

TEMA: FUNDAMENTO PARA NEGAR LA PRUEBA SOBREVINIENTE EN SEGUNDA INSTANCIA – Las circunstancias no permiten derruir la fustigada decisión del señor magistrado sustanciador, en cuanto a la memorada prueba, pues, como lo analizó el Alto Tribunal, de la especialidad jurisdiccional Civil, la incorporación de elementos suasorios a un proceso, por orden del ad quem, se realiza en los precisos eventos, autorizados en la normatividad procesal vigente, los cuales no se perfilan, en el sub examine, allende que la esbozada petición probatoria resultó ser extemporáneo (C G P, artículo 117). /

HECHOS: El Juzgado Cuarto de Familia, en Oralidad de Medellín, declaró la cesación de los efectos civiles del matrimonio católico y la disolución de la sociedad conyugal, condenando como cónyuge culpable al demandado (EABP) a pagar alimentos a la promotora (GMHG) y a su hijo común J.B.H., ordenando la inscripción de la providencia y el archivo del expediente, proveído que apelaron ambas partes, concediéndose las alzas en efecto suspensivo. La demandante presentó un memorial denominado “Prueba sobreviniente”, solicitando tener en cuenta un correo electrónico, enviado por el apoderado del demandado, porque del mismo se desprende violencia económica contra su representada. En segunda instancia, se negó la prueba por presentarse fuera del término legal y no ajustarse a los supuestos del artículo 327 del C.G.P., máxime cuando se pretendía demostrar hechos posteriores a la demanda y la a quo conserva competencia para medidas cautelares (art. 323-1); la parte activa cuestionó la providencia, en súplica. La Sala deberá establecer si la súplica procede contra el auto que negó la prueba sobreviniente, si es posible decretarla pese a su extemporaneidad y si puede ordenarse de oficio conforme al artículo 327 del C.G.P.

TESIS: Entre las actuaciones que pueden acometer las partes en un proceso judicial, se encuentra la concerniente, a la solicitud de la práctica de pruebas, a la cual también pueden proceder, durante el trámite de la alzada de las sentencias, pero, “dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación” (C G P, artículo 327), norma que establece taxativamente los casos en los cuales se dispondrá su evacuación. (...) Del citado artículo se infiere que la facultad para pedir oportunamente, en la segunda instancia, la práctica de pruebas, se deriva de que ocasionalmente no fue posible su evacuación, en la primera, o cuando versan sobre hechos posteriores, por fuerza mayor, caso fortuito, o por estar en poder de la parte contraria, siendo la oportunidad perentoria; circunstancias que debe tener en cuenta el Ad quem en aplicación de la garantía del debido proceso (art. 29 C.P.) siguiendo el principio de necesidad de la prueba (art. 164 C.G.P.), según el cual “Toda decisión judicial debe fundarse en pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho”. (...) Se observa que la apelación contra la sentencia de primer grado se admitió por interlocutorio del 14 de mayo de 2025, notificado el día siguiente, en tanto que la petición acerca de la “prueba sobreviniente” se formuló el 6 de junio, cuando aquel proveído había alcanzado ejecutoria, siendo extemporánea al presentarse por fuera de la oportunidad concedida por el canon 327 en relación con el 117, como lo reconoció la misma suplicante, lo que se debió a que el correo electrónico se envió a su asistida el 5 de junio, recalando que, como de su contenido se perfilan situaciones que configuran violencia económica contra ella, debe adunarse como prueba en la segunda instancia. (...) Los argumentos de la demandante no pueden acogerse, por cuanto: la petición sobre la prueba se realizó en forma extemporánea, al formularse por fuera de la ocasión procedimental prevista en la Ley 2213, artículo 12, según el cual debe presentarse dentro “del término de ejecutoria del auto que admite la apelación”. (...) La solicitud probativa no reúne ninguno de los supuestos fijados para su procedencia por el artículo 327, en los cuales tampoco la encuadró la peticionaria. (...) La Sala de Casación Civil y Agraria, aunque en vigencia del derogado Código de Procedimiento Civil, cuya teleología conserva el General del Proceso, explicita que: “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, hoy C G P 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. “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.” (...) Las mencionadas circunstancias no permiten derruir la fustigada decisión del señor magistrado sustanciador, en cuanto a la memorada prueba, pues, como lo analizó el Alto Tribunal, de la especialidad jurisdiccional Civil, la incorporación de elementos suasorios a un proceso, por orden del ad quem, se realiza en los precisos eventos, autorizados en la normatividad procesal vigente, los cuales no se perfilan, en el sub examine, allende que la esbozada petición probatoria resultó ser extemporáneo (C G P, artículo 117).(...) Desde luego que, es el magistrado sustanciador, quien, según sus atribuciones y si lo estima factible, dispondrá si ordena la agregación, de la anotada prueba, con el expediente, ex officio, antes de que se emita la sentencia que defina las alzas, pues se advierte aquí que, solo en el momento de acudirse a la súplica, la recurrente pidió, aun subsidiariamente, que se anexe oficiosamente, con la cartilla de segunda instancia, el descrito elemento de prueba. (...) Como no convergen, los requisitos enlistados por el artículo 327 citado, para disponer, en la segunda instancia, la práctica del referido medio suasorio, negado por el magistrado sustanciador, se respaldará.

