

Radicado: 68001-31-03-010-2018-00026-01.
Proceso de imposición de servidumbre - Apelación auto.
Demandante: ELECTRIFICADORA DE SANTANDER S.A. E.S.P.
Demandados: Erfonoz Edgar Serrano Zerh.
No. interno: 021/2020.

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR

DISTRITO JUDICIAL DE BUCARAMANGA

SALA CIVIL FAMILIA

Magistrado Sustanciador: Doctor JOSÉ MAURICIO MARÍN MORA.

Bucaramanga, ocho de mayo de dos mil veinte.

Se decide el recurso de apelación interpuesto en subsidio por la apoderada de la parte demandada contra el auto dictado el 31 de octubre de 2019 por el Juez Décimo Civil del Circuito de Bucaramanga.

ANTECEDENTES

En la decisión recurrida se decretó el desistimiento tácito a la oposición realizada por el demandado respecto del avalúo presentado por la parte demandante, concerniente a la indemnización a que haya lugar por la imposición de servidumbre legal de conducción de energía eléctrica con ocupación permanente sobre el predio Villa Ukrania, al tener acreditados los requisitos previstos para ello por el artículo 317 numeral 1 del Código General del Proceso.

Contra dicho proveído la mandataria de la parte demandada interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación con miras a que se revoque, aduciendo que: *"La carga procesal de remisión de un documento como es el caso del oficio N° 3808 del 28 de julio del año en curso constituye una actuación específica que no se puede subrogar o hacer las veces de Oposición a la estimación de perjuicios dentro del proceso de la referencia, ni mucho menos obstaculizar la práctica de una prueba indispensable que está determinada por la función exclusiva que fue encomendada a través de la Ley 56 de 1981 y normas concordantes en las cuales se señalan de manera textual que la escogencia del perito del Instituto Geográfico Agustín Codazzi IGAC para la práctica de la prueba pericial debe ser realizada por el juez mediante la designación de un perito escogido listas suministradas por esta entidad que para el efecto se encuentran consignadas en las resoluciones (de orden público) mediante las cuales se conformó y actualizó la lista de peritos para intervenir en los procesos judiciales en los cuales se aplican el artículo 21 de la Ley 56 de 1981 y el numeral 5 del artículo 2.2.3.7.5.3. del Decreto 1073 de 2015, pues la oposición a la estimación de perjuicios contiene un sin número de actuaciones disimiles, independientes, que fueron emitidas en la forma y dentro de las oportunidades procesales determinadas para tal fin."* Agregó que el envío de un oficio no es una carga indispensable para continuar con el trámite del proceso, pues el juez dentro de sus poderes cuenta con *"otros medios que ofrecen suficiente seguridad para la remisión de oficios tales como el correo certificado, o si es el caso mediante la utilización de las TIC's y adicionalmente el oficio en cuestión no aduce a algún tipo de notificación en particular sin la cual no sea viable proseguir las actuaciones, pues es claro e indiscutible que la designación de perito IGAC para la práctica de una de las pruebas indispensables y obligatoria al proceso para la estimación de perjuicios radica de manera exclusiva en el juez..."*

Al recorrer el traslado del recurso de reposición la abogada de la parte demandante se opuso a su prosperidad arguyendo que la parte demandante incurrió en abandono del proceso, visto que, mediante auto del 19 de julio de 2019 se le requirió para que remitiera el oficio N° 3809 dirigido al Instituto Geográfico Agustín Codazzi, so pena de tener por desistida la oposición al avalúo; transcurrido un mes se dicta nuevo proveído, indicado el despacho que el oficio N° 3809 no fue retirado del expediente por la parte interesada, por lo que se le intimó para que, dentro de los treinta (30) días siguientes, diligenciara lo

relativo a dicho oficio, so pena de tener por desistida la ya referida oposición. No obstante, la parte demandada no cumplió con la carga que le correspondía, pues solo al formular el recurso de reposición aportó el link o lista de auxiliares del IGAC, labor que en modo alguno le incumbía hacer al juez como director del proceso, dado que se trata de una prueba pedida por el demandado.

La censura horizontal se desestimó por interlocutorio dictado el 13 de diciembre de 2019, denotando el dispensador de justicia a quo que el demandado contó con las oportunidades y medios procesales suficientes para diligenciar el oficio dirigido al IGAC, pero no lo hizo pese a que fue requerido para ello en varias oportunidades, con la advertencia que de no cumplir con dicha carga se tendría por desistida su oposición al avalúo, haciendo caso omiso de ello, lo cual generó el decreto de desistimiento tácito, pues para continuar con la actuación se requería que el IGAC rindiera el respectivo avalúo, gestión que era del resorte de la parte interesada en la prueba, que debía prestar su colaboración para el recaudo de la misma.

