El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

Proceso: Ordinario declaración de pertenencia

Expediente: 05360-31-03-002-2013-00175-01

Demandante: Luz Mary Gutiérrez Holguín

Demandados: Clara Inés Marín Betancur y otros y personas indeterminadas

**TEMAS: PERTENENCIA / PRESUPUESTOS / QUE EL BIEN SEA SUSCEPTIBLE DE ADQUIRIR POR PRESCRIPCIÓN / SI SE TRATA DE BIEN UBICADO EN UN SEGUNDO PISO O SUPERIOR, ES INDISPENSABLE PARA EL EFECTO LA EXISTENCIA DEL REGLAMENTO DE PROPIEDAD HORIZONTAL.**

Nuestro Código Civil establece como modos de adquirir el dominio la ocupación, la tradición, la accesión, la sucesión por causa de muerte y la prescripción adquisitiva de dominio. Esta última –que es la que para el caso interesa- la define el artículo 2512 del Código Civil como “un modo de adquirir las cosas ajenas”; puede ser ordinaria y extraordinaria, y conforme a la ya tradicional jurisprudencia de nuestra Corte Suprema de Justicia, de las normas que disciplinan la materia se deduce que son cuatro los presupuestos que se requieren para que la prescripción adquisitiva de dominio se vea coronada por el éxito…

Es claro entonces que la prescripción adquisitiva, llamada también usucapión, requiere para su configuración legal, que el bien cuya prescripción se persigue sea de aquellos susceptibles de adquirirse por este modo. Para el a quo, este elemento no se dio en el caso concreto, por cuanto el bien hace parte de un edificio de más de un piso, no sometido a propiedad horizontal, lo cual no permite su individualización y por ende, no se superó el análisis relativo a la prescriptibilidad del bien. (…)

En muy reciente sentencia (STC12011-2019), la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sede constitucional, al resolver una acción de tutela, relacionada con un proceso de prescripción adquisitiva de dominio, se refirió a la ausencia de constitución de propiedad horizontal, cuando el bien pretendido hace parte de uno de mayor extensión. Allí distinguió dos situaciones: La primera, cuando la edificación en la que se encuentra ubicado el bien perseguido en usucapión es de una sola planta. La segunda, cuando la edificación en la que se encuentra ubicado el bien perseguido en usucapión es de dos o más pisos. (…)

… en la segunda situación, “el reglamento de propiedad horizontal se torna fundamental para identificar a los predios a usucapir, cuando la edificación en la que se encuentran tiene dos plantas o más y, éstos se ubican en el segundo piso o en algún otro superior, ya que en dicho caso, y de cara al predio de mayor extensión, es imposible establecer qué porcentaje o parte del terreno ocupan los bienes a usucapir, es decir, qué derecho o porcentaje de la totalidad del predio le corresponde a cada copropietario, pues se trata de una unidad jurídica, de ahí que sean imprescriptibles los bienes no sometidos al referido régimen.”

**SALVAMENTO DE VOTO: DOCTORA CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS**

A mi juicio, han debido tasarse las agencias en derecho en el fallo porque así lo dispone el numeral 2º del artículo 392 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el 19 de la ley 1395 de 2010, y liquidarse las costas en esta sede, de acuerdo con el numeral 1º del artículo 393 de la misma obra, aunque en la actualidad esté vigente el Código General del Proceso que ya no manda hacerlo así y con fundamento en las reglas sobre la aplicación de la ley procesal en el tiempo.

En efecto, como el recurso de apelación contra la providencia proferida en primera instancia se interpuso en vigencia del Código de Procedimiento Civil, es ese estatuto el que debe aplicarse durante todo el trámite de la alzada de acuerdo con el artículo 40 de la ley 153 de 1887, modificado por el 624 del Código General del Proceso…

**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA**

**Sala de Decisión Civil Familia**

Pereira, Risaralda, (9) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

Acta No. 617 del 9-12-2019

**SENTENCIA**

En cumplimiento al **Acuerdo** **PCSJA19-11327** del 26 de junio de 2019, del Consejo Superior de la Judicatura, procede esta Sala a desatar el recurso de **APELACIÓN** interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante, contra la sentencia calendada el 19 de marzo de 2014, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Itagüí Antioquia, dentro del proceso ordinario de declaración de pertenencia, impetrado por **LUZ MARY GUTIÉRREZ HOLGUÍN**, frente a **CLARA INÉS MARÍN BETANCUR Y OTROS Y** **PERSONAS INDETERMINADAS**.

