



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

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

Definitivo Apelación  
Radicado Juzgado 54405-3103-001-2016-00053-00  
Radicado Tribunal **2019-0019-02**  
Declarativo – Pertenencia  
Auto. DECIDE

San José de Cúcuta, tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019)

Admitido el recurso de apelación impetrado contra la sentencia de calenda 16 de enero hogaño, proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Los Patios en el presente Proceso Declarativo Verbal de **Pertenencia por Prescripción Adquisitiva Extraordinaria de Dominio** promovido por el señor **Alfonso Pabón Rincón** en contra de los herederos determinados e indeterminados de la señora **Carmen Rincón de Pabón** y demás personas indeterminadas, sería del caso proseguir el trámite propio de la segunda instancia de no ser porque reexaminado el expediente se observa que la sentencia de primer nivel debe de anularse, pues el proceso se encuentra permeado por vicios insaneables que impiden la emisión de sentencia de segunda instancia, dado que media indebida notificación de las personas que se crean con derechos sobre el bien inmueble objeto de usucapión.

Como es sabido, en tratándose de nulidades procesales estas son consideradas como errores *in procedendo* y se generan cuando en la ejecución de los actos procesales se soslayan los medios establecidos para obtener los fines de justicia queridos por la ley, originando un error en la forma del proceso más no en su contenido, que es sancionable partiendo del hecho de que las formas constituyen garantías para los derechos.

Significa lo anterior, que las **nulidades procesales** están consagradas para garantizar el debido proceso y el efectivo ejercicio pleno del derecho de defensa. Por

consiguiente, la actuación que se adelanta en un proceso comprometiendo de modo grave tales prerrogativas, la ley la sanciona. Y quizás el mayor atentado contra el debido proceso y el derecho de defensa, se presenta cuando un proceso se adelanta sin la debida y correcta vinculación de la persona llamada a afrontarlo en calidad de demandado, ora de persona determinada. Por ende, se justifica plenamente entonces que el legislador haya rodeado a la notificación de puntuales requisitos que deben cumplirse en aras de no malograr el derecho de defensa de quien debe integrar la relación jurídica procesal para que con ello logre encauzar debidamente su gestión defensiva.

En ese orden, tiene previsto el ordinal 8° del artículo 133 del Código General del Proceso que “El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: .... 8°. **Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.**” (Subraya y resalta la Sala)

Ahora bien, el emplazamiento debe cumplir las precisas exigencias previstas en el artículo 108 adjetivo, entre las cuales en esta ocasión importa destacar la puntualizada en el parágrafo 2° de ese canon, que manda que la publicación edictal que se ordene en un proceso “**debe comprender la permanencia del contenido del emplazamiento en la página web del respectivo medio de comunicación, durante el término del emplazamiento**”.

De ahí que, en caso de que no se cumpla con la permanencia o publicidad del contenido del emplazamiento a través del medio tecnológico en cita, esto es, cuando no se inserta en la página web del medio de comunicación empleado para su publicidad el contenido del edicto por el término que ha de durar el llamamiento público, tal soslayamiento comporta una irregularidad con la eficacia de nulificar el proceso como quiera que el emplazamiento no se realiza en la forma impuesta por el legislador, la que no puede ser subsanada en manera alguna.

En el *sub judice*, verificado el emplazamiento que se intentó realizar a las personas indeterminadas que se crean con derechos sobre el bien objeto de

7

usucapión<sup>1</sup>, no vislumbra la Sala que en el plenario se acredite que el contenido de esa publicación edictal fuese colgado en la respectiva página web del diario en el que se realizó –Diario La Opinión–. Es más, haciendo uso de las tecnologías de la información y de las comunicaciones –artículo 103 C.G. del P–, se ha auscultado en el link <https://clasificados.laopinion.com.co/buscar>, diario que fue el medio de comunicación que el demandante escogió para llevar a cabo el emplazamiento que interesa a este asunto, infructuosa resultó la búsqueda de ese llamamiento, de donde se sigue que la publicación no se mantuvo en la web y por ende la actuación es inválida, encontrándose impregnado de nulidad el proceso a partir de allí, pues, se insiste, el emplazamiento no se practicó en legal forma.

En consecuencia, se invalidará todo lo actuado a partir de la indebida realización del emplazamiento de las personas que se crean con derechos sobre el bien inmueble pretendido en pertenencia; y conforme a lo dispuesto en el artículo 138 C.G. del P. ha de reponerse por el *a quo* la actuación nulitada previo agotamiento de las herramientas procesales tendientes a la vinculación debida de aquellas personas –las que se crean con derechos sobre el bien objeto de usucapión–. No obstante, se hace la salvedad de que las pruebas practicadas conservan su validez y tienen eficacia frente a quienes tuvieron oportunidad de controvertirlas. Consecuencialmente, se invalida también el trámite adelantado ante esta Superioridad, por manera que no hay lugar a decidir la segunda instancia.

Sin costas por no haber lugar a ellas.

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

**RESUELVE:**

**PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD** de lo actuado a partir de la indebida realización del emplazamiento de las personas que se crean con derechos sobre el bien inmueble pretendido en pertenencia, conforme a lo considerado.

