*República de Colombia*

*Departamento Norte de Santander*
*Tribunal Superior*
*Distrito Judicial de Cúcuta*

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA
SALA CIVIL FAMILIA

Magistrada Sustanciadora: Dra. CONSTANZA FORERO NEIRA

Ref.: Rad. No. 54405-3103-001-2019-00151-00
Rad. Interno.: 2022-0185-01

Cúcuta, veintidós (22) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

Siendo este el momento procesal oportuno, esta Sala de Decisión, dando aplicación a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 12 de la ley 2213 de 2022, entra a decidir de manera escritural el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia dictada el 16 de mayo de 2022, proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Oralidad de Los Patios dentro del proceso verbal de pertenencia promovido por Heder Sanguino Abril en contra de María del Pilar Gutiérrez Rodríguez y demás personas indeterminadas, siendo llamado al trámite el señor Yacir Antonio Ramírez Luengas en su calidad de acreedor hipotecario.

ANTECEDENTES

El demandante Heder Sanguino Abril través de apoderado judicial, formula demanda de declaración de pertenencia por prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio en contra de

María del Pilar Gutiérrez Rodríguez y demás personas indeterminadas que se crean con derechos sobre un lote de terreno propio con una extensión de 356 metros cuadrados, ubicada en la Avenida 10º No 18-62 del Barrio 11 de noviembre de Los Patios, inscrito en la oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cúcuta con matrícula No. 260-194504, pretendiendo que se declare que le pertenece el dominio pleno y absoluto del aludido bien inmueble, y se ordene la inscripción de dicha declaración en el folio de matrícula del inmueble a usucapir, y como consecuencia de ello se cancele la hipoteca registrada en la anotación No. 10 del mencionado certificado.

Lo pretendido se edifica en los siguientes hechos que se sintetizan así:

1º Que el señor Heder Sanguino Abril es poseedor del inmueble ubicado en la avenida 10 No. 18-62 del barrio Once de noviembre del Municipio de Los Patios, cuyos linderos se encuentran consignados en la Escritura Pública 2033 del 14 de agosto de 2012 así, NORTE con propiedad de la bomba de Andrés Carrascal; OCCIDENTE con la carretera que conduce a Pamplona, SUR con propiedad de Hugo Portilla y ORIENTE con Rosario o Joaquina Martínez.

2º Que el inmueble descrito fue adquirido por la demandada María del Pilar Gutiérrez Rodríguez por compra que ésta hiciera a la Sociedad Comercialización Internacional

Producom Ltda., mediante escritura No. 2033 del 14 de Agosto de 2012, protocolizada en la Notaría Cuarta de Cúcuta.

3º Que el demandante es poseedor del inmueble desde el 10 de febrero de 2009 en forma pacífica y tranquila; que en un principio lo habitó y posteriormente con recursos propios fue levantando un taller de mecánica, cuya infraestructura ha sido mejorada con relación a la que encontró cuando entró a poseer el predio, el cual ha explotado desde esa época por un lapso superior a los 10 años, con verdadero ánimo de señor y dueño, sin reconocer dominio ajeno.

ACTUACION PROCESAL DE PRIMERA INSTANCIA

El conocimiento del asunto correspondió al Juzgado Civil del Circuito de Oralidad de Los Patios, despacho judicial que dispuso la admisión de la demanda por auto del 13 de agosto de 2019[1], ordenando la notificación a la parte demandada, la citación del acreedor hipotecario Bancolombia S.A., así como el emplazamiento de las personas indeterminadas que se crean con derecho sobre el predio a usucapir, instalándose una valla en el inmueble y ordenándose la inscripción de la demanda en el folio de matrícula inmobiliaria No. 260-194504.

La demandada María del Pilar Gutiérrez Rodríguez se notificó en forma personal[2] y mediante apoderado judicial

[1] Ver archivo 001 expediente digital de primera instancia paginas 24-25
[2] Ver página 41 ibídem

constituido para el efecto, dio contestación a la demanda sin oponerse a las pretensiones de la misma ni proponer medios exceptivos, manifestando que se atiene a lo que se pruebe dentro del proceso, aunque dice que ni el dominio ni la posesión del inmueble en la que figura como titular, han estado en su cabeza, puesto que la escritura de compraventa se hizo con el fin de suscribir una hipoteca, refiriendo que aunque no le consta la fecha en que inició la posesión el demandante, puede decir que para la fecha en que se le corrió la escritura pública, él estaba en posesión del predio[3].

Surtido el emplazamiento de las personas indeterminadas sin que nadie compareciera al proceso, mediante auto 10 de marzo de 2021[4] se designó curador ad-litem con quien se surtió dicho acto procesal, dando contestación a la demanda sin oponerse a la prosperidad de las pretensiones, ateniéndose a lo que resulte probado[5].

Por auto del 31 de mayo de 2021 se dispuso señalar fecha para la audiencia prevista en el artículo 372 del C.G. del P., diligencia que se llevó a cabo el 21 de julio de 2021[6], evacuándose las etapas de conciliación, saneamiento, fijación del litigio y se decretaron las pruebas, practicando el interrogatorio de las partes y fijándose el 15 de septiembre de 2021 para la audiencia de instrucción y juzgamiento.

---

[3] Ver paginas 44-46 ibídem
[4] Ver página 159 ibídem
[5] Ver páginas 164 a 165 ibídem
[6] Ver archivo No. 009ActaAudiencia, del cuaderno de primera instancia.

Mediante proveído del 25 de agosto de 2021 una vez aportado el dictamen pericial realizado por el ingeniero Rigoberto Amaya Márquez[7], se corrió traslado del mismo y llegada la fecha y hora de la audiencia programada, en la misma se decretó de oficio la nulidad de todo lo actuado desde la notificación efectuada a Bancolombia S.A., teniéndose por notificado por conducta concluyente al señor Yacir Antonio Ramírez Luengas, en su condición de acreedor hipotecario[8]

En ese sentido, éste último a través de apoderado judicial dio contestación a la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones, aduciendo que no es cierto que el demandante Heder Sanguino Abril sea el poseedor del inmueble desde el 10 de febrero de 2009 ni tampoco que haya efectuado mejoras sobre el mismo, proponiendo como excepciones de mérito "*carencia de presupuestos para promover pretensión de usucapión*" por considerar que el demandante no es poseedor y "*oponiblidad de los efectos vinculantes de la hipoteca al demandante"* e *"imposibilidad jurídica para decretar la cancelación o extinción del gravamen hipotecario*" y la genérica.[9]

De las excepciones de mérito se corrió traslado a la parte actora[10], oportunidad que aprovecho para pronunciarse.[11]

---

[7] Ver archivo 011InformePericial
[8] Ver acta audiencia archivo 032 cuaderno primera instancia.
[9] Ver archivo 036Contestaciondemandaacreedorhipotecario
[10] Ver archivo 045 del cuaderno digital de primera instancia.
[11] Ver archivo 039Replica ibídem

Mediante proveído del 2 de marzo de 2022 se convocó a las partes para la audiencia inicial[12], diligencia que se llevó a cabo el 30 de ese mes y año, en la que se evacuaron las etapas previstas en el artículo 372 del C.G del P.[13] y se fijó el 16 de mayo de 2022 para llevar a cabo la audiencia de instrucción y juzgamiento.

Llegada la fecha y hora señaladas para la práctica de la audiencia prevista en el artículo 373 del C.G. del P, se evacuaron las pruebas decretadas, los apoderados judiciales de las partes alegaron de conclusión y se dictó la correspondiente sentencia[14].

## LA SENTENCIA APELADA

En el desarrollo de la audiencia pública celebrada el 16 de mayo de 2022, la Juez de instancia dictó sentencia en la que resolvió, negar la prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio reclamada por el demandante Heder Sanguino Abril.

La funcionaria judicial arribó a la conclusión dicha, luego de memorar que para adquirir por prescripción adquisitiva se requiere probar, no solo que el bien es susceptible de adquirirse por este modo, sino que la posesión se ejercitó por el término de 10 años, de manera pública, pacífica e ininterrumpida, lapso que no acreditó el demandante; que los testigos nada aportaron

[12] Ver página archivo 048 ibídem
[13] Ver archivo 055ActaAudiencia, ibidem
[14] Ver acta audiencia archivo 063 ibidem

al proceso, pues solamente hablan de unas mejoras que se realizaron y que visitan los inmuebles cuando llevan a mantenimiento sus vehículos, pero que no son vecinos del inmueble.

No se entiende porqué si se dice que la señora Zoraida Sanguino Abril hizo la donación al accionante, posteriormente ejecuta actos que transfieren el dominio y que el simple hecho de efectuar una actividad comercial en el bien, no puede entenderse como posesión.

LOS REPAROS CONCRETOS

Una vez pronunciada la sentencia, los apoderados judiciales tanto de la parte demandante como de la demandada María del Pilar Gutiérrez Rodríguez, interpusieron el recurso de apelación, y dentro de la oportunidad prevista en el inciso segundo del numeral 3 del artículo 322 del C. G. del P., precisaron los reparos contra la sentencia aduciendo el primero, que (i) la posesión material que se alega por el demandante se funda en las pruebas oportunamente aportadas en el proceso, específicamente en los testimonios que dan cuenta de los actos posesorios, y se aportaron pruebas contundentes para la demostración de la posesión material, siendo los testigos claros en afirmar, que el señor Sanguino Abril posee el bien con ánimo de señor y dueño desde 2009, ha hecho mejoras, todos lo reconocen como dueño, y nadie le ha reclamado nada, obra incluso la certificación expedida por la

Junta de Acción Comunal donde certifica que el demandante reside en el barrio 11 de noviembre desde hace aproximadamente 11 años, igualmente se adjuntó el recibo de pago de julio de 2021 de impuesto predial; (ii) que el curador ad-litem tampoco se opuso; (iii) que el dictamen pericial permite determinar con claridad el inmueble, en donde además el perito manifiesta que el bien coincide con el de la matrícula inmobiliaria que figura en la demanda, en el que se dice que la posesión la detenta el señor Heder Sanguino Abril; (iv) que existe abundante material probatorio que permite concluir que el demandante posee el inmueble con ánimo de señor y dueño desde el 2009 sin reconocer dominio ajeno por lo que pide la revocatoria de la sentencia accediendo a las pretensiones de la demanda, y (v) que no se opuso a la diligencia de secuestro del bien, por cuanto no es abogado ni sabía del objeto de la diligencia, dado que su profesión es la de mecánico.