**I. ANTECEDENTES**

**1.** Pretende la señora **LUZ MARY GUTIÉRREZ HOLGUÍN** se declare que ha adquirido por prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio **EL SEGUNDO PISO** de un inmueble ubicado en la calle 47B # 57B-19 de Itagüí, con matrícula inmobiliaria 001-202199, debidamente alinderado en el libelo. También solicita se ordene al Registrador de Instrumentos Públicos abrirle un folio de matrícula independiente a dicho segundo piso, y condenar en costas a la parte demandada.

**2.** Para pedir lo antes consignado, se basó en que es poseedora material de ese segundo piso del citado inmueble, desde el 13 de noviembre de 1995, cuando por contrato de promesa de compraventa lo adquirió de su dueño Hernando de Jesús Restrepo Hoyos, quien falleció el 3 de mayo de 2005. La posesión ha sido de manera exclusiva, pública, pacífica e ininterrumpida, sin reconocer dominio ajeno, ha pagado los costos de su mantenimiento y el impuesto predial proporcional. Agrega que ya han transcurrido más de 20 años, lapso de tiempo suficiente para ganar su dominio por la prescripción extraordinaria adquisitiva.

**II. TRÁMITE DEL PROCESO**

**1.** La demanda, fue admitida por auto del 20 de mayo de 2013, en el que se dispuso su notificación, traslado y los emplazamientos de ley. También se ordenó la inscripción de la misma en el registro de instrumentos públicos. Después de integrarse debidamente el contradictorio, lograrse la vinculación de todos los demandados, la fase probatoria transcurrió con el decreto de las pedidas por las partes y otras de oficio (fls. 82 c. ppl.). En la etapa de alegatos se pronunció únicamente el apoderado de la demandante (fls. 84-85 c. ppl.).

**III. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

**1.** El juzgado de conocimiento puso fin a la instancia mediante el fallo objeto del recurso, en el cual declaró de oficio la excepción de imprescriptibilidad del bien objeto del proceso y, en consecuencia, negó las pretensiones de la demanda.

**2.** El sentenciador, tras referirse a los fundamentos fácticos o causa petendi, pretensiones y sustentos legales, discurrió sobre la prescripción adquisitiva de dominio y la posesión. Luego señaló que el bien a usucapir hace parte integral del primer piso de la edificación distinguida con MI número 001-202199 y por ende no cuenta con individualidad jurídica, constituyéndose para este caso concreto en una mejora construida en el segundo y tercer piso. Insiste el a quo en que el inmueble materia del proceso carece de individualidad jurídica, por no poseer un folio de matrícula independiente y por estar incrustado dentro de una edificación de tres pisos, aún no sometida a régimen de propiedad horizontal, lo que genera que la declaración de pertenencia pierda su razón de ser. La construcción descrita por la demandante como apartamento a prescribir es una mejora que hace parte del inmueble ya identificado y no una unidad de vivienda que pueda considerarse independiente o con individualidad jurídica. Concluyó que, ante la insuperabilidad del análisis relativo a la prescriptibilidad del bien, es innecesario estudiar los demás requisitos de la prescripción adquisitiva.

**IV. EL RECURSO DE APELACIÓN**

**1.** El gestor judicial de la actora apeló el fallo. Su desacuerdo se fundamenta en que con la prueba recopilada (testimonial) quedaron debidamente establecidos los presupuestos y requisitos necesarios para la prosperidad de la prescripción adquisitiva deprecada, así: (a) la posesión material en el demandante; (b) que la misma ocurra ininterrumpidamente y (c) que la cosa o derecho sobre el cual se ejerce la posesión sea susceptible de adquirirse por este modo.

