



Dieciséis (16) de junio de dos mil veintidós (2022)

Proceso: VERBAL - PERTENENCIA  
Demandante: YELINA KATIUSCA FREYLE ZIMMERMAN  
Demandado: WILMER GONZALEZ HERNÁNDEZ Y PERSONAS INDETERMINAS  
Radicación: 44001400300120180010201

#### ASUNTO

Procede el despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandada Manuel Rosado Zimmerman y Valentina Mejía Freyle contra el auto proferido por el Juzgado Primero Civil Municipal de esta ciudad, en audiencia de 9 de diciembre de 2020, por medio del cual negó el decreto de las pruebas oficiosas solicitadas por memorial allegado el 27 de septiembre, reiterado el 4 de diciembre de 2020.

#### ANTECEDENTES

El apoderado de la parte demandada solicitó el 27 de septiembre y 4 de diciembre de 2020 que el Juzgado primero Civil Municipal de esta ciudad, oficiosamente decrete y practique las siguientes documentales que considera sobrevivientes: “sentencia de 6 de diciembre de 2019, certificado de matrícula inmobiliaria 210-2598, registro de defunción de Carmen Lucila Zimmerman Cuellar, registro civil de Yelina Katusca Freyle Zimmerman, registro civil de Galena Freyle Zimmerman, registro de defunción de Galena Freyle Zimmerman, registro civil de Manuel Rosado Zimmerman, registro civil de Ana Salamanca Zimmerman, registro civil de Wilkar Salamanca Zimmerman y registro civil de Valentina Freyle”.

El Juzgado Primero Civil Municipal en audiencia de reconstrucción celebrada el 9 de diciembre de 2020 y 16 de marzo de 2021, dictó auto que negó el decreto de aquellas por cuanto no considera pertinente decretarlas de oficio y tampoco conducente, decisión que fue recurrida en apelación por el petente, aunque extrañamente el A – quo resolvió un recurso de reposición. Ahora bien, el recurrente sostuvo que, como la parte demandante tiene el derecho a pedir las pruebas en la contestación, siendo que las pruebas existen con posterioridad a dicha etapa, solicita que se practiquen de manera oficiosa atendiendo que nos encontramos en un estado social de derecho y que las partes tienen derecho al acceso a la administración de justicia, encontrándonos en un sistema procesal mixto en donde la actividad probatoria no es solamente de las partes, sino que el juez de manera oficiosa puede decretar pruebas con el objetivo de llegar a la verdad material.

Advierte que no se cumplen los presupuestos atendiendo que no existe demandado dentro del proceso, toda vez que el bien no se haya en cabeza del señor Wilmar González Hernández sino de la señora Carmen Lucila Cuellar Zimmerman, pues el Juzgado Segundo de Pequeñas Causas a través de sentencia de 16 de diciembre de 2019 declaró simulada la venta que le hiciere ésta a aquel, y al no tener en cuenta las pruebas solicitadas se violaría el derecho de terceras personas, como son los herederos de la señora antes mencionada. De igual forma, si declara las excepciones se ve beneficiada la señora Yelina Katusca Freyle Zimmerman, atendiendo a que es heredera de la prenombrada Cuellar Zimmerman.

Arguye que según la jurisprudencia de las Altas Cortes, la facultad que tiene el juez de decretar pruebas de oficio es un deber legal, porque es su obligación llegar a la verdad, así lo tiene establecido la Corte Constitucional en Sentencia C-270/2000. Así mismo, la Corte ha señalado que en procesos de pertenencia y de filiación es donde más se afianza el deber del juez de decretar pruebas oficiosas. La Corte Constitucional en SU-768/ 2014 manifiesta que en relación con la prueba de oficio la jurisprudencia constitucional ha respaldado su legitimidad, incluso sosteniendo su necesidad, partiendo de la idea que la búsqueda de la

Proceso: VERBAL - PERTENENCIA  
Demandante: YELINA KATIUSCA FREYLE ZIMMERMAN  
Demandado: WILMER GONZALEZ HERNÁNDEZ Y PERSONAS INDETERMINAS  
Radicación: 44001400300120180010201

verdad es un imperativo para el juez y un presupuesto para la obtención de decisiones justas.

