

(COCU0239N1) RAD. 2021-00130 RECURSO DE REPOSICIÓN

JURÍDICA <juridica@igga.com.co>

Mar 03/10/2023 15:19

Para: Juzgado 06 Civil Circuito - Antioquia - Medellín <ccto06me@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: saulvmen@yahoo.com <saulvmen@yahoo.com>

📎 1 archivos adjuntos (183 KB)

128.1 COCU0239N1 RECURSO DE REPOSICIÓN (1) (1).pdf;

Buenos días,

Señores

JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLÍN - ANTIOQUIA

E. S. D.

REFERENCIA: PROCESO VERBAL DE IMPOSICIÓN DE SERVIDUMBRE.
DEMANDANTE: INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA S.A. E.S.P.
DEMANDADO: ABIGAIL VEGA DE BOLAÑO
RADICADO: 05001310300620210013000
ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN

Por medio del presente, se INTERPONE RECURSO DE REPOSICIÓN, dentro del proceso de la referencia.

Esta solicitud se presenta de conformidad con lo establecido en el inciso 2 del artículo 109 del Código General del Proceso y parágrafo 2 del artículo 103 del Código General del Proceso, los cuales disponen:

Art. 109.- (...) Los memoriales podrán presentarse y las comunicaciones transmitirse por cualquier medio idóneo.

Art. 103.- (...) "PARÁGRAFO SEGUNDO. No obstante, lo dispuesto en la Ley 527 de 1999, se presumen auténticos los memoriales y demás comunicaciones cruzadas entre las autoridades judiciales y las partes o sus abogados, cuando sean originadas desde el correo electrónico suministrado en la demanda o en cualquier otro acto del proceso".

Por favor acusar recibo.

¡Muchas gracias!

**Luis Fernando Castaño Vallejo**

Abogado

PBX: 57 (604) 322 4005 ext. 315

lcastano@igga.com.co

Cr 50C N° 10 Sur 120 In. 114 - 116

Medellín - Colombia

www.igga.com.co

Considere su responsabilidad ambiental antes de imprimir este correo, estamos comprometidos con el medio ambiente.

Señores

JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLÍN - ANTIOQUIA

E. S. D.

REFERENCIA: PROCESO VERBAL DE IMPOSICIÓN DE SERVIDUMBRE.
DEMANDANTE: INTERCONEXIÓN ELÉCTRICA S.A. E.S.P.
DEMANDADO: ABIGAIL VEGA DE BOLAÑO
RADICADO: 05001310300620210013000
ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN

Actúo en calidad de apoderado especial de la parte demandante en el proceso de la referencia y, en tal virtud, de manera respetuosa, estando dentro del término otorgado para ello, de conformidad con el artículo 318 del Código General del Proceso, (en adelante CGP) procedo a interponer recurso de reposición, en contra del auto proferido 27 de septiembre de 2023, notificado en estados electrónicos el día 28 del mismo mes y año, en virtud de lo siguiente:

I. EN CUANTO AL REQUERIMIENTO REALIZADO A LA DEMANDANTE

Frente a este aspecto, establece el despacho lo siguiente:

*"(...) Las comunicaciones a los peritos designados, estarán a cargo de la parte **demandante**, ya que es dicha parte la promotora del proceso, e interesada en el curso célere del mismo; y cuando se haga las comunicaciones respectivas, se deberá informar a los peritos, todos los datos completos del proceso, de las partes, del juzgado (dirección física y electrónica, y teléfono), y lo atinente a la manifestación que deberán hacer sobre la aceptación o no del cargo encomendado, el término para ello, y sobre la eventual posesión, y que en caso de no hacerlo sin justa causa pueden realizarse los reportes del caso a las autoridades pertinentes.*

***Cuarto.** Se **requiere** a la parte **demandante**, de conformidad con lo consagrado en el artículo 317 del C.G.P., es decir previo a desistimiento tácito de la demanda y/o de las medidas cautelares, para que en el término de treinta (30) días hábiles siguientes a la notificación por estados electrónicos de esta providencia, proceda hacer en debida forma la comunicación a los peritos nombrados por el despacho en esta providencia." (Subraya fuera del texto original)*

