

Señor Juez: A su despacho, el presente recurso de reposición en subsidio de apelación incoado por el apoderado judicial de los opositores dentro del incidente de oposición formulado al interior del proceso verbal de PERTENENCIA 2019-00103-00, recurso que se presenta en contra del auto de fecha 03 de marzo de 2023, notificado por estado el día 06 de marzo de 2023. Sírvase resolver. Barranquilla, marzo dieciséis (16) de dos mil veintitrés (2023).

HELLEN MARIA MEZA ZABALA
SECRETARIA

JUZGADO SÉPTIMO CIVIL DEL CIRCUITO. Marzo dieciséis (16) de dos mil veintitrés (2023).

CUESTIÓN PRELIMINAR

Procede el Juzgado a decidir el recurso de Reposición en subsidio de Apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte incidentante contra auto adiado del tres (03) de marzo de 2023, emitido por esta agencia judicial, dentro del proceso arriba referenciado.

En dicho auto este despacho se dispuso a señalar fecha y hora para llevar a cabo audiencia de pruebas dentro del incidente de oposición a la entrega del bien inmueble en controversia, de manera que se decretaron las siguientes:

“1.- Señálese la fecha del 16 de marzo de 2023 a las 09:30 a.m. a fin de llevar a cabo audiencia de pruebas dentro del referido incidente de la siguiente manera:

- *Recepción de testimonios a los señores NILSON FABIAN ARIZA GONZALEZ, KEVNI ARMANDO VALBUENA ROMERO, AQUILEO SEGUNDO ACEVEDO MUÑOZ, GLADYS ESTHER SALCEDO BADILLO, LUIS MIGUEL PALENCIA PIÑERO, ERIKA PEREZ CORREA, YOLANDA ISABEL BERDUGO SILVERA y EVER FADIS TOVAR OLIVERA por lo expuesto en parte motiva.*
- *Téngase como pruebas las documentales aportadas junto con el incidente de oposición.*
- *No acceder a la diligencia de Inspección Judicial solicitada, en atención a que los argumentos de la oposición pueden verificarse mediante otros medios de prueba, los cuales no fueron aportados por la parte interesada además de existir en el proceso una inspección judicial y dictamen pericial practicados sobre el terreno en conflicto. (...)*”

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

1. Manifiesta el recurrente que, la decisión tomada por el despacho en el auto de fecha 03 de marzo de 2023 por medio del cual no se ordenó practicar el interrogatorio de parte a diferentes “poseedores” relacionados en el acta de diligencia de entrega y tampoco se accedió a decretar la diligencia de inspección judicial al interior del trámite incidental, es contraria a la ley debido a que al adolecer de la práctica de dichas pruebas no sería posible un trámite ni decisión de fondo sobre el asunto.
2. Señala el apoderado judicial que las condiciones del predio han cambiado y que una muestra de ello es la existencia de personas que hoy ostentan la calidad de poseedores, los cuales se opusieron a la diligencia de entrega, y que, además, no fueron tenidas en cuenta en el proceso de primera instancia ni durante la diligencia de inspección judicial practicada por el suscrito operador judicial.

3. Alega también que, los opositores han mostrado la intención de allegar pruebas al proceso y ser ellos mismos medios de prueba, como quiera que estas mismas personas y sus familias son quienes tienen la verdad con referencia a las condiciones en que se encuentran dentro del predio y qué actos, mejoras y demás han realizado, determinar cuál es la parte que ocupan y por qué hoy en día se dan de poseedores.
4. Con relación a la utilidad de la práctica de la diligencia de inspección judicial, señaló lo siguiente:

“Por otro lado, tenemos que la inspección judicial no solo no fue decretada si no que no accedió a la misma es decir negó esta prueba que puede ser determinante para el esclarecimiento de los hechos, es útil para determinar los actos, y las pretensiones y todo el trámite en aras de controvertir para que sea tenido en cuenta con lo que se va a decidir, y en contra de todo esto la decisión en el auto se basa en que existen otros medios de pruebas, y lo que se debate en este asunto y dentro del marco legal estas personas tienen derecho a aportar y solicitar pruebas en busca de los fines de los derechos, más abonado aunque estamos dentro de la etapa, en este orden de ideas la pruebas son útiles, para el proceso, son necesarias, se adecuan a lo reglado.”