Por su parte, la demandada María del Pilar Gutiérrez Rodríguez a través de apoderado judicial fundamentó sus reparos en la (i) Indebida valoración de cada una de las pruebas, aduciendo que de las mismas (documentos, testimonios e interrogatorio de mi patrocinada), se hizo un análisis subjetivo, olvidando una ponderación en conjunto, conforme lo establecen las reglas de la sana crítica y con apego a los requisitos exigidos por la normatividad vigente, aduciendo igualmente que lo que se tuvo en cuenta fue el hecho de no ser los deponentes vecinos del predio objeto del proceso.

SUSTENTACION DE LOS REPAROS

Mediante providencia del 28 de junio de 2022 se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante y de conformidad con lo estatuido en el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, se advirtió al apelante que debía sustentar el recurso dentro del término de cinco días, oportunidad dentro de la cual el apoderado judicial de la parte actora remitió escrito mediante correo electrónico a la Secretaría de la Sala, en el que solicitó tener en cuenta la sustentación oral hecha en primera instancia. Por su parte, el apoderado judicial de la demandada María del Pilar Gutiérrez Rodríguez allegó el escrito sustentatorio del recurso formulado.

Surtido el traslado de la sustentación del recurso de apelación, el acreedor hipotecario en su condición de no apelante, se pronunció solicitando que se confirme la sentencia por estar acorde a derecho.

Rituada la apelación en debida forma, y no observándose vicio de nulidad que pueda invalidar lo actuado, la Sala procede a resolver en el fondo el debate planteado, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Delanteramente se advierte que la Sala entrará a estudiar los reparos hechos a la sentencia de primera instancia y la

sustentación que de los mismos se hiciera únicamente por la parte demandante, por no serle dable conforme a esta norma, abordar temáticas ajenas, ya que la misma textualmente establece que *"El Juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante",* obviamente, como más adelante lo dice, *"sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.".*

Ello, por cuanto si bien la demandada María del Pilar Gutiérrez Rodríguez a través de su apoderado judicial interpuso la alzada contra la sentencia y la juez de primer grado la concedió, lo cierto es que no se cumple una de las exigencias previstas por el legislador para su concesión, cual es la legitimación para interponerla, puesto que en materia de recursos, además de la oportunidad para hacerlo, su procedencia depende del interés jurídico surgido del agravio causado por la decisión objeto de impugnación, la cual por obvias razones debe ser contraria a sus pretensiones.

Se conoce que tanto los medios de impugnación ordinarios (reposición, apelación, súplica, queja) como los extraordinarios (casación y revisión), tienen como función la de procurar corregir las fallas en las que pudo incurrir el funcionario judicial y que perjudiquen a alguna de las partes, ya sea por el mismo juez, o por el superior jerárquico de quien dicta la providencia. El derecho a recurrir, como lo dice el tratadista Hernando Devis Echandía en su obra Teoría General del

Proceso[15] "*se trata de un derecho subjetivo de quienes intervienen en el proceso a cualquier título y condición, para que se corrijan los errores del juez, que le causen gravamen o perjuicio";* lo que en buen romance significa, que si la decisión que se toma ningún daño le causa, no tiene legitimación para interponer recurso alguno.

Con similar orientación, el Doctor Alfonso Rivera define los recursos, como actos procesales "*en cuya virtud la parte que se considera agraviada por una resolución judicial pide su reforma o anulación, total o parcial, sea al mismo juez o tribunal que la dictó o a un juez o tribunal jerárquicamente superior*." [16]

Acorde con los lineamientos que preceden, no cabe duda que aun cuando la señora María del Pilar Gutiérrez Rodríguez se encuentra legitimada en la causa para actuar por cuanto es la demandada en el proceso dada su calidad de propietaria del bien objeto de la pertenencia, no lo está para impugnar la sentencia dictada el 16 de mayo de 2022, a través de la cual se negaron las pretensiones de la demanda, pues tal decisión no comporta un perjuicio a sus intereses, por el contrario, le favorece o resuelve el problema jurídico que ronda el inmueble, máxime que al contestar la demanda expresamente dijo "atenerse a lo probado,

---

[15] Devis Hernando, Editorial Temis, 2012, Bogotá.
[16] Rivera Alfonso, Derecho procesal civil, parte especial, Teórico–práctico, Decima séptima edición, Conforme al Código General del Proceso, Bogotá: Editorial Leyer, 2012, página 501.

oponiéndose a la condena en costas." (pág. 44-46 archivo 001 c.1ª inst.)

De este modo, ante la falta de interés jurídico para recurrir, el recurso formulado por dicha parte, se torna inadmisible.

Ahora bien. Dado los reparos hechos por la parte demandante ha de empezarse por decir, que la Prescripción o usucapión, fenómeno previsto en el artículo 2512 del Código Civil, está definido como *"… un modo de adquirir las cosas ajenas o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas y no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo y concurriendo con los demás requisitos legales".* Así mismo, el artículo 2518 del Código en mención, fija otros requisitos para este modo de adquirir el dominio, toda vez que estatuye, que es procedente respecto de *"… los bienes corporales, raíces o muebles, que están en el comercio humano, y se han poseído con las condiciones legales."*

De conformidad con el artículo 2527 del Código Civil la prescripción puede ser ordinaria o extraordinaria. La segunda, que es la que interesa para el caso, solo difiere de la primera, de acuerdo a lo que reza el artículo 2531 ibídem, en que no se requiere justo título ni buena fe (posesión irregular), pero sí un período de tiempo en que la posesión haya durado al menos 10 años contados hacia atrás desde la fecha de presentación de la

demanda, de acuerdo con lo establecido en el artículo 1º de la ley 791 de 2002 y su correspondiente régimen de transición.

De las normas en cita se infiere, que para ganar el dominio de un bien por prescripción extraordinaria se requiere, que quede debidamente acreditada la posesión por el tiempo señalado por el legislador, y que la misma se haya dado en condiciones normales, es decir, que haya sido pública, pacifica e ininterrumpida.

Siendo esta última modalidad de prescripción la aducida, la parte actora para su prosperidad debe demostrar con todo el vigor persuasivo, los elementos propios de la misma, esto es, *"… tiene que ponerse de manifiesto en una actividad asidua, autónoma y prolongada que corresponda al ejercicio del derecho de propiedad pues dicha posesión, la que por ser un concepto del dueño es hábil para ganar el dominio por efectos de la prescripción es ante todo un hecho cuya existencia como fenómeno, no está por demás recordarlo una vez más "… debe manifestarse también por una serie de actos de inconfundible carácter y naturaleza que demuestran su realización y el vínculo directo que ata la cosa poseída con el sujeto poseedor. Tales actos deben guardar íntima relación con la naturaleza intrínseca y normal destinación de la cosa que se pretende poseer …" (…)" (Cas. civ. de 23 de enero de 1993)".* (Cas. Civil, 15 de marzo de 1999, M.P. Jorge Antonio Castillo Rugeles).

Tal prescripción se basa, esencialmente, en la tenencia de la cosa con ánimo de señor y dueño, sin que en principio sea necesario un título, evento en el cual se presume la buena fe del poseedor. De allí que le baste con acreditar que su posesión ha sido pública, pacífica e ininterrumpida, por el lapso de 10 años, término que es el exigido en la actual normatividad.

Adentrándonos en el estudio de la posesión, tenemos como el artículo 762 del Código Civil la define como "…*la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño*…", es decir que para su existencia se requiere de dos elementos: el *animus* y el *corpus,* elementos que deben hacer acto de presencia de manera aunada, habida cuenta que el primero, es el elemento subjetivo, el cual consiste en considerarse señor y dueño de la cosa, y el segundo, el material u objetivo, que corresponde a la detentación física y directa sobre el bien, que se traduce en hechos positivos tales como construcción de edificaciones, cerramientos, realización de mejoras locativas, etc., efectuados sin el consentimiento del que disputa la posesión, esto es con perfecto señorío sobre la cosa, tal y como lo estatuye el artículo 981 ibídem.

Al analizarse a la luz de los anteriores lineamientos las pruebas obrantes en autos, la Sala considera que el demandante Heder Sanguino Abril no solamente no probó su posesión en los términos que indica la ley, sino que con los documentos arrimados a los autos la misma queda desvirtuada, ya que de los mismos se desprende que durante el término en

el que dice haber ejercido actos de esta naturaleza, su hermana la señora Zoraida Sanguino Abril, en su condición de representante legal de PRODUCOM LTDA, sociedad que era la propietaria inscrita del bien y de la que el demandante aduce haber recibido el derecho a poseer por habérselo donado dicha representante y entregado las llaves del inmueble el día 10 de febrero de 2009, mediante la escritura pública N° 353 del 4 de febrero de 2010, obrando en la misma condición anotada, declara una construcción sobre el predio objeto de usucapión, manifestando expresamente en tal documento, que tiene la posesión del inmueble.

Obra igualmente la Escritura Pública No. 4792 del 27 de diciembre de 2011 a través de la cual la sociedad Producom Ltda., representada legalmente por la señora Zoraida Sanguino Abril en su calidad de gerente, constituye hipoteca en favor de Bancolombia S.A., para garantizar las obligaciones adquiridas con la entidad financiera y finalmente por Escritura 2033 del 14 de agosto de 2012 la misma Zoraida Sanguino Abril como representante legal de Producom Ltda., transfiere el dominio a la señora María del Pilar Gutiérrez Rodríguez, demandada en este proceso.