Conforme a lo anterior, debe advertirse, que los procesos de servidumbre de conducción de energía eléctrica están regulados por la ley 56 de 1981 y el decreto 2580 de 1985, normatividad vigente y aplicable para esta clase de procesos, y allí se puede observar que

la servidumbre solo será debatida en cuanto a la indemnización con ocasión a la oposición que haga el demandado. No se debate aquí la prosperidad de la pretensión de declarar la imposición de la servidumbre, que, entre otras, está llamada a ser concedida en virtud del interés general y utilidad pública que la reviste.

Ahora bien, debe de tenerse en cuenta lo consagrado el numeral 5° del artículo tercero del Decreto 2580 de 1985:

"Si la parte demandada no estuviere conforme con el estimativo de los perjuicios, podrá pedir dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación del auto admisorio de la demanda que se practique un avalúo de los daños que se causen y se tase la indemnización a que haya lugar por la imposición de la servidumbre.

El avalúo se practicará por dos peritos escogidos así: Uno de la lista de auxiliares del Tribunal Superior correspondiente y el otro de la lista suministrada con el Instituto Geográfico Agustín Codazzi. En caso de desacuerdo en el dictamen, se designará un tercer perito escogido de la lista suministrada por el mencionado Instituto, quien dirimirá el asunto".

Debe mencionarse, señor Juez, que el único evento en el que puede darse aplicación al numeral 5° del artículo tercero del decreto 2580 de 1985, esto es, la designación de un perito de la lista de auxiliares de la justicia y un perito del IGAC para que rindan un dictamen conjuntamente, ocurre cuando **la parte demandada** no estuviere de acuerdo con el estimativo de perjuicios indicado por la parte demandante, puesto que, tal y como se transcribió previamente, esta prerrogativa es única y exclusivamente **del extremo pasivo**.

Ahora bien, es necesario aclarar, señor juez, que si bien en los procesos de imposición de servidumbre de conducción de energía eléctrica que se rigen por la ley 56 de 1981, el decreto 2580 de 1985 y el decreto 1073 de 2015, no se encuentra regulación específica respecto a la carga de la gestión de la prueba, esto es, tanto la comunicación, como el pago de gastos y honorarios a los peritos nombrados por el despacho, las mencionadas normas **sí consagran de manera clara una remisión normativa expresa**, en la que se establece cuál es el procedimiento a seguir en caso de vacíos, es decir, en cuanto a lo no regulado dentro de dicha normatividad.

Así las cosas, en lo que respecta a los vacíos jurídicos que se encuentren en este cuerpo normativo se regirán por el Código General del Proceso, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 5 del decreto 2580 de 1985 y por consiguiente en el decreto compilatorio **1073 de 2015 artículo 2.2.3.7.5.5**, normas que establecen lo siguiente:

"ARTÍCULO 2.2.3.7.5.5. Remisión de normas. *Cualquier vacío en las disposiciones anteriores se llenará de acuerdo con las normas del Código General del Proceso. (Decreto No. 2580 de 1985, art. 5°)*

Por lo anterior, es necesario observar lo dispuesto en el artículo 167 del Código de General del Proceso en cuanto a la **“carga de la prueba”**, el cual dispone:

*“Incumbe a las partes **probar** el supuesto de hecho de las normas que consagran **el efecto jurídico que ellas persiguen**”* (Negrillas fuera del texto original)

Así mismo, el artículo 317 del Código General del proceso dispone:

“El desistimiento tácito se aplicará en los siguientes eventos:

*Para continuar el trámite de la demanda, del llamamiento en garantía, de un incidente **o de cualquiera otra actuación promovida a instancia de parte, se requiera el cumplimiento de una carga procesal o de un acto de la parte que haya formulado aquella o promovido estos**, el juez le ordenará cumplirlo dentro de los treinta (30) días siguientes mediante providencia que se notificará por estado.*

Vencido dicho término sin que quien haya promovido el trámite respectivo cumpla la carga o realice el acto de parte ordenado, el juez tendrá por desistida tácitamente la respectiva actuación (...)” (Subrayas y negrillas fuera del original)

