados. Si decreta dictamen pericial señalará el término para que se aporte, teniendo en cuenta que deberá presentarse con no menos de diez (10) días de antelación a la audiencia de instrucción y juzgamiento.”, por lo que esa regla no establece como limitante que, si un testigo no comparece a la

³⁰ Obrante en el archivo 92 del cuaderno de primera instancia.

audiencia inicial, el juez no lo puede habilitar como medio de convicción.

Otra cosa es que si no atiende a esa vista pública y el juez decreta su declaración, habilitado se halla para desestimar ese medio de convicción, por la imposibilidad en su práctica, partiendo del supuesto de que el artículo 217 de la misma codificación señala que: “[l]a parte que haya solicitado el testimonio deberá procurar la comparecencia del testigo.”, y que el numeral 1° del canon 218 *ibidem* le confiere la facultad de prescindir del testimonio de quien no comparezca, lo que supone su previo decreto, que guarda relación con el artículo 164 de esa normatividad.

Dicho esto, le competía a la señora juez observar el numeral 10 del artículo 372 ejusdem, referente al decreto de pruebas en la vista pública en la que se hallaba, tal y como allí se establece, con sujeción estricta a las limitaciones previstas en el artículo 168, que no se aviene al caso, pues su decisión se ancló frente a los testimonios, en que no comparecieron, circunstancia a la que se hallaban compelidos a partir de que luego de la fijación del litigio se estimara necesario escucharlos mediante el decreto probativo, porque los hechos no se consideraron acreditados, como lo estima el inciso 4° del numeral 7° de la audiencia inicial.

Ciertamente para la economía procesal es altamente perjudicial que no concurren los declarantes, pero peor resulta que no se disponga el decreto probatorio, so pretexto de que no concurrieron, porque tal conducta desdora la facultad de probar de la que están revestidas las partes, quienes deben prever y

disponer sus herramientas defensivas, frente a las eventualidades que allí ocurran.

En conclusión, como la decisión de la funcionaria sobre este particular tópico, lo que entraña es una barrera al derecho a probar de la parte demandante, que no puede ser convalidada por esta Corporación, se **revocará** la negativa del decreto de los testimonios de José Alejandro Díaz Escobar, Soraya Chaya Pallares, Dennis Saavedra Motta, Abelardo Mahecha, Dilson Alfonso Barrera Vargas, José Rubén Pedraza Peñaloza, Reinel Alfonso Sánchez Villa, José Edgar Castañeda Díaz, Alirio de Jesús Cifuentes Giraldo, Sonia Constanza Díaz Quecán y Verónica Alarcón Ariza y en su lugar se **ordenará** que sea tenidos en cuenta como medios de prueba, claro está, sin perjuicio de que en el decurso del debate probatorio pueda limitarlos, en los términos del inciso 2° del canon 212 del Código General del Proceso, según el cual: *“[e]l juez podrá limitar la recepción de los testimonios cuando considere suficientemente esclarecidos los hechos materia de esa prueba, mediante auto que no admite recurso”*.

Para dilucidar si atinó o erró la funcionaria de primera instancia al negar la prueba documental, esto es, los audios que aportó, en los que no medió el consentimiento de los que allí intervienen, indispensable resulta tener en cuenta que el derecho a la intimidad se encuentra establecido en varios instrumentos internacionales, a saber: el artículo 12 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, el artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, los artículos 7 y 8 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, el artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos

Humanos y el artículo 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969.

En el ámbito nacional, el artículo 15 de la Constitución Política de 1991, señala que:

Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas.

En la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución.

La correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables. Sólo pueden ser interceptadas o registradas mediante orden judicial, en los casos y con las formalidades que establezca la ley.

Para efectos tributarios o judiciales y para los casos de inspección, vigilancia e intervención del Estado podrá exigirse la presentación de libros de contabilidad y demás documentos privados, en los términos que señale la ley.