**SEGUNDO: DEVOLVER** el presente proceso a su lugar de origen a objeto de que se proceda conforme a lo dispuesto en la parte motiva de esta decisión.

---

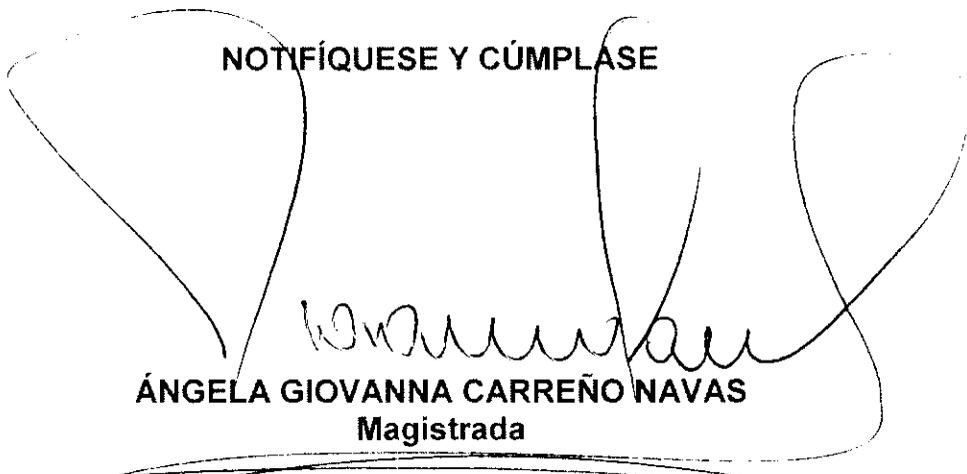
<sup>1</sup> Folio 678, "Cuaderno: 1 CONTINUACIÓN PRINCIPAL".

**TERCERO:** Sin costas por no haber lugar a ellas.

**CUARTO:** Remítase el expediente dejando constancia de su salida.

**QUINTO:** Por sustracción de materia se invalida también el trámite adelantado ante esta Superioridad, por manera que no hay lugar a decidir la instancia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



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



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

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

Definitivo Apelación  
Radicado Juzgado 54001-3153-001-2017-00318-00  
Radicado Tribunal **2018-0358-01**  
Declarativo – Pertenencia  
Auto. DECIDE

San José de Cúcuta, tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019)

Admitido el recurso de apelación impetrado contra la sentencia de calenda 8 de octubre del año inmediatamente anterior, proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Cúcuta en el presente Proceso Declarativo Verbal de Pertenencia por Prescripción Adquisitiva Extraordinaria de Dominio promovido por el señor **Juan de Jesús López Maldonado** en contra de la señora **Doris López Maldonado** y demás personas indeterminadas, sería del caso proseguir el trámite propio de la segunda instancia de no ser porque reexaminado el expediente se observa que la sentencia de primer nivel debe de anularse, pues el proceso se encuentra permeado por vicios insaneables que impiden la emisión de sentencia de segunda instancia, y que dicen relación, de un lado, con la indebida notificación de las personas que se crean con derechos sobre el bien inmueble objeto de usucapión, y del otro, porque se pretermitió la citación de un acreedor hipotecario como lo es el señor Roque Julio Herrera (anotación No. 4 del folio de matrícula inmobiliaria No. 260-137464).

Para empezar, menester resulta memorar que en tratándose de nulidades procesales, estas son consideradas como errores *in procedendo* y se generan cuando en la ejecución de los actos procesales se soslayan los medios establecidos para obtener los fines de justicia queridos por la ley, originando un error en la forma del proceso más no en su contenido, que es sancionable partiendo del hecho de que las formas constituyen garantías para los derechos.

Significa lo anterior, que las **nulidades procesales** están consagradas para garantizar el debido proceso y el efectivo ejercicio pleno del derecho de defensa. Por consiguiente, la actuación que se adelanta en un proceso comprometiendo de modo grave tales prerrogativas, la ley la sanciona. Y quizás el mayor atentado contra el debido proceso y el derecho de defensa, se presenta cuando un proceso se adelanta sin la debida y correcta vinculación de la persona llamada a afrontarlo en calidad de demandado, ora de persona determinada. Por ende, se justifica plenamente entonces que el legislador haya rodeado a la notificación de puntuales requisitos que deben cumplirse en aras de no malograr el derecho de defensa de quien debe integrar la relación jurídica procesal para que con ello logre encauzar debidamente su gestión defensiva.

En ese orden, tiene previsto el ordinal 8º del artículo 133 del Código General del Proceso que *“El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: .... 8º. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.”*  
(Subraya y resalta la Sala)

En tratándose del emplazamiento, éste debe cumplir las precisas exigencias previstas en el artículo 108 adjetivo, entre las cuales en esta ocasión importa destacar la puntualizada en el parágrafo 2º de ese canon, que manda que la publicación edictal que se ordene en un proceso “debe comprender la permanencia del contenido del emplazamiento en la página web del respectivo medio de comunicación, durante el término del emplazamiento”.

