

República de Colombia



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

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA
SALA CIVIL FAMILIA

Magistrada Ponente: Dra. CONSTANZA FORERO NEIRA

Ref.: Rad.: 54405-31-03-001-2021-00028-01
Rad. Interno: 2023-0362-03

Cúcuta, siete (7) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

Se procede a resolver el recurso de súplica interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante, contra el auto del 6 de diciembre de 2023 proferido por la H. Magistrada Dra. Briyit Rocío Acosta Jara, mediante el cual, denegó la solicitud de pruebas en la segunda instancia, dentro del proceso de Impugnación de Actas de Asamblea que formulara Ingrid Cecilia Colobón Medina y José Luis Blanco Hernández, en contra del Conjunto Cerrado La Florida Propiedad Horizontal.

Inconforme con la decisión emitida, el apoderado judicial del extremo activo interpuso recurso de súplica, correspondiendo su resolución a la suscrita Magistrada por ser quien sigue en turno por orden alfabético, procediendo a integrar la sala con el Dr. Roberto Carlos Orozco Núñez, quien compone dicha especializada, para decidir el referido medio de impugnación.

Visto el auto objeto del recurso de súplica se tiene, que el mismo fue proferido por la Magistrada ponente en el curso de la segunda

instancia, auto de fecha 06 de diciembre de 2023¹ por medio del cual denegó la solicitud probatoria que se hiciera en esta instancia.

Ante tal negativa, el apoderado judicial de la parte demandante interpuso dentro de la oportunidad legal recurso de súplica, siendo el mismo procedente al tenor de lo dispuesto en el numeral 3° del artículo 321 del C. G. del P., por encontrarse cumplidos los allí previstos.

El recurrente pone de presente que su inconformidad radica en el hecho, que contrario a lo expuesto en el auto del 6 de diciembre de 2023, los requisitos del artículo 327 del C.G. del P., sí se cumplen, por cuanto aportó los derechos de petición a los que debió acudir para que la demandada emitiera la información que requería, frente a lo cual solo obtuvo respuestas parciales o evasivas, al punto que debió acudir a la formulación de acciones de tutela, de lo que colige que la demandada ha evadido, ocultado y suprimido la información, para no dar prueba de ello.

Sobre el punto de las pruebas sobrevinientes, aduce que la Magistrada Ponente las declaró improcedente sin determinar la verdadera dirección de la prueba, que no era otra que demostrar la equivocación en que se incurrió al haber equiparado los coeficientes de copropiedad, enmendando la situación con la expedición de un acto ilegal y nulo, por lo que a su juicio no se trata de una prueba que sea del reglamento y las leyes estrictamente.

Y frente a las pruebas de oficio señala de manera general, que su decreto en segunda instancia debe realizarse con el objetivo de

¹ Archivo 12 del Cuaderno de Segunda Instancia

buscar la verdad de los hechos objeto de debate, pero sin incurrir en la ruptura de las cargas procesales de las partes y sin corregir la actividad probatoria de quien ejerce o resiste la acción, respetando los principios a la independencia y la autonomía, con su clara imparcialidad y neutralidad en la resolución de la disputa.

Tramitado el recurso en debida forma se procede a resolver lo que en derecho corresponda, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

El artículo 331 del Código General del Proceso, reza, que *“El recurso de súplica procede contra los autos que por su naturaleza serían apelables, dictados por el magistrado sustanciador en el curso de la segunda o única instancia, o durante el trámite de la apelación de un auto. También procede contra el auto que resuelve sobre la admisión del recurso de apelación o casación. (...).”*

A la luz de esta norma el recurso de súplica exige como presupuestos los siguientes:

1° Que la providencia impugnada sea un auto de aquellos que por su naturaleza serían apelables;

2° Que el auto haya sido dictado por el Magistrado Ponente en el curso de la segunda o única instancia o durante el trámite de la apelación de un auto;

3° Que el recurso se formule dentro del término legal, debidamente sustentado.

Conforme lo ha dicho la jurisprudencia, la finalidad de esta herramienta procesal no es otra distinta a la de garantizar que las decisiones que por ley están atribuidas al magistrado ponente, sean conocidas por los demás integrantes de la respectiva Sala, para que expongan su criterio jurídico sobre el punto objeto de cuestionamiento, y manifiesten su asentimiento o disentimiento sobre el mismo, criterio que en últimas es el que prima, por corresponder a un cuerpo colegiado y ser trascendentes sus pronunciamientos.