MP: DARÍO HERNÁN NANCLARES VÉLEZ

FECHA: 09/07/2025

PROVIDENCIA: AUTO



*DISTRITO DE MEDELLÍN
SALA DUAL DE DECISIÓN DE FAMILIA
MAGISTRADO DARÍO HERNAN NANCLARES VÉLEZ*

Auto 12429

9 de julio de 2025

Darío Hernán Nanclares Vélez

Magistrado

Discutido y aprobado: Acta número 230
de 9 de julio de 2025

**TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
SALA DUAL DE FAMILIA**

**Medellín, nueve (9) de julio
de dos mil veinticinco (2025)**

La Sala Dual de Decisión de Familia del Tribunal Superior de Medellín acomete la definición de la súplica interpuesta, por la mandataria judicial de la demandante Gloria Marcela Hoyos Gómez, contra el auto, de 11 de junio de 2025, proferido por el señor magistrado sustanciador, en el trámite de la apelación que formuló frente a



la sentencia, de 28 de abril hogaño, expedida por la señora juez Cuarta de Familia, en Oralidad, de Medellín, en este proceso, sobre la cesación de los efectos civiles, por divorcio, de matrimonio católico, incoado por la recurrente frente al señor Edison Adrián Botero Posada.

LO ACONTECIDO

El juzgado Cuarto de Familia, en Oralidad, de Medellín, mediante su sentencia, de 28 de abril de 2025 (archivo 268, c p), declaró, entre otras cosas, la cesación de los efectos civiles del matrimonio católico y la disolución de la sociedad conyugal de los nombrados consortes, condenando, como cónyuge culpable, al demandado, a pagarle alimentos, tanto a la promotora del proceso, como a su mejor hijo común J B H, ordenando la inscripción de esa providencia y el archivo del expediente, proveído que apelaron los mandatarios judiciales de ambas partes, siendo concedidas las alzas, en el efecto suspensivo.

Recibida la actuación, el señor magistrado sustanciador, el 14 de mayo de 2025, admitió las impugnaciones verticales (archivo 2, c 2), por medio de proveído que se notificó, por estados 077, del día siguiente (archivo 3, ibidem).



El 22 de mayo últimos los recurrentes sustentaron las apelaciones (archivo 4 y 5, ídem), surtiéndose el traslado respectivo, el 30 de ese mes, por la Secretaría de la Sala (archivo 6),

El 6 de junio siguiente, la letrada que asiste a la señora Gloria Marcela Hoyos Gómez allegó un memorial, que denominó *“Prueba sobreviniente”*, solicitando que, para decidir la segunda instancia, se tuviera en cuenta el *“correo electrónico que recibimos del día 5 de junio de 2025, proveniente del abogado CARLOS ALBERTO LÓPEZ HENAO, apoderado del señor EDISON ADRIÁN”* (fs. 3 y 4, archivo 7, ídem), porque, según estima, resulta importante, dado que del mismo surge una violencia económica en contra de su acudida, puesto que allí se informó que el accionado procedería a realizar la entrega voluntaria del inmueble, objeto de leasing habitacional, al Banco Davivienda, pese a que ella vive, con su descendiente, en ese bien raíz, situación que debe valorar el *ad quem* (archivo 7, ídem). Y, para resolverla, el señor magistrado sustanciador emitió la,

PROVIDENCIA

De 11 de junio de 2025 (archivo 12, c-2), negando la práctica de la mencionada prueba, porque se presentó por fuera del término, concedido por el estatuto



procedimental vigente, para solicitarla, y tampoco se ajusta, a los supuestos de procedibilidad, previstos por el Código General del Proceso (C G P), artículo 327, *“máxime cuando lo que se pretende demostrar son hechos ocurridos luego de presentarse la demanda y habiéndose admitido la alzada en el efecto suspensivo, es claro que la a quo, como lo prevé el canon 323-1 ibidem, “conservará competencia para conocer de todo lo relacionado con medidas cautelares”* (f. 6, archivo ibidem).