Estos actos jurídicos sin lugar a dudas son demostrativos de que el hoy demandante no era quien ostentaba la posesión, sino que la misma la ejercía la sociedad Producom Ltda. representada legalmente por la señora Zoraida Sanguino Abril, hermana del demandante, lo cual ocurrió hasta el año 2012, al

haber vendido el referido inmueble a la señora María del Pilar Gutiérrez Rodríguez. Y si bien, la aludida demandada al contestar la demanda y en el interrogatorio de parte que rindiera en primera instancia reconoce que solo firmó la escritura de compraventa por un favor que en tal sentido le pidió la señora Zoraida Sanguino Abril, su concuñada y que el demandante ha sido el poseedor porque vive en el bien desde hace más de 10 años, ello en todo caso a pesar de ser una confesión, no resulta suficiente para sacar avante las pretensiones de la demanda, cuando de los demás medios de prueba se extrae con meridiana claridad, que el demandante Heder Sanguino Abril no ha tenido la posesión por el tiempo legalmente exigido.

Y, es que de las manifestaciones de los declarantes José Luis Guerrero Vergel y Yamit Alexander Rueda Pérez, testigos asomados por el demandante, en la declaración que rindieran ante el Juzgado del conocimiento, si bien es cierto manifiestan que el señor Heder Sanguino Abril vive en el inmueble a usucapir y tiene un establecimiento de comercio que funciona allí y ha efectuado mejoras, no saben en qué calidad ingresó al inmueble, ni tampoco si paga impuestos y recibos, pues lo único que les consta es que es el que siempre los atiende en calidad de clientes de la Serviteca Multicars, cuando van en busca del servicio para el vehículo.

Tiénese como el primero de los nombrados dice, que conoce al demandante hace 12 o 13 años en el inmueble objeto

de este proceso, porque allí funciona la Serviteca Multicars, lugar en el que el señor Heder Sanguino le reparó una camioneta Caribe y desde ese entonces le hace mantenimiento a sus vehículos. Este testigo manifestó que aunque no es vecino del sector, sí visita el inmueble cada 2 o 3 meses en razón al mantenimiento del automotor que tiene y que no sabe la forma como llegó el demandante a ocupar el inmueble, porque como expresamente lo manifestó "*pues yo cuando traje el carro él ya trabajaba aquí y el único que me ha atendido es el señor Heder Sanguino*"[17], afirmando que hizo mejoras porque "*al principio cuando lo conocí traje la Caribe y la entrada era feíta y él puso una vaina de balanceo y alineación ya ahí empezó a hacer mejoras más el apartamento que ha hecho ahí*"[18], señalando que al único que reconoce como dueño es al demandante porque "el *es el único que atiende la serviteca".*

A su turno, Yamit Alexander Rueda Pérez, dijo que tiene como unos 12 años de conocer al actor, porque "*en el año 2010 compró un carro y fue a comprarle certificado de gases y tenía que hacerle unos arreglos y la persona que me atendió allá me envió para acá y de ahí empecé a traer el carro aquí*" siendo atendido por Heder Sanguino, señalando que desde esa fecha visita el inmueble cada 4 o 5 meses cuando el carro necesita algún arreglo. Este declarante tampoco es vecino del sector ni sabe ni le consta la forma como ingresó el señor Heder Sanguino

---

[17] Audiencia de instrucción y juzgamiento 16 de mayo de 2022, Folio 61, primera parte, Testimonio de José Luis Guerrero Vergel, 1.53.00 A 2.09.07
[18] Ibídem

al bien, pues "*lo único que se es que desde el primer día que vine a arreglar el carro él siempre ha estado aquí no se cómo lo obtuvo o ingresó eso no lo sé pero siempre lo he reconocido como el dueño*"[19]*;* precisando que el demandante aparte de vivir en el inmueble tiene una serviteca en el lugar, donde se desempeña como mecánico, pero que no tiene conocimiento si es propietario de la serviteca como negocio o de todo el predio.

Es innegable que el señor Heder Sanguino Abril ingresó al predio objeto de debate en su calidad de hermano de Zoraida Sanguino Abril, señora que para el año 2009 ejercía la representación legal de la sociedad Producom LTDA, propietaria del referido bien inmueble, la que conforme se infiere de los documentos reseñados, realizó actos de señor y dueño hasta el año 2012, no pudiendo en consecuencia el actor pregonar hasta esa fecha posesión. Y es que no resulta comprensible que si la señora Zoraida Sanguino Abril le donó el inmueble al demandante en la misma fecha en que éste dice que le entregó las llaves (10 de febrero de 2009), ni siquiera haya convocado a su hermana a este proceso para respaldar sus afirmaciones, dejando por consiguiente las mismas en lo que a ello hace, en meras especulaciones.

Ahora sea del caso aclarar, que en este proceso se tiene como acreedor hipotecario al señor Yacir Antonio Ramírez Luengas, en atención a que en la prueba trasladada

---

[19] Testimonio minuto 2.09.50 a 2.33.13 ibídem

correspondiente al expediente contentivo del proceso hipotecario tramitado en el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Oralidad de Cúcuta, seguido por Bancolombia S.A. en contra de la aquí demandada María del Pilar Gutiérrez Rodríguez, actualmente figura como demandante este señor, en virtud de la cesión de los derechos litigios que le hiciera Bancolombia S.A., proceso del que así mismo se extrae, que el 11 de febrero de 2015 se practicó por parte de la Inspección Urbana de Policía de Los Patios,[20] la diligencia de secuestro del bien inmueble ubicado en la avenida 10 No. 18-62 del barrio Once de noviembre del municipio de Los Patios, que es el mismo que quedó plenamente identificado en este asunto, diligencia que se llevó a cabo y que fue atendida por el demandante, a quien se le explicó el objeto de la diligencia y permitió el libre acceso al interior del inmueble, llevándose a cabo la misma sin presentar éste ninguna oposición al secuestro, hecho que pone en duda aún más, su calidad de poseedor. Oposición que podía hacer con fundamento en el artículo 596 del C.G. del P., en armonía con el 309 ibídem.

De acuerdo a las pruebas reseñadas no puede concluirse cosa distinta, como ya se dijera, a la de que el actor no logró acreditar en debida forma los elementos axiológicos de la institución escogida, por cuanto, de las mismas, como puede apreciarse sin hesitación alguna, no se desprende que él haya poseído el inmueble con ánimo de señor y dueño por un lapso

---

[20] Ver archivo No. 60 del cuaderno principal. Página 182 y 183. Expediente electrónico de primera instancia.

superior a los 10 años, pudiéndose apreciar más bien, un comportamiento propio del que usa y disfruta la cosa, pero sin ostentar dominio.

Y, es que el que se reputa dueño no es aquél que el bien disfruta, sino el que realiza actos correspondientes a un propietario, entre otros, el de pagar los impuestos y cuidar el inmueble legalmente para no perder su propiedad, actuaciones éstas que tampoco efectuó el demandante, pues tuvo pleno conocimiento del embargo y secuestro del bien inmueble sobre el que alega posesión, toda vez que estuvo presente en el secuestro y ninguna labor tendiente a su levantamiento ejecutó, es más, ni siquiera efectuó oposición alguna durante esta diligencia que fue practicada en el año 2015; y, de acuerdo a los documentos aportados con la demanda, existe un proceso de cobro coactivo adelantado por el Municipio de Los Patios, del que se extrae sin dubitación alguna, que por concepto de impuesto predial unificado no se ha efectuado pago alguno desde la vigencia 2013[21], es decir, con posterioridad a la venta que efectuara la sociedad Producom Ltda. a la demandada en este asunto. Y, aun cuando el demandante alega que hizo un pago por este concepto, ello solo se trató de un abono a la deuda en el año 2021, es decir, con posterioridad a la presentación de la demanda.

Amén de lo ya expuesto ha de decirse, que si bien es cierto con la demanda se aportó una constancia expedida por el

---

[21] Ver folio 001 del expediente electrónico de primera instancia, paginas 112-113, 136-150 del pdf.

Presidente de la Junta de acción Comunal del Barrio Once de noviembre en la que certifica que el demandante reside en la avenida 10 No. 18-64 del barrio Once de noviembre hace aproximadamente 11 años, la circunstancia de que el demandante habite y haya habitado el inmueble durante un tiempo determinado, no es signo inequívoco de posesión, *"(…) porque bien es verdad que el mero hecho de habitar una casa nada concluyente dice con respecto a la posesión que aquí se controvierte. Habitar simplemente, no es poseer; por supuesto que igual pueden hacerlo el propietario, el poseedor y cualquier tenedor; dicho de manera diversa, ello solo pone de resalto que la cosa se detenta con ese elemento sicológico que por antonomasia caracteriza la posesión, traducido, como es averiguado, en que se cuenta de por medio con el ánimo de conducirse jurídicamente con plena autonomía y sin reconocer dominio ajeno. Allí, repítese, no se descubre, necesariamente, que quien está en contacto material con la cosa, la tenga por sí y ante sí, con exclusión de los demás y sin depender de nadie en particular. La calidad de poseedor requiere, en este marco de ideas, que sobre la cosa se ejerzan verdaderos actos de dominio, como si en verdad se tratase del mismo propietario, actos de los que a título meramente enunciativo prescribe el artículo 981 del Código Civil." (*Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 3 de octubre de 1995, M.P. Dr. Rafael Romero Sierra).

Conforme al estudio hecho, la acción intentada no puede prosperar, comoquiera que la posesión que es el elemento vital

para la prosperidad de la misma no quedó acreditada. Esta resolución no le puede causar extrañeza al accionante, por cuanto como se desprende de las normas procedimentales y reiteradamente lo ha dicho la H. Corte Suprema de Justicia, *"es un deber procesal demostrar en juicio el hecho o acto jurídico de donde procede el derecho, o de donde nace la excepción invocada. Si el interesado en dar la prueba no lo hace, o la da imperfectamente, o se descuida, o se equivoca en su papel de probador, necesariamente a de esperar un resultado adverso a sus pretensiones".* (G.J., t., LXI, página 63. Sentencia del 16 de julio de 1988).

Siendo ello así, no teniendo ningún asidero los argumentos argüidos por el apelante para derrumbar la sentencia recurrida, deberá la Sala en consecuencia, conforme a las consideraciones hechas, confirmar la providencia apelada, en todas y cada una de sus partes por gozar de soporte legal y probatorio.

