

Señor Magistrado

ANTONIO BOHÓRQUEZ ORDUZ

Sala Civil – Familia / Tribunal Superior Distrito Judicial de Bucaramanga

Asunto: Declarativo de pertenencia No. 2018 – 411 / SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIA DE PRIMER GRADO

Respetuoso saludo:

En condición de vocero de la parte demandante, a la vez impugnante dentro del presente trámite, descorro el término de traslado para sustentar recurso de apelación propuesto contra la sentencia del 2 de febrero anterior, proferida por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Bucaramanga, conforme al radicado de la referencia.

La operadora judicial, luego de discurrir sobre hechos y pretensiones de la demanda, jurisprudencia y doctrina pertinente, decidió en aquella oportunidad...

(...)

“RESUELVE:

“PRIMERO: RECONOCER DE MANERA OFICIOSA la falta de legitimación en la causa por pasiva y la falta de requisitos de la acción para negarle las pretensiones de la demanda de pertenencia incoadas por ISOLINA URIBE PEDRAZA frente a LUIS AURELIO MUTIS ARDILA.

(...)

Contra la decisión de instancia el suscrito apoderado formuló reparos por indebida valoración de la prueba documental, e indebida valoración de la prueba testimonial, temas que se abordarán a continuación.

1| DESARROLLO DEL TEMARIO

Para desarrollar la inconformidad jurídico-legal de parte se acudirá (1) a un breviarío de la demanda (2) a la fijación del litigio (3) a las tesis de partes y testigos (4) a la decisión judicial (5) a los reparos jurídico-legales contra sentencia, y (5) a la pertinente petición.

1.1| BREVIARIO DE LA DEMANDA

A guisa de breviarío procesal, Isolina Uribe Pedraza demandó en su favor el reconocimiento del derecho de pertenencia sobre el lote de terreno Villa Alicia, de aproximadamente 5 mil 228,402 metros cuadrados, ubicado en la vereda Guatiguará del municipio Piedecuesta, del que dijo está dentro del llamado Lote No. 3 conforme a certificado especial expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Piedecuesta, que reconoce como titular de derechos reales principales sujetos a registro a Luis Aurelio Mutis Ardila, con cédula de ciudadanía 13'820.897.

La oficina registral certificó la relación jurídico-legal de Mutis Ardila para con el Lote No. 3 de Guatiguará, reseñando como área la asignada por sentencia de adjudicación por partición material del 24 de septiembre de 1986, proferida por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bucaramanga dentro del radicado 1986-7867, que fue de 75.277,08 metros cuadrados con linderos consignados en la misma sentencia inscrita al folio de matrícula inmobiliaria 314-11714, vinculada al código catastral 00-0-008-021.

El hecho 1.3 de la demanda citó como fuente de la pretensión la información contenida en el folio de matrícula inmobiliaria 314 – 11714, y amplió detalles del lote de mayor extensión en los hechos 1.16 al 1.19, al punto de precisar que el Lote No. 3 propiedad de Luis Aurelio Mutis Ardila tiene por área 75.277,08 metros cuadrados, incluyendo una loma de tres hectáreas y las mejoras en él incluidas, conforme a sentencia de partición material del año 86.

De forma tangencial y como prerrequisito de la demanda en materia de avalúo catastral, la actora aportó certificación del IGAC sobre el Lote No. 3, en el que se reconoce un área 101 hectáreas, pero por no constituir título de dominio este documento, ni saneamiento de vicios de la propiedad o tradición, la reclamante no tuvo en cuenta esta cabida para iniciar el trámite judicial.

Es sabido que las administraciones municipales proyectan el impuesto predial anual de inmuebles con base en información catastral que genera el IGAC, razón por la cual y conforme a recibo de impuesto predial anexo al expediente, el Municipio de Piedecuesta facturó el gravamen fiscal del Lote No. 3 con base en las 101 hectáreas certificadas por el IGAC, cuya gestión valuadora se encuentra hoy en cabeza del AMB.

La actora probó la adquisición por compra del predio rural, y sumó en su favor la posesión material de más de 10 años ininterrumpidos, fijando como extremos temporales de la pretensión el 16 de agosto de 2000 y el 19 de noviembre de 2018, fecha última en la que radicó la acción civil en la oficina judicial – reparto del Palacio de Justicia de Bucaramanga, más el tiempo transcurrido hasta hoy.