Luego, es evidente que en caso de que no se cumpla con la permanencia o publicidad del contenido del emplazamiento a través del medio tecnológico en cita, esto es, cuando no se inserta en la página web del medio de comunicación empleado para su publicidad el contenido del edicto por el término que ha de durar el llamamiento público, tal soslayamiento comporta una irregularidad con la eficacia de nulificar el proceso como quiera que el emplazamiento no se realiza en la forma impuesta por el legislador, la que no puede ser subsanada en manera alguna.

Pues bien, verificado el emplazamiento que se intentó realizar a las personas indeterminadas que se crean con derechos sobre el bien objeto de usucapión (fl. 48, Cdno. Ppal.), no vislumbra la Sala que en el plenario se acredite que el contenido de esa publicación edictal fuese colgado en la respectiva página web del diario en el que se realizó. Es más, haciendo uso de las tecnologías de la información y de las comunicaciones –artículo 103 C.G. del P–, se ha auscultado en el link <https://clasificados.laopinion.com.co/buscar>, diario que fue el medio de comunicación que el demandante escogió para llevar a cabo el emplazamiento que interesa a este asunto, infructuosa resultó la búsqueda de ese llamamiento, de donde se sigue que la publicación no se mantuvo en la web y por ende la actuación es inválida, encontrándose impregnado de nulidad el proceso a partir de allí, pues, se insiste, el emplazamiento no se practicó en legal forma.

Así mismo, se avizora otra irregularidad procesal lesiva de los intereses de un acreedor hipotecario del bien que se pretende prescribir –cuota parte del inmueble con Matricula Inmobiliaria No. 260-137464–, la que también tiene la virtualidad de invalidar lo actuado.

Véase que el inciso final del numeral 5° del artículo 375 procesal ordena al prescribiente que **“Cuando el bien esté gravado con hipoteca o prenda deberá citarse también al acreedor hipotecario o prendario”** (Se resalta); por manera que si alguna persona figura en la historia jurídica del predio, o sea, en el certificado de tradición, con anotación vigente de acreencia hipotecaria, imperiosa resulta su citación al proceso. Y de llegarse a pretermir su convocatoria, se incurre en causal específica de nulidad procesal, ya que se habría eludido el enteramiento de persona *“que de acuerdo con la ley debió ser citado”* –numeral 8° artículo 133 C.G. del P.–.

En tal virtud, escrutado el certificado de tradición que detenta el bien inmueble objeto del presente asunto, esto es, el folio de matrícula inmobiliaria No. 260-137464, aparece que se mantienen en vigor dos gravámenes hipotecarios: el primero a favor de ROQUE JULIO HERRERA, registrado en la anotación No. 4, constituido mediante Escritura Pública No. 3200 del 28 de enero de 2.000 corrida en la Notaría 5° del círculo de Cúcuta; y el segundo, cuyo acreedor es LUIS AGUSTIN GRANADOS HERNÁNDEZ, que se constituyó a través de la Escritura Pública No. 1.882 del 29 de julio de 2014 de la Notaría 7° de esta ciudad, la cual quedó asentada en la anotación No. 10.

Sin embargo, tanto la parte demandante como el *a quo* inadvirtieron que el **primer gravamen hipotecario se encontraba vigente**. Es más, ni siquiera repararon que la Registradora Principal de Instrumentos Públicos de Cúcuta, doctora Martha Eliana Pérez Torrenegra, mediante certificado negativo o "*especial de pertenencia, pleno dominio*" de calenda 19 de septiembre de 2.017, aportado con la demanda, precisó "**que existen hipotecas en la anotación No. 4 y 10 del folio de matrícula inmobiliaria No. 260-137464**", atinente al predio en que se encuentra el bien inmueble objeto de usucapión.

Siendo ello así, como en efecto lo es, refulge que se pretermitió la notificación de ese acreedor hipotecario, motivo que sumado al anteriormente indicado, robustecen la declaratoria de nulidad procesal.

Colofón de lo expuesto, se invalidará todo lo actuado a partir de la indebida realización del emplazamiento de las personas que se crean con derechos sobre el bien inmueble pretendido en pertenencia; y conforme a lo dispuesto en el artículo 138 C.G. del P. ha de reponerse por el *a quo* la actuación nulitada previo agotamiento de las herramientas procesales tendientes a la vinculación debida de aquellas personas –las que se crean con derechos sobre el bien objeto de usucapión como la del acreedor hipotecario–. Además, ha de procederse a la citación del acreedor hipotecario pretermitido. No obstante, se hace la salvedad de que las pruebas practicadas conservan su validez y tienen eficacia frente a quienes tuvieron oportunidad de controvertirlas. Consecuencialmente, se invalida también el trámite adelantado ante esta Superioridad, por manera que no hay lugar a decidir la instancia.

Sin costas por no haber lugar a ellas.

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

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD** de lo actuado a partir de la indebida realización del emplazamiento de las personas que se crean con derechos sobre el bien inmueble pretendido en pertenencia, conforme a lo considerado.

