República de Colombia

Rama Judicial del Poder Público
Distrito Judicial de Cúcuta

JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE CÚCUTA

FIJACION EN LISTA TRASLADO RECURSO DE REPOSICION Y EN SUBSIDIO DE APELACION

PROCESO	VERBAL - POSESORIO
RADICADO	54-001-40-53-002-2017-01121-00
DEMANDANTE	INGESA S.A.S.
DEMANDADO	YAMAL MUSTAFA ABDEL RAHAN SALEH Y OTROS

AUTO RECURRIDO: 27 DE OCTUBRE DE 2020.

El escrito de reposición y en subsidio de apelación interpuesto por la apoderada judicial de la parte demandante, dentro del proceso de la referencia, contra el auto de fecha 27 de octubre de 2020, se fija en lista por UN DIA, hoy Noviembre 09/2020, a las ocho de la mañana, y en traslado a la parte demandada por tres días. Empieza el traslado Noviembre 10/2020 y vence Noviembre 12/2020, a las cinco de la tarde, de conformidad con el Art. 318, y 110 del C. G. P.

MELISSA IVETTE PATERNINA VERA
SECRETARIA

Escaneado con CamScanner

RADICADO: 2017-01121-00 RECURSO DE REPOSICIÓN y en subsidio DE APELACIÓN, en contra del auto de fecha 27 de octubre de 2020, notificado por estados el día 28 de octubre de 2020

Zulma Jerez Barajas <zulma.jerezcsz@gmail.com>

Mar 3/11/2020 4:48 PM

Para: Juzgado 02 Civil Municipal - N. De Santander - Cucuta <jcivmcu2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

SEÑORES
JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE CUCUTA
CÚCUTA
E.S.D.

REFERENCIA:	**PROCESO DECLARATIVO -ACCIÓN JUDICIAL DE RECUPERACIÓN A LA POSESIÓN-**
DEMANDANTE:	**INGESSA S.A.S.**
DEMANDADO:	**YAMAL MUSTAFA ABDEL RAHMAN SALEH – INDETERMINADOS-**
RADICADO :	**54001405300220170112100**

ZULMA CONSTANZA JEREZ BARAJAS, Abogada titulada, mayor de edad, vecina de Bucaramanga, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.098.618.522 de Bucaramanga, con tarjeta profesional Nº 211.739 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en calidad de apoderada especial de la empresa INGESSA S.A.S, sociedad con domicilio en el Municipio de Cúcuta (Norte de Santander), identificada con Nit. 900.024.324-1, representada legalmente por la doctora **GLADYS MARINA COLMENARES SILVA**, mayor de edad, domiciliada en municipio de Cúcuta (Norte de Santander), identificada con la cédula de ciudadanía No. 60.344.286 expedida en la ciudad de Cúcuta, en calidad de demandante dentro del proceso de la referencia, por medio del presente escrito y estando dentro del término de ley, me permito formular y sustentar **RECURSO DE REPOSICIÓN** y en subsidio **DE APELACIÓN**, en contra del auto de fecha 27 de octubre de 2020, notificado por estados el día 28 de octubre de 2020, por medio del cual se fija fecha y hora para llevar a cabo diligencia de que trata los artículos 372 y 373 del código general del proceso y se realiza el correspondiente decreto probatorio en el proceso de la referencia, en los siguientes términos:

CONSIDERACIONES

PROCEDENCIA DEL RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE APELACIÓN CONTRA EL AUTO QUE DECRETA PRUEBAS.

De la lectura del auto proferido por su despacho se evidencia que a través del mismo el despacho procede a fijar fecha para llevar a cabo las diligencias contenidas en las audiencias contempladas en los artículos 372 y 373 del Código General del Proceso, así mismo procede a realizar el correspondiente decreto probatorio para cada una de las partes y las pruebas de oficio que a bien el despacho tuvo a decretar, encontrándose inconformidad con la negación de la práctica de la prueba Inspección ocular al bien inmueble sobre el cual se señala fue despojado de su posesión a mi representada, circunstancia que hace que lo primero sea analizar la procedencia del recurso de reposición y en subsidio de apelación contra tal decisión tomada por la señora juez.