Sobre tal tópico la Corte Suprema de Justicia en providencia que conserva actualidad ha considerado, que *“No llama a duda, así mismo, que la súplica constituye un recurso horizontal, con el que se busca que –dentro de actuaciones surtidas ante jueces colegiados y frente a autos dictados por el ponente- los magistrados restantes de la Sala, a la cual corresponde, en últimas, la decisión pertinente y por ende el control final de la actuación, reconsideren la decisión combatida. De ahí que no sorprende que importante doctrina nacional haya pensado que este medio de impugnación mutatis mutandis “equivale a la reposición ante el juez único” de donde bien podría decirse que, frente al recurso de súplica, como acontece con el de reposición, en materia de autos, la ley ha consagrado una procedencia general, obviamente condicionada al cumplimiento de los requisitos establecidos positivamente para su viabilidad (arts. 348 y 363)².*

Pues bien, sea del caso traer a colación lo dispuesto en el artículo 327 del Código General del Proceso, norma que limita la libertad probatoria de las partes en el trámite de segunda instancia,

² Auto 18216, 28 de abril de 2004, M. P. Pedro Octavio Munar Cadena

al establecer de manera precisa las circunstancias en las que las pruebas pueden ser pedidas y decretadas por el juez. Textualmente reza esta norma, que *“Sin perjuicio de la facultad oficiosa de decretar pruebas, cuando se trata de apelación de sentencia, dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación, las partes podrán pedir la práctica de pruebas y el juez las decretará únicamente en los siguientes casos:*

- 1. Cuando las partes las pidan de común acuerdo.*
- 2. Cuando decretadas en primera instancia, se dejaron de practicar sin culpa de la parte que las pidió.*
- 3. Cuando versen sobre hechos ocurridos después de transcurrida la oportunidad para pedir pruebas en primera instancia, pero solamente para demostrarlos o desvirtuarlos.*
- 4. Cuando se trate de documentos que no pudieron aducirse en la primera instancia por fuerza mayor o caso fortuito, o por obra de la parte contraria.*
- 5. Si con ellas se persigue desvirtuar los documentos de que trata el ordinal anterior.”*

Conforme a esta disposición, la práctica de pruebas en segunda instancia como bien se indicó, se encuentra ceñida a las causales contempladas en la normatividad procesal, siendo las mismas taxativas.

El memorialista, como quedó precisado funda su inconformidad en que su solicitud probatoria encuentra asidero en los numerales 2°, 3°, 4° y 5° de la citada disposición, insistiendo en que deben decretarse en esta instancia los medios probatorios que petitionó, los que consistieron en aquellas que introdujo en el acápite que denominó *“documentales aportadas”*, correspondientes al

interrogatorio de parte del señor Javier Ricardo Medina Narváez como representante legal de la propiedad horizontal Conjunto Residencial La Florida y al testimonio de Iván Enrique Rodríguez Acevedo; y bajo la connotación de pruebas de oficio, fundamentándose en el artículo 170 del C. G. del P., solicita que se decreten los comunicados y requerimientos destinados a la demandada, a fin de obtener las documentales que enlistó en el numeral cuarto de su solicitud, además que se tenga como prueba sobreviniente el acta de asamblea de fecha 22 de agosto de 2023 con cargo a la parte demandada; y en general que se requiera a dicho extremo para que aporte la documentación requerida³.

Pues bien. Como puede verse, en la reforma de la demanda⁴ que efectuara el demandante oportunamente, fue que se solicitaron las pruebas que ahora solicita, lo que resulta palmario con la sola comparación que de sus intervenciones se hace. Es decir, que en esta instancia adujo la aportación de las mismas documentales, solicitó idéntico interrogatorio, testimonio y de oficio las mismas pruebas en su momento indicadas, resultando diferente sólo aquel aspecto relacionado con la prueba que categorizó como sobreviniente, como lo es la aportación del acta de asamblea del 22 de agosto de 2023.

Frente a estas probanzas, en la etapa procesal correspondiente, la juez de primer nivel, refiriéndose a su decreto, en audiencia del 2 de marzo de 2022 decidió *“parte demandante y demandada. Téngase como pruebas y con el valor probatorio que la ley establece los documentos aportados por ambas partes en el trámite”*⁵. Seguidamente adujo *“igualmente este despacho se abstiene de*

³ Archivo 09 del Cuaderno de Segunda Instancia

⁴ Archivo 012 del Cuaderno de Primera Instancia.

⁵ Minuto 1:34:05 al Minuto 1:34:22

decretar los interrogatorios de parte de oficio, teniendo en cuenta que las pruebas a valorar son las documentales”⁶, sin efectuar más acotaciones al respecto. Decisión que en su momento fue notificada en estrados sin que el demandante hubiere manifestado inconformidad alguna. judicial.