12

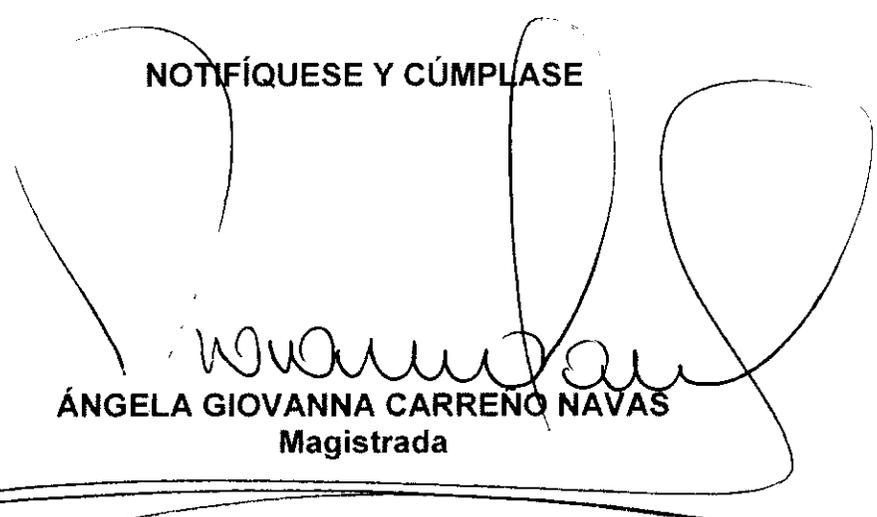
**SEGUNDO: DEVOLVER** el presente proceso a su lugar de origen a objeto de que se proceda conforme a lo dispuesto en la parte motiva de esta decisión.

**TERCERO:** Sin costas por no haber lugar a ellas.

**CUARTO: Remítase** el expediente dejando constancia de su salida.

**QUINTO:** Por sustracción de materia no se realizará la audiencia de sustentación y fallo programada para el próximo 11 de abril hogaño a las 3:00 p.m.; quedando invalidada la actuación surtida en esta Sede. Por secretaría comuníquese a los demás Magistrados integrantes de esta Sala de Decisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**ÁNGELA GIOVANNA CARREÑO NAVAS**  
Magistrada



**Departamento Norte de Santander**

TRIBUNAL SUPERIOR

**Distrito Judicial de Cúcuta**

**SALA CIVIL FAMILIA**

San José de Cúcuta, tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019).

**REF:** PROCESO EJECUTIVO. Radicado 1ª Instancia 54001-3153-001-2018-00140-00.  
Radicado 2ª Inst. 2019-0014-01.

**DTE:** UNIDROGAS S.A.

**DDA:** SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA REGIONAL NORTE DE SANTANDER

Magistrado Sustanciador: **Dr. GILBERTO GALVIS AVE**

Sería pertinente continuar agotando todas y cada una de las etapas previstas por el artículo 327 del Código General del Proceso, y proceder a desatar el recurso de apelación en la fecha fijada para tal fin de no ser porque revisado el proceso de la referencia objeto de controversia, se advierte que siendo la demandada un establecimiento público del orden nacional, ha debido convocarse a la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado, pues a la luz del artículo 610 del Estatuto en cita: la Agencia podrá actuar en cualquier estado del proceso que se tramite ante cualquier jurisdicción, (num. 1º) *“como interviniente, en los asuntos donde sea parte una entidad pública o donde se considere necesario defender los intereses patrimoniales del Estado”*, armonizando este precepto con el inciso 6º del artículo 199 del C.P.A.C.A., adicionado por el artículo 612 del C.G.P. según el cual: *“En los procesos que se tramiten ante cualquier jurisdicción en donde sea demandada una entidad pública, deberá*

*notificarse también a la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURIDICA DEL ESTADO, en los mismos términos y para los mismos efectos previstos en este artículo. En este evento se aplicará también lo dispuesto en el inciso anterior"*; disponiendo en el inciso 7° que la notificación a la Agencia habrá de hacerse en los términos establecidos y con la remisión de los mismos documentos a que se refiere dicho artículo.

En ese orden de ideas, ha de concluirse en el presente caso, como se encuentran involucrados *intereses litigiosos de la Nación* al fungir como parte demandada el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA REGIONAL NORTE DE SANTANDER, resulta procedente la intervención de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, conforme a las previsiones del párrafo del artículo 5° de la ley 1444 de 2011, el literal a) del párrafo del artículo 2° del Decreto 4085 de 2011, el inciso 6° del artículo 199 de la ley 1437 de 2011, adicionado por el artículo 612 de la ley 1564 de 2012, razón por la cual, en la actuación surtida en primera instancia se configuró la causal 8° de nulidad procesal del artículo 133 del C. G. del P., el cual prevé. *"Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado..."*.

En el subexámine sin duda, por mandato de la ley, la AGENCIA NACIONAL PARA LA DEFENSA JURIDICA DEL ESTADO debía ser notificada del mandamiento de pago, y al no haberse vinculado,

tal omisión se erige en causal anulatoria del trámite procesal, razón por la cual se declarará la invalidez aludida a partir de la sentencia proferida el siete (7) de diciembre de 2018, inclusive, para que se proceda de conformidad con lo antes anotado.

Finalmente, se dejará sin efecto el auto que admitió la alzada, así como también, las demás actuaciones surtidas en esta instancia, lo que conlleva a que por sustracción de materia se entienda que la diligencia programada para el día 8 de mayo de este año, no se llevará a cabo por la decisión que se adopta.