SÚPLICA

La parte activa cuestionó la mencionada providencia, en súplica (archivo 14, c Tribunal), arguyendo que, si bien es cierto, el canon 327 referido establece la oportunidad, para pedir pruebas, en la segunda instancia, no resulta aplicable al caso en estudio, porque el correo electrónico enviado y cuya incorporación persigue a este proceso, como prueba, data del 5 de junio de 2025, fecha que es posterior, a la de la ejecutoria del auto que admitió la apelación, por lo que le era imposible aportarlo oportunamente, al tratarse de un hecho que, para esa calenda, no había ocurrido.

Recalcó que pretende demostrar, con el aludido elemento suasorio, hechos constitutivos de violencia económica, padecidos por la señora Gloria Marcela. Concluyó que, en el *sub iudice*, se congregan todos los requisitos, para la



incorporación de la especificada prueba, con el plenario, lo que también apoyó, en un precedente judicial horizontal, de 14 de abril de 2023, del Tribunal Superior de Medellín, Sala Civil, con ponencia del señor Magistrado, Dr. José Omar Bohórquez Vidueñas, donde se explica, de manera generalizada, los requisitos de la prueba sobreviniente, elemento de juicio que, inclusive, podría decretarse de oficio por la Corporación, al pretender demostrar, con el mismo, las diferentes formas de violencia, padecidas por la demandante, entre ellas, la económica y patrimonial. Pidió que se reverse el auto que negó la práctica de la prueba, o, en subsidio que, en caso de no prosperar la súplica, se decrete oficiosamente por el Tribunal (archivo 14, c-2).

Durante el traslado de ley (artículo 322, ídem, archivo 17), el apoderado del demandado respaldó el pronunciamiento del señor magistrado sustanciador (archivo 15, expediente electrónico de 2ª instancia Tribunal).

Corresponde ahora la resolución de la súplica, con fundamento en las siguientes,

CONSIDERACIONES

La 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”, según los dictados del C G P, artículo 331, y deberá interponerse, dentro de los tres días siguientes, a la notificación del pronunciamiento, por medio de escrito, dirigido al sustanciador, con expresión de las razones en que se fundamenta (igual norma). Su definición es del resorte de los demás magistrados que integran la respectiva Sala de Decisión, interlocutorio contra el cual no procede ningún recurso (artículo 332, inciso final, ídem).

Como en el *sub judice*, se congregan los supuestos, concernientes al objeto, sobre el cual recae (auto que negó el decreto probatorio en segunda instancia), la oportunidad (se interpuso dentro de los tres días siguientes, a la notificación de la providencia cuestionada) y su forma (se introdujo, por escrito, con expresión de las razones que la fundamentan), la planteada súplica se decidirá, en el fondo.

Con el anotado propósito se dirá que las disposiciones procesales son de derecho y orden públicos, lo cual determina que sean de obligatorio cumplimiento y, de contera, que en ningún caso “podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley” (artículo 13 ibídem), siendo también trascendente, para establecer la apelabilidad de una



providencia, la naturaleza de la actividad procesal, definida por medio del auto recurrido.

Entre las actuaciones que pueden acometer las partes en un proceso judicial, se encuentra la concerniente, a la solicitud de la práctica de pruebas, a la cual también pueden proceder, durante el trámite de la alzada de las sentencias, pero, **“dentro del término de ejecutoria del auto que admite la apelación”** (C G P, artículo 327), norma que establece **taxativamente los casos en los cuales se dispondrá su evacuación**. (Énfasis no es del texto, como los demás incorporados en esta providencia).

Del citado artículo, se infiere que la facultad, concedida a las litispendientes, para pedir oportunamente, en la segunda instancia, la práctica de pruebas, se deriva de que ocasionalmente no fue posible su evacuación, en la primera, o cuando versan sobre hechos posteriores a esa oportunidad, o que por causa de fuerza mayor o caso fortuito no se hayan incorporado, con el cartapacio, o por estar en poder de la parte contraria, o porque no fue factible su inscripción (artículo 327 leído), pues la ocasión fijada, con esa finalidad, es perentoria, circunstancias que debe tener en cuenta el *Ad quem*, para tomar la determinación que encuentre procedente, en aplicación de la garantía esencial del proceso debido (Constitución Política artículo 29) que permea todo el engranaje procesal, siguiendo el principio de la *necesidad de la*



prueba, a que alude el General del Proceso, artículo 164, el cual dispone: “Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho”.