Al respecto el artículo 318 del código general del proceso al referirse al recurso de reposición señala su procedencia y oportunidad así:

"**Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se reformen o revoquen.**

El recurso de reposición no procede contra los autos que resuelvan un recurso de apelación, una súplica o una queja.

El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto.

El auto que decide la reposición no es susceptible de ningún recurso, salvo que contenga puntos no decididos en el anterior, caso en el cual podrán interponerse los recursos pertinentes respecto de los puntos nuevos.

https://outlook.office.com/mail/search/id/AAQkADY5YThmM2Q2LWZmYTgtNDgzZC05YThlLTM0NDhlMGQ0ZmFhOAAQALJkzZa5fq5PmhMXCPJpQ.

Escaneado con CamScanner

Los autos que dicten las salas de decisión no tienen reposición; podrá pedirse su aclaración o complementación, dentro del término de su ejecutoria.

PARÁGRAFO. Cuando el recurrente impugne una providencia judicial mediante un recurso improcedente, el juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente, siempre que haya sido interpuesto oportunamente."

De la norma citada se infiere con certeza que el auto que se ataca a través del presente escrito, es susceptible de ser recurrido, ya que el mismo es un auto dictado por el juez, así mismo no resuelve un recurso de apelación, ni de súplica ni de queja como tampoco es un auto dictado en salas de decisión, ni es un auto que decide alguna reposición.

Ahora en lo que respecta a la procedencia del recurso de apelación se tiene que el artículo 321 del código general del proceso al referirse a la procedencia de tal recurso precisa:

ARTÍCULO 321. PROCEDENCIA. Son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad.

También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia:

1. El que rechace la demanda, su reforma o la contestación a cualquiera de ellas.

2. El que niegue la intervención de sucesores procesales o de terceros.

3. El que niegue el decreto o la práctica de pruebas.

4. El que niegue total o parcialmente el mandamiento de pago y el que rechace de plano las excepciones de mérito en el proceso ejecutivo.

5. El que rechace de plano un incidente y el que lo resuelva.

6. El que niegue el trámite de una nulidad procesal y el que la resuelva.

7. El que por cualquier causa le ponga fin al proceso.

8. El que resuelva sobre una medida cautelar, o fije el monto de la caución para decretarla, impedirla o levantarla.

9. El que resuelva sobre la oposición a la entrega de bienes, y el que la rechace de plano.

10. Los demás expresamente señalados en este código.

Analizada la norma citada y aplicada al caso concreto, se evidencia que el auto que se apela a través del presente escrito, niega la práctica de la prueba inspección ocular solicitada por la parte demandante, situación que se encuentra enlistada en las providencias que son susceptibles de apelación, además que el trámite dado al proceso de la referencia es de primera instancia por lo que se infiere con certeza que el mismo y las decisiones proferidas en tal, cuentan con instancia de apelación que recae en el superior jerárquico de este despacho.

Por lo expuesto se solicita conceder los recursos interpuestos y dar trámite a los mismos de conformidad con los normativos sustanciales y procedimentales señalados para tal fin.

-

INDEBIDA MOTIVACIÓN PARA NEGAR LA PRÁCTICA DE LA INSPECCIÓN OCULAR DENTRO DEL PROCESO DE LA REFERENCIA.

Su señoría al negar la práctica de la inspección ocular al bien inmueble sobre el cual mi representada alega le fue perturbada su posesión, precisa que observa en el proceso que existe copias de escrituras, de certificado de libertad y tradición, de querellas, de planos y demás documentos donde se relaciona el inmueble objeto de litis, por lo que determina que con esos documentos se puede establecer lo que como demandantes perseguimos que es la verificación del lugar de los hechos y los linderos, por lo que considera que este medio de prueba es innecesario; además de ello precisa que dicha inspección para verificar los daños causados presuntamente por el demandado resulta inconducente, señalando que esta inconducencia se origina en el hecho que a la fecha resulta imposible acreditar lo manifestado en este punto.