Así, la Corte Constitucional se ha pronunciado acerca de las obligaciones atinentes a los sujetos procesales y/o sus apoderados, lo cual se traerá a colación en la Sentencia C-086 de 2016 con el análisis de dos criterios:

a) En cuanto a las cargas procesales:

Inicialmente, debe observarse que las distribuciones de las cargas procesales deben realizarse bajo un estricto criterio de razonabilidad y proporcionalidad del operador jurídico. Lo anterior, analizando cuestiones como a quién incumbe probar lo que alega, cuál es la parte directamente interesada en la prueba y a quién beneficia la práctica de la misma. Acerca de la caracterización de dichas cargas manifestó la Corte:

“Una característica de las cargas procesales es entonces su carácter potestativo (a diferencia de la obligación procesal), de modo que no se puede constreñir a cumplirla. Una característica es que la omisión de su realización “puede traer consecuencias desfavorables para éste, las cuales pueden ir desde la preclusión de una oportunidad o un derecho procesal hasta la pérdida del derecho material”. En palabras ya clásicas, “la carga funciona, diríamos, à double face; por un lado el litigante tiene la facultad de contestar, de probar, de alegar; en ese sentido es una conducta de realización facultativa; pero tiene al mismo tiempo algo así como el riesgo de no contestar, de no probar, de no alegar. El riesgo consiste en que, si no lo hace oportunamente, se falla en el juicio sin escuchar sus defensas, sin recibir sus pruebas o sin saber sus conclusiones. Así configurada, la carga es un imperativo del propio interés”

Del análisis del texto anterior, surgen algunos interrogantes que, respetuosamente, se considera que el despacho no tuvo en cuenta al momento imponer a las partes la carga de notificar a los auxiliares de la justicia su designación, prueba que la oposición del demandado generó: ¿Cuál fue la parte que dio lugar a la práctica de la prueba?, ¿Cuál es la parte que busca materializar sus intereses a través de la misma? ¿Sobre cuál parte podrían recaer los efectos negativos en caso de que no se gestione en tiempo la prueba?

Las respuestas a estas incógnitas apuntan a que, sin lugar a dudas, la gestión y pagos relacionados con la prueba decretada deben llevarse a cabo únicamente por la parte demandada.

b) En cuanto a la carga dinámica de la prueba:

Ahora, con el ánimo de reforzar la idea de que gestionar la prueba que ha sido solicitada por la parte demandada no es una obligación que deba ser impuesta a la demandante, debe recurrirse a lo expuesto por la Corte Constitucional, en cuanto a que la lógica jurídica indica que es labor de cada extremo litigioso desplegar las actividades necesarias para lograr acreditar los hechos que invoca:

*"Una de las principales cargas procesales cuando se acude a la administración de justicia, en general, y a la jurisdicción civil, en particular, es la concerniente a la **prueba de los hechos que se alegan**. La carga de la prueba es un elemento característico de los sistemas procesales de tendencia dispositiva. Se conoce como **principio "onus probandi"**, el cual **indica que por regla general corresponde a cada parte acreditar los hechos que invoca**, tanto los que sirven de base para la demanda como los que sustentan las excepciones, de tal manera que deben asumir las consecuencias negativas en caso de no hacerlo."*

Adicionalmente, la jurisprudencia previamente reseñada enfatiza en argumentos que con anterioridad habían sido expuestos por la Corte Suprema de Justicia:

"De acuerdo con la doctrina, esta carga procesal se refiere a "la obligación de 'probar', de presentar la prueba o de suministrarla, cuando no el deber procesal de una parte, de probar la (existencia o) no existencia de un hecho afirmado, de lo contrario el solo incumplimiento de este deber tendría por consecuencia procesal que el juez del proceso debe considerar el hecho como falso o verdadero". En tal sentido la Corte Suprema de Justicia ha explicado cómo en el sistema procesal se exige, en mayor o menor grado, que cada uno de los contendientes contribuya con el juez al esclarecimiento de la verdad:

*"(..) cuando hay una genuina contención, el sistema exige que **cada uno de los contendientes correlativamente contribuya a que el juez supere el estado de ignorancia en el que se halla respecto de los hechos debatidos, tarea que por lo general concierne al demandante respecto de sus pretensiones, y al demandado respecto de las excepciones.***

Desde luego, al juez no le basta la mera enunciación de las partes para sentenciar la controversia, porque ello sería tanto como permitirles sacar beneficio del discurso

persuasivo que presentan; por ende, la ley impone a cada extremo del litigio la tarea de traer al juicio de manera oportuna y conforme a las ritualidades del caso, los elementos probatorios destinados a verificar que los hechos alegados efectivamente sucedieron, o que son del modo como se presentaron, todo con miras a que se surta la consecuencia jurídica de las normas sustanciales que se invocan".

Por último, debe enfatizarse en que **es deber de cada una de las partes el diligenciamiento de todo aquello que incumbe a lo que pretende probar**, pues resulta evidente que es solamente ella quien debe velar por el éxito de sus intereses y evitar consecuencias adversas que la inactividad y el desinterés puedan generar en su contra:

*"Esta institución pretende que quien concurre a un proceso en calidad de parte asuma un rol activo y no se limite a refugiarse en la diligencia del juez ni se beneficie de las dificultades probatorias o mala fortuna de su contraparte. En otras palabras, **"las partes en el proceso deben cumplir con el deber de diligencia en lo que pretenden probar. Ninguna debe obrar con inercia porque ello causa que las consecuencias adversas de la decisión sean deducidas en su contra**. El proceso no premia la estrategia sino la solución del conflicto con la participación de las partes".*

Así las cosas, se tiene que la parte que solicita la prueba es quien deberá, en todos los casos, notificar a los peritos y gestionar todas las labores tendientes a la materialización de la misma, y teniendo en cuenta que la parte demandada se opuso al estimativo de servidumbre, solicitando a su vez el nombramiento de dichos peritos, le corresponde entonces a esta última adelantar dicho trámite.

II. EN CUANTO AL DICTAMEN PERICIAL

Finalmente, dispone el despacho en el citado auto, lo siguiente:

*"(...) Los peritos contarán con el **término de veinte (20) días hábiles** siguientes a la posesión en el cargo, para que presenten los dictámenes periciales de que trata el numeral 5° del artículo 2.2.3.7.5.3 del Decreto 1073 de 2015, en los que se deberán tener en cuenta los aspectos debatidos en la demanda y en la contestación.*

Conforme a lo anterior, es importante poner de presente que, el dictamen pericial de acuerdo con la normativa especial que regula este proceso expone que **debe rendirse de manera conjunta**, y solo cuando los peritos (del IGAC y de la lista de auxiliares de la justicia) lleguen a conclusiones diferentes sobre la indemnización de la servidumbre, se designará un tercero que dirimirá el asunto.

Consagra el numeral 5, artículo tercero, decreto 2580 de 1985:

"Si la parte demandada no estuviere conforme con el estimativo de los perjuicios, podrá pedir dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación del auto admisorio de la

demanda que se practique un avalúo de los daños que se causen y se tase la indemnización a que haya lugar por la imposición de la servidumbre.

El avalúo se practicará por dos peritos escogidos así: Uno de la lista de auxiliares del Tribunal Superior correspondiente y el otro de la lista suministrada con el Instituto Geográfico Agustín Codazzi. En caso de desacuerdo en el dictamen, se designará un tercer perito escogido de la lista suministrada por el mencionado Instituto, quien dirimirá el asunto".

De la interpretación gramatical del texto normativo, y conforme a lo establecido en el artículo 27 del Código Civil, obliga a pensar que la pericia debe ser un ejercicio conjunto entre los dos expertos, no debe ser rendido de manera individual, puesto que, incluso, las mismas normas disponen que en caso de discordancia **"en el dictamen, se designará un tercer perito escogido de la lista suministrada por el mencionado Instituto (IGAC), quien dirimirá el asunto"**, es decir, que deberá ser un tercero el encargado de definir las diferencias al momento de rendirse el dictamen por los otros dos expertos, lo que claramente indica cómo debe practicarse la prueba.