En escrito de contestación de la demanda y al absolver el interrogatorio exhaustivo la parte pasiva reclamó derecho de dominio sobre la parcela Villa Alicia, y **confesó** que el globo menor está dentro del Lote No. 3, del que dijo tiene extensión superficiaria, no de 101 hectáreas como lo certifican IGAG-AMB-MUNICIPIO DE PIEDECUESTA, sino 102 hectáreas que ubica y delimita en la vereda Guatiguará de Piedecuesta.

Bajo estos parámetros la juzgadora de instancia admitió la legitimación en la causa por activa de la parte actora, y en principio declaró lo mismo para Mutis Ardila en calidad de parte pasiva legitimada, condición jurídico-legal que modificó al fallar el caso.

1.2| FIJACIÓN DEL LITIGIO

En los siguientes términos el juzgado fijó en audiencia inicial el tema de litigio:

“...para el despacho lo único que se encuentra debidamente demostrado es la titularidad del inmueble en cabeza del demandado. Los demás elementos entonces de la acción de pertenencia, deben someterse a prueba...”

1.3| TESIS DE PARTES Y TESTIGOS

1.3.1| INTERROGATORIO EXHAUSTIVO / Parte demandante

En audiencia inicial del 8 de octubre de 2020, la actora absolvió interrogatorio exhaustivo en ausencia de la parte demandada y su representante judicial.

Isolina Uribe Pedraza ratificó y probó con documento privado del 10 de enero de 2017 la compra en común y proindiviso de la parcela Villa Alicia, y por contrato adicional del 26 de julio de 2018 ratificó y probó la compra del restante 50 por ciento del terreno, informando que a partir de la última fecha inició la construcción de la vivienda familiar

que hoy ocupa, y a desarrollar un ambicioso plan de ordenamiento y mejoramiento del suelo para su plena y eficaz explotación económica.

De acuerdo con el contrato inicial de 2017 aportado con la demanda, se probó que el vendedor Alirio Acevedo Hernández incorporó la suma de posesiones que de forma quieta y pacífica traía de 18 años atrás, según reza el documento.

Isolina Uribe Pedraza dijo:

"...Resido en la parcela Villa Alicia, altos de Guatiguará, en el sector Las Margaritas... ubicado en el municipio de Piedecuesta... es una parcela de 5228 metros, está cercada con postes de cemento y alambre de púas, tengo cultivos... de limón tahití, naranjo valencia, naranjo tangelo, limón criollo, hay mandarina, mango tomy, hay zapotes, guanábanos, plátano, yuca, mamón chino, también tengo árboles, hay duraznos, hay manzanos, guayabo, feijoa, piña, hay también guayacanes en color amarillo, en color rosado, hay gualanday que están por la cerca, hay también ceibas, acacias que están sembrados por todos los linderos... hay un pozo de agua de almacenamiento de agua lluvia, hay una casa consta de habitación y cocina en el momento, construida en ladrillo, cemento, tejas de eternit, tiene servicios como gas natural, agua potable de la Piedecuestana de Servicios, tiene luz, cuenta con luz alumbrado... vivo con mi hijo Sergio Andrés Jiménez, tiene 14 años..."

Terminado el interrogatorio exhaustivo el Despacho facilitó interrogatorio a los apoderados de las partes, y a la pregunta del vocero de la parte actora sobre **colindancia del predio Villa Alicia**, la juez consideró que ese tema no fue objeto del interrogatorio exhaustivo, en consecuencia **la rechazó** y con ello impidió que la declarante ratificara y dejara registro de viva voz sobre la ubicación del pretense inmueble, y coetáneamente la **ubicación del globo de mayor extensión**, punto sobre el cual tampoco hizo referencia el Despacho en su intervención, dejando al garete estos tópicos tan sensibles y de alta importancia para este tipo de acción judicial y la correspondiente decisión final. En tales condiciones, el suscrito vocero dejó de preguntar sobre otros asuntos relevantes que no tocó la funcionaria.

En consecuencia, por error judicial no se pudo fijar ni controvertir el área y ubicación de los predios vinculados a trámite, extremos necesarios para las resultas de un proceso de esta naturaleza, que perfectamente el Juzgado pudo subsanar a continuación por ser de su resorte jurídico-legal, y no lo hizo.

