

A Despacho para proveer sobre el recurso de **reposición y en subsidio de apelación** interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada contra el auto **de fecha 20 de mayo de 2021.**

Santiago de Cali, junio 18 de 2021.

La secretaria MARÍA DEL CARMEN QUINTERO CARDENAS.



INTERLOCUTORIO No. 293(Primera Instancia)

JUZGADO DECIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD

Santiago de Cali, dieciocho (18) de junio de dos mil veintiuno (2021)

Rad-7600131030102019 00220-00

El presente proceso **VERBAL REIVINDICATORIO** instaurado por **ALIANZA FIDUCIARIA SA** por intermedio de apoderado judicial contra **MANUEL FIGUEROA DIAZ Y AVELINO FIGUEROA ORDOÑEZ** con el fin de resolver el recurso de **reposición y en subsidio de apelación** interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada contra el auto de fecha **20 de mayo de 2021.**

I.ANTECEDENTES:

El Despacho mediante auto objeto del recurso de fecha mayo 20 de 2021, dispuso lo siguiente:

***"REQUERIR** a la parte demandada, a fin de que efectúe el pago de los honorarios del perito **BALMES ARLEY POLANCO** de conformidad con el artículo 363 del CGP, para lo cual se le concede un término de 3 días hábiles".*

Asimismo, dispuso:

***"ADVERTIR** a la parte demandada que, si no cancela los honorarios del perito anotado en el término estipulado, no se nombrará un auxiliar de la justicia para la prueba decretada de oficio en audiencia celebrada el día 14 de mayo de 2021 con el objeto de realizar el avalúo de las mejoras que afirma ha realizado en el predio objeto de la litis. Máxime cuando ni siquiera realizó el juramento estimatorio en la contestación de la demanda como lo establece el inciso final del artículo 97 del*

C.G.P. sobre el valor de esas mejoras y tampoco lo hizo antes o durante la audiencia referida, a pesar que el despacho le requirió expresar un valor”.

Inconforme con la decisión el apoderado judicial de la parte demandada en escrito de fecha 26 de mayo de 2021 interpone recurso de reposición y en subsidio de apelación, pues, manifiesta que:

*"mi cliente va cancelar los honorarios del perito **BALMES ARLEY POLANCO**, no es su voluntad sustraerse de su obligación, lo que sucede es que las situaciones actuales han dificultado el pago.*

*Aunado a lo anterior, resulta imperioso advertir que, si el señor **BALMES ARLEY POLANCO**, requiere el cobro forzado de la obligación, lo que debe hacer es, acudir al proceso ejecutivo, para hacer valer su derecho:*

También, manifiesta que:

"El presente recurso encuentra su principal reproche, en el hecho de que el juzgado está realizando de manera indirecta un cobro forzado de una obligación, actuación que no le corresponde en esta instancia y, además, está condicionando la práctica de una prueba decretada de oficio en audiencia, en el pleno uso de sus facultades legales, con el fin de llegar a la verdad material de la litis, principio constitucional del operador judicial, es que "...El decreto oficioso de pruebas no es una mera liberalidad del juez, es un verdadero deber legal..."

En ese sentido señala que:

"Es inconstitucional aplicar una sanción procesal a una conducta desplegada por un sujeto procesal, la cual no está regulada con sanción. El pretender imponer una sanción, que no está contemplada en el estatuto procesal, sería desplazar al legislador, e incurrir en un error de derecho discutible a través de la acción constitucional”.

II.-ACTUACION PROCESAL

Del escrito de reposición se corrió el respectivo traslado por el término de ley, de conformidad al decreto 806 de 2020. Sin embargo, la parte contraria frente a este recurso guardó silencio.

Así las cosas, se procede a resolver previa las siguientes;

III. CONSIDERACIONES

El recurso de reposición tiene por finalidad que el mismo operador judicial que emitió la decisión sea el que regrese a ella y, si es del caso la reconsidere para revocarla parcial o totalmente.

El auto objeto del recurso no será revocado.

Manifiesta el recurrente que

"El presente recurso encuentra su principal reproche, en el hecho de que el juzgado está realizando de manera indirecta un cobro forzado de una obligación, actuación que no le corresponde en esta instancia y, además, está condicionando la práctica de una prueba decretada de oficio en audiencia, en el pleno uso de sus facultades legales, con el fin de llegar a la verdad material de la litis, principio constitucional del operador judicial, es que "...El decreto oficioso de pruebas no es una mera liberalidad del juez, es un verdadero deber legal..."

En ese sentido señala que:

"Es inconstitucional aplicar una sanción procesal a una conducta desplegada por un sujeto procesal, la cual no está regulada con sanción. El pretender imponer una sanción, que no está contemplada en el estatuto procesal, sería desplazar al legislador, e incurrir en un error de derecho discutible a través de la acción constitucional".

Pues bien, asume el recurrente que, la advertencia a la parte demandada, en el evento de no cancelar los honorarios del perito **BALMES ARLEY POLANCO** "el juzgado está realizando de manera indirecta un cobro forzado de una obligación". Y que ello estaría "condicionando la práctica de una prueba decretada de oficio", por lo que considera que se estaría aplicando "una sanción procesal a una conducta desplegada por un sujeto procesal", que a su entender es inconstitucional.

El despacho precisa, que, contrario a lo afirmado por el recurrente, de ninguna manera la advertencia contenida en el auto objeto del recurso supone un cobro forzado de una

obligación, ni tampoco tal advertencia condiciona la práctica de la prueba, ni mucho menos en el auto se está imponiendo sanción alguna a la parte demandada.