CONSIDERACIONES

Al acometer el estudio del presente asunto, se advierte que la función jerárquica del Tribunal se circunscribirá al análisis y definición de las precisas razones vertidas por la apoderada de la parte recurrente al sustentar la censura vertical, acto que fija la competencia del superior conforme a lo prescrito por el inciso 1 del artículo 328 del Código General del Proceso.

En tal orden, se advierte que en el proveído ahora censurado el Juez cognoscente y en relación al caso debatido verificó el cumplimiento de los requisitos consagrados por el artículo 317 numeral 1 del Código General del Proceso para decretar el desistimiento de la oposición realizada por el demandado respecto del avalúo de la servidumbre.

Al respecto, la Sala recuerda que la reseñada norma preceptúa:

"El desistimiento tácito se aplicará en los siguientes eventos:

1. Cuando para continuar el trámite de la demanda, del llamamiento en garantía, de un incidente o de cualquiera otra actuación promovida a instancia de parte, se requiera el cumplimiento de una carga procesal o de un acto de la parte que haya formulado aquella o promovido estos, el juez le ordenará cumplirlo dentro de los treinta (30) días siguientes mediante providencia que se notificará por estado.

Vencido dicho término sin que quien haya promovido el trámite respectivo cumpla la carga o realice el acto de parte ordenado, el juez tendrá por desistida tácitamente la respectiva actuación y así lo declarará en providencia en la que además impondrá condena en costas.

El juez no podrá ordenar el requerimiento previsto en este numeral, para que la parte demandante inicie las diligencias de notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, cuando estén pendientes actuaciones encaminadas a consumir las medidas cautelares previas". (Énfasis del Tribunal)

Con vista a la detallada disposición, es claro que regula la eventualidad en la cual procede la terminación del proceso por desistimiento tácito, en cuanto prevé que, de ser necesario para el avance del proceso, que alguna de las partes cumpla una carga procesal, el juez la requerirá para que dentro del término indicado la efectúe, ante cuyo silencio u omisión opera la figura en comento.

De manera que, al descender al análisis de la concreta circunstancia fáctica que ahora nos ocupa y que motivó la declaratoria de desistimiento tácito en la decisión recurrida, se evidencia que tiene fundamento en la inactividad de la parte demandada en atender el requerimiento efectuado por el despacho, tendiente a la remisión del oficio dirigido al INSTITUTO GEOGRÁFICO AGUSTÍN CODAZZI a fin de que realizara el avalúo de los perjuicios a que hubiere lugar por la

imposición de servidumbre legal de conducción de energía eléctrica con ocupación permanente sobre el predio denominado Villa Ukrania.

En ese sentido, de la revisión del trámite surtido al interior del proceso ejecutivo que nos reúne, refulge acertada la providencia que se acusa, dado que la parte demandada no cumplió con su carga de retirar el oficio N° 3808 del 29 de julio de 2019 dirigido al Instituto Geográfico Agustín Codazzi, por medio del cual se comunicaba lo resuelto en auto del 19 de julio de esa misma anualidad, esto es, *"designa un perito evaluador, con la formación, conocimientos y autorizaciones para realizar el avalúo de los daños que se causen y se tase la indemnización a que haya lugar con la imposición de servidumbre legal de conducción de Energía Eléctrica..."*; prueba esta que, por demás, importa recalcar, fue pedida por dicha parte al formular oposición frente al avalúo allegado por la parte demandante.

Sobre el tópico que se viene examinando, cabe traer a colación lo definido por la Corte Constitucional en sentencia C-086 de 2016, así:

"Una de las principales cargas procesales cuando se acude a la administración de justicia, en general, y a la jurisdicción civil, en particular, es la concerniente a la prueba de los hechos que se alegan. La carga de la prueba es un elemento característico de los sistemas procesales de tendencia dispositiva. Se conoce como principio "onus probandi", el cual indica que por regla general corresponde a cada parte acreditar los hechos que invoca, tanto los que sirven de base para la demanda como los que sustentan las excepciones, de tal manera que deben asumir las consecuencias negativas en caso de no hacerlo.

De acuerdo con la doctrina, esta carga procesal se refiere a "la obligación de 'probar', de presentar la prueba o de suministrarla, cuando no el deber procesal de una parte, de probar la (existencia o) no existencia de un hecho afirmado, de lo contrario el solo incumplimiento de este deber tendría por consecuencia procesal que el juez del proceso debe considerar el hecho como falso o verdadero". En tal sentido la Corte Suprema de Justicia ha explicado cómo en el sistema procesal se exige, en mayor o menor grado, que cada uno de los contendientes contribuya con el juez al esclarecimiento de la verdad

En las controversias judiciales, por regla general, cada una de las partes acude al juez con su propia versión de los hechos, esto es, que presenta enunciados descriptivos o proposiciones fácticas a partir de las cuales pretende generar un grado de convencimiento tal, que sea suficiente para que se emita un pronunciamiento favorable al ruego que se eleva ante la jurisdicción. Dicho de otro modo, en el punto de partida de toda controversia procesal, cada uno de los extremos del litigio intenta convencer al juez de que las descripciones que presenta coinciden con la realidad y, a partir de aquéllas, justamente, propicia el litigio.