**2.** Refiere que, con su decisión el señor juez le está negando justicia a la usucapiente y a la vez cercenando el derecho a tener una vivienda digna y a su fundamental derecho de propiedad. Aduce que la imprecriptibilidad concluida por el funcionario judicial no tiene razón de ser, dado que la pertenencia aquí demandada es especial, fundamentada en la posesión que es una situación de hecho amparada por el derecho y la pertenencia no es exclusivamente del suelo o que para acceder a ella se tenga que contar con un reglamento de propiedad horizontal. En apoyo a sus alegatos cita providencia del Tribunal Superior de Bogotá, 2009-0804, boletín del 23 de julio de 2010, rad. 1100131030072003 0409901.

**IV. CONSIDERACIONES**

**1.** Inicialmente ha de decirse que al presente trámite se aplicarán, en materia procesal, las normas del Código de Procedimiento Civil, de acuerdo con el numeral 1º, literal c) del artículo 625 del Código General del Proceso, pues aún no ha hecho tránsito legislativo.

**2.** La competencia de esta Colegiatura, como ya se dijo, fue atribuida por el Consejo Superior de la Judicatura mediante el **Acuerdo** **PCSJA19-11327**, lo que habilita para desatar la alzada.

**3.** Están reunidos los presupuestos procesales y no hay motivo de nulidad que imponga invalidar lo actuado.

**4.** En cuanto a la legitimación en la causa, decantado se presenta hoy este concepto, y se sabe que no se trata de un presupuesto procesal, sino de un presupuesto material de la pretensión, cuya verificación procede aun de oficio **(CSJ Sentencia SC1182-2016, MP. Ariel Salazar Ramírez)**.

Según claras previsiones legislativas, están legitimados en la causa por activa todos aquéllos que pretendan haber adquirido el bien por el modo de la prescripción, sea ordinaria o extraordinaria. Así lo establece de manera diáfana la regla 1ª del artículo 407 del CPC, vigente para cuando se presentó la demanda. Este presupuesto de la pretensión en el caso de la actora no acusa ninguna deficiencia, como quiera que la misma, **LUZ MARY GUTIÉRREZ HOLGUÍN**, cree haber adquirido el bien de que se trata por prescripción y, por ello, pretende se la declare dueña del mismo.

De otro lado, en lo atinente a la legitimación por pasiva, la regla 5ª del artículo 407 del CPC, establecía: ***“A la demanda deberá acompañarse un certificado del Registrador de instrumentos públicos en donde consten las personas que figuren como titulares de derecho reales sujetos a registro o que no aparece ninguna como tal. Siempre que en el certificado figure determinada persona como titular de un derecho real principal sobre el bien, la demanda deberá dirigirse contra ella.”***

Con la demanda la actora arrimó un certificado de tradición del inmueble perseguido en usucapión, en el que figuran **CLARA INÉS MARÍN BETANCUR, MARÍA LIGIA, LILIANA YANED, MARÍA ENOIRA, ALBEIRO DE JESÚS y CLARA INÉS RESTREPO MARÍN.**, como titulares del derecho de dominio del bien y en tal calidad fueron citados al proceso (fls. 6-7 c. ppl.).

**5.** Visto lo anterior, procede entonces la Sala a examinar el recurso, dentro de los precisos límites que impone al Tribunal el artículo 357 del CPC, no sin antes hacer una breve referencia a los requisitos de la prescripción adquisitiva de dominio.

**6.** Nuestro Código Civil establece como modos de adquirir el dominio la ocupación, la tradición, la accesión, la sucesión por causa de muerte y la prescripción adquisitiva de dominio. Esta última -que es la que para el caso interesa- la define el artículo 2512 del Código Civil como *“un modo de adquirir las cosas ajenas”*; puede ser ordinaria y extraordinaria, y conforme a la ya tradicional jurisprudencia de nuestra Corte Suprema de Justicia, de las normas que disciplinan la materia se deduce que son cuatro los presupuestos que se requieren para que la prescripción adquisitiva de dominio se vea coronada por el éxito, a saber: (a) La posesión material en el prescribiente y en sus antecesores, cuando se pretendan sumar –artículos 762, 2512, 2518 y 2521 del Código Civil; (b) Que la posesión se haya prolongado en el tiempo exigido por la ley, el cual, para la prescripción extraordinaria alegada aquí, es de 10 años, según lo previsto en el artículo 1º de la Ley 791 de 2002, cuya vigencia empezó el 27 de diciembre de 2002; (c) Que esa posesión haya ocurrido ininterrumpidamente – artículo 2252 del Código Civil; y (d) Que el bien cuya prescripción se persigue sea de aquellos susceptibles de adquirirse por este modo. En este caso, quien cree que en su favor se ha cumplido la prescripción adquisitiva, demanda para que el juez haga la declaración de pertenencia.