1.3.1.1| ARGUMENTOS FÁCTICOS / Testigos de la parte demandante

1.3.1.1.1| ANICETO CARRIZALES HERNÁNDEZ se declaró como primer poseedor del lote de terreno que actualmente ocupa Isolina Uribe Pedraza, por tal razón precisó que por los años 1994-1995 llegó a la vereda con otras personas con el propósito de tomar posesión de lotes de tierra, aparentemente de nadie, y aprovechando la ocasión cercó siete hectáreas que explotó con plantación de cultivos y construcción de una vivienda, y luego de cinco años la vendió a la esposa de Pedro Antonio Gallo, de la que dijo no recordar el nombre, pero admitió la existencia de contrato escrito en tal sentido.

Explicó el declarante: *"...el decir de la gente es que esas tierras eran de nadie... nadie fue a reclamar por lo que estábamos haciendo... hicimos la explanación para hacer la*

carretera que llega a El Desierto... en los 5-6 años que viví allá nadie reclamó... conozco a Isolina de mucho antes porque me suministraba abonos para cultivos... ella hizo una casa pequeña, salón, tiene cultivos y árboles, cercó el predio, está muy bien arreglada, le ha invertido a la parcela... colindan con ella Jesús Duarte, Jairo Sarmiento, Pablo Galván y Eliécer Jaimes... no conozco a Luis Aurelio Mutis, no sé quién es... ni he hecho tratos con él... solo recientemente he escuchado el nombre de Luis Aurelio, y fue porque la abogada de él vino a decirnos que estas tierras eran privadas, que eran de él... no sé porque esperaron tanto tiempo para reclamar..." anotó

1.3.1.1.2| ALIRIO ACEVEDO HERNÁNDEZ dijo que en 2012 compró el lote a Beatriz Leonor Jaimes Pinzón, y luego lo vendió a Isolina Uribe y a Gloria Inés Ayala Rueda... *"ellas lo compraron. Yo lo compré para inversión, me valió 35 millones... tenía unas maticas de limón, naranja, como frutales, no tenía mayor cosa... cuando compré estaba sin cerca, cerqué con alambre y postes de cemento, hice dos pocitos de agua. Yo no vivía allá. Le compré a la señora Beatriz Leonor Jaimes... cuando eso yo trabajaba, hice un préstamo al Banco de Bogotá, se lo compré a doña Beatriz, llevó al esposo Pedro Antonio Gallo... no hubo intermediarios. La parcela no tenía nombre, solo era lote..."* y dijo que recientemente escuchó comentarios sobre un aparente dueño... *"creo es el mismo dueño del lote que tiene doña Isolina, porque se habla que es un lote de 31 hectáreas"*. Acevedo Hernández recordó como colindantes de su parcela a Jesús Duarte, a Jairo Sarmiento, y carretera, y dijo que cuando compró la parcela no tenía servicios públicos, y que mientras tuvo la posesión nunca fue requerido por nadie

1.3.1.1.3| JAIRO ALBERTO SARMIENTO REY: con más de 30 de vivir en el sector sabe que en 2017 Isolina Uribe compró la parcela a Alirio Acevedo Hernández, aunque admitió que a la misma la distinguía de antes porque ella manejaba viveros, pero de entablar diálogo directo solo ocurrió cuando ella llegó a vivir a Guatiguará en el año 2017. Dijo haber conocido a la persona que le vendió la finca a Isolina... *conocí a Alirio Acevedo, era mi vecino antes de Isolina, fuimos vecinos como cinco años, y anterior de él estaba Beatriz, quien estuvo más de una década con la parcela, y antes de ella estuvo Aniceto Carrizales por la década de los 90, quien tuvo el mismo lote por unos 8 años"*. Reconoció que la señora Uribe construyó una vivienda estable, con concreto y ladrillo... *"vive con su hijo, hizo un estadero bonito, es quien más ha hecho, sembró árboles, tiene mangos, aguacate, cítricos, plátano"*, y sobre Luis Aurelio Mutis Ardila dijo que se ha dado conocer a través de la abogada Lesbia Rosa Uribe... *"a Luis Aurelio no lo conoce por acá nadie, nadie lo conoce"* anotó.

Los demás testigos afirmaron conocer por razones de vecindad a Isolina Uribe Pedraza, confirmaron sus actos posesorios a partir de 2017, reconociendo suma de posesiones anteriores, y señalando que quien ha pagado las mejoras es la hoy ocupante, de quien no saben ni les consta ha tenido reclamaciones sobre la propiedad.

1.3.1.1.4| La parte actora presentó levantamiento topográfico de la parcela Villa Alicia, suscrito por el topógrafo William Andrés Gelvez, documento que no fue objetado.