Al respecto y para señalar los errores en los que incurre la señora juez al tomar esta decisión me permito citar lo regulado en el artículo 979 del Código Civil que en materia de Juicios posesorios determina:

> "ARTICULO 979. <JUICIOS POSESORIOS>. En los juicios posesorios no se tomará en cuenta el dominio que por una o por otra parte se alegue.
>
> Podrán con todo, exhibirse títulos de dominio para comprobar la posesión, pero sólo aquellos cuya existencia pueda probarse sumariamente; ni valdrá objetar contra ellos otros vicios o defectos que los que puedan probarse de la misma manera."

Escaneado con CamScanner

6/11/2020

Analizada la norma citada y aplicada al caso en concreto se encuentra que es claro que el proceso que cursa en su despacho con el radicado de la referencia, se circunscribe a un juicio posesorio el en cual como se observa no puede ser tenido en cuenta el dominio que alegue una y otra parte; es así como es claro este artículo al precisar que en tales acciones SI podrán exhibirse títulos de dominio pero solo para comprobar la posesión lo cuales para ser tenidos en cuenta deberán ser de aquellos que su existencia pueda probarse sumariamente, así mismo contra los mismos solo se podrán objetar vicios y defectos que también puedan probarse de manera sumaria;

Es así como es claro que cuando su señoría fundamenta su decisión para negar la práctica de la inspección ocular en el hecho de encontrarse en el proceso escrituras, certificados de libertad y tradición entre otros, cambia la naturaleza de la acción posesoria para trasladarla a un conflicto de dominio, situación que se encuentra en concordancia con los medios de defensa expuestos por la parte demanda, pues como se evidencia y se ha señalado en diversos escritos presentados al despacho, el único mecanismo de defensa y probatorio expuesto por tal parte son las escrituras públicas de presunta titularidad de dominio que como se ha señalado presenta serias inconsistencias y diferencia entre las medidas, linderos y ubicación del bien inmueble sobre el cual se reclama sea restituida la posesión, por lo que basarse solamente en las documentales del proceso sería dejar de lado que materialmente se dieron unos hechos que solo podrán ser claramente esclarecidos a través de la inspección ocular al bien inmueble.

Se ha insistido en el curso del proceso que la parte demandante sustenta su defensa bajo el supuesto factico de la propiedad o dominio que pueden tener el demandado y las demás personas en unos predios de los cuales aporta los folios de matrícula inmobiliaria y las escrituras públicas correspondientes (predios que valga aclarar no corresponden al predio de mayor extensión donde se encuentra la franja de terreno de propiedad y posesión de mi representada), limitando la prueba de esta excepción a temas netamente de dominio y propiedad, contradiciendo de manera directa lo regulado en el Código Civil en este tipo de acciones el cual indica claramente que en este tipo de juicios **NO** se debe tener en cuenta el dominio alegado por alguna de las partes, por lo que no puede el despacho pretender resolver la litis trabada en el presente asunto solo con las documentales que reposan en el expediente mas cuando lo que origina la principal diferencia es la presentación de distintos títulos de propiedad que han querido trasladar el fin de la acción posesoria que es el de recuperar la posesión sobre un bien inmueble la cual fue perturbada por la parte demandada, desconociendo el derecho que le asiste a mi representada de ejercer tal posesión sobre dicho bien inmueble.

NECESIDAD Y CONDUCENCIA DE LA PRÁCTICA DE LA INSPECCIÓN OCULAR DENTRO DEL PROCESO DE LA REFERENCIA.