**Con fundamento en lo expuesto, EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUCUTA, SALA CIVIL-FAMILIA,**

**RESUELVE**

**PRIMERO:** Dejar sin efecto alguno el auto proferido por esta Sala el 6 de febrero del año en curso, y las demás actuaciones surtidas en esta instancia.

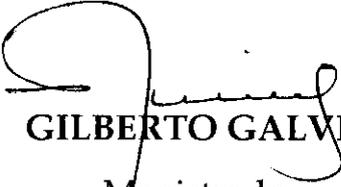
**SEGUNDO: DECLARAR** la nulidad de todo lo actuado en este proceso Ejecutivo propuesto por UNIDROGAS S.A. contra el SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE SENA REGIONAL NORTE DE SANTANDER, a partir de la sentencia de primera instancia calendada el 7 de diciembre de 2018, inclusive, por lo motivado.

**TERCERO: ORDENAR** que se renueve la actuación declarada nula en consonancia con lo puntualizado en la parte motiva de este proveído, con la prevención que la prueba legalmente practicada

conserva plena validez al tenor de lo consagrado en el artículo 138 del C. G. del P.

**CUARTO: REMITIR**, en firme este proveído, el proceso al Juzgado de origen, para lo pertinente, dejando constancia de su salida.

**NOTIFIQUESE.**

  
**GILBERTO GALVIS AVE**  
Magistrado



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

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

Recurso Extraordinario de Revisión  
Radicado Juzgado 54003-4089-001-2017-00032-00  
Radicado Tribunal 54001-2213-000-2019-00028-00  
Radicado Interno 2019-0043

San José de Cúcuta, tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019)

Subsanadas las falencias anotadas a la presente DEMANDA DE REVISION promovida por el señor **Ciro Antonio Roperro Vergel**, a través de apoderado judicial, contra la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Abrego (N. de S.) el día diez (10) de diciembre de dos mil dieciocho (2018) dentro del Proceso de Pertenencia por Prescripción Extraordinario Adquisitiva de Dominio promovido por el señor **Rafael Antonio Vergel** en contra de *“todos los presuntos Interesados, Desconocidos o Indeterminados”* con radicación No. 54003-4089-001-2017-00032-00, y cumplidos los requisitos exigidos por los artículos 356 y 357 del Código General del Proceso, surge necesario, de conformidad con lo preceptuado en el inciso 1° del artículo 358 *ejusdem*, solicitar el referenciado expediente.

Por lo expuesto, la suscrita Magistrada Sustanciadora de la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta,

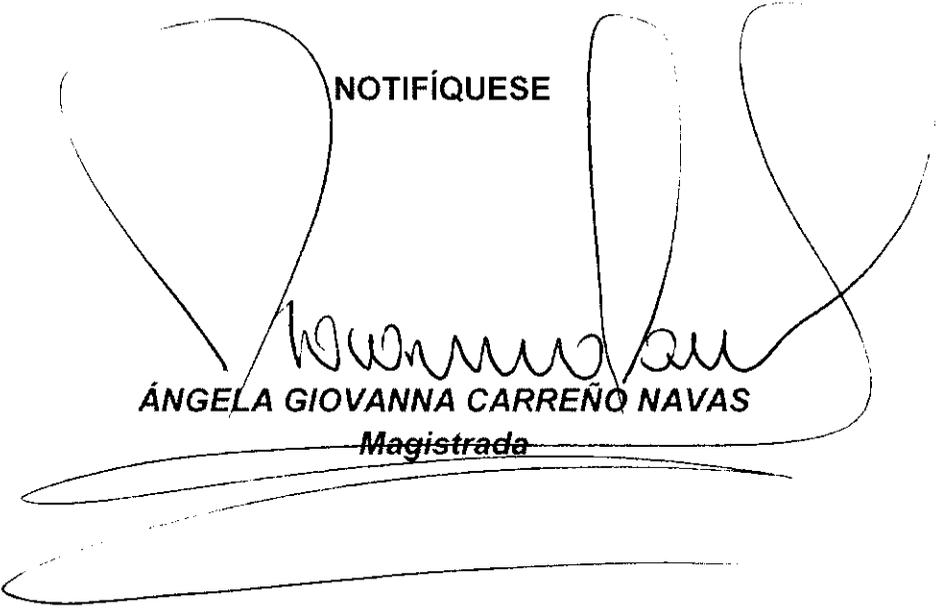
**RESUELVE:**

**PRIMERO: REQUERIR** al JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE ABREGO para que remita, en el término máximo de 5 días, el expediente correspondiente al proceso de **Pertenencia por Prescripción Extraordinario**

**Adquisitiva de Dominio** promovido por el señor **Rafael Antonio Vergel** en contra de **"todos los presuntos Interesados, Desconocidos o Indeterminados"** con radicación No. 54003-4089-001-2017-00032-00.

Por Secretaría, cúmplase con lo aquí ordenado.