Con estas testificales la demandante probó actos de señorío y dueña por más de 10 años consecutivos, con suma de posesiones anteriores sobre la parcela Villa Alicia, que de forma quieta, pública, pacífica e ininterrumpida asegura ha venido explotando materialmente con mejoras locativas, cultivos y servicios públicos que paga a empresas del sector. La actora dijo no reconocer derecho de dominio ajeno, y aseguró que

no ha sido reconvenida judicial ni extrajudicialmente por particulares, menos por el propietario inscrito del Lote No. 3 que de manera oficial el IGAC, AMB y el Municipio de Piedecuesta certifican en cabeza de Luis Aurelio Mutis Ardila, con área mayor a la que consta en justo título reportado por la oficina registral de la vecindad.

1.3.2| INTERROGATORIO EXHAUSTIVO ABSUELTO POR PARTE DEMANDADA

1.3.2.1| En diligencia de instrucción y juzgamiento del 27 de enero de 2023, el demandado determinado Luis Aurelio Mutis Ardila dijo, entre otros temas, lo siguiente:

"... soy desplazado" como consecuencia de la acción violenta de un grupo de desconocidos que a finales de la década de los 90 lo despojó del predio rural conocido como Lote No. 3, vereda Guatiguará, de Piedecuesta, y desde entonces por recomendación de un fiscal y de parientes cercanos migró con la familia a Bogotá y Santa Marta, entre otros destinos nacionales.

Sostuvo que en aquella oportunidad abandonó el predio con su esposa embarazada... *"casi pierdo el hijo... en varias oportunidades intenté volver a la finca, pero no pude por las amenazas..."* y que en visita que hizo al predio en 2008 con acompañamiento del hijo mayor, Luis Álvaro, vio pedazos de un tractor, y **rastros de lubricante en el piso** versión que raya con la duda luego de casi 10 años del supuesto despojo violento.

"...todavía recibo amenazas, están vivas..." pero no lo probó tal aserto, y dijo estar inscrito en el programa de víctimas en acción, comprometiéndose a entregar la prueba respectiva en el término de 10 días que le fijó la juez, plazo que transcurrió en silencio.

Terminado el interrogatorio exhaustivo se autorizó al suscrito apoderado para interrogar al extremo pasivo, que le preguntó sobre el embarazo de la esposa para la fecha que dijo fue obligado a abandonar el Lote No. 3 de su propiedad, pregunta que se hizo con base en registro civil de nacimiento del hijo Cristhian Aurelio aportado al expediente, según el cual, éste nació el 25 de noviembre de 1997, luego para la fecha del presunto desplazamiento forzado el vástago tenía más de un año de edad, a lo que Luis Aurelio Mutis respondió: *"...estoy en condición de demostrar que no es cierto"* pero no lo hizo ni lo podía hacer frente a la prueba fehaciente de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

También se le preguntó sobre lo consignado en su escrito de contestación de la demanda acerca de la autoría material de quienes lo desplazaron, que atribuyó a amas de casa, niños, ancianos y personas con impedimentos físicos. Al respecto, nada coherente respondió amparado por la presunta hora del suceso, y preguntado sobre la imposibilidad que pudo tener para no pedir la restitución del predio contestó:

*"...he sido cobarde, no he conseguido abogado por los antecedentes de mi caso... he tenido muchos problemas por eso, aparecen ahora dueños, dízque dueños entre comillas, en diferentes sectores de mi predio, cuando mi predio está muy bien descrito dentro en la carta catastral, **son 102 hectáreas** que en su mayoría los linderos son puntos geográficos naturales, hitos naturales, cuencas casi verticales, arriba en lo que se refiere a La Mesa de Ruitoque dice que por la ceja del filo de La Mesa de Ruitoque, **son cosas tan fáciles de confirmar**, que reconozco cuáles son mis predios, pero no sé cuántas personas más se autoproclamarán de mi predio.*

Al ser preguntado sobre tenencia del plano o carta catastral del Lote 3 respondió *"...Uy claro que sí, varios, también una escritura de mil novecientos y pico cuando mi papá*

adquirió eso, y repito son suficientes las pruebas con los linderos naturales registrados en mi predio, que hoy en día cuando se segregó ese predio, se partió en cuatro o cinco lotes, cuando se desenglobó me adjudicaron el Lote No. 3 que figura de 102 hectáreas, están muy demarcados sus linderos, arriba con sus diferentes linderos naturales y abajo con linderos con puntos, con mojones que los han sacado, que se pueden buscar, hablo de la parte baja, pero lo de arriba están bien definidos, que es la loma de Ruitoque que está en el lindero casi vertical de las dos cuentas de los dos ríos que son visibles, y arriba lo dice la escritura, por la ceja de La Mesa de Ruitoque, del páramo de Ruitoque, y consta en escritura escrita con letra Palmer... que identifican mi predio... Tengo carta catastral, claro, la puedo aportar casi que inmediatamente, que me den tiempo suficiente y la apporto..." y nunca la aportó.