Por el contrario, precisamente, por la falencia observada por el despacho, en cuanto a la inobservancia por la parte demandada de fijar el valor del avalúo a las mejoras, que, afirma, ha realizado en el predio objeto de la litis, es por lo que, este Despacho, en busca de establecer el valor, y con la facultad que la ley le otorga al juez para decretar pruebas de oficio, con el fin de llegar a la verdad material de la litis, como lo señala el recurrente, a quien le correspondía y no realizó dentro de la oportunidad procesal, por ello, se decretó la prueba de oficio; de ahí que, como directora del proceso, y velar por su rápida solución, se adoptó, dicho ordenamiento, como una **medida conducente** para impedir la paralización y dilación del proceso, como uno de los muchos deberes que le corresponden al juez con fundamento en lo previsto en el artículo 42 del C.G.P.

El artículo 42 del CGP, consagra los deberes del juez y en su numeral primero establece los siguientes:

*"1. Dirigir el proceso, velar por su rápida solución, presidir las audiencias, **adoptar las medidas conducentes** para impedir la paralización y dilación del proceso y procurar la mayor economía procesal".*

Por ello, la medida adoptada en el auto objeto del recurso, se encuentra acertada, por ello, no son de recibo los argumentos expuestos por el recurrente.

Finalmente, se le recuerda lo siguiente:

Que debió de conformidad con lo dispuesto en el artículo 97 del C.G.P., estimar bajo juramento el valor de las mejoras en la contestación de la demanda. Actuación que se observa tampoco realizó en la audiencia de conciliación que se llevó a cabo en el proceso a pesar que se le requirió que lo efectuara.

Igualmente, no aportó con la contestación de la demanda dictamen pericial para estimar el valor de las mejoras al momento de contestar la demanda conforme lo dispone el Art. 227 C.G.P.

Que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 364 del C.G.P:

"1. Cada parte deberá pagar los gastos y honorarios que se causen en la práctica de las diligencias y pruebas que solicite, y contribuir a prorrata al pago de las que sean comunes. Las pruebas que se decreten de oficio se rigen por lo dispuesto en el artículo 169."

Y, lo dispuesto en la **sentencia SC5676-2018 del 19 de diciembre de 2018**. Mag. Ponente LUIS ALFONSO RICO PUERTA. Radicación n.º 20001-31-03-001-2008-00165-01, que dice:

*"4.2. De conformidad con las premisas generales previamente esbozadas, **la prueba de oficio se erige en herramienta** que puede y debe emplear el Juez en procura de distintos fines de gran valía, a saber: prevenir y reprimir el fraude procesal; precaver nulidades y fallos inhibitorios; y verificar hechos determinantes de los extremos de la litis para emitir su veredicto con el mayor grado posible de certeza sobre la existencia, titularidad y dimensión de los derechos reconocidos por la norma sustancial de cara a su máxima realización.*

No obstante, también se dejó establecido que dicha facultad-deber no supone en lo absoluto una tergiversación o desconocimiento del carácter preponderantemente rogado y dispositivo de la justicia en el ámbito privado, particularmente civil, así como de la lógica de cargas mínimas que competen a las partes en orden al respeto de principios fundamentales como la legalidad e igualdad de los sujetos en contienda, materializada, entre otros, por vía de componentes del postulado del debido proceso como son la independencia e imparcialidad del juzgador, mismos que confieren sentido y justificación al proceso jurisdiccional en tanto mecanismo heterocompositivo de resolución de conflictos."

Se reitera que en el presente caso le correspondía a la parte demandada tasar el valor de las mejoras bajo juramento estimatorio, porque esta petición es de carácter rogada y en ejercicio del principio dispositivo, y que prueba decretada, pero sujeta al pago de los honorarios del perito no es necesaria para prevenir fraude procesal, para decretar una nulidad, para evitar un fallo inhibitorio y no corresponde a verificar hechos determinantes de las partes sobre su certeza, puesto que esto debió ser alegado en la forma indicada por el apoderado judicial de la parte demandada y no pretender que la juez quebrante el postulado de imparcialidad, ya que esto favorece solo a la parte que omitió su carga procesal.

En mérito de lo expuesto, concluye el despacho, el auto objeto de censura no será revocado.

En cuanto al recurso de **apelación** que en forma subsidiaria interpuso el recurrente, no se concederá, por cuanto dicha providencia no es susceptible de recurso de alzada de conformidad al artículo 323 del C.G.P.

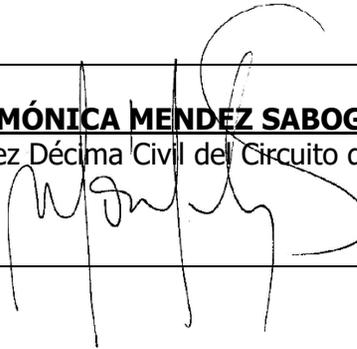
Sin entrar en más consideraciones al respecto, el Juzgado;

RESUELVE:

Primero: NO REVOCAR el auto de fecha **20 de mayo de 2021**, objeto del recurso, por las razones expuestas en esta providencia.

Segundo: NO CONCEDER el recurso de **apelación** que en forma subsidiaria interpuso el recurrente, por cuanto, dicha providencia no es susceptible de recurso de alzada de conformidad al artículo 323 del C. G.P.

Tercero: NOTIFICAR el presente auto por estado electrónico del juzgado.

 <p>Libertad y Orden República de Colombia</p>	<p>MÓNICA MENDEZ SABOGAL Juez Décima Civil del Circuito de Cali</p> 
---	---