En mérito de lo expuesto, LA SALA CIVIL FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

RESUELVE:

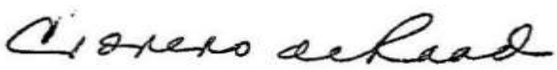
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de fecha, contenido y procedencia anotados en la parte motiva de esta providencia, por las razones dichas.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia por no haber lugar a ellas, dadas las circunstancias expuestas.

TERCERO: Declarar inadmisible el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada conforme las razones dichas en precedencia.

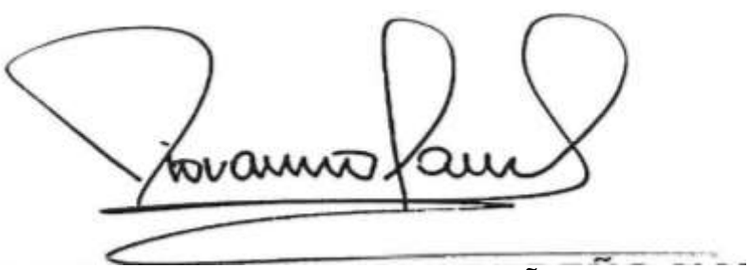
CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, devolver el expediente digital incluida la actuación de esta instancia al Juzgado de origen, previa anotación de su salida.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE



CONSTANZA FORERO NEIRA
Magistrada

En Compensatorio
ROBERTO CARLOS OROZCO NUÑEZ
Magistrado



ANGELA GIOVANNA CARREÑO NAVAS
Magistrada

**(El presente documento se suscribe de conformidad con lo previsto en el artículo 11 del Decreto Legislativo 491 de 28 de marzo de 2020, por cuya virtud se autoriza la "*firma autógrafa mecánica, digitalizada o escaneada*", en virtud de la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional).**

DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA
**TRIBUNAL SUPERIOR DE CÚCUTA**
**SALA CIVIL – FAMILIA**
**(Área Civil)**

**ÁNGELA GIOVANNA CARREÑO NAVAS**
**Magistrada Sustanciadora**

Declarativo Especial – Deslinde y Amojonamiento. **Devuelve**
Radicación 54405-3103-001-2020-00174-01
C.I.T. **2022-00368**

San José de Cúcuta, veintidós (22) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

Encontrándose al despacho el proceso Declarativo Especial – Verbal de **Deslinde y Amojonamiento** promovido por **Shessy Alexandra Benavidez López**, por intermedio de apoderado judicial, contra **Leyla Lorena Betancourt y Alix Beatriz Guerrero de Villamizar**, a efectos de decidir lo pertinente frente al **recurso de apelación** que la parte demandante formula contra el auto emitido en la audiencia del **veinticinco (25) de agosto de dos mil veintidós (2022)**, por medio del cual el **Juzgado Civil del Circuito de Los Patios**, entre otros, *"declara improcedente y rechaza de plano la oposición planteada por el inicial demandado Julio César Villamizar Ruiz"*, asunto arribado a este despacho el día 18 de octubre hogaño, sería del caso realizar el examen preliminar que manda el artículo 325 procesal, si no fuese porque se advierte la incompletitud del expediente, lo cual imposibilita llevar avante la labor en comento.

En efecto. Revisadas las piezas procesales que el juzgado cognoscente remite de este proceso, se tiene que en la audiencia del día 25 de agosto de 2022, esto es, la que se señaló para llevar a cabo el levantamiento y fijación de *"los mojones respectivos dentro del asunto"* (convocada por auto del 14 de julio de 2022)[1], al minuto 02:32:32 el señor Julio César Villamizar Ruiz acude a la diligencia para presentar *"oposición a la entrega"* por cuanto el predio lo ha *"poseído durante más*

1 Expediente híbrido. Cuaderno primera instancia, actuación No. *"0044AutoFijaFechaFijacionMojones.pdf"*

*de 25 años de forma legítima y de buena fe"*, y para sustentar el derecho alegado, *"autoriz[a] a la doctora Nayibe Rodríguez"*. Sin embargo, la intervención de la mandataria designada entre los minutos 02:33:57 a 02:36:09 y 02:41:13 a 02:42:00 son inaudibles.

Ante tal circunstancia, reitera esta Colegiatura la imposibilidad de examinar la cuestión decidida –artículo 320 C.G. del P.–, resultando por ende inviable emitir pronunciamiento sobre la apelación concedida; por tal razón, forzoso es **devolver el expediente al juzgado de origen con el propósito de que adopte los correctivos del caso** (es altamente probable que el audio se recupere e incorpore al dossier en la medida que en la diligencia varias personas se encontraban grabando el procedimiento); pero si se hace necesario repetir la audiencia, deberá proceder a ello pues es absolutamente imperioso contar con el audio correspondiente, especialmente en lo tocante a la intervención de la formulación de la oposición. No obrar de tal modo, lesionaría el derecho de defensa del recurrente y el principio de la doble instancia.

Por las consideraciones expuestas, **la suscrita Magistrada**,

**RESUELVE**

**PRIMERO: Devuélvase** la totalidad del expediente allegado por el Juzgado Civil del Circuito de Los Patios correspondiente al **proceso de Deslinde y Amojonamiento radicado bajo el número** 54405-3103-001-2020-00174-00 (Consecutivo Interno Tribunal 2022-0368-01), para que se proceda en la forma expuesta en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Por Secretaría, **désele** cumplimiento a lo aquí ordenado, una vez ejecutoriado el presente proveído. Déjese constancia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**[2]

**ÁNGELA GIOVANNA CARREÑO NAVAS**
**Magistrada**

---

2 Documento con firma electrónica en acatamiento a lo dispuesto en la Circular No. 35 del 22 de febrero de 2021 emanada del Consejo Superior de la Judicatura.

**Firmado Por:**

**Angela Giovanna Carreño Navas**

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**

**Sala 2 Civil  Familia**

**Tribunal Superior De Cucuta - N. De Santander**

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: **0ddc2613af8e57bc710b5419be38ba545f6aebd11f16e9352f8696b19a97341c**

Documento generado en 22/11/2022 10:27:05 AM

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

DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA
**TRIBUNAL SUPERIOR DE CÚCUTA**
**SALA CIVIL – FAMILIA**
**(Área Civil)**

**ÁNGELA GIOVANNA CARREÑO NAVAS**
**Magistrada Sustanciadora**

Deslinde y Amojonamiento - Recurso de Queja. **Decide**
Radicación 54405-3103-001-2020-00174-02
C.I.T. **2022-00367**

San José de Cúcuta, veintidós (22) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

## 1. OBJETO DE DECISIÓN

Resuelve esta Magistrada Sustanciadora adscrita a la Sala Civil-Familia del H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales[1], el **Recurso de Queja** interpuesto por la parte demandada en contra de la providencia emitida en la audiencia del veinticinco (25) de agosto de dos mil veintidós (2022), por medio de la cual el Juzgado Civil del Circuito de Los Patios se abstuvo *"de conceder (…) recurso de apelación por improcedente"*, formulado por la misma frente al auto que fuera notificado en el decurso de esa diligencia que declara, de un lado, *"improcedente"* la solicitud de control de legalidad requerida, y del otro, *"rechaza de plano"* la *"consecuente solicitud de la nulidad fundada en dicho control"*, dentro del proceso de **Deslinde y Amojonamiento** promovido por **Shessy Alexandra Benavidez López**, por intermedio de apoderado judicial, contra **Leyla Lorena Betancourt y Alix Beatriz Guerrero de Villamizar**, pasado a este despacho el día 1° de noviembre inmediatamente anterior luego de surtido en Secretaría el correspondiente traslado del recurso.

---

1 Numeral 3º del artículo 31 del Código General del Proceso.

## 2. ANTECEDENTES

Conforme al libelo inicial y su reforma[2], la señora SHESSY ALEXANDRA BENAVIDEZ LÓPEZ, por conducto de apoderado debidamente constituido, ejerció acción de Deslinde y Amojonamiento en contra de LEYLA LORENA BETANCOURT y ALIX BEATRIZ GUERRERO DE VILLAMIZAR, a objeto de que se practique deslinde y amojonamiento entre el predio de su propiedad denominado Finca Hermosa y los predios de las demandadas conocidos como Finca Vista Hermosa y Finca Villa Hortensia, respectivamente, dirigido a fijar la línea divisoria *"de la parte suroccidental del predio de la demandada Leyla Lorena Betancourt y la parte nororiental del predio de la demandante; y el lindero suroccidental del predio de la demandante con referente a la demandada señora Alix Beatriz Guerrero de Villamizar"*. Fijados los linderos, se busca la construcción de mojones indispensables para marcar la línea divisoria. Y de no presentarse oposición, se pretende que **a)** se deje a la demandante en la posesión real y material de su predio, teniendo en cuenta la línea divisoria señalada, y **b)** se declare en firme el deslinde, pronunciando allí mismo la respectiva sentencia, en la cual se deberá ordenar la cancelación de la inscripción de la demanda, y la protocolización del expediente en una notaría de esta ciudad, autorizando al señor notario para expedir una copia del acta de la diligencia y de las decisiones que en ella se hubieren adoptado, para su inscripción en el registro correspondiente.

El 27 de agosto de 2021[3] se inicia la diligencia de deslinde, y una vez se identifican los predios objeto de la acción, se determinan los linderos materia de inconformidad; el acto fue suspendido para *"la elaboración de un plano (…) con todos los puntos que enmarcan el lindero en conflicto"*. La diligencia continuó el 22 de octubre de 2021[4] y en ella se dispuso posponer la emisión de sentencia oral para que la misma sea proferida por escrito, en razón a que *"es muy difícil señalar los linderos, o en qué forma va a quedar el alindamiento"* ajustado a las *"áreas específicas"*, acorde a los linderos que *"fueron señalados y aprobados (…) en la*

---

2 Expediente híbrido. Cuaderno primera instancia, actuación No. *"0001EscritoDemanda.pdf"* y No. *"0007ContestacionRecurso.pdf"*
3 Ibídem, actuación No. *"0022ActaAudiencia.pdf"*
4 Ib., actuación No. *"0024ActaLinkAudiencia.pdf"*

*audiencia anterior, donde las partes manifiesta que no hay ninguna oposición a la diligencia de deslinde"*.

