

Señor
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO DE BUCARAMANGA-SALA
CIVIL/FAMILIA.
MP. DR. JOSE MAURICIO MARIN MORA
E. S. D.

RECURSO DE REPOSICION

REF: PROCESO ORDINARIO DE PERTENENCIA
CONTRAISABEL CONSUELO CARDOZO
GONZALEZ Y OTROS.
RAD: 68001-31-03-009-2013-00147-02
INT: 2023-316

NELSON CONTRERAS JEREZ, identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma, Abogado titulado e inscrito con T.P. 43120 DEL C.S.J., en mi condición de apoderado judicial de los demandantes en reconvención dentro del proceso de la referencia, concurre ante su despacho a efectos de interponer recurso de reposición y en subsidio recurso de suplica contra el auto dictado del 12 de enero de 2024 proferido por su despacho en sala unitaria donde se decretó la prejudicialidad civil y la suspensión de este proceso reivindicatorio en virtud a la contrademanda presentada y para el efecto me permito sustentar el recurso de reposición en consideración a lo siguiente:

El disenso estriba y lo apoyo en las siguientes consideraciones fácticas y jurídicas:

Antes de referirme al caso concreto y en aras de la brevedad, debo manifestar que la SALA DE CASACIÓN CIVIL AGRARIA mediante providencia STC 11191-2020 M.P. OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE al referirse a la naturaleza jurídica de la figura del desistimiento tácito y en aras de unificar la jurisprudencia y la interpretación sistemática para fijar el alcance del artículo 317 del C.G.P. se determinó por parte de esta corporación que los alcances del mismo debe establecerse a la luz de la finalidad y principios que sustentan el desistimiento tácito, por estar en función de este, y no bajo su simple lectura gramatical.

Si bien es cierto en su análisis, como lo señalo esta corporación podría argüirse que como el desistimiento tácito es una sanción y esta es la

interpretación restrictiva, no es posible dar a la norma un sentido distinto al literal, pero la hipótesis al sentir de la corte es equivocada porque según lo anota el magistrado ponente que una hermenéutica deba ser restrictiva no significa que deba ser literal y la ley debe ser interpretada sistemáticamente, con independencia de la materia que regule; y no se trata de extender el desistimiento tácito a situaciones previstas en la ley si no darle sentido a una directriz.

En consideración de lo expresado, la corte en sentencia de unificación jurisprudencial (SENTENCIA STC 11191-2020 M.P. OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE), en el precedente citado, se pronunció sobre los principios y naturaleza jurídica que regula el desistimiento tácito en el derecho procesal, manifestando lo siguiente:

NATURALEZA JURIDICA

"No obstante, quienes allí ponen el acento olvidan que la razón de ser de la figura es ajena a estas descripciones, pues fue diseñada para conjurar la "parálisis de los litigios" y los vicios que esta genera en la administración de justicia.

Recuérdese que el "desistimiento tácito" consiste en "la terminación anticipada de los litigios" a causa de que los llamados a impulsarlos no efectúan los "actos" necesarios para su consecución. De suerte que a través de la medida, se pretende expulsar de los juzgados aquellos pleitos que, en lugar de ser un mecanismo de resolución de conflictos se convierten en una "carga" para las partes y la "justicia"; y de esa manera: (i) Remediar la "incertidumbre" que genera para los "derechos de las partes" la "indeterminación de los litigios", (ii) Evitar que se incurra en "dilaciones", (iii) Impedir que el aparato judicial se congestione, y (iv) Disuadir a las partes de incurrir en prácticas dilatorias -voluntarias o no- y a propender porque atiendan con lealtad y buena fe el deber de colaboración con la administración de justicia."

PRINCIPIOS Y FINALIDADES

"Por otra parte, la Corte Constitucional, en las oportunidades que ha estudiado la "figura", como "perención" o "desistimiento tácito", ha reiterado que realiza los "principios de diligencia, eficacia, celeridad, eficiencia de la administración de justicia", al

igual que la seguridad jurídica, "[t]odo esto en el entendido de que la racionalización del trabajo judicial y la descongestión del aparato jurisdiccional, finalidades a las que aporta la decisión de terminar anticipadamente un trámite judicial, contribuyen significativamente a hacer más expedito el trámite de los litigios judiciales" (C-173/2019, C/1186-08, C/874-03, C/292-2002, C/1104-2001, C/918-01, C/568-2000)»

Con base en lo anterior, debo manifestar al despacho que si se revisa el artículo 161 y 162 del C.G.P. y de manera sistemática y armónica se hace la interpretación con el artículo 317 numeral 1 del C.G.P.; puede concluirse que no existe la prejudicialidad y es improcedente decretar la suspensión de este proceso reivindicatorio, pues, los términos en materia procesal son perentorios, de orden público en virtud a lo establecido en el artículo 13 del C.G.P.

En su tenor literal, prevé el artículo 161 del C.G.P. lo siguiente: *"El juez, a solicitud de parte, formulada antes de la sentencia, decretará la suspensión del proceso en los siguientes casos: 1. Cuando la sentencia que deba dictarse dependa necesariamente de lo que se decida en otro proceso judicial que verse sobre cuestión que sea imposible de ventilar en aquel como excepción o mediante demanda de reconvención."*

En el caso concreto, el expediente que contiene el proceso adelantado en el Juzgado Noveno Civil del Circuito de Bucaramanga en primera instancia con radicado 2013-00147, que inició con una demanda de pertenencia presentada por el señor ALVARO PEÑA CALA en contra de MARIA CRISTINA CARDOZO GONZALEZ y otros, da cuenta del hecho de que dicha demanda principal de pertenencia se terminó por desistimiento tácito mediante auto del 10 de diciembre de 2019, siendo que la acción de pertenencia fue admitida desde el 30 de mayo de 2013, quiere decir que el señor ALVARO PEÑA CALA tuvo mas de seis años para adelantar la etapa de notificaciones en forma correcta, no obstante no lo hizo.

