

Doctor:

LUIS JESÚS PEÑARANDA CELIS

JUZGADO PRIMERO DEL CIRCUITO LABORAL DE BUCARAMANGA

E. S. D.

Referencia: recurso de reposición.

Radicado: 2018-760

Demandante: Yarik Celiana Arevalo

Demandado: Rosalía Rueda Rueda y otros.

Reciba un cordial saludo.

RAFAEL EDUARDO CASTRO PÁEZ, identificado tal y como aparece al pie de mi firma, actuando como abogado de la parte demandante, con anotaciones civiles y profesionales, por medio de la presente y en atención al auto del 5 de abril del año 2022, aclarado por auto del 18 de abril de 2022, interpongo recurso de reposición al auto del 5 de abril de 2022, estando dentro del término del inciso 3º del artículo 285 del CGP, recurso sustentado en el artículo 318 y 319 del código general del proceso, no sin antes iterar los siguientes antecedentes;

Antecedentes.

1. El día 8 de noviembre de 2021, por medio de memorial solicité al despacho se sirviera fijar fecha de audiencia inicial, la cual solicitaba fuera presencial en los siguientes términos:

“Indicándole que a pesar de que soy amigo de la virtualidad, esta audiencia solicito se haga presencial, pues nada garantiza que los demandados absuelvan los interrogatorios sin que los otros los estén escuchando, teniendo usted claro el objeto de este proceso judicial.”

2. Ante la ausencia de respuesta, El día 21 de noviembre de 2021, por medio de memorial reiteré al despacho se sirviera fijar fecha de audiencia inicial pues ya se habían agotado los términos del tramamiento de la litis.
3. Ante la ausencia de respuesta, El día 9 de diciembre de 2021, por medio de memorial reiteré al despacho se sirviera fijar fecha de audiencia inicial, reiterando que esta fuera presencial por las condiciones propias del proceso de simulación.
4. El despacho omitió dar respuesta a estas solicitudes por medio del auto del 5 de abril de 2022, el cual con este memorial se interpone recurso y en el cual el despacho nos cita a audiencia.
5. Por ello presente aclaración, corrección y adición, pues el despacho debía contestar las solicitudes elevadas.
6. Como respuesta al memorial del anterior se profirió el auto del 18 de abril de 2022, en el cual el despacho aclara la providencia indicando el camino procesal de la audiencia.

En la complementación y adición del auto, el despacho niega el acceso a la justicia presencial, pues indica lo siguiente:

“toda vez que no se exponen la razones por las cuales no puede llevar la audiencia a través de los medios tecnológicos”

rafaelcastroabogados@hotmail.com

Centro empresarial García Rovira

Carrera 11 No 37-75 oficina 210

Bucaramanga

312 3120 331

7. Al no encontrarme de acuerdo con la forma como se resuelve la petición, me dispongo a interponer el recurso de reposición.

Problema jurídico.

¿El despacho conecedor de la presente litis ha incumplido sus deberes legales con las partes y en las decisiones ha ejercido estos; garantizando una debida motivación y garantizando la igualdad entre las partes?

Conclusión jurídica.

El despacho a manejado el asunto sin prestar atención a las solicitudes realizadas, sin verificar las razones del solicitante y sin garantizar para la demandante el derecho a la igualdad. Lo cual redundando en una inobservancia de sus deberes como juez.

Desarrollo de la tesis.

Me dispondré a indicarle primeramente señor juez, que la conclusión y el problema jurídico parten de las distintas omisiones observada como sujeto procesal, a las solicitudes realizadas en lo tocante a la solicitud de presencialidad.

Que mi motivación es respetuosa y desea principalmente garantizar las mejores formas al juicio y el derecho al debido proceso de mi representada.

Una vez aclarado lo anterior le manifiesto las razones de mi discrepancia jurídica.

1. El expediente ingresa al despacho a decidir las solicitudes de audiencia inicial, sin embargo, el auto del 5 de abril de 2022, no resuelve la solicitud de presencialidad. Lo cual se constituye en una omisión que perjudica al proceso y que nos somete a intercambiar memoriales y autos que desgastan la justicia y que nos hace perder tiempo a los involucrados.
2. El despacho en el auto con el cual corrige el error advertido, error que no reconoce, sino que expresa solo el cambio de una norma por otra -Valga decir que no hay nadie quien conozca mejor la norma y su aplicación que un juez de la república- ante un error mecanográfico, de minuta u otro parecido debe reconocerlo, como una forma no solo de remedio procesal, sino como una forma humana y educada de indicarle a las partes que hasta un juez puede fallar en sus decisiones.
3. En la decisión de complementación, decide el juez negarme la solicitud de audiencia presencial, pues según el mismo, no expresé las razones no podía celebrar la audiencia virtual.