Así, mediante sentencia de calenda 8 de noviembre de 2021[5], se accede *"a las pretensiones de la demanda y la reforma (…) y en consecuencia se ordena levantar y fijar los mojones en los términos de este proveído, dejando en consecuencia en posesión a la demandante del bien objeto de esta acción"* para lo cual se especifican las coordenadas contentivas de la línea divisoria. El veredicto, fue objeto de aclaración mediante providencia del 15 de diciembre de 2021[6], en lo atinente a los puntos divisorios; además, se adicionó para desestimar la excepción de prescripción blandida por la parte demandada.

Con auto del 14 de julio de 2022[7], se programa diligencia para levantar y fijar *"los mojones respectivos dentro del asunto"* conforme a la decisión adoptada, señalando como fechas y hora para su realización el día 25 de agosto de 2022, a las 9:00 A.M.

El día de la audiencia –el 25 de agosto de 2022, a las 8:06 A.M.–[8], la apoderada judicial de la demandada Alix Beatriz Guerrero de Villamizar, ruega que se *"realice control de legalidad sobre cada una de las actuaciones y/o etapas transcurridas hasta el momento en el proceso"*. Ello, por cuanto, tras hacer un recuento cronológico de lo acaecido en el expediente, en su sentir, el asunto esta permeado por nulidad *"insaneable de que trata el numeral 2 y 5 del artículo 132 del Código General del Proceso* (sic)*, y que deben ser declaradas de oficio, como quiera que el juez de instancia continúo con el trámite del proceso de deslinde y amojonamiento, apartándose del sentido dado por el artículo 400 inciso 2, 403 numeral 2, y 4, y el artículo 404 del Estatuto Procesal Civil"*.

En tal virtud, solicita que la juzgadora de conocimiento, de un lado, lleve a cabo control de legalidad de lo acaecido en el *dossier "con el propósito de que (…) verifique que en efecto no se cumplió con lo ordenado en lo estipulado en el artículo 400 al 404 del CGP* (sic)*, en lo ateniente al cumplimiento de los requisitos formales de demanda, y al procedimiento o trámite en caso de objeciones"*. Del otro, que *"como consecuencia de lo anterior (…) proceda a declarar la nulidad de*

---

5 Ib., actuación No. *"0025Sentencia.pdf"*
6 Ib., actuación No. *"0029AclaracionSentencia.pdf"*
7 Ib., actuación No. *"0044AutoFijaFechaFijacionMojones.pdf"*
8 Ib., actuación No. *"0057CorreoSoliictudControlLegalidadNulidad.pdf"* (Sic)

*todo lo actuado desde la contestación de la demanda y hasta la fecha, debido que los yerros cometidos (…) son absolutamente insaneables"*.

Iniciada la diligencia, el juzgado cognoscente inicialmente se ocupa del requerimiento elevado por la demandada Guerrero de Villamizar[9]. Al respecto, declara *"improcedente"* la solicitud de control de legalidad requerida, y *"rechaza de plano"* la *"consecuente solicitud de la nulidad fundada en dicho control"* [10].

Contra dicho pronunciamiento, la demandada interpuso de manera directa recurso de apelación[11]. La alzada fue negada –auto dictado en audiencia del 25 de agosto de 2022–[12], resolución contra la que se impetró reposición y en subsidio queja[13], manteniendo el *a quo* su criterio de que aquella decisión no es susceptible de alzada, pero en su lugar concede la queja para lo cual ordena la remisión de las diligencias a esta Superioridad[14].

En síntesis, aduce la impugnante que, de conformidad con *"el artículo 320* (sic) *(…) el recurso de apelación es procedente, en el numeral 6* (sic)*, contra el auto que niegue le trámite de una nulidad procesal y el que la resuelva"*.

## 3. CONSIDERACIONES

El canon 352 del Código General del Proceso prevé la procedencia del Recurso de Queja cuando el juez de primera instancia deniegue el de apelación; es decir, fue instituido por el legislador como una garantía al principio de la doble instancia, que se materializa cuando habiéndose denegado la alzada, corresponde al superior determinar si era o no procedente concederla, teniendo en cuenta que en este sentido, nuestra normatividad procesal civil es taxativa, impidiéndose entonces las interpretaciones extensivas de cara a la viabilidad del recurso vertical. Por tanto, **en la queja al *ad-quem* le es dable, única y exclusivamente, resolver sobre la procedibilidad del recurso de apelación que el inferior**

---

9 Ib., actuación No. *"0061ActaDeslindeyAmojonamiento.pdf"*
10 Ib., diligencia obrante en la actuación No. *"0060Audiencia20220825.mp4"*, récord de grabación 14:20 a 29:08.
11 Ib., récord de grabación 29:09 a 37:34.
12 Ib., récord de grabación 39:55 a 43:04.
13 Ib., récord de grabación 43:06 a 45:14.
14 Ib., récord de grabación 49:25 a 50:42.

**negó**, prescindiendo en consecuencia, de cualquier otra consideración legal, sustancial o de fondo.

De otra parte, el precepto 353 *ibídem* reglamenta la manera en que tal recurso ha de interponerse, precisando además el trámite que debe dársele. Tal es el texto del inciso 1º de la norma: "*El recurso de queja deberá interponerse en subsidio del de reposición contra el auto que denegó la apelación o la casación, salvo cuando este sea consecuencia de la reposición interpuesta por la parte contraria, caso en el cual deberá interponerse directamente dentro de la ejecutoria".*

Infiérese de la norma entonces, que cuando se niega la apelación, puede la parte afectada con la decisión insistir en su concesión. Pero para ello, debe primero interponer reposición encaminada a hacer ver la procedencia de ese medio impugnatorio señalando las razones jurídicas por las cuales sí debió otorgarse, salvo que sea interpuesto de manera directa por la parte contraria dentro de la ejecutoria del proveído que por vía de reposición concedió la alzada, evento en el cual se hace innecesario que la misma interponga recurso horizontal contra tal decisión, pues es inadmisible interponer reposición en contra del proveído que decide la reconsideración (inciso cuarto del artículo 318 C.G. del P.).

De esa manera, en el primer escenario procesal, denegada la reposición e interponiéndose la queja conforme quedare anotado, el operador judicial queda investido para ordenar la compulsa de las copias necesarias (actualmente, ante la implementación de la virtualidad, se comparte el vínculo de acceso al expediente digital - híbrido) con destino al superior para que sea este funcionario quien decida si la negativa estuvo ajustada a derecho por ser realmente improcedente o si, por el contrario, no había mérito para negar la apelación y proceda a concederla. Y, en tratándose de la segunda situación, esto es, habiéndose reflexionado la negativa de la alzada y concedida la misma e interponiéndose la queja de manera directa por la contraparte, el operador judicial de instancia queda facultado para ordenar la expedición de las piezas pertinentes (hoy por hoy se comparte al superior funcional el expediente digital - híbrido) para que el superior establezca si la concesión se encuentra acorde a derecho por ser realmente procedente o si, por el contrario, hay mérito para declararla mal concedida.

Luego, el objetivo primordial del recurso horizontal que ha de interponerse contra la decisión que niega la apelación, es esgrimir ante el inferior los argumentos de orden legal por los cuales sí procede ese medio de impugnación. No se trata de una nueva oportunidad para esgrimir argumentos contra la decisión inicialmente recurrida.

Sobre el punto la jurisprudencia ha sido clara en la forma como debe interponerse el recurso de queja. Atinente al tema, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en AUTO del 26 de abril de 1977, con ponencia del Magistrado GERMÁN GIRALDO ZULUAGA -cuyo contenido si bien aludía a lo que preceptuaba el derogado Código de Procedimiento Civil, se mantiene vigente en cuanto no hubo modificación sustancial respecto a la manera en que debe impetrarse la queja-, sostuvo:

*"El recurso de queja como medio de impugnación de las providencias judiciales, puede ser interpuesto para que el superior conceda el de apelación, o en su caso, el de casación,cuando el inferior los negó a pesar de ser conducentes. Por lo tanto, cuando el inferior haya dejado de conceder uno de los dos recursos apuntados, quien tenga en mira ejercer el de queja, deberá, como expresamente lo declara el art. 378 del C. de P. Civil, pedir reposición del auto que negó el de apelación o, en su caso, el de casación, y, en subsidio, que se le expidancopias de la providencia recurrida y de las demás piezas conducentes del proceso.* ***Pero resulta diáfano que el recurso de reposición debe ir encaminado precisamente a que se revoque el auto que denegó la apelación o la casación, y en su lugar, se conceda ésta o aquella.*** *Si la queja está establecida para que el superior conceda el recurso que, a pesar de ser procedente, fue negado por el inferior,* ***la reposición que debe interponerse contra esa decisión debe apuntar estrechamente a que se conceda, por ser procedente, el recurso denegado****. Si no fuere procedente la apelación o la casación, es claro que el recurso de queja no tendría* ***eficacia****"* (Resalto).

Más recientemente, en Auto AC584 del 6 de febrero de 2017, con ponencia del Magistrado Luis Alonso Rico Puerta, expuso:

*"La disposición transcrita, permite inferir, que por regla general,el mecanismo indicado debe ser invocado de manera subsidiaria al de reposición, frente al proveído denegatorio de la apelación o la casación, y en el evento de que estos recursos se hubieran concedido,y la respectiva providencia sea revocada, para en*

*su lugar rechazarlos, la parte afectada deberá formular directamente el mismo respecto de esa decisión, dentro del término de su ejecutoria.*

*"Se resalta que en los eventos reseñados, es necesario que la parte interesada en los medios de impugnación cuya concesión es denegada, proceda a ejercitar la queja adecuadamente*, *lo cual implica cuando menos, que en la oportunidad legalmente prevista, manifieste de forma sustentada su inconformidad,* ***la cual habrá de circunscribirse a la discusión en concreto sobre la habilitación legal del recurso invocado, esto es, a las razones por las cuales la apelación o la queja, según se trate, deben ser concedidas"*** (negrillas fuera del texto original).