5. Por todo ello, solicita sea decretada la realización de la diligencia de inspección judicial sobre el predio y se procesa a recepcionar interrogatorio de los opositores (personas que están relacionadas en el acta de la diligencia), y el testimonio de los testigos relacionados en las declaraciones aportadas; toda vez que pueden dar fe sobre los hechos que sustentan la oposición, de conformidad con el numeral siete del artículo 309 del C.G.P.

TRASLADO DE LA PARTE NO RECURRENTE

Dentro del término de traslado correspondiente, la parte demandante en reconvención manifestó su inconformidad con los fundamentos del recurso presentado por la parte incidentalista en contra del auto que decretó pruebas en este trámite incidental y por ende solicita su confirmación, acorde a las siguientes premisas:

1. En este asunto ya se realizó inspección judicial y dictamen pericial en el bien raíz objeto de este proceso. Sin que pueda ser posible que personas que nunca han tenido derecho sobre el predio pretendan que se declare a su favor la existencia de derechos que nunca han tenido. Más aún cuando nos encontramos ante un proceso de pertenencia que tiene efectos erga omnes y es conocido y oponible a toda la comunidad, siendo emplazadas todas las personas que ostentan derecho sobre el mismo.
2. Se puede estar reviviendo una cuestión que se encuentra debidamente ejecutoriada. La parte demandante principal no ejerció el recurso que le asistía de apelación sobre el previsto manifiesto por el despacho en el 2021, ante el Tribunal.
3. Los efectos de la sentencia proferida dentro del proceso de la referencia, es oponible inclusive respecto de aquellos sujetos que elevaron las oposiciones que hoy es objeto de trámite de su despacho. Luego entonces, las referidas objeciones no debieron considerarse en manera alguna, pues se hizo en detrimento de la efectividad del derecho sustancial y de las garantías procesales que le asisten a la sociedad demandante principal, esto es, a la propietaria del inmueble.

Se procede a fallar previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Sabido es que, el recurso de reposición es aquel que se interpone contra el mismo juez o magistrado que dictó el auto con el objeto de que se revoquen o reformen. Este recurso busca que el mismo funcionario que profirió la decisión sea el que vuelva sobre ella, si es del caso considerarla, en forma total o parcial, lo haga, es necesario para su viabilidad que se motive el recurso, esto es, que por escrito se le expongan al juez las razones por las cuales la providencia está errada, a fin de que proceda a revocarla o modificarla, por cuanto es evidente que, si el juez no tiene esa base del escrito, le será difícil, por no decir imposible, resolverlo.

Amén a lo anterior, el artículo 318 del C.G.P. indica:

“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 de los puntos nuevos. (...)”

En este asunto, el apoderado judicial de la parte opositora presentó recurso de reposición en subsidio de apelación solicitando que el despacho se sirva revocar la decisión tomada en el auto de fecha 03 de marzo de 2023, por medio del cual se dispuso a decretar pruebas y señalar fecha para audiencia, de conformidad con el artículo 309 del Código General del proceso, y en su lugar, proceda a recepcionar los testimonios de las personas relacionados en el acta de diligencia de entrega de bien inmueble como opositoras y a practicar la diligencia de inspección judicial sobre el predio.

De los argumentos expuestos en el recurso de reposición presentado, considera el Despacho que el auto emitido el pasado 03 de marzo de 2023, debe ser confirmado teniendo en cuenta las siguientes precisiones:

En primer lugar, se advierte que el recurrente manifiesta que el interrogatorio de parte negado - con relación a los presuntos poseedores relacionados en el acta de diligencia de entrega efectuada el pasado 03 de febrero de 2023, según lo previsto en el despacho comisorio No.0005 de fecha mayo 31 de 2022 - debe decretarse en tanto son las mismas partes quienes conocen de primera mano las condiciones en que se encuentran dentro del predio y cuáles son los actos, mejoras y demás que han realizado en este, de manera que, negarlos configuraría una violación al debido proceso y a su derecho constitucional de ser escuchados y ser tenidos en cuenta dentro del proceso.