De antaño, la Corte Constitucional³¹, tiene dicho que el horizonte de la intimidad personal y familiar es el siguiente:

[...] no dejar que trasciendan al conocimiento del público aquellos actos de su existencia que legal y moralmente quiere conservar bajo la absoluta reserva y completo silencio. [...] La intimidad hace parte de la órbita restringida familiar que por el hecho de que solo interesa a quienes integran

³¹ Sentencia T-603 de 1992.

esta célula social, su conocimiento no importa o está vedado a los demás miembros de la sociedad. La privacidad así concebida está relacionada con la privacidad íntima y por lo tanto no puede ser objeto de la curiosidad ajena, sino que, como un verdadero secreto familiar o personal, se debe cuidar para que no traspase la barrera de la órbita que por seguridad individual o familiar se ha asignado.

Y en la sentencia T-280 de 2022, sobre la dimensión prevalentemente individual de la privacidad, determinó que:

*En su dimensión prevalentemente **individual**, el derecho a la intimidad está orientado a garantizarles a las personas una esfera de privacidad en su vida personal y familiar. Esta queda al margen de las intervenciones arbitrarias del Estado o de terceros. En consecuencia, comprende la protección frente a la divulgación no autorizada de los asuntos que conciernen al ámbito de privacidad. Se trata de una facultad para exigirle a los demás el respeto pleno por un ámbito exclusivo que solamente incumbe al individuo. Ese espacio opera como un resguardo de las posesiones privadas, de los propios gustos y de las conductas o actitudes personalísimas que una persona no está dispuesta a exhibir³². La Sala Plena de la Corte Constitucional ha indicado que el derecho a la intimidad le confiere a cada persona la legitimación exclusiva para permitir la divulgación de datos concernientes a su vida privada³³.*

42. Esa primera dimensión del derecho a la intimidad se vulnera cuando ocurren algunas de las siguientes conductas: i) la intromisión material en los aspectos de la vida que la persona se ha reservado con independencia de que lo encontrado sea publicado; ii) la divulgación de hechos privados, es decir, de información verídica, pero no susceptible de ser divulgada y iii) la presentación falsa de aparentes hechos íntimos que no corresponden a la realidad. De manera que la jurisprudencia constitucional ha incorporado

³² Sentencia C-482 de 2009.

³³ Sentencia C-640 de 2010.

*tres de los cuatro criterios previamente mencionados: intrusión, hechos privados e iluminación falsa*³⁴.

Con lo que puede concluirse que el derecho a la intimidad personal goza de una amplia y basta protección constitucional, que debe prevalecer en este asunto, en el que la parte actora pretende que sean tenidos en cuenta unas grabaciones de voz como medio de prueba, porque como lo exteriorizó la Corporación a la que se viene haciendo alusión en la sentencia T-233 de 2007³⁵:

[...] las grabaciones de imagen o de voz realizadas en ámbitos privados de la persona, con destino a ser publicadas o sin ese propósito, constituyen violación del derecho a la intimidad personal, si las mismas no han sido autorizadas directamente por el titular del derecho y, además, en caso extremo, si no han sido autorizadas expresa y previamente por autoridad judicial competente. El resultado de la recolección de la imagen o la voz sin la debida autorización del titular implica, sin más, el quebrantamiento de su órbita de privacidad y, por tanto, la vulneración del derecho a la intimidad del sujeto.

Lo que resulta suficiente para **confirmar** lo decidido sobre este punto específico por la señora juez Primera de Familia de Medellín, puesto que, al no mediar autorización expresa de los participantes en los registros sonoros traídos como medios de prueba, lo procedente era su no decreto, para salvaguardar su prerrogativa fundamental a la intimidad. Como lo recordó la Corte Constitucional en la sentencia SU-371 de 2021: “[...] *el precedente de esta Corte se inclina por aplicar la regla general de exclusión en el sentido de que “en principio, cuando la recolección de datos de voz o*

³⁴ Sentencia C-881 de 2014.

³⁵ Con ponencia del magistrado Marco Gerardo Monroy Cabra.

video se realiza sin el conocimiento y consentimiento de quien es grabado se afecta el derecho a la intimidad, a menos que se cuente con orden de autoridad judicial competente”³⁶. Así, si la prueba no es excluida sí viola el debido proceso”.