NOTIFÍQUESE



ÁNGELA GIOVANNA CARREÑO NAVAS

*Magistrada*



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

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

Ordinario – Reivindicatorio  
 Radicado Juzgado 54001-3103-006-2013-00104-00  
 Radicado Tribunal 2018-0403-02  
**Recurso de Súplica**

San José de Cúcuta, tres (3) de abril de dos mil diecinueve (2019)

Remitido a este Despacho el presente proceso **Reivindicatorio** promovido por la señora **Irma Omaña** en contra de la señora **Celina Leal Olarte**, se tiene que una vez el Magistrado Sustanciador –Dr. Gilberto Galvis Ave– dictó la providencia –auto del 25 de enero de 2019- por la cual resuelve “**NO DECRETAR LA PRUEBA SOLICITADA en esta instancia**” por la parte actora, ésta formuló recurso de súplica frente esa decisión<sup>1</sup>, al que la Secretaría de la Sala le imprimió el trámite de que trata el artículo 332 del Código General del Proceso<sup>2</sup>.

**ANTECEDENTES**

La demandante, por conducto de apoderado judicial, incoó demanda reivindicatoria en contra de la señora Celina Leal Olarte, la que fue admitida por auto del 7 de mayo de 2013<sup>3</sup>.

Una vez agotadas las etapas procesales, el 29 de noviembre de 2018<sup>4</sup> se dictó sentencia de primera instancia por el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Cúcuta, en

1 Cabe precisar que inicialmente la parte demandante invocó “**RECURSO DE REPOSICIÓN**” frente al auto en reseña (25 de enero de 2019), no obstante, el Magistrado Ponente, doctor Gilberto Galvis Ave mediante auto de calenda 12 de marzo hogaño en aplicación de lo estatuido en el parágrafo del artículo 318 C.G. del P., imprimió el trámite que en derecho corresponde, explicándose así la presencia del expediente en este despacho.

2 Ello, si en cuenta se tiene el redireccionamiento dado a esa réplica.

3 Folio 39 cuaderno “**PRINCIPAL 1**”.

4 DVD obrante a folio 159 Ibidem.

la que se declaró no probadas las excepciones de mérito formuladas por la parte demandada, y se despacharon favorablemente las pretensiones invocadas, decisión contra la que se interpuso recurso de apelación por el mandatario de la vencida en juicio.

Concedida la alzada, ante esta Corporación y durante el trámite procesal de segunda instancia el mandatario de la accionada solicitó se le practique interrogatorio de parte a su mandante, por cuanto dicho elemento de convicción fue requerido por su contraparte *“en el escrito de demanda”* pero *“no se realizó por omisión judicial”*, estimando que por ello se privó al proceso *“de tan esencial elemento de prueba cuyo remedio es factible”*, de un lado, *“en aplicación al numeral 2 del artículo 327 del C.G. del P., toda vez que se trata de una prueba pedida en oportunidad”*, o de otro, haciendo uso *“de la facultad oficiosa de los funcionarios judiciales, prevista en el artículo 169 ibídem y frente a la utilidad de este medio para establecer los hechos y que se profiera una decisión realmente ajustada a la verdad, frente al cúmulo de contradicciones que se derivan de los elementos de prueba vertidos en la actuación y que se destacaron en el escrito de sustentación de la alzada.”*

El magistrado ponente, por auto del 25 de enero de la cursante anualidad<sup>5</sup>, negó la solicitud de recaudo de ese elemento de convicción -interrogatorio de parte- invocado por el apelante, al considerar que *“si la prueba a que se ha hecho referencia se dejó de practicar por culpa exclusiva de la parte que solicitó la prueba o por quien podía insistir en que se realizara, tenemos que ningún reparo le cabe a la actuación probatoria surtida en la primera instancia, en punto que, la solicitud deprecada no puede acomodarse al supuesto de hecho que consagra el artículo 327, (...) dada su improcedencia”*. Y en cuando al uso de la facultad discrecional prevista en el artículo 169 adjetivo, adujo que ello solo surge *“de la necesidad de esclarecer espacios oscuros de la controversia, más no de hacer las veces de parte, máxime cuando es irrefutable que es a ésta a quien le corresponde la carga de probar como bien lo prevé la codificación en cita.”*

Inconforme con la anterior decisión, el interesado interpone recurso de súplica, exponiendo, en síntesis, *“que este proceso inició bajo la égida del Código de Procedimiento Civil”*, por manera que ese *“elemento de prueba”*, es decir, el interrogatorio proveniente de la parte misma, estaba proscrito *“bajo el principio que*