Dijo desconocer la ubicación de la parcela Villa Alicia de la reclamante, y a la pregunta de si denunció penalmente a Isolina Uribe por presunta invasión de tierra, el juzgado la declaró improcedente... "porque ella está desde 2017" refiriéndose la juez quizás a que el presunto hecho ocurrió al finalizar la década de los años 90.

Finalmente se le preguntó sobre el área que le correspondió por sentencia de partición del año 1986, pero el juzgado la declaró improcedente porque "...la identificación del predio no fue materia de interrogatorio por parte del Despacho, doctor Efraim, y además porque va a ser objeto de prueba, no solo de inspección judicial, sino pericial. La pregunta es impertinente". Con esto se le negó al testigo el derecho de citar y ratificar la porción que real y materialmente recibió en el año 86, respuesta que pudo remitirse a una adicional sobre el derecho de dominio que alega sobre 102 hectáreas que de antaño le reconocen IGAC, AMB y Municipio de Piedecuesta, pudiendo estas respuestas pertinentes absolver importantes dudas del proceso.

1.3.2.1| La parte pasiva no pidió pruebas.

1.4| LA PRUEBA OFICIOSA / Dictamen pericial topográfico

En audiencia inicial se decretó de oficio levantamiento topográfico del predio a usucapir con linderos específicos, y para el efecto se comisionó al Instituto Geográfico Agustín Codazzi, que luego de varios meses adujo no tener experto inscrito en el tema, por lo que la juzgadora recurrió al topógrafo privado que hizo el levantamiento de la parcela Villa Alicia, a quien por auto del 27 de julio de 2021 se adicionó levantamiento topográfico del Lote No. 3 con linderos y colindancias, con demostración georreferenciada del predio menor dentro del globo mayor.

Luego de varios requerimientos, que en su saber y entender cumplió el perito oficioso, el trabajo fue declarado insuficiente y generador del fallo adverso a las pretensiones de la demanda por causa en la falta de identidad de los predios comprometidos en la acción legal.

Ha de resaltarse la gestión que implementó el perito para obtener la carta catastral del Lote 3 ante IGAC y AMB, siéndole negada a pesar de haber pagado por el servicio, que finalmente atendió el Municipio de Piedecuesta a través de orden de tutela judicial.

La carta catastral obtenida incluyó linderos y colindancias del Lote 3 exigidos por el despacho judicial, con lo que se evitó el levantamiento topográfico sobre el terreno que de haberse practicado, según lo presupuestó el mismo perito, pudo ser por suma superior a los 40 millones de pesos, que la actora jamás habría podido sufragar con

su incipiente pecunio, a lo que adicionaba una anotación mayor, según el experto imposible de cumplir, porque el sector es ocupado en su mayor parte por desplazados de la violencia y damnificados por olas invernales que seguramente habrían impedido la práctica de la diligencia técnico-judicial bajo riesgo personal.

La misma apoderada del demandado, al parecer por experiencia propia, reconoció en diligencia de inspección judicial la imposibilidad del levantamiento topográfico del Lote No. 3.

1.5] LA DECISIÓN JUDICIAL Y SU FUNDAMENTO

Reza la parte resolutive pertinente de la sentencia:

(...)

“Resuelve

“Reconocer de manera oficiosa la falta de legitimación por pasiva y la falta de requisitos de la acción para negar las pretensiones de demanda de pertenencia incoada por Isolina Uribe Pedraza frente a Luis Aurelio Mutis Ardila.

“Como consecuencia de esta decisión ordenar el levantamiento de la medida de inscripción de demanda...”