Dejando de lado el anterior recuento factico, citado con la intención de ponerle de presente al fallador todo el tiempo que las partes involucradas en este asunto llevan en pleito sobre el predio objeto del proceso, me permito manifestar que los propietarios inscritos del

inmueble denominado "la curva" mediante demanda de reconvención solicitaron la reivindicación del mismo, acción fue admitida mediante proveído del **21 de abril de 2016**.

Al contestar dicha demanda de reconvención, el vocero judicial del demandado en reconvención ALVARO PEÑA CALA propuso tres excepciones que intitulo: (i) "*reivindicar por ser la posesión de mi mandante anterior al título de los demandantes*", (ii) "*prescripción de la acción reivindicatoria*" y (iii) "*mala fe de los demandantes*"

El apoderado del señor ALVARO PEÑA CALA tuvo la oportunidad de discutir lo relativo al planteamiento de la prescripción adquisitiva de dominio como medio exceptivo en la demanda de reconvención.

Si bien es cierto, en el auto recurrido se establece como fundamento para decretarla que se debe suspender el proceso por prejudicialidad hasta tanto se resuelva el proceso de pertenencia, toda vez que, en el asunto contencioso que nos reúne no resulta posible plantear la prescripción adquisitiva de dominio a modo de excepción ni por medio de demanda de reconvención.

Considero que, si se revisa el audio y video de la audiencia de instrucción y fallo se puede concluir que, allí se definió que el señor ALVARO PEÑA CALA estaba poseyendo el inmueble objeto de la reivindicación, es decir, este tema está decidido dentro de este proceso y otra cosa es que, el vocero judicial del señor ALVARO PEÑA CALA, no planteó la prescripción adquisitiva de dominio a título de excepción que bien lo hubiera podido plantear dentro del proceso reivindicatorio evitándose una dilación al mismo, toda vez que, esta se puede presentar como acción o excepción.

Como fundamento jurisprudencial y legal de lo señalado anteriormente, me permito citar lo señalado por la Corte Suprema de Justicia en sentencia SC5065-2020, Radicación: 50001-31-03-001-2012-00437-01. M.P. de fecha 14 de diciembre de 2020 M.P. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA:

"El escenario donde haya lugar al estudio es indiferente. Así lo ha Entendido la jurisprudencia; y el legislador, viendo la senda perfilada por la doctrina de la Sala, al adicionar el artículo 2513 del Código Civil, en el

inciso segundo con el artículo 2 de la Ley 791 de 2002, consignó: “*La prescripción tanto la adquisitiva como la extintiva, podrá invocarse por vía de acción o por vía de excepción, por el propio prescribiente, o por sus acreedores o cualquiera otra persona que tenga interés en que sea declarada, inclusive habiendo aquél renunciado a ella*” (subrayas ex texto).

(..)

La prescripción de la acción de domino, por tanto, puede ser propuesta como excepción previa o de fondo. Solo que, en cualquier caso, debe apoyarse en los hechos de la prescripción adquisitiva, sea ordinaria o extraordinaria.” (negrillas por fuera del texto)

Como si lo anterior no fuera suficiente, el mismo Código General del Proceso en el párrafo 1 del artículo 375 prevé lo siguiente:

“Párrafo 1º. Cuando la prescripción adquisitiva se alegue por vía de excepción, el demandado deberá dar cumplimiento a lo dispuesto en los numerales 5, 6 y 7. Si el demandado no aporta con la contestación de la demanda el certificado del registrador o si pasados treinta (30) días desde el vencimiento del término de traslado de la demanda no ha cumplido con lo dispuesto en los numerales 6 y 7, el proceso seguirá su curso, pero en la sentencia no podrá declararse la pertenencia.”

En ese orden de ideas, jurisprudencial y legamente si está previsto y permitido proponer la prescripción adquisitiva de dominio como excepción, y bajo esta premisa, no se cumplen los presupuestos legales para acceder a la suspensión del proceso por prejudicialidad, ya que era posible ventilar el presunto derecho del señor ALVARO PEÑA CALA dentro del proceso reivindicatorio.

Y lo anterior tiene todo el sentido en la medida en que el derecho que se discute tanto por una parte, como por otra es el mismo, el dominio del mismo inmueble.

Adicionalmente, retomando el análisis efectuado al inicio de este escrito sobre el desistimiento, debo manifestar que al acceder a la prejudicialidad no se estaría dando cumplimiento a la finalidad y principios y a la naturaleza jurídica del desistimiento tácito que fue

decretado dentro de este en la demanda principal de pertenencia, porque como anteriormente se anotó, esa figura consiste en la terminación anticipada de los litigios, y en una solución para remediar la incertidumbre que genera para los derechos de las partes y la seguridad jurídica esta figura, pues, este es un proceso que lleva 10 años en los estrados judiciales.

Pues, en este caso, con el auto recurrido se está abriendo paso a un pleito que ya está terminado por desistimiento tácito, pues, así lo dispone la ley procesal en el artículo 317 del C.G.P., pues, razonar de manera contraria se violaría el acceso a la administración de justicia.

PETICION

En razón de lo anterior, solicito de manera respetuosa a su despacho, se sirva revocar el auto recurrido o en efecto conceder el recurso de súplica.

Del Honorable Magistrado,



NELSON CONTRERAS JEREZ

C.C.13.832.981 de Bucaramanga

T.P. 43.120 DEL C.S.J.