

JUZGADO TERCERO DE PEQUEÑAS CAUSA Y COMPETENCIA MULTIPLE

Popayán, ocho (08) de abril de dos mil veintidós (2022)

Auto No. 1345

Trabada la Litis donde las partes formulan y repelen una presunta simulación absoluta de dos compraventas realizadas, la primera, por la señora EDITH BOTERO DE ALVAREZ (QEPD) al señor ALDEMAR ALVAREZ BOTERO, y la segunda, de éste a doña ADIELA HERCILIA SARRIA MORAN, instrumentalizadas en las escrituras públicas No. 585 del 17/03/2005 y 714 del 11/04/2005, se tiene que instalada la audiencia que trata el artículo 392 del CGP, el 30 de marzo hogaño, absuelto el interrogatorio de las partes contendientes, la audiencia se suspendió, a efectos de que se escuchara el testimonio de la señora **EDITH ALVAREZ DE ANAYA**, de quien los interrogados han narrado ampliamente sobre su conocimiento, respecto de los negocios antes indicados, y en especial, si la primera compraventa que se denuncia **lo era sobre el 40% del inmueble o tan solo de una parte, es decir, un local donde funcionaba una ferretería del señor ALVAREZ BOTERO, en la medida que la citada fue propietaria del inmueble antes de enajenarlo a su progenitora, EDITH BOTERO DE ALVAREZ (QEPD).**

No obstante lo anterior, y aunque en la audiencia antedicha, se mencionó casi en su culminación, acerca de la necesidad de decretar un dictamen pericial, respecto del local que los demandantes dicen, que es en realidad lo que se quería donar o traditar, por razones tecnológicas, conocidas por los señores apoderados judiciales, conllevó a que se emitiera el primer decreto de pruebas (testimonio), pero no el segundo, (dictamen), del que en últimas, se iba a esperar la reanudación, a efectos de que se indicaran linderos, nomenclatura y demás aspectos topográficos; sin embargo, esto último no se determinó en ese sentido, siendo necesario y útil, por las siguientes razones:

1. Pese a la denominación de simulación absoluta pretendida en la demanda, los demandantes refieren que la verdadera voluntad de la causante, no era donar o traditar el 40% de los derechos del bien inmueble 120-69500, sino de un local comercial que el señor ALDEMAR ALVAREZ BOTERO, disponía y usaba en ese fundo, por ser esa la verdadera voluntad de la madre de los dos extremos de la Litis, y, no aquella, última que defienden los demandados.
2. Comoquiera que la Corte Suprema de Justicia, en la Sala de Casación Civil, ha indicado que es deber del juez decretar pruebas de oficio a efectos de

esclarecer los hechos que importan al proceso y declarar el derecho que corresponda, por ejemplo, en sentencia SC11337-2015 del 27 de agosto de 2015, M.P. Ariel Salazar Ramírez, ha dicho que:

*“No puede perderse de vista que el **decreto de pruebas de oficio** es un precioso instituto a ser usado de modo forzoso por el juez, cuando en el contexto del caso particularmente analizado esa actividad permita superar una zona de penumbra, o sea, que debe existir un grado de certeza previa indicativo de que al superar ese estado de ignorancia sobre una inferencia concreta y determinada, se esclarecerá una verdad que permitirá decidir con sujeción a los dictados de la justicia. Por lo mismo, no representa una actividad heurística despojada de norte, tiempo y medida, sino del hallazgo de un elemento de juicio que **ex ante se vislumbra como necesario, y cuyo contenido sea capaz**, por sí, para cambiar el curso de la decisión, todo en procura de lograr el restablecimiento del derecho objetivo, reparar el agravio recibido por las partes y hacer efectivo el derecho sustancial, como manda la Constitución en sus artículos 2º y 228”. (Negrita y subrayado fuera de texto).*