Es claro que la decisión se basó en la falta de identidad del lote de mayor extensión, por ausencia del levantamiento topográfico del Lote No. 3. Al respecto, el a quo:

*“...resultaba primordial la identificación plena del predio de mayor extensión por cuanto la franja de terreno que se pretende usucapir se contiene en uno de los linderos del lote No. 3 **según se demostró con la pericia aportada** y habida cuenta de que no hay claridad del área de ese bien, por cuanto mientras la sentencia refiere 75,277 metros, el certificado del IGAC y la AMB determinan 101 hectáreas como se viene diciendo, **esa indeterminación implica que no se pueda establecer si el predio denominado Villa Isabel (sic) se contiene únicamente en el lote 3 o pueda afectar un predio diferente que a la larga constituiría una falta de legitimación por pasiva, presu-** puesto que como antes se dijo, no se tiene certeza por la ausencia del levantamiento topográfico que constatará las coordenadas y el área real del bien, por lo que **no es viable entonces predicar la legitimación en la causa de Luis Aurelio Mutis Ardila en este caso... No obstante el despacho ahondara en el análisis respecto de esos 4.058 metros cuadrados que al parecer si están dentro del predio de propiedad de Luis Aurelio Mutis...** Nótese como la prueba pericial que buscaba salvar la duda no sirvió para tal efecto, pues el encargado del levantamiento topográfico, el perito confesó nunca haber visitado el predio de mayor extensión para ubicar las coordenadas que proponía el IGAC, como tampoco recurrió al título de propiedad del demandado para auscultar sobre cabida y linderos, simplemente tomó la carta catastral y sobre ella sobrepuso el predio de menor extensión, lo cual difiere ostensiblemente de un verdadero levantamiento topográfico que era lo que aquí debió haberse presentado... Y es que el Despacho lo advirtió, y mediante auto requirió una vez más, insistentemente como lo había venido requiriendo durante todo el trámite del proceso, que se aportara el levantamiento topográfico del predio de mayor extensión, pues era evidente que la antigüedad de la sentencia proferida por el juzgado quinto civil del circuito de Bucaramanga, y la diferencia en hectáreas ostensibles que figuraba en aquel título y lo registrado ante el IGAC generaba serias dudas sobre identificación del predio de mayor extensión... El dictamen pericial no satisfizo la necesidad de lograr la plena*

identificación del predio de mayor extensión, y la parte demandante ratificó que no había lugar a complementar la prueba o aportar otra como se le pedía, pues estimaba que ya había cumplido" (resaltado mío)

No es cierta la afirmación que hace el Despacho contra el suscrito apoderado, que se resalta en precedente apartado, pues consta en archivo 051 del C02PruebasDeOficio mi atestación al respecto, que se calca con impresión anexa, según la cual respondí coherentemente al requerimiento y dejé a consideración de la juzgadora lo que estimara pertinente, y no lo hizo, pudiendo en sana lid admitir o rechazar mi observación, con aplicación del correctivo procesal del caso.

SE RESPONDE: el cuaderno 2, archivo 049, del expediente digital contiene el levantamiento topográfico del Lote No. 3 con linderos, medidas y coordenadas incorporados dentro del informe pericial integrado del 29 de agosto-2023 que presentó el topógrafo designado, incluyendo aclaración de área del predio de menor extensión, del cual se corrió traslado a las partes por auto del siguiente 4 de septiembre, cuyo término transcurrió en silencio.

En cuanto a la inspección judicial que se anuncia para el próximo 1 de febrero se precisa que esta diligencia se cumplió en debida forma el 8 de noviembre de 2022, como lo acreditan los archivos 114 a 117 del cuaderno principal.

A la espera de su pronunciamiento, atentamente

Efraim Gómez Jerez ...
TP 111.905 del C.S.J.

En tan crucial etapa pudo el Despacho relevar al experto incumplido, porque gozaba de facultad legal para ello, y designar a otro topógrafo con el mismo objeto de la ampliada prueba oficiosa, relacionada con la medición y verificación de linderos e identificación de colindancias del predio mayor con trabajo de campo sobre el terreno, con base en las mismas certificaciones del IGAC-AMB-Municipio de Piedecuesta.

No se entiende el porqué de la materialización o repetición de esta prueba documental, contentiva de todos los puntos georreferenciados y colindancias que tiene el Lote No. 3, que no fue objetada, que tiene aplicación inmediata para cualquier acto administrativo, incluyendo liquidación del impuesto predial anual, que no fue tachada, y si bien difiere en área frente a la reportada por la oficina registral, lo cierto es que por ahora el Lote No. 3 tiene y seguirá teniendo una extensión de 101 hectáreas en las bases de datos de tres entidades públicas vinculadas al tema de tierras en Colombia, hasta cuando el propietario tramite actualización y rectificación de áreas o linderos, o emerja una decisión judicial a instancia de parte.