Si bien es cierto en el plenario reposa pruebas documentales como escrituras públicas, certificados de libertad y tradición entre otros, que permiten la individualización y plena identificación del bien sobre el cual se pretende sea restituida la posesión a través de orden judicial, también es cierto que es justamente dichas pruebas lo que más se controvierte en el presente asunto, pues la mismas son confrontadas con otros títulos y documentos que presenta la parte demandante y per se tergiversan la identificación del bien planteada por mi representada, pues tales documentos hacen referencia a otros inmuebles que en algunos de ellos no coinciden geográficamente ni físicamente con el bien inmueble del cual fue despojada de la posesión mi representada.

De conformidad a lo anterior la inspección ocular no solo es conducente sino necesaria para probar al señor Juez las importantes diferencias que existen entre el predio sobre el cual mi representada solicita su amparo en cuanto a recuperar la posesión y los predios alegados por la parte demandada como de su propiedad, pues basarse solo en las escrituras presentadas por cada una de las partes al presente asunto es tanto como decir que solo se analizará el conflicto de titularidad que se presenta entre las mismas, desnaturalizando la acción posesoria ocasionándole un perjuicio irremediable a mi representada pues probatoriamente se encontrará en desigualdad p

ara probar los hechos centrales de la demanda, los cuales en resumen se constituyen en la posesión que la misma ejercía sobre un bien inmueble la cual fue perturbada de forma arbitraria y violenta por la parte demandada.

Al respecto resulta pertinente señalar lo desarrollado por el tratadista Daniel Suarez Hernández quien precisa:

*"Como tradicionalmente lo ha enseñado la jurisprudencia de nuestro Máximo Tribunal de Justicia, en esta clase de controversias, **el mecanismo de la inspección judicial es el instrumento probatorio más adecuado para la verificación de las varias circunstancias alegadas por las partes,** pero nada obsta para que la convicción acerca de las mismas pueda lograrse también por otros medios, como la confesión, declaraciones de testigos, contenido de documentos privados o públicos, peritaciones e indicios (Casación Civil de 27 de abril de 1964, en Gaceta Judicial Tomo. QVII. página 89)...*

Escaneado con CamScanner

*...La prueba de la posesión sobre inmuebles se logrará estableciendo "hechos positivos de aquellos a que sólo da derecho el dominio", según voces del artículo 981 del C. C., antes de ejemplificar tales hechos con el corte de maderas, construcción de edificios, cerramientos, plantaciones o sementeras, y "otros de igual significación, ejecutados sin el consentimiento del que disputa la posesión". **Dichas circunstancias, todas positivas, pueden acreditarse por cualquier medio probatorio, pero fundamentalmente con inspección judicial, peritaciones, documentos y testimonios...***

***...La inspección judicial debería exigirse legalmente en todo proceso posesorio y reivindicatorio, como ocurre con los de declaración de pertenencia y los de servidumbres (arts. 413 y 428 C. P. C.).** Por otra parte, a voces del art. 246, numeral 3 Ibídem, durante la práctica de la inspección judicial, se pueden recepcionar testimonios y aducir documentos, relacionados con el objeto de la misma. No encontramos obstáculo alguno para que durante la práctica de esta probanza sea igualmente...*

La posesión material en el demandado, es de fácil demostración, por cuanto son idóneos los diversos medios probatorios enunciados por el artículo 175 del C. de P. C. Sin embargo, no sobra advertir que debe tenerse especial cuidado en acreditar no solamente la detentación material o corpus, sino también, la intención o elemento subjetivo de señor y dueño o ánimus. El aspecto objetivo de la posesión se tiene por demostrado cuando en el expediente obra la realización de hechos positivos, de los enunciados ejemplificativa mente en el artículo 981 del C. C. Los medios más expeditos para fijar en el proceso tales hechos, lo constituye la inspección judiciaj, la peritación, los documentos, la confesión y los testimonios. El ánimus, como elemento interno y subjetivo que es, es de difícil prueba, pero para ello están llamados a cumplir papel trascendental los indicios. Por no tener soporte alguno, no puede aceptarse lo dicho por la Corte en sentencia de 16 de junio de 1982, cuando expresó: "En la prueba de la posesión su elemento intencional (ánimus rem sibi habendi), justamente por ser subjetivo se presume; es decir, que demostrados los actos materiales constitutivos de la posesión, para que quien los ejecute no sea considerado poseedor es necesario acreditar que tales actos no han sido realizados con la intención de someter la cosa al ejercicio del respectivo derecho real, que es, en este caso, el derecho de propiedad plena o exclusiva sobre la cosa". (Ordinario de Miguel Ángel Cobos y otro contra Compañía Agropecuaria de la Victoria S. A.)."