Y en proveído AC3255-2018, del 30 de julio de 2018, M.P. Margarita Cabello Blanco, reitera esa Corporación que el recurso de queja *"****es un recurso que está previsto con el único propósito de brindar a quien el funcionario judicial deniegue el recurso de apelación*** *o «el de casación»,* ***la posibilidad de acudir ante el superior, para que éste determine el acierto o no de dicha resolución****; por supuesto, ello sin la posibilidad de adentrarse en los argumentos que soportaron la decisión rebatida."* (Resalta y subraya la Sala)

Téngase en cuenta que este estudio se acomete en virtud al primer escenario procesal indicado en líneas precedentes; y en esta oportunidad, la quejosa, aunque desatina en el artículo contentivo del numeral por ella citado, se entiende que aduce que la apelación es procedente por cuanto se encuentra taxativamente prevista la concesión de la alzada en el numeral 6 del canon 321 de la ley ritual, norma que prevé como apelable el auto que *"niegue el trámite de una nulidad procesal y el que la resuelva".*

Pues bien. Volviendo sobre lo actuado se tiene que mediante el escrito[15] radicado previamente al inicio de la diligencia fijada para el día 25 de agosto de 2022, esto es, la prevista para levantar y fijar *"los mojones respectivos dentro del asunto"*, la demandada Alix Beatriz Guerrero de Villamizar, al margen del control de legalidad que fuera invocado, pide que se decreten las *"nulidades insaneables de que trata el numeral 2 y 5 del artículo 132 del Código General del Proceso* (sic)*"*. Por lo tanto, es innegable que cuando la jueza de instancia decidió

---

15 Ib., actuación No. *"0057CorreoSoliictudControlLegalidadNulidad.pdf"* (Sic)

*"rechaza[r] de plano"* la *"solicitud de la nulidad"* esgrimida por estimarla improcedente, fundamentando esta determinación en que es una consecuencia de un control de legalidad, lo cual, insístase, es independiente de la abrogación instada, está absteniéndose de tramitar una nulidad procesal.

Así las cosas, teniendo muy presente que nuestra legislación procesal acogió un criterio eminentemente limitativo en materia de apelaciones, lo que implica que únicamente el recurso vertical procede contra aquellas providencias expresamente determinadas por el legislador, al encuadrar la eventualidad del *sub judice* en la sexta causal del canon 321 C.G. del P., emana que el juzgado cognoscente no fue acertado al negar la alzada contra la determinación opugnada, razones suficientes para que se considere mal denegada y en su lugar, como lo dispone el inciso final del artículo 353 del Código General del Proceso, se admitirá el recurso vertical en el efecto devolutivo.

## 4. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta - Sala Civil – Familia**,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: DECLARAR MAL DENEGADO** el recurso de apelación directamente impetrado contra el proveído dictado en la audiencia del veinticinco (25) de agosto de dos mil veintidós (2022), por medio de la cual se rechaza la nulidad planteada por la demandada Alix Beatriz Guerrero de Villamizar. En su lugar, **SE ADMITE en el EFECTO DEVOLUTIVO**, por lo anotado en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: COMUNÍQUESE** al Juzgado Civil del Circuito de Los Patios esta decisión, con indicación del efecto en que se concede la alzada. Por Secretaría de la Sala ofíciese.

**TERCERO:** Cumplido lo anterior y surtida la ejecutoria del presente auto, vuelva el expediente a este despacho para decidir la apelación.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**[16]

**ÁNGELA GIOVANNA CARREÑO NAVAS**
**Magistrada**

16 Documento con firma electrónica en acatamiento a lo dispuesto en la Circular No. 35 del 22 de febrero de 2021 emanada del Consejo Superior de la Judicatura.

**Firmado Por:**

**Angela Giovanna Carreño Navas**

**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**

**Sala 2 Civil  Familia**

**Tribunal Superior De Cucuta - N. De Santander**

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: **b866c0a06b1e9ecbcce7cd8e42075d16039e51fa6a5e6023a028294f5a518927**

Documento generado en 22/11/2022 10:27:54 AM

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

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA**

**SALA CIVIL – FAMILIA**

**MANUEL FLECHAS RODRIGUEZ**

**Magistrado Sustanciador**

| | |
|---|---|
| Proceso | Ejecutivo Singular |
| Radicado Juzgado | 54001315300320210038101 |
| Radicado Tribunal | **2022-0167-01** |
| Demandante | E.S.E. Hospital Universitario Erasmo Meoz |
| Demandado | Caja de Compensación Familiar Atlántico - CAJACOPI |

San José de Cúcuta, veintidós (22) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

## OBJETO DE DECISIÓN

Procede este despacho adscrito a la Sala Civil – Familia del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, en ejercicio de sus competencias legales[1], a resolver el recurso de **apelación** interpuesto por la parte ejecutante en contra del numeral tercero del auto proferido el cuatro de **(9) de febrero de dos mil veintidós (2022)**, por el **Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cúcuta**, dentro del proceso del epígrafe.

## ANTECEDENTES

El Hospital Universitario Erasmo Meoz, promovió demanda ejecutiva en contra de la Caja de Compensación Familiar Atlántico - CAJACOPI., para obtener el pago de facturas por la prestación de servicios de urgencias a las personas afiliadas a esa caja de compensación, por la suma de $1.151.570.962 pesos por concepto del capital y los respectivos intereses moratorios liquidados a la tasa máxima legal autorizada.

De igual manera, en el escrito introductorio el ejecutante manifiesta que relacionó como pruebas documentales las facturas objeto de cobro ejecutivo,

[1] Ver el numeral 1º del artículo 31 del Código General del Proceso.

junto con sus anexos, así mismo, que allegó copia de las cuentas de cobro y la radicación de cada una de las facturas objeto de ejecución, remitió copia de posesión de Miguel Tonino Botta Fernandez, ejemplar de la resolución N° 00456 del 8 de mayo del 2020 y la ordenanza 060 del 29 de diciembre de 1995.

Según acta de reparto el presente asunto le correspondió para su estudio al Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cúcuta, el que, por auto del 9 de febrero de la anualidad que transcurre, libró mandamiento de pago teniendo en cuenta las facturas que prestaban mérito ejecutivo, y en la misma providencia se abstuvo de librar orden de apremio respecto de las facturas que no cumplían con los requisitos generales previstos en el artículo 422 del Código General del Proceso.

**Providencia Recurrida:**

Como fundamento del auto objeto de inconformidad, la *a quo* argumentó, que del análisis efectuado a 430 facturas y sus respectivos anexos, se evidenciaron algunas falencias respecto de las mismas, dado que estaban "*sin firma del creador y/o firma ilegible*", sobre el particular, refirió que éste es un requisito esencial propio de los títulos de esta naturaleza (factura de venta), pues la firma del creador es el detonante para dar la virtualidad del título o predicar la existencia del mismo como se concluye del artículo 620 del código de comercio; adicionalmente indicó que hubo un "*error apertura de documento*, "*no fue aportada y/o factura incompleta*" o "*no se aportó cuenta de cobro*", las cuales, evidencian la falta de requisitos generales de que trata el articulo 422 del Código General del Proceso.

**Recurso de apelación:**

Inconforme con la citada decisión el apoderado judicial de la parte actora, formuló recurso de reposición en subsidio de apelación, argumentado, en síntesis, que las facturas de ventas de servicios no fueron presentadas como títulos valores sino como títulos ejecutivos los cuales cumplen con los requisitos previstos en el artículo 422 del estatuto procesal, pues los documentos aportados conforman un título ejecutivo integrado por las leyes que regulan el Sistema General de Seguridad Social, dado que las facturas de

ventas y las cuentas de cobro con su respectiva constancia de presentación al cobro ante la entidad deudora, son documentos suficientes para ejercitar la acción ejecutiva y para que se libre mandamiento de pago.

Así mismo el extremo actor, respecto al argumento de la falta de la firma del creador en la factura de venta, manifestó no estar de acuerdo toda vez que el fundamento jurídico de la Juez de primera instancia está basado en los requisitos exigidos por el código de comercio para iniciar el proceso ejecutivo teniendo como documento de base un título valor llamado factura cambiaria de compra venta, y que el tema objeto de estudio en esta ocasión corresponde a un título ejecutivo que contiene unas facturas de ventas de servicios correspondientes a los servicios de salud prestados por la E.S.E Hospital Universitario Erasmo Meoz a la población afiliada a la Caja de Compensación Familiar Atlántico.

Adicionalmente, refirió la parte actora que de la revisión de cada una de las facturas objeto de litigio se evidencia que el creador de las mismas es la E.S.E Hospital Universitario Erasmo Meoz, pues en su parte superior izquierda se visualizan los fatos del creador de la factura.

Por lo anterior, solicitó revocar el numeral tercero del proveído del 9 de febrero de la presente anualidad.

Tramitada en debida forma la alzada, se procede a resolver lo que en derecho corresponda, previas las siguientes,

**CONSIDERACIONES**

Sea lo primero advertir que de conformidad con lo establecido en el numeral 4 del artículo 321 del Código General del Proceso, esta magistratura es competente para resolver el recurso incoado por la parte demandante, toda vez que es apelable el auto que por cualquier causa le ponga fin al proceso.

Fracasado el trámite administrativo de recobro total, se acudió a la jurisdicción a fin de que mediante el proceso ejecutivo singular se obligue a pagar a la ejecutada antes mencionada, y a favor del ejecutado, las sumas de dinero

arriba enunciadas, junto con los intereses y demás emolumentos que correspondan.

**Problema Jurídico:**

El asunto a resolver en esta ocasión, por esta Magistratura consiste en establecer, si le asiste razón o no a la Juez de primera instancia, en su decisión de no librar orden de apremio respecto de unas facturas bajo el argumento que las mismas carecen de la firma del creador.

Una vez realizado dicho estudio, se comprobará si fue acertada o no la decisión de la *a quo* al insistir en abstenerse de librar mandamiento de pago por la totalidad de las obligaciones solicitadas por el ejecutante.