Cualquiera sea la respuesta, lo cierto es que el dictamen pericial estaba bajo control y exclusiva responsabilidad jurídico-legal de la operadora judicial, porque lo decretó de oficio, y aún bajo el silencio de las partes podía y debía la funcionaria ampliar oficiosamente el término probatorio para encontrar la respuesta trascendente y fehaciente que necesitaba para resolver de forma imparcial la lid el caso, que pudo corregir o subsanar mediante designación de nuevo experto, esta vez, más idóneo, mejor cualificado y altamente calificado para evitar la funesta consecuencia procesal por no haber encontrado la respuesta buscada, vulnerando el legítimo interés de la reclamante que guardó prudente silencio en materia de contradicción del dictamen, lo uno porque no estaba obligada, y dos, porque la carga procesal estaba en cabeza de la directora del proceso.

Ha de tenerse en cuenta que el demandado Luis Aurelio Mutis Ardila confesó en provecho suyo que la parcela Villa Alicia se encuentra dentro de su territorio, dentro del Lote No. 3, por lo que tácitamente reivindicó derecho de dominio en este trámite.

1.6.1| INDEBIDA VALORACIÓN DE LA PRUEBA DOCUMENTAL

1.6.1.1| LA PRUEBA OFICIOSA / Inferencias lógicas

Las temáticas que día a día se discuten en los estrados judiciales son sumamente diversas y en ocasiones recaen sobre asuntos científicos, técnicos o artísticos que escapan del ámbito de conocimiento de los juzgadores. Es por ello que en ocasiones no solo es posible, sino necesario, que sea un experto en tales materias el que emita un juicio racional, con base en su especial saber, respecto de un hecho ajeno a la órbita jurídica y al ámbito de información generalizada o común, y que en virtud de su experticia preste su concurso al juez y a las partes para la verificación de aquellos hechos que interesan al proceso y que requieren de especiales conocimientos, razón por la cual la normativa procesal históricamente ha acuñado el nombre de auxiliares de la justicia para quienes prestan su concurso calificado para la decisión de los conflictos de intereses intersubjetivos.

En ese escenario, el objetivo de la prueba técnica es llevar al juzgador información y comprensión respecto de asuntos extraños a su área del saber, y debido a su cardinal importancia se han regulado en detalle las etapas de aducción, contradicción y valoración del dictamen pericial, así como las condiciones legales que debe cumplir para que pueda ser considerado como tal en el proceso y tenga fuerza persuasiva.

Acorde con ello, el estatuto procedimental exige que la prueba técnica cumpla con unos requisitos mínimos que la doten de objetividad y que permitan evaluar su fiabilidad y verosimilitud, como son los fundamentos de la experticia, la imparcialidad y la idoneidad del experto. Tales elementos deben ser acreditados a través del cumplimiento de las exigencias que, en forma detallada, consagra el artículo 226 ibídem, las cuales deben ser cabalmente verificadas por el juzgador a efectos de otorgar mérito demostrativo al dictamen.

En atención a la referida disposición, la experticia debe estar acompañada de específicos documentos que respalden los fundamentos, imparcialidad e idoneidad requeridas; así mismo debe satisfacer los requisitos de claridad, precisión, exhaustividad y detalle de cara a su fuerza demostrativa, y debe plasmar en su contenido las explicaciones de los métodos utilizados y la justificación que, desde la técnica, la ciencia o el arte, sustenta las conclusiones del perito.

El artículo 228 del Código General del Proceso garantiza la contradicción del dictamen pericial allegado por una de las partes, otorgando a aquella contra quien se aduce la experticia tres posibilidades: (i) solicitar la comparecencia del perito a audiencia, (ii) aportar otro dictamen, o (iii) realizar ambas actuaciones.

1.6.1.2| EL DICTAMEN PERICIAL DECRETADO DE OFICIO / Contradicción y silencio

La normativa procesal confía al juez como director del proceso cierta iniciativa probatoria, que le permite decretar pruebas de oficio cuando sean útiles para la verificación de los hechos relacionados con las alegaciones de las partes (art. 169 del estatuto adjetivo) y cuando sean necesarias para esclarecer los hechos objeto de controversia (art. 170 ib.).

La Corte ha sostenido que esta facultad-deber es un mecanismo valioso que permite esclarecer la cuestión fáctica en busca de la justicia material, y se concreta cuando «a

pesar de la diligencia y cumplimiento de las cargas probatorias por parte de los interesados, aún persisten «zonas de penumbra» que es indispensable despejar para llegar a la verdad de los hechos, y cuando sean necesarias para evitar nulidades y fallos inhibitorios que contrarían la esencia misma de la función jurisdiccional» (CSJ SC592-2022, 25 mayo) subrayas propia.