**7.** Es claro entonces que la prescripción adquisitiva, llamada también usucapión, requiere para su configuración legal, que el bien cuya prescripción se persigue sea de aquellos susceptibles de adquirirse por este modo. Para el a quo, este elemento no se dio en el caso concreto, por cuanto el bien hace parte de un edificio de más de un piso, no sometido a propiedad horizontal, lo cual no permite su individualización y por ende, no se superó el análisis relativo a la prescriptibilidad del bien.

**8.** En muy reciente sentencia **(STC12011-2019)**, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sede constitucional, al resolver una acción de tutela, relacionada con un proceso de prescripción adquisitiva de dominio, se refirió a la ausencia de constitución de propiedad horizontal, cuando el bien pretendido hace parte de uno de mayor extensión. Allí distinguió dos situaciones: La primera, cuando la edificación en la que se encuentra ubicado el bien perseguido en usucapión es de una sola planta. La segunda, cuando la edificación en la que se encuentra ubicado el bien perseguido en usucapión es de dos o más pisos.

Para el Alto tribunal, la ausencia de constitución de propiedad horizontal, en la primera situación, no convierte en indeterminables los bienes a prescribir, ***“en la medida en que la edificación en la que se encuentran ubicados es de una sola planta, lo que permite establecer qué parte o porcentaje del predio de mayor extensión corresponde a cada local, pues el reglamento de propiedad horizontal, en el presente caso resulta ser irrelevante y, no tiene implicación jurídica para ello, ya que guarda relación con un asunto administrativo.”***

En cambio, en la segunda situación, ***“el reglamento de propiedad horizontal se torna fundamental para identificar a los predios a usucapir, cuando la edificación en la que se encuentran tiene dos plantas o más y, éstos se ubican en el segundo piso o en algún otro superior, ya que en dicho caso, y de cara al predio de mayor extensión, es imposible establecer qué porcentaje o parte del terreno ocupan los bienes a usucapir, es decir, qué derecho o porcentaje de la totalidad del predio le corresponde a cada copropietario, pues se trata de una unidad jurídica, de ahí que sean imprescriptibles los bienes no sometidos al referido régimen.”***

**9.** En esta providencia la Sala de Casación Civil trae a colación lo decidido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, el 27 de agosto de 2018, en caso similar al aquí estudiado, en el que se denegaron las pretensiones del querellante, entre otros, con el siguiente argumento: ***“Así las cosas, al no haberse sometido el bien al régimen de propiedad horizontal, el bien, como se explicó con antelación, se trata de una unidad jurídica y por ende, el derecho o porcentaje que le corresponde a cada copropietario se determina sobre la totalidad del bien, esto es, respecto de las dos plantas que lo conforman por tratarse, como se dijo de una unidad jurídicamente hablando, resultando por ende, imposible delimitar, como lo pretende la actora, el ejercicio de la posesión propia de su calidad de copropietaria a la segunda planta de la edificación que pretende adquirir por prescripción, aduciendo una posesión exclusiva y con desconocimiento de su condueño […]."***

La Corte, en la sentencia **STC13555-2018**, estimó, con respecto al fallo del Tribunal que ***“las consideraciones transcritas no lucen arbitrarias, pues están apoyadas en una apreciación prudente de las pruebas adosadas y de la normatividad y jurisprudencia aplicable. Conforme a las explicaciones del tribunal, al no acreditarse que el bien objeto del litigio estaba bajo el régimen de propiedad horizontal, resultaba inviable pretender su prescripción; y con todo, al estar probado el reconocimiento de la explotación económica ejercido respecto del predio por el ICBF como comunero, tampoco podía declararse la usucapión de una parte de éste.”***

La Corporación, para el caso bajo estudio, acoge los razonamientos esbozados por la Sala de Casación Civil, no obstante ser expuestos en sede de tutela, pues se trata de un criterio auxiliar de la función judicial.