**Marco Normativo:**

Para dar respuesta al anterior problema jurídico se debe tener en cuenta, que el proceso ejecutivo tiene como características la certeza y determinación del derecho sustancial que busca satisfacer a través de la demanda, certidumbre que otorga el título utilizado como base de la ejecución y esencial para asegurar que el titular de la relación jurídica pueda obtener el cumplimiento de las mismas.

Por lo tanto, el presupuesto esencial de los procesos de esta naturaleza es el titulo ejecutivo, el cual según el articulo 422 del Código General del Proceso, es el documento en donde debe constar la obligación de manera clara, expresa y exigible; y él que le permite a su beneficiario acudir al Estado para que éste use los medios coercitivos necesarios, a fin de lograr su efectiva satisfacción; La existencia de un título idóneo y de la demanda, conllevan al llamado mandamiento ejecutivo en donde por mandato de la Ley, se le exige a la parte ejecutada el cumplimiento de la obligación que se encuentra insatisfecha.

Dejando claro lo anterior, se debe indicar que cuando se trata de facturas cambiarias es necesario remitirse, el artículo 774 *ibídem* (artículo 3º de la Ley 1231 de 2008), dispone que: "*la factura deberá reunir, **además de los***

***requisitos señalados en los artículos 621***[2] ***del presente código****, y 617 del estatuto tributario nacional o las normas que los modifiquen, adicionen o sustituyan*[3]*, los siguientes:*

> *"1. La fecha de vencimiento, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 673. En ausencia de mención expresa en la factura de la fecha de vencimiento, se entenderá que debe ser pagada dentro de los treinta días calendarios siguientes a la emisión.*
>
> *2. La fecha de recibo de la factura, con indicación del nombre, o identificación o firma de quien sea el encargado de recibirla según lo establecido en la presente ley, momento en que el comprador o beneficiario del servicio tiene la oportunidad de aceptarla o rechazarla.*
>
> *3. El emisor vendedor o prestador del servicio, deberá dejar constancia en el original de la factura, del estado de pago del precio o remuneración y las condiciones del pago si fuere el caso. A la misma obligación están sujetos los terceros a quienes se haya transferido la factura*".

Lo anterior en la medida que tal y como lo dispone la norma *"No tendrá el carácter de título valor la factura que no cumpla con la totalidad de los requisitos legales señalados en el presente capítulo".*

Se debe agregar que, tratándose de la prestación de servicios de salud, las facturas no se les puede considerar como títulos valores gobernados exclusivamente por la normatividad comercial, toda vez que existen cuerpos normativos dedicados exclusivamente a dicha materia pues prevén la forma

---

[2] *"Además de lo dispuesto para cada título-valor en particular, los títulos valores deberán llenar los requisitos siguientes:*
*1.La mención del derecho que en el título se incorpora, y*
*2. La firma de quien lo crea.*
*(... se subraya)."*

[3] *"REQUISITOS DE LA FACTURA DE VENTA. <Artículo modificado por el artículo 40 de la Ley 223 de 1995. El nuevo texto es el siguiente:> Para efectos tributarios, la expedición de factura a que se refiere el artículo 615 consiste en entregar el original de la misma, con el lleno de los siguientes requisitos:*
*a. Estar denominada expresamente como factura de venta.*
*b. Apellidos y nombre o razón y NIT del vendedor o de quien presta el servicio.*
*c. Literal modificado por el artículo 64 de la Ley 788 de 2002. El nuevo texto es el siguiente:> Apellidos y nombre o razón social y NIT del adquirente de los bienes o servicios, junto con la discriminación del IVA pagado.*
*d. Llevar un número que corresponda a un sistema de numeración consecutiva de facturas de venta.*
*e. Fecha de su expedición.*
*f. Descripción específica o genérica de los artículos vendidos o servicios prestados.*
*g. Valor total de la operación.*
*h. El nombre o razón social y el NIT del impresor de la factura.*
*i. Indicar la calidad de retenedor del impuesto sobre las ventas".*

como debe realizarse los pagos y los términos para efectos de generar glosas, devoluciones y respuestas, lo que las transforma en títulos complejos, puesto que el agotamiento de tales trámites debe verse reflejado en los documentos que a ellas se anexan.

Entre dicha normatividad especial, se tiene el Decreto 4747 de 2007,el cual señaló *«algunos aspectos de las relaciones entre los prestadores de servicios de salud y las entidades responsables del pago de los servicios de salud de la población a su cargo»,* incorporando los lineamientos sobre: mecanismos de pago aplicables a la compra de servicios de salud; modalidades de contratación entre prestadores de servicios y entidades responsables del pago; soportes de las facturas de prestación de servicios; manual único de glosas, devoluciones y respuestas; trámite de glosas; reconocimiento de intereses y; registro conjunto de trazabilidad de la factura, entre muchos más.

En tal virtud, el artículo 21 del citado Decreto, actualmente compilado en el canon 2.5.3.4.10 del Decreto 780 de 2016, por el cual *"se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social"* dispone: *"Soportes de las facturas de prestación de servicios. Los prestadores de servicios de salud deberán presentar a las entidades responsables de pago, las facturas con los soportes que, de acuerdo con el mecanismo de pago, establezca el Ministerio de la Protección Social. La entidad responsable del pago no podrá exigir soportes adicionales a los definidos para el efecto por el Ministerio de la Protección Social"*.

En ese sentido,el Ministerio de Protección Social, hoy Ministerio de Salud y de la Protección Social, expidió la Resolución 3047 de 2008, por medio de la cual *«definen los formatos, mecanismos de envío, procedimientos y términos a ser implementados en las relaciones entre prestadores de servicios de salud y entidades responsables del pago de servicios de salud, definidos en el Decreto 4747 de 2007»,* acto que cuenta con múltiples anexos técnicos, formularios y disposiciones complementarias, destinados a formalizar las distintas fases de los vínculos de que se ocupa, dentro de los cuales se destaca el Anexo Técnico N° 5 sobre *«soportes de las facturas»,* donde este instrumento o su documento equivalente se define como el *«que representa el soporte legal de cobro de un prestador de servicios de salud a una entidad responsable del*

*pago de servicios de salud, por venta de bienes o servicios suministrados o prestados por el prestador ».*

Aunado a lo anterior, la Ley 1438 de 2011 "*Por medio de la cual se reforma el Sistema General de Seguridad Social en Salud y se dictan otras disposiciones*", en el parágrafo 1° del artículo 50 determinó que "***la facturación de las Entidades Promotoras de Salud y las Instituciones Prestadoras de Salud deberá ajustarse en todos los aspectos a los requisitos fijados por el Estatuto Tributario y la Ley 1231 de 2008***".

De tal suerte que, para todos los eventos en que se persiga el pago de servicios de salud, el prestador debe acreditar la expedición de facturas y su presentación con el lleno de los requisitos establecidos en el artículo 617 del estatuto tributario y los contemplados en los articulo 1° y 3° de la Ley 1231 del 2008, que modificaron los articulo 772 y 774 del Código de Comercio.

Adicionalmente, es pertinente traer a colación el pronunciamiento efectuado por el Consejo de Estado fechado el 31 de agosto de 2015, en donde precisó *"(…) que el prestador del servicio de salud deberá expedir verdaderos títulos quirografarios, denominados "facturas", a la EPS como consecuencia de la compraventa del servicio mencionado con el propósito de que las mismas sean pagadas en los términos y bajo el procedimiento establecido en la Ley.*
*Estos títulos valores (facturas), para su validez y eficacia deberán reunir los requisitos previos en los artículos 621 y 774 del Código de Comercio, así como los consagrados en el artículo 617 del Estatuto Tributario*".

De otra parte, se tiene que mediante concepto 35471 de 2014 la Superintendencia de Salud indicó que "*Las facturas libradas por los Prestadores de Servicios de Salud deben cumplir con los requisitos establecidos en los artículos 621 y 774 del código de comercio*"

**Caso en Concreto**

Visto el anterior panorama conceptual, se tiene que la E.S.E HOSPITAL ERASMO MEOZ instauró demanda ejecutiva en contra de la Caja de Compensación Familiar CAJOCOPI, pretendiendo el pago de unas sumas de

dinero por concepto de prestación de servicios de salud, para lo cual anexó como títulos ejecutivos las facturas emitidas por los servicios prestados a los afiliados del extremo pasivo, una vez realizado el estudio normativo y jurisprudencial aplicable al caso bajo análisis, encuentra esta Magistratura que tal y como lo sostiene la Juez de primera instancia, los documentos base de ejecución no cumplen con los requisitos previstos en el artículo 621 del código de comercio.

Lo anterior, sin que se desconozca que el presente trámite también se rige de conformidad a unos presupuestos normativos especiales, los cual regulan el procedimiento que se debe adelantar para efectuar el cobro directo de las obligaciones que surjan de la prestación del servicio de salud; sin que ello infiera en el ejercicio de la acción cambiaria que gozan los títulos valores (facturas), la que está regulada en el estatuto mercantil.

De conformidad con lo anterior, y al estar en presencia de facturas para su ejecución, estas deben cumplir con los requisitos señalados en las normas del código de comercio, como lo son "*(i) La mención del derecho que en el título se incorpora y (ii)* ***La firma de quién lo crea***", previstos en el artículo 621 ibidem, exigencia establecida de igual forma en el parágrafo primero del artículo 50 del Ley 1438 de 2011 y en el concepto N° 35471 del 2014 por la Superintendencia de Salud previamente citado.

Teniendo en cuenta lo previamente expuesto, es un requisito necesario para la existencia del título valor, la firma de quien lo crea, por lo que, verificada las facturas aportadas como base de recaudo ejecutivo, se evidenció que las mismas, no se encuentran suscritas por el emisor, pues solo contiene en la parte superior izquierda de la factura los datos del creador, por lo que se hace necesario determinar si ello suple o no la ausencia de la firma del ejecutante.