Así las cosas, la inobservancia de dichas reglas establecidas por la legislación especial, para la práctica de la prueba, conllevan a que la misma sea obtenida irregularmente, y por ende, no puede servir de base para una decisión judicial, amparada en el ordenamiento jurídico, con arreglo a lo estatuido en el artículo 164 del C.G.P.; En consecuencia, cuando no se practica la pericia en debida forma, no se está practicando la prueba en sí misma, se obtiene irregularmente y por ende, es nula de pleno derecho, ante lo cual, si se practica la prueba pericial individualmente y no en conjunto, como ordena la ley, se está omitiendo la práctica de dicha prueba, por lo que, es susceptible de recurso de apelación por la causal establecida en el numeral 3 del artículo 321 del CGP.

Dichas normas tienen sustento jurisprudencial en las sentencias T-818 de 2003 y la sentencia T-638 de 2011 de la Corte Constitucional, así, señala el artículo 3 numeral 5 del decreto 2580, lo siguiente:

"El avalúo se practicará por dos peritos escogidos así: Uno de la lista de auxiliares del Tribunal Superior correspondiente y el otro de la lista suministrada con el Instituto Geográfico Agustín Codazzi. En caso de desacuerdo **en el dictamen,** se designará un tercer perito escogido de la lista suministrada por el mencionado Instituto, quien dirimirá el asunto"
(Subrayas fuera del original)

Respaldo de lo anterior, lo encontramos en la sentencia STC 8490 del 2018, emitida por la Corte Suprema de Justicia, en la cual entrevisté la citada corporación, la existencia de solo tres avalúos para los procesos de servidumbre de energía eléctrica, así señalo:

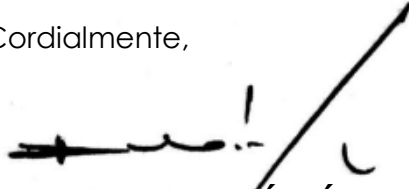
*"(...) La demanda el extremo activo ejerció su derecho a estimar pericialmente el valor de la indemnización a cancelar en razón de la imposición de la servidumbre allegando para ello **un peritaje con la demanda**, en tanto que el extremo pasivo igualmente hizo acopio del derecho a refutar esa valoración, lo que permitió que se procediera al decreto de **un***

segundo avalúo; siendo estos los únicos permitidos en este procedimiento especial en tratándose de tales litigios, **a menos que en el segundo de ellos exista desacuerdo entre los expertos designados**, evento en el cual el legislador dispuso el nombramiento de un **tercer perito que entraría a dirimir el asunto(...)**" (negrilla fuera de texto)

Es por ello, que se solicita amablemente, citar al perito de la lista de auxiliares de la justicia y al perito del IGAC, para que rindan su dictamen CONJUNTAMENTE, conforme a lo consagrado por el artículo 21 y 29 de la ley 56 de 1980 y artículo tercero, numeral 2 inciso segundo, del decreto 2580 de 1985, y cuando este se haya rendido de este modo, correr traslado a esta parte para solicitar, de ser el caso, su contradicción de conformidad con el artículo 228 del CGP.

Con lo expuesto anteriormente, de conformidad con el artículo 318 del C.G.P., interpongo recurso de reposición en contra de auto proferido el pasado 27 de septiembre de 2023, notificado por estados el 28 del mismo mes y año y, en su lugar, solicito al despacho, i) se sirva requerir a la parte demandada, para efectos de que gestione la prueba, teniendo en cuenta que dicho extremo la solicitó con ocasión a su oposición, esto, es que sea dicha parte la encargada de notificar a los peritos designados por su despacho y, por otro lado, ii) se sirva requerir a los peritos designados con el fin de que practiquen el dictamen de manera conjunta, de acuerdo con la normatividad expuesta.

Cordialmente,



JUAN FELIPE RENDÓN ÁLVAREZ

C.C. 71.741.655 de Medellín

T. P. 105.448 del Consejo Superior de la Judicatura

Elaboró: LFCV
Revisó: LFTD