**10.** Corolario de lo anterior, como aquí se trata de la pretensión de pertenencia de un segundo piso, de un edificio no sometido a régimen de propiedad horizontal, se estima incumplido el requisito atinente a que el inmueble de que se trata sea susceptible de adquirir por el modo de la prescripción. Y en esas condiciones, como lo anunció el a quo, resulta inane la revisión de los demás elementos axiológicos de la prescripción.

Insuficientes, entonces, resultan los alegatos de la recurrente, como para que triunfe el recurso y, por ello, se confirmará la decisión venida en apelación. Empero, pero sin que pueda declararse probada excepción alguna, por cuanto, como lo ha enseñado la doctrina de la Corte Suprema de Justicia, ***“(…) Por modo que, de ordinario, en los eventos en que el derecho no alcanza a tener vida jurídica, o (…), en los que el actor carece del derecho porque este nunca se estructuró, la excepción no tiene viabilidad (…) De ahí que la decisión de todo litigio deba empezar por el estudio del derecho pretendido “y por indagar si al demandante le asiste. Cuando esa sugestión inicial es respondida negativamente, la absolución del demandado se impone; pero cuando se halle que la acción existe y que le asiste al actor, entonces sí es procedente estudiar si hay excepciones que la emboten, enerven o infirme (…).”*** Sentencia SC4574-2014. (Subrayas propias).

Aquí, como el derecho no alcanzó a nacer, era improcedente estudiar excepción alguna. Se revocará la parte pertinente del ordinal primero de la sentencia.

Se condenará en costas de esta instancia a la parte apelante, por habérsele resuelto desfavorablemente el recurso (art. 365-1 CGP). Se liquidarán en primera instancia previa fijación de las agencias en derecho de esta sede, a lo que se procederá en auto posterior (art. 366 CGP).

**DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, en Sala Civil Familia de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**

**PRIMERO:** **CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Itagüí Antioquia, el día 19 de marzo de 2014 en el presente proceso, excepto la primera parte del ordinal primero, referida a que “Se declara de oficio la excepción denominada “IMPRESCRIPTIBILIDAD DEL BIEN OBJETO DEL PROCESO”, la cual se revoca.

**SEGUNDO:** Se condena en costas de esta instancia a la parte apelante, por habérsele resuelto desfavorablemente el recurso (art. 365-1 C.G.P.). Se liquidarán en primera instancia previa fijación de las agencias en derecho de esta sede, a lo que se procederá en auto posterior (art. 366 C.G.P.).

Notifíquese

Los Magistrados,

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

**JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS**

Con salvamento parcial de voto

Pereira, diciembre 9 de 2019

**SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO**

Magistrado Ponente : Edder Jimmy Sánchez Calambás

Expediente No. : 05360-31-03-002-2013-00175-01

Proceso : Ordinario

Demandante : Luz Mary Gutiérrez Holguín

Demandados Clara Inés Betancourt y otros

Con todo el respeto que merecen mis demás compañeros de Sala, a continuación expongo la razón por la que me aparté parcialmente de la decisión que por mayoría se aprobó, en la sentencia proferida en la fecha, en el proceso de la referencia, concretamente la que se relaciona con lo relativo a la condena en costas que en ella se impuso.

A mi juicio, han debido tasarse las agencias en derecho en el fallo porque así lo dispone el numeral 2º del artículo 392 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el 19 de la ley 1395 de 2010, y liquidarse las costas en esta sede, de acuerdo con el numeral 1º del artículo 393 de la misma obra, aunque en la actualidad esté vigente el Código General del Proceso que ya no manda hacerlo así y con fundamento en las reglas sobre la aplicación de la ley procesal en el tiempo.