---

5 Folio 8 a 10 del cuaderno de esta instancia.

nadie puede crearse su propia prueba para luego valerse o sacar provecho de ella, de donde deviene la imposibilidad legal en que” se encontraba para requerir “en la contestación dela (Sic) demanda tal elemento probatorio”. Además, pone de presente que no podía insistir en su práctica por las siguientes razones: i) “fue un elemento solicitado por la parte actora”, ii) “porque las razones expuestas respecto de preconstituir la prueba, deslegitimaban nuestra solicitud en tal sentido”, iii) “porque contábamos con el cumplimiento al mandato del parágrafo 3° del artículo 101 del C. de P.C., reformado por el artículo 7 de la Ley 1395 de 2010, según el cual existía la obligación del funcionario judicial para agotar el interrogatorio oficioso y exhaustivo de las partes sobre el objeto del proceso, situación que omitió practicar, como puede verse en la lectura del acta contentiva de dicha diligencia” y iv) “por mandato del artículo 625 del Código General del Proceso, los procesos verbales (como el que nos ocupa por virtud del artículo 21 de la ley 1395 de 2010), **siendo que ya estaba surtida la audiencia del artículo 432**, el proceso debía adelantarse conforme la legislación bajo la cual inició, y así las cosas seguíamos impedidos legalmente para insistir en el interrogatorio de parte”. Con todo, rotula que “sí existe un atentado al debido proceso de la demandada al no permitirse su versión al interior del proceso y por ello el remedio reclamado en virtud de las facultades oficiosas del artículo 169 del C.G. el (Sic) P. se constituyen en la tabla de salvación para subsanar la falencia que afecta el trámite procesal”. Por ende, ruega la revocatoria de ese proveído, y en su lugar, se decrete la prueba invocada.

### CONSIDERACIONES DE LA SALA

Al tenor de lo reglado en el artículo 331 del Estatuto Adjetivo vigente, “**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 y contra los autos que en el trámite de los recursos extraordinarios de casación o revisión profiera el magistrado sustanciador y que por su naturaleza hubieran sido susceptibles de apelación. No procede contra los autos mediante los cuales se resuelva la apelación o queja**” (Se resalta).

A partir de allí, ese medio de impugnación de las decisiones judiciales, forma parte del ejercicio del derecho de defensa y contradicción contra autos. Luego, debe

interponerse con indicación de sus fundamentos y finalidad, dentro de la ejecutoria de la providencia cuya revocación o reforma procura. La Corte Suprema de Justicia, tiene decantado que *"la súplica equivale al recurso de reposición ante el juez único y lo sustituye ante el juez plural"*<sup>6</sup>; empero, es un recurso autónomo e independiente.

En esta oportunidad se pretende la revocatoria del proveído emitido el 25 de enero de 2019, mediante el cual el Magistrado Sustanciador decidió *"NO DECRETAR LA PRUEBA SOLICITADA en esta instancia"* por la parte actora; y según lo previsto en el numeral 3º del artículo 321 del Código General del Proceso, dicha determinación es pasible de alzada, resultando de tal modo procedente la súplica impetrada. Por ende, se procederá a analizar si ciertamente, como lo asevera el impugnante, se da la hipótesis fáctica consagrada en el numeral 2 del canon 327 procesal, que es la invocada por el recurrente, para la viabilidad del decreto de pruebas en la segunda instancia. Además, de contera, la Sala verificará si el anhelo del decreto oficioso del interrogatorio de parte a la demandada es atendible.

Así las cosas, en virtud de lo preceptuado en el canon 327 procesal, delantadamente ha de manifestarse que se confirmará la providencia suplicada, toda vez que diamantínamente no se cumple la hipótesis fáctica invocada y, dicho sea de paso, ninguna de las circunstancias que relaciona la precitada disposición legal para que sea viable disponer la práctica de pruebas en segunda instancia hace presencia.

En efecto, el supuesto de hecho reclamado por el suplicante (Numeral 2, art. 327 CGP), sólo se abre paso cuando la prueba hubiese sido decretada en primera instancia, y se dejó de practicar sin culpa de la parte que solicitó la misma. Luego, entonces, a no dudarlo, de bulto se avizora la no estructuración de esa hipótesis en la medida en que, de un lado, pese a que fue solicitada por la parte demandante (fl. 4, Cdo. Ppal., acápite de *"INTERROGATORIO DE PARTE"*), lo cierto es que en el auto que abre a pruebas el proceso -12 de agosto de 2015, fl. 99 Cdo. Ppal- la misma no fue decretada, sin reproche alguno por los contendientes, de donde se sigue sin mayores miramientos que lo planteado por el recurrente no encaja en esa causal.

Ahora, el argumento aducido por el suplicante de que como el asunto se regía por los ritos del Código de Procedimiento Civil no era procedente el autointerrogatorio y ello le impidió insistir en su práctica, no es de recibo como quiera que su insistencia

debió estar dirigida a procurar que el juzgador de conocimiento diera cabal cumplimiento, en el desarrollo de la audiencia preliminar consagrada en el artículo 101 de aquel estatuto procesal, a la práctica de los interrogatorios exhaustivos a las partes como lo mandaba el artículo 7º de la Ley 1391 de 2010 modificatorio del Parágrafo 3º de dicha disposición, por lo que su pasividad y omisión dejó saneada tal irregularidad no constitutiva de nulidad, tal y como lo preveía el Parágrafo del canon 140 del derogado código de procedimiento, que a la letra decía: *“Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas, si no se impugnan oportunamente por medio de los recursos que este Código establece”* (resalta la Sala); debiendo tener presente, tal y como lo tiene sentado la máxima guardiana constitucional, que *“Todo proceso debe ser considerado como una serie de actos procesales concatenados cuyo objetivo final es la definición de una situación jurídica a través de una sentencia. Por ello, en sí mismo no se erige como una situación consolidada sino como una situación en curso. Por lo tanto, las nuevas disposiciones instrumentales se aplican a los procesos en trámite tan pronto entran en vigencia, sin perjuicio de que aquellos actos procesales que ya se han cumplido de conformidad con la ley antigua, sean respetados y queden en firme”*<sup>7</sup> (negritas y subraya fuera del texto original).