En el *sub-lite*, se observa que la apelación introducida por los litispendientes, contra la sentencia de primer grado, se admitió, por medio del interlocutorio del 14 de mayo de 2025 (archivo 2, c-2), notificado por estados del siguiente día (archivo 3), en tanto que la petición, acerca de la especificada “*prueba sobreviniente*”, se formuló por la mandataria judicial de la convocante, el **6 de junio hogaño**, es decir, cuando aquel proveído había alcanzado ejecutoria y, con ello, que lo fue en forma extemporánea, al presentarse por fuera de la oportunidad concedida, para el efecto, por el canon 327 leído, en relación con el 117 ídem, como lo reconoció la misma suplicante, lo que se debió, según acotó, a que el anotado correo electrónico se le envió a su asistida, el 5 de junio postrero, recalando en que, como de su contenido se perfilan situaciones que configuran violencia económica contra ella, provenientes del accionado, debe adunarse, como prueba, con el cartulario, en la segunda instancia, para se analice oportunamente.

Sin embargo, los argumentos de la demandante, en la indicada dirección, no pueden acogerse, por cuanto:



Como se dijo, tanto por la recurrente como por el señor magistrado sustanciador, la petición, sobre la especificada prueba, se realizó en forma extemporánea, si en cuenta se tiene que se formuló, por fuera de la ocasión procedimental, a que se contrae la Ley 2213, artículo 12, según el cual debe presentarse, dentro *“del término de ejecutoria del auto que admite la apelación”*.

La especificada solicitud probativa no reúne ninguno de los supuestos fijados, para su procedencia, por el memorado artículo 327, en los cuales tampoco la encuadró la peticionaria.

En un caso similar, al que ocupa la atención de la Sala, la jurisprudencia, que acoge, emanada de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, aunque en vigencia del derogado Código de Procedimiento Civil, cuya teleología conserva el General del Proceso, explicita que:

*“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**, [Hoy C G P] 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, [Hoy 327 C G P] 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.”¹

Las mencionadas circunstancias no permiten derruir la fustigada decisión del señor magistrado sustanciador, en cuanto a la memorada prueba, pues, como lo analizó el Alto Tribunal, de la especialidad jurisdiccional Civil, la incorporación de elementos suasorios a un proceso, por orden del *ad quem*, se realiza en los precisos eventos, autorizados en la normatividad procesal vigente, los cuales no se perfilan, en el *sub examine*, allende que la esbozada petición probatoria resultó ser extemporáneo (C G P, artículo 117).

Ahora, en cuanto a que la reclamante pide que la anotada prueba se incorpore, a este asunto, de oficio, por el Tribunal, cabe precisar que la *facultad-deber* del juez ordinario, para decretar pruebas *motu proprio*, aflora excepcional, siempre y cuando denote la trascendencia de ese elemento, para proveer lo pertinente, hasta el punto de que, eventualmente, sería imposible fallar sin su incorporación, en torno a lo cual la mencionada Superioridad viene exteriorizando que:

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria. Expediente No. 6896, M.P. Dr. Jorge Antonio Castillo Rúgeles, reiterada en la sentencia CSJ SC, 22 feb. de 2010. Ref. Expediente No. 11001-22-03-000-2009-01902-01. M P Dr. William Namen Vargas.



“(...) es obligatorio ordenarlas y practicarlas, como por ejemplo la genética en los procesos de filiación o impugnación; la inspección judicial en los de declaración de pertenencia; el dictamen pericial en los divisorios; las indispensables para condenar en concreto por frutos, intereses, mejoras o perjuicios, etc. (...) so pena que una omisión de tal envergadura afecte la sentencia (CSJ SC 26 de julio de 2004; 15 de julio de 2008; 28 de mayo de 2005; 21 de octubre de 2010; 17 de mayo de 2011; 21 de febrero de 2012; 20 de septiembre de 2013; y 14 de noviembre de 2014. Criterio reiterado en CSJ STC-00718-01)”².

Desde luego que, es el magistrado sustanciador, quien, según sus atribuciones y si lo estima factible, dispondrá si ordena la agregación, de la anotada prueba, con el expediente, *ex officio*, antes de que se emita la sentencia que defina las alzas, pues se advierte aquí que, solo en el momento de acudir a la súplica, la recurrente pidió, aun subsidiariamente, que se anexe oficiosamente, con la cartilla de segunda instancia, el descrito elemento de prueba.

En suma, como no convergen, en el *sub lite*, los requisitos enlistados por el artículo 327 citado, para disponer, en la segunda instancia, la práctica del referido medio suasorio, negado por el magistrado sustanciador, se respaldará,

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria. Sentencia CSJ STC4594-2018, reiterada en sus STC10509-2019 y STC5415-202, entre otras.



por las aludidas razones, la fustigada determinación, a la cual arribó.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Dual de Decisión de Familia, **NO ACCEDE** a la súplica, interpuesta en este proceso, por la parte demandante, de que da cuenta las motivaciones.

Devuélvase este pergamino, al Despacho del señor magistrado sustanciador, para lo de su cargo.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

DARÍO HERNÁN NANCLARES VÉLEZ

MAGISTRADO

LUZ DARY SÁNCHEZ TABORDA

MAGISTRADA.