En efecto, como el recurso de apelación contra la providencia proferida en primera instancia se interpuso en vigencia del Código de Procedimiento Civil, es ese estatuto el que debe aplicarse durante todo el trámite de la alzada de acuerdo con el artículo 40 de la ley 153 de 1887, modificado por el 624 del Código General del Proceso, que dice:

“*Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir.*

*Sin embargo, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtirse las notificaciones.*

*La competencia para tramitar el proceso se regirá por la legislación vigente en el momento de formulación de la demanda con que se promueva, salvo que la ley elimine dicha autoridad”.*

De acuerdo con esa disposición, las normas procesales son de aplicación inmediata, aun respecto de los procesos pendientes, pero esa regla general admite algunas excepciones, concretamente aquellas que enlista en el inciso 2º, dentro de las cuales se incluye, para hacer referencia al caso concreto, la de los recursos interpuestos, que se rigen por la ley vigente para la fecha en que se propusieron.

Esa excepción ordena entonces aplicar la ultractividad de la ley antigua respecto de los recursos interpuestos bajo su imperio. En esas condiciones, como el de apelación que formuló la parte demandante lo fue en vigencia del Código de Procedimiento Civil y no se había desatado cuando entró a regir el Código General del Proceso, su trámite ha de terminar regulado por el primero, lo que permite obtener un orden procesal.

Y es que el trámite del recurso finaliza con la ejecutoria de la providencia que lo defina, pero si se impone condena en costas, lo será con la del auto que apruebe su liquidación, pues el numeral 1º del artículo 393 del Código de Procedimiento Civil, atrás citado, ordena liquidarlas al Tribunal o juzgado de la respectiva instancia o recurso, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que las imponga.

En conclusión, no podía aplicarse el Código General del Proceso en la propia sentencia que desató el recurso, pues el trámite de este no había terminado.

En relación con ese tránsito legislativo, dijo la Corte Suprema de Justicia:

“*1.- Cuestión de primer orden es precisar el referente adjetivo al que se acudirá, en lo que fuere pertinente, habida cuenta que mientras que este litigio comenzó con el Código de Procedimiento Civil (julio de 2014), en la fase del recurso extraordinario cobró vigencia integral el General del Proceso, producto de la expedición por el Consejo Superior de la Judicatura del Acuerdo No. PSAA15-10392 de 1° de octubre de 2015, que en su artículo 1° dispone: “El Código General del Proceso entrará en vigencia en todos los distritos judiciales del país el día 1º de enero del año 2016, íntegramente”.*

*La sucesión temporal o tránsito legislativo luego de la iniciación de un juicio apareja interrogantes complejos y, por lo mismo, en ocasiones, de difícil solución. En el campo teórico, esa problemática puede resolverse de tres formas: (i) aplicando la ley anterior hasta la definición del pleito; (ii) incorporando la nueva a todos los actos posteriores a su vigencia; o (iii) empleando para unas actuaciones la novel normativa y para otras la que le precedió.*

*La Ley 1564 de 2012 sigue, en los artículos 624 y 625, que son los que tratan puntualmente el asunto, un sistema mixto.*

*En efecto, el primer canon, modificatorio del artículo 40 de la ley 153 de 1887, trae una regla general sobre la aplicación inmediata de la ley procesal, con ciertas salvedades relativas a la ultractividad, taxativamente señaladas a saber: “los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtirse las notificaciones”.*

*El segundo, apartándose del postulado general, ofrece unas orientaciones específicas destinadas a preservar la vigencia temporal y excepcional de la norma derogada, no en todos los procesos, sino en los ordinarios, abreviados, verbales y ejecutivos, y sólo hasta determinadas etapas. Y, también aquí, el legislador se cuidó de repetir las salvedades del 624 en lo concerniente a recursos interpuestos, pruebas decretadas, audiencias convocadas, diligencias iniciadas, términos que estén corriendo, incidentes en curso y notificaciones que se estén surtiendo.*

*En ese orden de ideas, el funcionario judicial frente a un caso de sucesión o tránsito de legislación, debe preguntarse, en primer término, la clase de proceso que se está tramitando, luego la etapa que se está surtiendo y después cotejarla o compararla con las pautas del 625 id.*