Sobre este punto me gustaría primero manifestar el agradecimiento con el despacho por prestar y facilitar su salón de audiencia, cuando la razones de no poder realizar la audiencia por medios tecnológicos sea; la carencia total o imposibilidad de estos medios. Principalmente me ha servido mucho este tipo de invitaciones pues algunos testigos son mayores de edad, viven en zona rural o definitivamente no tienen acceso a tecnologías o conectividad.

Sin embargo, las razones expuestas en los memoriales de los antecedentes 1 al 3, no es la falta de conectividad o medios tecnológicos para la celebración de audiencia, sino la falta de garantías al momento de absolverse los interrogatorios solemnes (artículo 372 del CGP) en que uno y otro demandado escuchen las versiones de los hechos y acomoden sus dichos a conveniencia.

4. El despacho no advierte que a pesar de si habérsele dado razones para acceder a la presencialidad, las mismas se ampliaron en el memorial que solicita aclaración, corrección y complementación.

Razones ofrecidas desde la norma que controla la virtualidad y la presencialidad como excepción (decreto 806 de 2020).

Así como se indica la necesidad nuevamente de recaudar los interrogatorios de una forma garantista para las pretensiones de mi representada.

Una vez aclarados estos puntos resulta necesario reiterar que no solo el decreto 806 de 2020, referencia como una alternativa el que los administrados “no cuenten con los medios tecnológicos para cumplir con las medidas” virtuales en este caso, sino que además establece que en algunos casos “no sea necesario acudir a aquellas” y por ende “se deberá prestar el servicio de forma presencial”.

Pero a pesar de lo parafraseado, el párrafo del artículo primero del decreto 806 de 2020, le establece a las partes un deber para acceder a la presencialidad, esto es “manifestar las razones por las cuales no pueden realizar una actuación judicial específica a través de las tecnologías de la información” y una vez agotado ese deber el mismo artículo indica que “se realizará de manera presencial en los términos del inciso anterior”

Por lo anterior, es necesario indicarle su señoría que a usted se le expusieron sucintamente las razones de fondo por las cuales se solicitaba la actuación presencial de las audiencias lo cual se realizó en los memoriales del 8 y 11 de noviembre de 2021, así como por medio del memorial del 9 de diciembre del mismo año, en el memorial con el cual se solicitaron derechos de las partes, se le indicó porque procedía formalmente la atención presencial de las audiencias.

Las razones no podrían ser otras que la falta de garantías de recaudar los interrogatorios en un proceso de simulación, cuando hay más de 10 demandados y uno escuche el dicho del otro.

Resulta entonces imperioso manifestarle que para tener en cuenta las razones de fondo de las solicitudes el juez debe observar ante qué tipo de proceso está, cual es su objeto y sus pretensiones, las dificultades probatorias, sustantivas y procesales de las mismas y en ese momento ejecutar sus deberes.

El proceso que se adelanta es un proceso verbal, su objeto es la declaración de simulación absoluta, relativa de bienes inmuebles de propiedad de una sociedad conyugal y la declaratoria de responsabilidad civil de los demandados, con medidas cautelares practicadas, proceso eminentemente indiciario, con presunción de legalidad de los negocios y con aplicación de principio de duda en favor.

Siendo importante para el demandante del proceso dejar probados todos los indicios para desvirtuar los principios y presunciones de la ley y la jurisprudencia, la recaudación de los interrogatorios tanto solemnes (artículo 372 del CGP), su contradicción y los interrogatorios de las partes (artículo 191 y ss CGP) son valiosos espacios que deben ser recaudados con hermetismo.

Nada impide que mientras estamos en audiencia virtual y en interrogatorios, alguien coloque un dispositivo de audio que reproduzca en tiempo real la audiencia a un demandado y este escuche lo que otro diga.

Recordemos que hay indicios ya probados, parentesco, venta en masa, mantenimiento de la posesión y por ello el despacho debe dejar de lado la buena fe y garantizar una audiencia en la que se garantice la igualdad. Recordemos también las implicaciones a demostrar dentro de estos procesos.

Deberes del juez.

Habiendo dejado claro que si se indicaron razones de fondo y forma para solicitar la presencialidad, así como la viabilidad de esta solicitud, muy respetuosamente recordaremos unos deberes del juez, en los que este no puede ser un espectador de lo que ocurre, sino un verdadero director del proceso.