Finalmente, para analizar si fue acertada o errada la decisión de la funcionaria de primer nivel al no decretar como prueba unos documentos que se enunciaron en la demanda, pero que no fueron incorporados como anexos, basta con tener en cuenta el artículo 173 del Código General del Proceso, que prescribe que:

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 [...].

Porque con éste puede concluirse, que si el deseo de algún extremo litigioso es que se aprecie un medio de prueba, lo que debe hacer es primero solicitarla, lo que no es suficiente, pues aparte de eso debe practicarse y además incorporarse al proceso dentro de los términos y oportunidades señalados en la ley procesal, en la actualidad la Ley 1564 de 2012³⁷, lo que no es otra cosa que una manifestación de uno de los principios sobre los cuales descansa el derecho procesal, a saber, el de la preclusión o de la eventualidad, que consiste: “[...] en la clausura

³⁶ Sentencia T-276 de 2015.

³⁷ “Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones”.

de las actividades que pueden llevarse a cabo dentro de cada etapa del proceso”³⁸.

Es decir, el señalamiento de los términos judiciales con un alcance perentorio, lo que hace no es únicamente preservar el mencionado principio, sino, además, como lo indicó la Corte Constitucional en la sentencia previamente citada:

[...] permite, en relación con las partes, asegurar la vigencia de los principios constitucionales de igualdad procesal y seguridad jurídica, ya que al imponerles a éstos la obligación de realizar los actos procesales en un determinado momento, so pena de que precluya su oportunidad, a más de garantizar una debida contradicción, a su vez, permite otorgar certeza sobre el momento en que se consolidará una situación jurídica.

Por demás, incorporado por el legislador en el artículo 117 de la obra en cita, conforme al cual:

Los términos señalados en este código para la realización de los actos procesales de las partes y los auxiliares de la justicia, son perentorios e improrrogables, salvo disposición en contrario.

El juez cumplirá estrictamente los términos señalados en este código para la realización de sus actos. La inobservancia de los términos tendrá los efectos previstos en este código, sin perjuicio de las demás consecuencias a que haya lugar.

A falta de término legal para un acto, el juez señalará el que estime necesario para su realización de acuerdo con las circunstancias, y podrá prorrogarlo por una sola vez, siempre que considere justa la causa invocada y la solicitud se formule antes del vencimiento”.

³⁸ Sentencia T-213 de 2008

Así las cosas, como contrastada la demanda, con los siguientes medios de prueba:

- *Captura de pantalla de conversaciones vía whatsapp entre María Isabel y Esteban Isaza, Juan Carlos Isaza Rausch, y María Adelaida Isaza*
- *Historia clínica de MARIA ISABEL BOTERO*
- *• Captura de pantalla a través de la cual se puede evidenciar como en el marco de una conversación de WhatsApp entre demandante y el señor JUAN CARLOS ISAZA.*
- *• Declaraciones extrajuicio de Abelardo Mahecha, Nancy Arévalo Pacheco, María Isabel Botero López, José Rubén Pedraza Peñalosa, José*
- *Edgar Castañeda Díaz, José Alejandro Díaz Escobar, Gloria Isabel Velásquez Trujillo, Dilson Alfonso Barrera Vargas, Dennis Saavedra Motta y Blanca Areliz Aristizábal Giraldo.*

Efectivamente se comprueba que éstos no fueron aportados como anexos y sin que ello implique responsabilidad alguna de la autoridad judicial cognoscente de la acción, no es dable su decreto, tal como lo concluyó la señora juez de conocimiento, porque obrar de otra manera lo que implica es desconocer el principio procesal de la preclusión o de la eventualidad y de paso, el derecho a la igualdad y debido proceso de la parte demandada, que no tuvo la oportunidad de ejercer su defensa frente a medios de prueba que no fueron adunados a la demanda que replicó, lo que conlleva a la **confirmación** del proveído apelado, sobre este particular respecto. Todo porque se presenta la preclusión, que delimita las oportunidades para intervenir en el litigio y que de acuerdo con la Corte Constitucional en el proveído A232 de 2001³⁹:

³⁹ Magistrado ponente Jaime Araujo Rentería.