Agrega que no comparte que las pruebas solicitadas sean impertinentes e inconducentes, toda vez que desde la contestación de la demanda, ha venido mencionando al despacho que existía un proceso de simulación en contra del señor Wilmar González Hernández, entonces verdaderamente hace parte del litigio, diferente fuese si nunca se hubiese hecho mención del proceso y ahora quisiera valerse de dichas pruebas que considera sobrevinientes, es decir que al momento de contestar la demanda no se tenían las pruebas, fíjese que el radicado del proceso 2018-00102 y la fecha de la sentencia es 6 de diciembre de 2019.

De otro lado, al recorrer el traslado del recurso propuesto, la parte demandante dijo compartir el criterio del despacho de primera instancia de negar la prueba solicitada por la parte demandada, por cuanto estamos en la esencia jurídica de demostrar el derecho de pertenencia por prescripción adquisitiva de dominio que tiene la señora Yelina Katiusca Freyle Zimmerman, sobre un predio que está debidamente identificado, lo que quedó demostrado con la inspección realizada el 28 de mayo de 2019 por parte del Auxiliar de Justicia. Señaló que a su juicio esa actuación es temeraria, para dilatar el proceso, las pruebas debieron ser aportadas en su oportunidad procesal por parte del actor y no en este momento.

Ahora bien, como se dejó anotado, resuelto un recurso de reposición que no fue interpuesto contra la providencia objeto de apelación, fue concedido el recurso de apelación que correspondió por reparto a este despacho.

#### CONSIDERACIONES

Conforme establece el numeral 1º del artículo 33 y el artículo 320 de Código General del Proceso, este despacho tiene competencia para conocer el recurso de apelación propuesto.

El citado artículo 320 ejusdem consigna que “El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión”. A su turno, el artículo 328 ibídem, prevé que “El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley”.

En consecuencia, al tenor de las normas en cita, los argumentos esbozados por el recurrente, para derruir la decisión o los fundamentos de la providencia, constituyen el marco de la competencia del Juzgado frente al recurso de alzada, de manera que aquellas motivaciones que no fueron objeto de disconformidad, no puede ser analizadas, ni revisadas en esta instancia. Al respecto López Blanco sostiene:

“...se limita el campo de acción al juez frente al caso, pues así la apelación verse sobre la totalidad de la providencia, si el apelante deja de sustentar aspectos que en opinión del juez han podido ser decididos en la segunda instancia, si no existen argumentos referidos a algunos de los específicos aspectos, no le es dable al juez pronunciarse sobre ellos, así tenga el juez la certeza de que la decisión de primera instancia es equivocada...”<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup>LOPEZ B., Hernán F. Código General del Proceso Parte General, DUPRE EDITORES, 2017, 1ªra reimpresión, Bogotá DC, p.823.

Proceso: VERBAL - PERTENENCIA  
Demandante: YELINA KATIUSCA FREYLE ZIMMERMAN  
Demandado: WILMER GONZALEZ HERNÁNDEZ Y PERSONAS INDETERMINAS  
Radicación: 44001400300120180010201

Ahora bien, de acuerdo a lo previsto en el artículo 321 inciso 2° numeral 3° ídem, es apelable en primera instancia el auto que niegue el decreto o la práctica de pruebas. No obstante, el artículo 169 ejusdem, norma que regula la prueba de oficio, consagra que "...las providencias que decreten pruebas de oficio no admiten recurso".

En este caso, el auto recurrido, no es el que las decreta, sino el que niega el decreto de pruebas de oficio que insinuó el apoderado Manuel Rosado Zimmerman y Valentina Mejía Freyle; luego es necesario determinar, si contra dicha providencia, es procedente la concesión del recurso de alzada.

Al respecto López Blanco sostiene: *"... la prueba de oficio proviene de la iniciativa del juez y está determinada de manera exclusiva por el hecho de que a él le parezca necesario ordenarlas, por eso es que las peticiones que en ocasiones presentan los abogados para que el juez decrete pruebas de oficio, jamás pueden ser tomadas como un imperativo para que éste así lo haga, sino apenas como una sugerencia destinada a buscar que el funcionario analice si es del caso emplear la facultad, de ahí por qué el auto que decreta las pruebas de oficio no admita recurso alguno, ni siquiera el de reposición según expreso mandato del artículo 169 de CGP y que sólo sea apelable aquel que niega el decreto de las pruebas pedidas oportunamente, que no es el caso que señalo, pues precisamente debido al hecho de no haberlas pedido en oportunidad dejado vencer el plazo para su práctica, que se presentan memoriales en el sentido indicado.*