Sobre el particular, vale la pena señalar que, el artículo 309 del C.G.P establece el momento en que deben aportarse y solicitarse las pruebas que se pretenden hacer valer, de acuerdo con la oportunidad legal específica, a saber:

*“(...) 6. Cuando la diligencia haya sido practicada por el juez de conocimiento y quien solicitó la entrega haya insistido, este y el opositor, **dentro de los cinco (5) días siguientes, podrán solicitar pruebas que se relacionen con la oposición.** Vencido dicho término, el juez convocará a audiencia en la que practicará las pruebas y resolverá lo que corresponda.*

*7. Si la diligencia se practicó por comisionado y la oposición se refiere a todos los bienes objeto de ella, se remitirá inmediately el despacho al comitente, y **el término previsto en el numeral anterior se contará a partir de la notificación del auto que ordena agregar al expediente el despacho comisario.** Si la oposición fuere parcial la remisión del despacho se hará cuando termine la diligencia”*

No obstante, si bien la norma en mención hace referencia a la oportunidad procesal que tienen las partes dentro del trámite del incidente de oposición para solicitar pruebas, es claro que dicha solicitud debe ajustarse a los requisitos y/o formalidades establecidas por el legislador en el Código General de Proceso al momento de solicitarlas. Recuérdese que, con relación a la petición de prueba testimonial, el artículo 212 de dicho estatuto, consagra:

“Artículo 212. Petición de la prueba y limitación de testimonios.

Cuando se pidan testimonios deberá expresarse el nombre, domicilio, residencia o lugar donde pueden ser citados los testigos, y enunciarse concretamente los hechos objeto de la prueba.

El juez podrá limitar la recepción de los testimonios cuando considere suficientemente esclarecidos los hechos materia de esa prueba, mediante auto que no admite recurso.”

Dicho lo anterior, y teniendo en cuenta que la oportunidad procesal con la que contaba la parte opositora para solicitar y aportar pruebas es el escrito de sustentación, el recurrente debió en dicha oportunidad relacionar de manera clara y concisa todas las pruebas testimoniales que pretendía sirvieran de sustento a la oposición formulada, oportunidad que, como se puede evidenciar, utilizó para solicitar los testimonios de los señores: *NILSON FABIAN ARIZA GONZALEZ, KEVNI ARMANDO VALBUENA ROMERO, AQUILEO SEGUNDO ACEVEDO MUÑOZ, GLADYS ESTHER SALCEDO BADILLO, LUIS MIGUEL PALENCIA PIÑERO, ERIKA PEREZ CORREA, YOLANDA ISABEL BERDUGO SILVERA y EVER FADIS TOVAR OLIVERA.* Testimonios que fueron efectivamente decretados en el auto recurrido. Por ende, no era posible acceder a decretar la declaración de parte ahora echada de menos; más aún cuando el interrogatorio de parte bien puede ser realizada a la representante de la sociedad demandada o a los poseedores señalados en el acta de posesión, por lo que se debía señalar el nombre de la persona a ser interrogada y la finalidad de dicho medio de prueba, lo cual no fue realizado por la parte recurrente.

El acta de diligencia de entrega únicamente da cuenta de todos los actos efectuados durante del desarrollo de esta, empero, no constituye la oportunidad legal establecida por el legislador para solicitar pruebas dentro del trámite de oposición. Como puede verse, el recurrente debió relacionar de manera concreta todos los testigos cuya prueba testimonial buscaba, situación que, a todas luces, no puede suplirse con la simple manifestación extemporánea que hace el apoderado judicial, al solicitarle que el juez **“se sirva recepcionar interrogatorio de los opositores, personas que están relacionadas en el acta de la diligencia (...).”**

Así las cosas, no encuentra esta agencia judicial que se hayan vulnerado los derechos fundamentales al debido proceso, de defensa y conexos, toda vez que este despacho considera que dicha solicitud no cumple con las formalidades y/o requerimientos mínimos establecidos en la norma procesal para la solicitud de pruebas testimoniales, en razón a que los opositores dentro de su solicitud no individualizaron ni indicaron concreta y correctamente los testigos cuya prueba se pretende, de manera que, no es posible constatar la legalidad de dicha solicitud por las razones ya esbozadas. Por el contrario, en el auto recurrido es posible verificar el decreto de la prueba testimonial de aquellos presuntos poseedores que sí fueron correctamente relacionados.