Finalmente la inspección ocular se hace necesaria para establecer las condiciones actuales del predio, los eventuales vestigios de la posesión ejercida por la sociedad ingessa, en la actualidad quien se encuentra ejerciendo tal posesión, los cambios existentes en el predio y general todas las circunstancias que permitan la certeza jurídica de la decisión que se profiera a la luz de las normas sustanciales que regulan este tipo de acción.

Por lo expuesto anteriormente, es claro que es necesaria y conducente la inspección ocular dentro del proceso de la referencia por lo que se solicita a través del presente escrito revocar la decisión proferida y en su lugar se ordene la práctica de la inspección ocular mecanismo probatorio idóneo para probar claramente el centro de la litis planteada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

CÓDIGO CIVIL:

"ARTICULO 979. <JUICIOS POSESORIOS>. En los juicios posesorios no se tomará en cuenta el dominio que por una o por otra parte se alegue.

Podrán con todo, exhibirse títulos de dominio para comprobar la posesión, pero sólo aquellos cuya existencia pueda probarse sumariamente; ni valdrá objetar contra ellos otros vicios o defectos que los que puedan probarse de la misma manera."

CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO:

"ARTÍCULO 318. PROCEDENCIA Y OPORTUNIDADES. Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se reformen o revoquen.

El recurso de reposición no procede contra los autos que resuelvan un recurso de apelación, una súplica o una queja.

El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto.

El auto que decide la reposición no es susceptible de ningún recurso, salvo que contenga puntos no decididos en el anterior, caso en el cual podrán interponerse los recursos pertinentes respecto

Escaneado con CamScanner

de los puntos nuevos.

Los autos que dicten las salas de decisión no tienen reposición; podrá pedirse su aclaración o complementación, dentro del término de su ejecutoria.

PARÁGRAFO. Cuando el recurrente impugne una providencia judicial mediante un recurso improcedente, el juez deberá tramitar la impugnación por las reglas del recurso que resultare procedente, siempre que haya sido interpuesto oportunamente.

ARTÍCULO 321. PROCEDENCIA. Son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad.

También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia:

1. El que rechace la demanda, su reforma o la contestación a cualquiera de ellas.

2. El que niegue la intervención de sucesores procesales o de terceros.

3. El que niegue el decreto o la práctica de pruebas.

4. El que niegue total o parcialmente el mandamiento de pago y el que rechace de plano las excepciones de mérito en el proceso ejecutivo.

5. El que rechace de plano un incidente y el que lo resuelva.

6. El que niegue el trámite de una nulidad procesal y el que la resuelva.

7. El que por cualquier causa le ponga fin al proceso.

8. El que resuelva sobre una medida cautelar, o fije el monto de la caución para decretarla, impedirla o levantarla.

9. El que resuelva sobre la oposición a la entrega de bienes, y el que la rechace de plano.

10. Los demás expresamente señalados en este código.

Cordialmente,

--
ZULMA CONSTANZA JEREZ BARAJAS.
C.C. 1.098.618.522 de Bucaramanga.
T.P. 211.739 del C. S de la Judicatura.
3143194857
zulma.jerezcsz@gmail.com

Escaneado con CamScanner