[...] se establecen las diversas etapas que han de cumplirse en los diferentes procesos, así como la oportunidad en que en cada una de ellas deben llevarse a cabo los actos procesales que le son propios, transcurrida la cual no pueden adelantarse. En razón a éste principio es que se establecen términos dentro de los cuales se puede hacer uso de los recursos de ley, así mismo, para el ejercicio de ciertas acciones o recursos extraordinarios, cuya omisión genera la caducidad o prescripción como sanción a la inactividad de la parte facultada para ejercer el derecho dentro del límite temporal establecido por la ley”.

Y particularmente, porque el único responsable de aportar los medios de prueba que pretendía hacer valer era la parte actora, pues la petición de las evidencias⁴⁰, entraña su contribución oportuna al proceso.

Emana de lo anterior, la **confirmación parcial** del proveído confutado, porque resulta necesario **revocar** la negativa del decreto de los testimonios de José Alejandro Díaz Escobar, Soraya Chaya Pallares, Dennis Saavedra Motta, Abelardo Mahecha, Dilson Alfonso Barrera Vargas, José Rubén Pedraza Peñaloza, Reinel Alfonso Sánchez Villa, José Edgar Castañeda Díaz, Alirio de Jesús Cifuentes Giraldo, Sonia Constanza Díaz Quecán y Verónica Alarcón Ariza y en su lugar, **ordenar** a la señora juez de primera instancia que los tenga en cuenta como medios de prueba, debiendo practicarlos y valorarlos al momento de desatar la instancia, con las limitaciones legales.

Finalmente, no se condenará en costas, pues, aunque hubo oposición, la resolución del medio de impugnación no fue

⁴⁰ Requisito de la demanda, contenido en el numeral 6° del artículo 82 del Código General del Proceso.

totalmente desfavorable al apelante y, además, en el expediente no obra prueba de que se hubieren causado, según lo reglado por los numerales 1° y 8° del artículo 365 del Código General del Proceso y se **ordenará** la devolución de las diligencias a su lugar de origen, previa desanotación en el Sistema de Gestión Judicial.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión Unitaria de Familia del Tribunal Superior de Medellín,**

RESUELVE:

PRIMERO.- Confirmar parcialmente el auto del 3 de abril de la cursante calenda, proferido por el Juzgado Primero de Familia de Medellín, en el proceso verbal de declaración de unión marital de hecho y sociedad patrimonial, adelantado por María Isabel Botero López en contra de Juan Carlos, Luis Santiago, Esteban y María Adelaida Isaza Raush, en calidad de herederos determinados del finado Luis Miguel Isaza Upegui y sus continuadores indeterminados, mediante el cual desechó unas pruebas, **revocando** la negación del medio de convicción testimonial de José Alejandro Díaz Escobar, Soraya Chaya Pallares, Dennis Saavedra Motta, Abelardo Mahecha, Dilson Alfonso Barrera Vargas, José Rubén Pedraza Peñaloza, Reinel Alfonso Sánchez Villa, José Edgar Castañeda Díaz, Alirio de Jesús Cifuentes Giraldo, Sonia Constanza Díaz Quecán y Verónica Alarcón Ariza, para en su lugar, **ordenar** a la señora juez de primera instancia que los tenga en cuenta, debiendo practicarlos y valorarlos al momento de desatar la instancia, de acuerdo con las consideraciones inmersas en el cuerpo de esta providencia.

SEGUNDO.- Sin condena en costas por el recurso de apelación. Devuélvase el expediente a su lugar de origen, previa desanotación de su registro en el Sistema de Gestión Judicial.

NOTIFÍQUESE

GLORIA MONTOYA ECCHEVERRI
Magistrada

Firmado Por:

Gloria Montoya Echeverri
Magistrado
Sala 001 De Familia
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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: **2b5cd7a7528f9b34c31340bf3db8855ea49edee8e6e1543dd4e53aa34f831531**

Documento generado en 24/09/2025 09:43:49 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>