Ahora bien, respecto de la inconformidad planteada frente a la decisión de negar la inspección judicial, es menester mencionar que el art. 236 del C.G.P establece frente a su procedencia que la misma se ordenará únicamente cuando sea **imposible** verificar los hechos por medio de videograbación, fotografías u otros documentos, o mediante dictamen pericial, o por cualquier otro medio de prueba, caso contrario; de existir estas, el juez puede negar la realización de la diligencia de inspección si considera que es innecesaria en virtud de las pruebas que obran en el proceso.

Por otro lado, si bien el artículo 318 del C.G.P. prevé que el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, lo cierto es que en el caso del auto que niega el decreto de una inspección judicial prima el artículo 236 del mismo estatuto, por cuanto se trata de una norma especial. En este orden de ideas, sobre la procedencia de recurso de reposición o de apelación, dicha norma expresa:

“Artículo 236. Procedencia de la inspección. Para la verificación o el esclarecimiento de hechos materia del proceso podrá ordenarse, de oficio o a petición de parte, el examen de personas, lugares, cosas o documentos.

Salvo disposición en contrario, solo se ordenará la inspección cuando sea imposible verificar los hechos por medio de videograbación, fotografías u otros documentos, o mediante dictamen pericial, o por cualquier otro medio de prueba.

Cuando exista en el proceso una inspección judicial practicada dentro de él o como prueba extraprocesal con audiencia de todas las partes, no podrá decretarse otra nueva sobre los mismos puntos, a menos que el juez la considere necesaria para aclararlos.

*El juez podrá negarse a decretar la inspección si considera que es innecesaria en virtud de otras pruebas que existen en el proceso o que para la verificación de los hechos es suficiente el dictamen de peritos, caso en el cual otorgará a la parte interesada el término para presentarlo. **Contra estas decisiones del juez no procede recurso.***

En ese sentido, nótese que obra en el expediente constancia de inspección judicial realizada en el predio el pasado 25 de noviembre del año dos mil veintiuno (2021), además de dictamen pericial legalmente aportado, por lo tanto, se tiene que los hechos objeto de la litis son susceptibles de probarse con los demás medios probatorios decretados, como lo son las documentales obrantes en el plenario, así como la prueba testimonial decretada, situación que permiten verificar, a juicio de esta agencia judicial, la existencia o no de la posesión, condicione de vida, mejoras, entre otros; motivo que conlleva a considerar que para la verificación de los hechos son suficientes las pruebas que han sido allegadas al expediente sin que sea necesario decretar la inspección judicial, más aún si se tiene en cuenta que la parte incidentante tuvo la oportunidad de aportar diversos medios de prueba, y no lo hizo.

Por lo anterior, esta agencia judicial considera adecuado la decisión proferida en el auto recurrido del 03 de marzo de 2023, en tanto dicha decisión se ajusta a la ley procesal y teniendo en cuenta que, en principio, el recurso interpuesto en contra del auto que niega la práctica de inspección judicial deviene improcedente, pues, como se dijo, contra el auto que deniega el decreto de una inspección judicial no procede ningún recurso.

Al haberse desatado en su totalidad, el auto objeto de recurso se procederá a fijar nueva fecha y hora para la realización de la audiencia de práctica de pruebas en el presente incidente.

En mérito de lo expuesto, esta agencia judicial

R E S U E L V E:

PRIMERO: No reponer la providencia adiada 03 de marzo de 2023, por medio de la cual se decretaron pruebas y se fijó fecha de audiencia dentro del presente trámite, de acuerdo con la motivación consignada.

SEGUNDO: En consecuencia, conceder en el efecto devolutivo el recurso de apelación presentado de manera subsidiaria, ante la sala Civil Familia del H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla. Remítase por secretaría la presente providencia y la totalidad de lo actuado para lo pertinente.

TERCERO: Señálese la fecha del 12 de Abril de 2023 a las 09:30 a.m. a fin de llevar a cabo audiencia de pruebas, en la cual se practicarán las pruebas decretadas en auto de fecha marzo 03 de 2023.

CUARTO: Esta audiencia se realizará **DE MANERA PRESENCIAL** en las instalaciones de la sala de audiencia del Juzgado Séptimo Civil del Circuito ubicada en el piso 10 del edificio LARA BONILLA.

QUINTO: Solicitar acompañamiento policivo para la realización de esta audiencia por lo que se solicitará a la **POLICIA NACIONAL** se sirva asignar personal de seguridad para la realización de la misma. Líbrese el oficio correspondiente.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

EL JUEZ


CESAR ALVAR JIMENEZ