Es por lo anterior que, las probanzas aquí solicitadas, no corresponden con aquellas que hubieren sido decretadas y dejadas de practicar conforme lo contempla el numeral 2° del artículo 327 del C.G. del P., que es en el que se quiere fundamentar en un primer momento la procedencia de las pruebas en esta instancia. Menos se trata este de los eventos de los numerales 3° al 5° de la citada disposición, en tanto que como se precisó, se trata de igual solicitud de medios de prueba a los que referenció en la oportunidad probatoria de la primera instancia y de las que ya medió decisión judicial.

Ahora, aunque cierto es, como lo aduce el recurrente, que con las sendas documentales, sí se allegaron los derechos de petición que hubieren sido presentados ante la demandada, también lo es que, aunque se incorporaron con el decreto de las pruebas que hiciera la juez *A quo*, dentro de las que obran algunas de las respuestas y suministro de información de manos de la demandada, de estas últimas, al momento del decreto de las pruebas ningún requerimiento específico se impartió en la instancia. Silencio de la operadora judicial que a su vez asintió el apoderado de la parte demandante, lo que no puede traducirse en la imposibilidad de aducir las documentales por obra de la parte demandada.

⁶ Minuto 1:34:59 al minuto 1:35:11

De manera que, no es posible predicar que se configure alguno de los eventos que dan paso al decreto de los medios de prueba que persigue la parte activa. Contrario a ello, lo que sí se advierte es que frente al decreto de las pruebas que solicitó en la primera instancia, existió una actitud pasiva del apoderado judicial, lo que bajo ningún sentido puede significar que la segunda instancia sea un escenario para remediar esos aspectos, máxime cuando la actividad probatoria y eventos que determinó el legislador para la segunda instancia, son de carácter restrictivo.

En este punto, resulta prudente señalar la postura asumida por la Honorable Corte Suprema de Justicia – Sala Civil sobre la práctica de pruebas en segunda instancia manifestándose por la Corporación: *“La actividad probatoria, como todo el quehacer procesal, está sometida al gobierno de las condiciones formales y temporales previstas en el Código de Procedimiento Civil, las cuales confluyen no solamente para determinar su eficacia, sino, también, para orientar el proceso hacia sus fines últimos, sustrayéndolo de ese modo del arbitrio antojadizo del juez o de las partes. Subsecuentemente, dado el carácter eminentemente preclusivo del procedimiento civil, es patente que las diversas fases que estructuran la labor demostrativa deben desarrollarse en los plazos previstos específicamente en el ordenamiento, siendo la regla general en el punto, que el diálogo probatorio se desenvuelva en la primera instancia, dentro de las oportunidades establecidas para tal efecto, al paso que a petición de parte solamente es viable decretar pruebas en la segunda instancia, en los eventos expresamente prescritos por el artículo 361 del referido estatuto, cuyo temple particularmente restrictivo impone con nitidez una excepción en la materia, supeditada en todo caso, a que la solicitud pertinente sea presentada tempestivamente y que se trate de*

apelación de sentencias. Así las cosas, parece conveniente destacar que el mencionado precepto no consagra una oportunidad probatoria ilimitada, o a la que las partes puedan acudir ad-libitum, pues, por el contrario, su procedencia se encuentra minuciosamente regulada por la ley y explícitamente condicionada a la concurrencia de los supuestos taxativamente previstos en ella, de ahí que deba colegirse que no incurre en errores de actividad el juzgador ad quem que no atiende el pedido de pruebas elevado por alguna de las partes en la segunda instancia, cuando éste no se presenta oportunamente, o cuando no se ajusta a los supuestos prescritos por el predicho artículo 361.”⁷

En lo que respecta a la prueba que califica como sobreviniente, consistente en la aportación del Acta de Asamblea del 22 de agosto de 2023, encuentra esta sala acertada la posición que en tal sentido adoptó la H. Magistrada Dr. Briyit Rocío Acosta Jara, pues siendo una prueba sobreviniente, aquella que surge con posterioridad a la etapa probatoria, debe encontrarse fehacientemente demostrada su incidencia para el esclarecimiento del debate. Y en el presente asunto, aunque se anuncia la misma no se logra determinar por qué sería una prueba que comporte este carácter. Compartiéndose así el argumento que en este sentido fuere adoptado por a-quo, sobre todo cuando las pretensiones de la demanda van direccionadas por su naturaleza a la impugnación y/o nulidad del acta de asamblea No. 01 del 25 de enero de 2011 según se indica en las pretensiones de la demanda, por lo que en efecto, el análisis de la misma se debe ajustar a la órbita de la reglamentación y leyes que le rigen, no encontrándose una relación directa de esta probanza con la litis, o por lo menos, no se demostró su contundencia, utilidad y pertinencia, conforme lo

⁷ Expediente No. 6896 M.P. Jorge Antonio Castillo Rugeles.

exige el artículo 168 del C. G. del P. Examen que inexorablemente debe ser efectuado siempre que se piense en el decreto de pruebas, sea en primera o segunda instancia.