Indica el artículo 42 del CGP lo siguiente:

Artículo 42. Deberes del juez. Son deberes del juez:

(...)

2. Hacer efectiva la igualdad de las partes en el proceso, usando los poderes que este código le otorga.

3. **Prevenir**, remediar, sancionar o denunciar por los medios que este código consagra, los actos contrarios a la dignidad de la justicia, **lealtad, probidad y buena fe que deben observarse en el proceso, lo mismo que toda tentativa de fraude procesal.**

(...)

7. Motivar la sentencia y las demás providencias, salvo los autos de mero trámite.

La sustentación de las providencias deberá también tener en cuenta lo previsto en el artículo 7 sobre doctrina probable.

Me gustaría indicar porque termino por concluir la inobservancia a estos deberes.

En cuanto al numeral segundo, no considero que el despacho haya inobservado este deber, sino que al no advertir las razones ofrecidas para solicitarle presencialidad, no observa que en el proceso de simulación hay una disparidad entre las partes, desde lo probatorio, principalística y presunciones.

Reitero entonces que en los procesos de simulación le demandante parte de tener toda la carga de la prueba de sus pretensiones, debe desvirtuar la presunción de celebración del negocio jurídico sobre el cual se solicita la simulación, debe demostrar el acuerdo defraudatorio y demás no dejar duda sobre la no celebración del mismo.

Por lo que, para el caso en cuestión, se deben demostrar indicios jurisprudenciales para la prosperidad de la acción de simulación (relativa o absoluta) y estos se desprenden de los medios de prueba, entre ellos los interrogatorios (solemnes y de las partes) y su relación con los demás medios.

Estos indicios deben quedar probados y el mejor estadio para dejar probado estos es la audiencia presencial, con lo cual el despacho garantizaría una verdadera igualdad en las partes.

En cuanto al numeral tercero; es deber de este despacho prevenir los actos contrarios a la buena fe y la lealtad de las partes, como en este caso hay probados algunos indicios y ante la solicitud de mi parte de audiencias presenciales el juez, ha sabiendas de que es posible el encontrar algunos indicios ya demostrados, sin prejuizar, debe prevenir otros acuerdos defraudatorios como el demandado y buscar dicha prevención ordenando la audiencia presencial.

En cuanto al numeral séptimo; es deber motivar y sustentar las providencias, en este caso lo autos, para ello el estudio de los mismos debe ser profundo y determinar las condiciones y razones de las solicitudes elevadas.

Por lo anterior, el despacho omite este deber, pues no entiende las razones propuestas, ni las formales ni las de fondo, a pesar que son concretas y claras, por lo que termina en el auto de aclaración, corrección y complementación, negando la solicitud, fundamentando, sustentando y decidiendo, sobre aspectos no propuestos, como lo es invitar a las partes a la conectividad y medios de telecomunicación en las instalaciones del despacho (cosa que agradezco)

Sobre este último, como solicitante nunca indiqué problemas de conectividad, o falta de medios tecnológicos, solo dije que estos medios no garantizan la igualdad y probidad de la acción de simulación por las condiciones ya expuestas.

Del decreto 806 de 2020 artículo 1°.

El decreto indica que la atención presencial se prestará si es posible y se ajuste a lo indicado por el ministerio de salud.

La realidad social de este país demuestra que por los altos índices de población vacunada se han poco a poco desmontados los protocolos restrictivos de bioseguridad, tanto que se expidió la resolución 350 del primero de marzo de 2022 y en ella se modificaron los conceptos de aglomeraciones, bioseguridad, espacios cerrados, aforos y el uso del tapabocas.

Que la anterior resolución fue acogida por el consejo superior de la judicatura y por ello en Colombia poco a poco y de forma excepcional se viene celebrando audiencias presenciales.

Solicitudes.

Con el respeto acostumbrado y por las razones de derecho indicadas a lo largo de este memorial, me permito solicitarle señor juez:

1. Reponer el auto del 5 de abril de 2022.
2. En su lugar ordénese celebrar la audiencia inicial de que trata el artículo 372 del CGP, el día 10 de mayo a las nueve de la mañana de forma presencial en las instalaciones de su juzgado.

No siendo más el motivo de la presente agradezco su colaboración.

De su despacho;

Rafael Eduardo Castro Páez
CC. No. 13'178.014 Expedida en Ocaña
TP. 251-690 C. S. de la Judicatura.