3. Al unísono, la Corte Constitucional en sentencia SU-768 de 2014, ha puntualizado que:

*“En relación con las pruebas de oficio, la jurisprudencia constitucional ha respaldado su **legitimidad e incluso sostenido su necesidad**, partiendo de la idea de que la búsqueda de la verdad es un imperativo para el juez y un presupuesto para la obtención de decisiones justas. Tal potestad no debe entenderse como una inclinación indebida de la balanza de la justicia para con alguna de las partes, sino como “un compromiso del juez con la verdad, ergo con el derecho sustancial”. El decreto oficioso de pruebas no es una mera liberalidad del juez, es un verdadero **deber legal**. De acuerdo a esta Corporación, el funcionario deberá decretar pruebas oficiosamente: (i) cuando a partir de los hechos narrados por las partes y de los medios de prueba que estas pretendan hacer valer, surja en el funcionario la necesidad de esclarecer espacios oscuros de la controversia; (ii) cuando la ley le marque un claro derrotero a seguir; o (iii) cuando existan fundadas razones para considerar que su inactividad puede apartar su decisión del sendero de la justicia material; (iv) cuidándose, en todo caso, de no promover con ello la negligencia o mala fe de las partes” (Negrita y subrayado fuera de texto).*

4. Este juzgador observa la necesidad y utilidad del decreto de un dictamen pericial que indique el área y linderos del **local comercial donde funcionaba una ferretería del señor ALDEMAR ALVAREZ BOTERO**, que se refieren en esta controversia, para que con su respectiva área, se pueda determinar si

ese espacio corresponde al 40%, más o menos de los derechos del inmueble que trata las públicas No. 585 del 17/03/2005 y 714 del 11/04/2005, pues de un lado, se dice que es solo el local comercial el área y linderos que se querían negociar, y de otro lado, dicen los demandados que era el 40% del inmueble y no solo el local, sin saber si esa área corresponde o no a ese local, y revisada con detenimiento la experticia allegada por la parte demandante, estos datos no se reflejan con precisión y exactitud, es más, se dice que: *“A petición de la solicitante se calcula el valor del local comercial (...) No se le asigna área de terreno”* (ver folio 109 PDF. 01), en la medida que esa pericia solo trata de un avalúo comercial, sin mayor especificidad y explicación de lo que aquí, oficiosamente se requiere.

5. Comoquiera que lo que se busca con la simulación, es despojar de efectos los negocios jurídicos, que en este caso lo son las compraventas referidas, no siempre es ella la finalidad, pues puede ser que la voluntad de uno de los negociantes se hubiese tergiversado y encubra otra negociación, siendo uno simulado frente a otra que en realidad se quería celebrar, según se ha apuntado en la sentencia SC3728 del 05 de octubre de 2020 de la CSJ Sala de Casación Civil, o simplemente que nunca quiso existir ningún negocio, pero para emitir la decisión que corresponda, sea cualquiera a la que permitan arribar los medios de prueba, es menester que esta experticia se allegue, a efectos de ilustrar en mejor medida los hechos que rodean la demanda y su contestación, para que de su valoración, resulte lo pertinente en ello.

Superada la anterior argumentación, la continuación de la audiencia programada para el 18 de abril de 2022, no se realizará por esta razón, y por esa calenda estar destinado de manera previa para agotar otra agenda del despacho, previamente anotada.

Por lo expuesto, el Juzgado Resuelve:

PRIMERO: DECRETAR COMO PRUEBA DE OFICIO UN DICTAMEN PERICIAL, a efectos de que la ingeniera VILMA DUYMOVIC de profesión ingeniera civil, identificada con la CC. 34.531.401, profesional de reconocida trayectoria (numeral 2º del artículo 48 del CGP), elabore a partir de sus conocimientos técnicos, una experticia respecto del inmueble No. 120-69500, ubicado en la carrera 5 No. 51N-31, que contenga los siguientes estudios y reportes:

1. Que se indique el área total del inmueble y sus linderos y colindancias, con apoyo en las escrituras públicas que trata las E.P. No. 585 del 17/03/2005 y 714 del 11/04/2005 y el certificado de tradición y libertad No. 120-69500, certificación del IGAC y demás documentos que le sean útiles para ello.
2. Que se indique el área total del local comercial y sus linderos y colindancias que disponía, usaba y usufructuaba el señor ALDEMAR ALVAREZ BOTERO, en el que funcionaba una ferretería a su nombre, en la vivienda No. 120-69500, ubicado en la carrera 5 No. 51N-31. Para su determinación, el día en el que la ingeniería deba realizar la visita, las partes deben estar presentes a efectos de que indique cuál era ese local y que divisiones comprende, servicios públicos independientes, etc.
3. Se indique si el área del local que trata el punto 2, corresponde al 40% del área total del inmueble, y si es menor o mayor ese porcentaje, debe indicarse el verdadero porcentaje de ese local respecto de todo el inmueble, y, si el mismo se puede desglosar del predio matriz, según normas del POT.
4. Luego de lo anterior, que se midan en áreas y linderos el predio matriz – sin tener en cuenta el local comercial, para lo cual este, según el punto 2º ya debe estar determinado e identificado en su área, linderos, y colindancias. Esto a efectos de tener claridad sobre el área y linderos de la vivienda sin el local y del local donde funcionaba una ferretería.

Para tal cometido, debe facilitarse copia íntegra del expediente, a efectos de que con apoyo en las escrituras públicas (títulos adjuntos), certificado de tradición, entre otros, pueda cumplir con el cometido para el que es designada. Además, dicho dictamen debe contener los presupuestos que trata el artículo 226 del CGP, incluso con la información de su registro en el Registro Abierto de Avaluadores y los demás preceptos de la Ley 1673 de 2013.

SEGUNDO: INFORMAR a la señora perito VILMA DUYMOVIC, que una vez le sea remitido el expediente y la demás documentación que requiera, dejando constancia de ello, cuenta con un término de 10 días para presentar la experticia y allegarla al despacho.

TERCERO: ALLEGADO EL DICTAMEN, debe permanecer en secretaria por un término mínimo de 10 días en secretaria y a disposición de las partes. Para tal efecto, por secretaria remitirlo a las direcciones electrónicas de los interesados.

CUARTO: FIJAR como honorarios provisionales la suma de \$250.000.00 (art. 230 del CGP) a cargo de las partes demandante y demandados en sumas iguales, que deben de ser consignados a ordenes de este juzgado dentro de los 3 días siguientes a la notificación de esta providencia, para la gestión encomendada, o allegar su comprobante de haber sido entregados a la señora perito.

QUINTO: ADVERTIR que esta prueba estará sujeta a la contradicción de las partes y con comparecencia de la señora perito, según lo previsto en el artículo 231, 228 y ss. del CGP.

SEXTO: cumplido lo anterior, ingresar el expediente a despacho a efectos de programar fecha para audiencia y resolver lo pertinente.

SEPTIMO: De no aceptarse la designación, la ingeniera VILMA DUYMOVIC, ingresar a despacho para proceder a su relevo correspondiente.

OCTAVO: Advertir a la parte demandante, el deber de hacer citar virtualmente a la señora **EDITH ALVAREZ DE ANAYA**, a la audiencia que con posterioridad se programará, comoquiera que la fijada para el 18 de abril de 2022, no se realizará, por las razones expuestas.

El juez,

PABLO ALEJANDRO ZUÑIGA RECALDE

Firmado Por:

Pablo Alejandro Zuñiga Recalde

Juez

Juzgado Municipal

Civil 005

Popayan - Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **6ae141c5b0090476d3e3db8a1f3e2f12e4c75b0f71b5cd2e7ea9605e7281d3c0**

Documento generado en 17/04/2022 07:31:34 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>