*Acá, por ejemplo, se trata de un juicio ordinario que cuenta con fallos de primera y segunda instancia, de manera que ese precepto indica en el numeral 1, literal c), que “proferida la sentencia, el proceso se tramitará conforme a la nueva legislación”. Sería, entonces, el Código General del Proceso el llamado a gobernar las actuaciones postreras al veredicto, lo que finalmente no ocurre, en atención a que la excepción legislativa, inserta en ese canon y en el 624, determina que cuando se ha interpuesto un recurso (no se precisa cual, luego ello cobija ordinarios y extraordinarios), la preceptiva aplicable será la del tiempo de su formulación, que aquí es el C. de P. C., atendiendo que la impugnación extraordinaria se planteó el 8 de junio de 2012.*

*Consecuencia necesaria y natural de la precitada inferencia, es la de que al transitar esta casación por el camino del Código de Procedimiento Civil, todo lo que se derive de su discurrir y resolución, incluso la expedición de copias o certificaciones, el reconocimientos de personería, la condena en costas y su tasación, el decreto y práctica de pruebas (si ello se ordena previa sentencia sustitutiva), cumple rituarlo con esa codificación.*

*Lo contrario implicaría mezclar en un mismo escenario y con alternancia, dos codificaciones procesales, lo que atentaría con el mínimo de seguridad o certeza jurídica que debe acompañar la sustanciación de los litigios. Para los usuarios del sistema de administración de justicia, que buscan la tutela efectiva de sus derechos, debe ofrecerse una hermenéutica que les provea certidumbre sobre las normas que regulan el conflicto jurídico respecto del cual se solicita la decisión...*”*[[1]](#footnote-1).*

Y no es ese un criterio aislado. Lo mismo dijo en sentencia del 26 de octubre de 2016: “*Resulta pertinente precisar, que de acuerdo con el artículo 624 del Código General del Proceso, modificatorio del precepto 40 de la Ley 153 de 1887, para resolver el recurso se tomarán en cuenta las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, al hallarse este vigente para cuando comenzó su trámite…*”*[[2]](#footnote-2)* En esa providencia también fijó las agencias en derecho y ordenó liquidar las costas con sujeción al artículo 393 del Código de Procedimiento Civil. En la misma forma procedió el 11 de noviembre del año citado[[3]](#footnote-3), el 18 de abril de 2017[[4]](#footnote-4), el 13 de diciembre de este último año[[5]](#footnote-5), el 6[[6]](#footnote-6), el 13[[7]](#footnote-7), y el 23 de agosto de este año[[8]](#footnote-8).

**CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS**

Magistrada

1. Sala de Casación Civil del 26 de abril de 2016, MP. Dr. Fernando Giraldo Gutiérrez, sentencia SC-8845-2016, expediente 6600131030032010-00207-01. [↑](#footnote-ref-1)
2. #  MP. Dr. Luis Alonso Rico Puerta, sentencia SC13400-2016, expediente 08001-3103-013-2001-00093-01

 [↑](#footnote-ref-2)
3. MP. Dr. Ariel Salazar Ramírez, sentencia SC16283-2016, Radicación n° 11001-02-03-000-2012-02237-00 [↑](#footnote-ref-3)
4. MP. Dr. Luis Alfonso Rico Puerta, sentencia SC5208-2017, radicación No. 11001-02-03-000-2013-01881-00 [↑](#footnote-ref-4)
5. MP. Dra. Margarita Cabello Blanco, sentencia SC21078-2017, radicación 11001-02-03-000-2012-00663-00 [↑](#footnote-ref-5)
6. MP. Dr. Octavio Augusto Tejeiro Duque, sentencia SC3017-2019, expediente 76147-31-10-002-2011-00027-02 [↑](#footnote-ref-6)
7. MP. Dr. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo, sentencia SC3140-2019, expediente 05-001-31-10-009-2008-00867-01 [↑](#footnote-ref-7)
8. MP. Álvaro Fernando García Restrepo, sentencia SC3404-2019, expediente 11001-31-10-008-2011 [↑](#footnote-ref-8)