Finalmente, en lo que concierne a las pruebas que se solicitaron de oficio y que también fueron negadas, debe decirse que la facultad oficiosa del decreto de pruebas, ni siquiera es un punto cuestionable, toda vez que, el artículo 170 del C. G. del P. estima su necesidad para el esclarecimiento de los hechos, a su vez que el 169 ibidem consigna su viabilidad para la verificación y relación de los mismos con las alegaciones de las partes, y siendo así, se trata de un aspecto que debe ser examinado por el Magistrado Ponente, quien en este evento consideró a su buen criterio y de momento, la no necesidad de su decreto.

Recuérdese que *“En relación con las pruebas de oficio, la jurisprudencia constitucional ha respaldado su legitimidad e incluso sostenido su necesidad, partiendo de la idea de que la búsqueda de la verdad es un imperativo para el juez y un presupuesto para la obtención de decisiones justas. Tal potestad no debe entenderse como una inclinación indebida de la balanza de la justicia para con alguna de las partes, sino como “un compromiso del juez con la verdad, ergo con el derecho sustancial”. El decreto oficioso de pruebas no es una mera liberalidad del juez, es un verdadero deber legal. De acuerdo a esta Corporación, el funcionario deberá decretar pruebas oficiosamente: (i) cuando a partir de los hechos narrados por las partes y de los medios de prueba que estas pretendan hacer valer, surja en el funcionario la necesidad de esclarecer espacios oscuros de la controversia; (ii) cuando la ley le marque un claro derrotero a seguir; o (iii) cuando existan fundadas razones para considerar que su inactividad puede apartar su decisión del sendero de la justicia*

material; (iv) cuidándose, en todo caso, de no promover con ello la negligencia o mala fe de las partes...”⁸

Lo anterior implica que, aunque su decreto oficioso concierna a un deber que la ley consagra, ello está supeditado a eventos en los cuales el fallador se encuentra en estado de duda frente a un hecho. Así mismo, cuando existen hechos inciertos respecto de los cuales es obligatorio para el juez realizar un pronunciamiento, todo ello ligado a una ardua actividad probatoria, pues recuérdese no busca bajo ningún motivo sustituir la carga procesal que a las partes les asiste; y menos que, la elevación de una solicitud de parte de esta índole, represente para el fallador un imperativo, sino que debe ser entendida como una sugerencia que en todo caso debe ser valorada conforme a la necesidad que se tenga desde el punto de vista probatorio.

Por último, se debe advertir, que de acuerdo con los principios procesales en materia probatoria y las normas que lo regulan, se tiene que la carga de la prueba le es atribuible a quien pretenda demostrar el supuesto de hecho, y su decreto, practica y valoración estarán siempre ligados al cumplimiento de todas las reglas adjetivas que resultan importantes para ser tenidas en cuenta al interior del proceso.

Siendo ello así, deberá considerarse que las razones expuestas en el auto objeto de súplica son suficientes para no acceder a decretar la práctica de las pruebas expuestas en el recurso. Luego al encontrarse ajustado a derecho el pronunciamiento cuestionado, el mismo deberá mantenerse, al no observarse error en la decisión

⁸ Sentencia SU768 del 16 de octubre de 2014

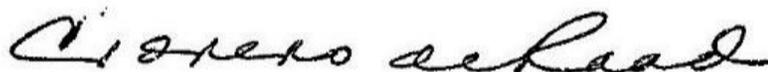
tomada por la Magistrada Sustanciadora en el auto motivo de este recurso.

En consecuencia, LA SALA CIVIL FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA,

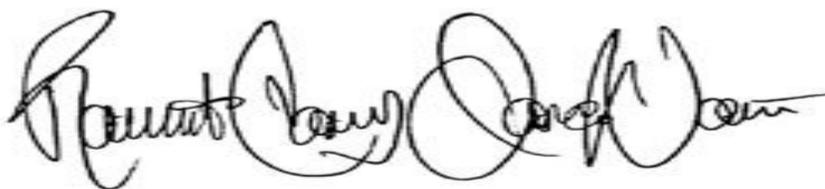
RESUELVE:

PRIMERO: Declarar improcedente el recurso de súplica interpuesto contra el auto fechado 06 de diciembre de 2023, proferido por la H. Magistrada Sustanciadora Dra. Briyit Rocío Acosta Jara.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE



CONSTANZA FORERO NEIRA
Magistrada



ROBERTO CARLOS OROZCO NUÑEZ
Magistrado