Aunado a lo anterior, tampoco se da ninguno de los otros casos que el artículo 327 del Código General del Proceso enlista para la práctica de pruebas en el trámite de apelación, pues el interrogatorio no se solicita de común acuerdo por las partes (Numeral 1, art. 327 CGP), el objeto probatorio no versa sobre hechos acaecidos después de acontecida la oportunidad para solicitar pruebas en primera instancia (Num. 3), y el medio de convicción requerido no es de índole documental que *“por fuerza mayor o caso fortuito, o por obras de la parte contraria”* no fue posible presentar en la primera instancia (Num. 4). Además, con la prueba no se pretenden desvirtuar documentos que no hubieren podido aducirse en primer nivel (Num. 5).

Finalmente, respecto a la prueba de oficio, la jurisprudencia constitucional ha enfatizado que su decreto procede: *“(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*

7 Sentencia C- 619-2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, 14 de junio de 2001.

**sendero de la justicia material:** (iv) cuidándose, en todo caso, de no promover con ello la negligencia o mala fe de las partes<sup>8</sup> (Se resalta y subraya).

Luego, la facultad oficiosa del juzgador en materia de pruebas está concebida como una potestad para desentrañar velos en la controversia; por ende, es discrecional y no puede ser forzada por los extremos de la litis ya que daría lugar a que se entendiera "como una inclinación indebida de la balanza de la justicia para con alguna de las partes"<sup>9</sup>, y dejaría de ser "**un compromiso del juez con la verdad, ergo con el derecho sustancial**"<sup>10</sup> (Se resalta y subraya).

En ese orden, refulge desacertado que el recurrente pretenda imponer su criterio probatorio constriñendo a la Sala de Decisión a decretar una prueba mediante las facultades discrecionales, toda vez que, como quedare anotado en los antecedentes de esta providencia, el Magistrado Sustanciador no atisbó aspectos oscuros, poco claros o enmarañados en la contienda judicial para emplear esa potestad legal.

Luego, la providencia objeto de censura goza de total acierto no siendo de recibo las argumentaciones del suplicante, principalmente si en cuenta se tiene que las razones por las cuales estima desatinada la decisión cuestionada, lejos están de desvirtuar los razonamientos que conllevaron a la denegación del mecanismo invocado en esta Sede.

Puestas así las cosas, forzoso resulta para la Sala convalidar la providencia recurrida en súplica proferida por el Magistrado Sustanciador. Consecuencialmente, por resolverse de manera desfavorable el recurso de súplica, de conformidad con el numeral 1° del artículo 365 Código General del Proceso, se condenará en costas a la suplicante, esto es, a la parte demandada.

En mérito de las consideraciones expuestas, el Tribunal Superior de Cúcuta, Sala de Decisión Civil Familia,

## RESUELVE

---

8 Sentencia SU – 768 de 2014.

9 Ibidem.

10 Ib.

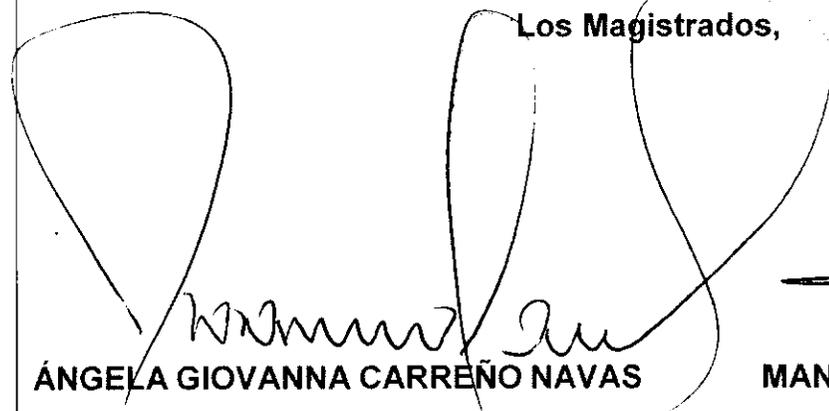
**PRIMERO: CONFIRMAR** la providencia recurrida en Súplica de fecha veinticinco (25) de enero de dos mil diecinueve (2019) proferida por el Honorable Magistrado GILBERTO GALVIS AVE, por lo expuesto en la parte motiva.

**SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS** a la suplicante por la resolución adversa del recurso de súplica. En tal virtud, se fija como Agencias en Derecho a cargo de la parte demandada y a favor de la demandante, la suma equivalente a un (1) salario mínimo mensual legal vigente.

**TERCERO:** Causada la ejecutoria de esta providencia, **devolver** la presente actuación al despacho de origen. Por Secretaría déjese constancia de su salida.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Los Magistrados,



**ÁNGELA GIOVANNA CARREÑO NAVAS**



**MANUEL FLECHAS RODRÍGUEZ**