De esa manera, cuando hay una genuina contención, el sistema exige que cada uno de los contendientes correlativamente contribuya a que el juez supere el estado de ignorancia en el que se halla respecto de los hechos debatidos, tarea que por lo general concierne al demandante respecto de sus pretensiones, y al demandado respecto de las excepciones.

*Desde luego, al juez no le basta la mera enunciación de las partes para sentenciar la controversia, porque ello sería tanto como permitirles sacar beneficio del discurso persuasivo que presentan; por ende, **la ley impone a cada extremo del litigio la tarea de traer al juicio de manera oportuna y conforme a las ritualidades del caso, los elementos probatorios destinados a verificar que los hechos alegados efectivamente sucedieron, o que son del modo como se presentaron, todo con miras a que se surta la consecuencia jurídica de las normas sustanciales que se invocan**.*

*Esta institución pretende que quien concurre a un proceso en calidad de parte asuma un rol activo y no se limite a refugiarse en la diligencia del juez ni se beneficie de las dificultades probatorias o mala fortuna de su contraparte. En otras palabras, "las partes en el proceso deben cumplir con el deber de diligencia en lo que pretenden probar. Ninguna debe obrar con inercia porque ello causa que las consecuencias adversas de la decisión sean deducidas en su contra. **El proceso no premia la estrategia sino la solución del conflicto con la participación de las partes**...". (Resaltado de la Sala)*

En ese orden, se ha previsto para las partes consecuencias frente a la ausencia de diligencia en la gestión del interesado que habilitan la terminación anticipada y anormal de la tramitación, comoquiera que, el

supuesto inicial del artículo atrás citado refiere a "*Cuando para continuar el trámite de la demanda, del llamamiento en garantía, de un incidente o de cualquiera otra actuación promovida a instancia de parte*", preceptiva con la que el legislador confiere al desistimiento tácito un alcance amplio en lo tocante a su aplicación.

De consiguiente, al haberse desatendido por la parte demandada los requerimientos tendientes a que diligenciara el oficio con destino al IGAC a fin de obtener el avalúo de los perjuicios que se le causaren por la imposición de la servidumbre, se torna viable el desistimiento tácito de dicha actuación por la razón aludida, pues ninguna duda cabe que tal carga debía ser cumplida por la parte interesada en la prueba y que objetó el avalúo traído a la foliatura por la parte demandante, actividad que de ninguna manera incumbe al juez de conocimiento en lo relativo a su remisión, puesto que la Ley 56 de 1981 y demás normas concordantes no contemplan una previsión de tal calado para esta clase de asuntos.

Interesa enfatizar por la Corporación, que para aplicar la figura tan mencionada basta que se configure la desatención de la parte -demandada en este asunto- en cumplir con una carga necesaria para continuar con el trámite por el lapso previsto en la norma -treinta (30) días-, situación que se configuró en la actual especie, visto que, pese a los dos requerimientos efectuados por el despacho en autos del 19 de julio de 2019 y del 3 de septiembre de 2019, para que aquélla materializara las labores orientadas a que se obtuviera el respectivo avalúo, tal cometido no se logró, pues el oficio dirigido al Instituto Geográfico Agustín Codazzi elaborado por la secretaría del despacho el 29 de julio de 2019 ni siquiera se retiró por dicha parte, tal como se acentúa en el proveído censurado.

De contera, se impone mantener incólume la decisión acusada. Con arreglo al artículo 365 numeral 1 del C.G.P, se condenará en costas a la parte impugnante, fijando las agencias en derecho de esta instancia en un salario mínimo legal mensual vigente.

En virtud de lo expuesto, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga, Sala Unitaria Civil Familia,**

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR el auto materia de apelación dictado el 31 de octubre de 2019 por el Juez Décimo Civil del Circuito de Bucaramanga.

Segundo. Condenar en costas de segunda instancia a la parte recurrente. Liquídense por el Juzgado de primer grado, incluyendo la suma de ochocientos setenta y siete mil ochocientos tres pesos (\$877.803), como agencias en derecho.

NOTIFÍQUESE y DEVUÉLVASE,



JOSÉ MAURICIO MARÍN MORA
Magistrado