Sobre el particular, la honorable Corte Suprema de Justicia, señaló que los requisitos de las facturas "*deviene en generales o comunes no suplidos por ley-positivados en el artículo 621 del Código de Comercio- y en particulares o especiales para cada caso en concreto, mismos que para las facturas cambiarias de compraventa se establecen en el canon 774 ibidem, siendo que aquellos se traducen en la obligación de que la documental presentada cuente*

*con, entre otras cosas, la firma de su creador, memorada rubrica esta que hace derivar la eficacia de la obligación cambiaria según lo señala la regla 625 ejusdem, y dado que tal no obra en ningún de los documentos aportados para sustentar el pretenso cobro, es que, a la luz de dicho aserto, no había lugar a continuar con el recaudo deprecado e el sub examine, máxime cuando los membretes preimpresos en las facturas no se pueden tener como firma".*[4]

Así las cosas, resulta claro indicar que la firma del creador es imprescindible para que la factura sea considerada como título valor, lo cual no puede suplirse con un membrete impreso, es por ello que al carecer de este requisito los cautelares aportadas como base de ejecución, lo imposibilita para su cobro ejecutivo, pues para que sean exigibles debe provenir sin ninguna duda del deudor, tal y como lo exige el artículo 422 del Código General del Proceso y como evidenció los legajos anexados solo tienen un membrete y no un signo o contraseña que, efectivamente corresponda a un acto personal de quien lo crea, es decir, su firma.

En armonía con lo discurrido, se confirmará el numeral tercero del auto objeto de la alzada, sin que haya lugar a proferirse condena en costas, en razón que aún no se ha trabado la *litis* y por lo mismo no se evidencia su causación a favor de la contraparte.

En mérito de expuesto LA SALA CIVIL-FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el numeral tercero del auto proferido el 9 de febrero de 2022, por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cúcuta, en el asunto de la referencia.

**SEGUNDO: SIN CONDENA EN COSTAS** por no encontrarse causadas ante esta instancia.

[4] Corte Suprema de Justicia – Sala Civil, Sentencia 20214 del 30 de noviembre de 2017 MP

**TERCERO: DEVOLVER** el proceso digital de la referencia al despacho de origen, para lo de su competencia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**[5]

**MANUEL ANTONIO FLECHAS RODRÍGUEZ**
Magistrado

[5] En virtud de la emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional y de conformidad con lo previsto en el artículo 11 del Decreto-Legislativo 491 del 28 de marzo de 2020, por cuya virtud se autoriza la *"firma autógrafa mecánica, digitalizada o escaneada",* se firma el presente documento por quienes integran esta Sala de Decisión.

República De Colombia

Departamento Norte de Santander
Tribunal Superior
Distrito Judicial de Cúcuta

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA
SALA CIVIL FAMILIA

Magistrada Sustanciadora: Dra. CONSTANZA FORERO NEIRA

Ref.: Rad. Nº 54001-2213-000-2022-00365-00
Rad Tribunal No. 2022-0415-00
Recurso Extraordinario de Revisión

Cúcuta, veintidós (22) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

Procede este despacho a decidir sobre la admisibilidad del recurso extraordinario de revisión formulado por Nelson Enrique Rodríguez Bohórquez, respecto de la providencia proferida el 31 de octubre de 2018 por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Cúcuta, dentro del proceso ejecutivo adelantado por Blanca María Portilla Pérez en contra del recurrente y de las señoras Nancy Yazmin Bautista y Belquys Xiomara Márquez Suárez.

El demandante en revisión pretende impugnar esa providencia, la que califica como una sentencia, con fundamento en las causales primera, segunda y séptima del artículo 355 del Código General del Proceso.

CONSIDERACIONES

El recurso de revisión, por sus especiales características, es una vía extraordinaria de impugnación contra providencias judiciales, a fin de corregir los errores en que se hubiese podido incurrir al proferirlas; sin embargo, el ordenamiento procesal no autoriza su interposición respecto de cualquier decisión, sino que su procedencia legal se limita a las "sentencias ejecutoriadas" acorde con lo que establece el artículo 354 del Código General del Proceso, de acuerdo con las reglas específicas de competencia (arts. 31 y 32 ibidem), corresponde su conocimiento a esta Corporación, cuando se está frente a decisiones de los jueces civiles del circuito, civiles municipales y de pequeñas causas,

Dentro de ese enfoque, las causales de revisión previstas en el artículo 355 del citado estatuto, tienen una directa relación con las sentencias ejecutoriadas, pues se estructuran por hechos que han incidido en el proferimiento de las mismas, bien sea porque han ocurrido previamente, por ser concomitantes con ellas, o porque emergen con posterioridad, pero sobre hechos que gravitan sobre las sentencias ejecutoriadas.

Entonces, dado el carácter extraordinario de ese remedio procesal, es que el legislador consideró que el mismo únicamente puede tener cabida contra específicas providencias y por causas limitadas, y por ello dentro del género de providencias judiciales, sólo autorizó la procedencia del recurso de revisión contra sentencias ejecutoriadas y no contra autos.

Aplicados dichos postulados al caso que ocupa la atención de este despacho y visto que la demanda con la que se trata de sustentar este recurso extraordinaria es un auto, el recurso resulta a no dudarlo inviable.

En efecto, la parte recurrente expresa que su refutación es contra la "*sentencia*" dictada el 31 de octubre de 2018 por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Cúcuta, dentro del proceso ejecutivo singular radicado No. 54001400300220180008300, pero, en verdad, se trata de un auto por medio del cual la funcionaria judicial aludida ordenó seguir adelante la ejecución contra los demandados Nancy Yazmin Bautista, Nelson Enrique Rodríguez Bohórquez y Belquys Xiomara Márquez Suarez, ante la falta de proposición de excepciones de mérito.

Y es que en tratándose de un proceso ejecutivo, cuando el ejecutado es notificado y no se opone al cobro, ni ejerce defensa alguna, lo que se profiere es un auto que ordena seguir adelante la ejecución, como lo señala el inciso segundo del artículo 440 del C. G. del P., y no una sentencia, dado que no hay excepciones de las que ocuparse o decidir de fondo, debiéndose simplemente ordenar continuar con la ejecución para el cumplimiento de las obligaciones determinadas en el mandamiento ejecutivo.

En punto de la mentada providencia, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en un caso de similar contorno dijo, que frente a la naturaleza de este tipo de decisiones, "*Se determinó que las providencias cuestionadas (aquella que ordena seguir adelante con la ejecución y la que*

*aprueba el remate) tienen la calidad de autos, mas no de sentencias ejecutoriadas. Por tanto, no era posible la admisión del recurso extraordinario de revisión, al no cumplirse uno de los elementos sine qua non de su procedencia a voces de lo previsto en el artículo 354 del Código General del Proceso.*"[1]

Postura que igualmente se ajusta a la jurisprudencia existente sobre la procedencia del recurso de revisión en procesos ejecutivos toda vez que la misma enseña, que "*Por último se hace necesario precisar, que aunque el accionante también se duele del auto de 13 de septiembre de 2015, por medio del cual la Sala Civil del Tribunal Superior de esta capital resolvió «declarar improcedente el recurso de revisión interpuesto por Jorge Enrique Rueda Párraga, contra el auto proferido el 1º de agosto de 2012 por el Juzgado 10º Civil del Circuito de Bogotá, en el proceso ejecutivo con título hipotecario con radicación No. 2012-00140», no cabe duda que dicha decisión carece de arbitrariedad, pues aunque a través del citado recurso extraordinario el ejecutado (aquí accionante), pretendió dejar sin efecto la decisión de seguir adelante con la ejecución en su contra, alegando no solo la falta de reestructuración del crédito, sino la indebida notificación del mandamiento de pago, porque, en su criterio, se configuraron las causales previstas en los numerales 6º y 8º del artículo 380 del C.P.C., lo cierto es que tal y como lo consideró la citada Corporación, la orden de darle continuidad a la ejecución fue dada por el juez del conocimiento por medio de auto, ante la falta de*

[1] STC2092-2021 de fecha 4 de marzo de 2021, siendo Magistrado Ponente Francisco Ternera Barrios

*formulación de excepciones, razón por la cual la improcedencia del recurso, el que de conformidad con las previsiones del artículo 379 del Estatuto en cita, procede contra las sentencias ejecutoriadas de la Corte Suprema, los tribunales superiores, los jueces del circuito, municipales y de menores*"[2]

En definitiva, como la decisión que aquí pretende impugnar el interesado, carece de la caracterización antes descrita para ser una sentencia, la proposición del recurso de revisión resulta improcedente, sin que la denominación de "sentencia" que le dio el impugnante a lo largo del libelo demandatorio, haga variar la naturaleza del proveído impugnado, que no es otro que un auto.

Así las cosas, por ser improcedente el recurso de revisión formulado contra un auto, debe rechazarse la demanda, sin calificar sus aspectos de forma.

En mérito de lo expuesto, la suscrita Magistrada,

RESUELVE:

PRIMERO: Rechazar la demanda de revisión instaurada por Nelson Enrique Rodríguez Bohorquez, respecto del auto dictado el 31 de octubre de 2018, dictado por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Cúcuta, dentro del proceso ejecutivo propuesto por Blanca Xiomara Portilla Pérez en contra de Nancy Yazmin

[2] CSJ sentencia del 16 de diciembre de 2015, exp. 2015-02994-00

Bautista, Nelson Enrique Rodríguez Bohorquez y Belquys Xiomara Márquez Suarez, por no ser susceptible de este recurso.

SEGUNDO: Reconocer personería para actúar al Dr. Cesar Augusto Conteras Medina, como apoderado del señor Nelson Enrique Rodríguez Bohórquez conforme las facultades conferidas.

TERCERO: Por Secretaría devuélvasele el escrito contentivo de las pretensiones, así como los anexos aportados sin necesidad de desglose, dado que se presentó en forma electrónica.

NOTIFÍQUESE

CONSTANZA FORERO NEIRA
Magistrada

**Firmado Por:**
**Constanza Stella Forero Neira**
**Magistrado Tribunal O Consejo Seccional**
**Sala 4 Civil Familia**
**Tribunal Superior De Cucuta - N. De Santander**

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: **ac4ae5f34a96a15b4d3839fb599cb3e02587911e99eda3f21e7b73a550cab819**
Documento generado en 22/11/2022 04:41:48 PM

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