*Es atinada la interpretación de la H. Corte Suprema de Justicia, si bien basada en el Código derogado también mantiene su poder de orientación, cuando señala que "De allí que si bien se trata de una mera discrecionalidad del juzgador de la atribución para decretar o no decretar de oficio una prueba, sino de un deber edificado sobre el juicio y conclusión razonable del juzgador, no es menos cierto que solo a él le compete hacer dicho análisis y adoptar la decisión que estime pertinente de decretar o no la prueba de oficio, pues le basta decretarlas sin recurso alguno(C.P.C. art. 170 hoy art. 169 CGP) o simplemente abstenerse de hacerlo (pues solo depende de su iniciativa)"<sup>2</sup>. (Corte Suprema de Justicia, Casación de septiembre 12 de 1994, Expediente 4293 Ponente Dr. Pedro Lafont P.)*

De ahí que se colija que el auto recurrido no es susceptible del recurso de apelación, por cuanto las solicitudes se elevaron por fuera de la oportunidad procesal para ello, y si bien el recurrente resalta que cuando se dictó la sentencia calendada 6 de diciembre de 2019 por el Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de esta ciudad, ya se encontraba trabada la litis; cierto es que, sólo al juez le compete hacer un juicio razonable para determinar si decreta o no oficiosamente las pruebas, siendo que en este caso, la Juez A Quo consideró que el decreto de aquellas era impertinente e inconducente. No obstante, lo anterior no es óbice para que la Juez de Primera Instancia establezca la necesidad o no de integrar el contradictorio por pasiva en este asunto, al tenor de lo dispuesto en el artículo 42 numeral 5° que establece como un deber del juez adoptar las medidas autorizadas en el Código General del Proceso, para sanear los vicios de procedimiento o precaverlos, integrar el litisconsorcio necesario e interpretar la demanda de manera que permita decidir el fondo del asunto.

En consecuencia, se declarará inadmisibles el recurso de apelación propuesto contra el auto proferido por el Juzgado Primero Civil Municipal de esta ciudad, en audiencia de 9 de diciembre de 2020, por medio del cual negó el decreto de las pruebas oficiosas insinuadas por el apoderado de Manuel Rosado Zimmerman y Valentina Mejía Freyle en memorial allegado el 27 de septiembre, reiterado el 4 de diciembre de 2020.

---

<sup>2</sup> LOPEZ B., Hernán F. Código General del Proceso Pruebas, DUPRE EDITORES, 2017, Bogotá DC, p. 151-152.

Proceso: VERBAL - PERTENENCIA  
Demandante: YELINA KATIUSCA FREYLE ZIMMERMAN  
Demandado: WILMER GONZALEZ HERNÁNDEZ Y PERSONAS INDETERMINAS  
Radicación: 44001400300120180010201

Sin condena costas en esta instancia porque no aparecen causadas, conforme prevé el numeral 8° del artículo 365 de Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Segundo Civil del Circuito de esta ciudad,

### RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR inadmisibles el recurso de apelación propuesto contra el auto proferido por el Juzgado Primero Civil Municipal de esta ciudad, en audiencia de 9 de diciembre de 2020, por medio del cual negó el decreto de las pruebas oficiosas insinuadas por el apoderado de Manuel Rosado Zimmerman y Valentina Mejía Freyle en memorial allegado el 27 de septiembre, reiterado el 4 de diciembre de 2020, por lo brevemente motivado.

SEGUNDO: Sin condena costas en esta instancia porque no aparecen causadas, conforme prevé el numeral 8° del artículo 365 de Código General del Proceso.

TERCERO: DEVOLVER el expediente al Juzgado de origen por el Sistema de Justicia XXI web y en físico.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

**Yeidy Eliana Bustamante Mesa**  
**Juez**  
**Juzgado De Circuito**  
**Civil 002 Oral**  
**Riohacha - La Guajira**

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: **3390080e9a6adb5d4ab0d604bd4ffa3e8d091287fdde1bda7160de47959edc3d**

Documento generado en 16/06/2022 04:42:16 PM

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