Conforme a normativa y la jurisprudencia, el ejercicio de las facultades oficiosas no es arbitrario ni caprichoso, razón por la cual debe basarse en la existencia de trazas serias y fundadas dentro del expediente que permitan considerar plausiblemente su necesidad y no puedan utilizarse para suplir la incuria o negligencia de las partes en la obtención del medio probatorio. Sobre este asunto, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia ha considerado:

«Aunque al juez se le exige acuciosidad y dinamismo en la búsqueda de la verdad real sobre la cual ha de definir la controversia, esa labor no se extiende hasta el punto de tener que suplir en cualquier supuesto la carga probatoria que le incumbe a las partes (...). Por tanto y exceptuando aquellos eventos donde la práctica de determinada prueba ésta prevista como un imperativo legal concreto, conviene precisar que si bien el juez tiene la facultad-deber de decretar pruebas de oficio, la misma no puede interpretarse como un mandato absoluto o fatalmente impuesto en todos los casos, dado que aquél sigue gozando de una discreta autonomía en la instrucción del proceso y en esa medida, no siempre que se abstenga de utilizar dicha prerrogativa, incurre en un yerro de derecho». (CSJ, SC5676-19 diciembre 2018)

Además, como garantía de respeto a los principios de imparcialidad, igualdad y lealtad procesal, el procedimiento civil consagra la **obligatoriedad** de la plena contradicción de las pruebas de oficio (art. 170 ib.) que constituye un mandato de imperioso cumplimiento. Sobre el particular indica el precedente:

«Procurando la protección de tales garantías constitucionales [de imparcialidad y equilibrio entre las partes], nuestro estatuto procesal consagra la limitación del decreto oficioso de pruebas testimoniales a los testigos que aparezcan mencionados en el expediente (art. 169 C.G.P), y la obligatoriedad de la contradicción de las pruebas decretadas por iniciativa del juez (art. 170 C.G.P).

“La jurisprudencia constitucional, por su parte, reconoce que el decreto de pruebas de oficio responde a la exigencia de garantizar el principio de igualdad material, pero no por ello puede estar encaminado a corregir la inactividad ni la negligencia de los apoderados, ni a agudizar la asimetría entre las partes. Ese decreto oficioso exige justificación para que estas puedan practicarse y debe permitirse la plena contradicción de los medios de convicción así obtenidos, en atención a los principios de igualdad y lealtad procesal» (CSJ, SC5922022, 25 mayo 2022)

En atención a estos derroteros, el artículo 231 del Código General del Proceso consagra específicamente la forma de contradicción del dictamen pericial decretado de oficio, imponiendo de manera clara la obligación de hacerlo en audiencia:

*«Artículo 231. Rendido **el dictamen permanecerá en secretaría a disposición de las partes hasta la fecha de la audiencia respectiva**, la cual sólo podrá realizarse cuando hayan pasado por lo menos diez (10) días desde la presentación del dictamen.*

*“Para los efectos de la contradicción del dictamen, el perito **siempre** deberá asistir a la audiencia, salvo lo previsto en el párrafo del artículo 228»* (Resaltado propio)

Los precisos términos de esta disposición muestran cómo la contradicción del dictamen decretado en virtud de la iniciativa probatoria del juez, tiene una única forma admisible, esto es, la asistencia del experto a audiencia, salvo que se trate de un proceso de filiación, caso en el cual su contradicción seguirá las reglas establecidas en el párrafo del canon 228 ib.

Lo anterior no significa que el juez que en ejercicio de su iniciativa probatoria haya ordenado la práctica del dictamen, pierda la posibilidad de tomar las determinaciones que considere necesarias con el ánimo de garantizar la obtención de una experticia robusta, clara, completa y que cumpla con el objetivo que motivó su decreto oficioso. Por el contrario, siendo como es el director del proceso, **el juzgador tiene la potestad de dictar las órdenes pertinentes para que el auxiliar de la justicia precise sus apreciaciones, las explique suficientemente o incluso amplíe el objeto de la prueba, todo esto con anterioridad a la audiencia de contradicción que consagra el artículo 231 ejusdem.**

Tales facultades, sin embargo, no pueden encausarse a través del antiguo trámite de la aclaración o complementación, como quedó dicho, sino que deben ejercerse en el marco de la práctica del dictamen pericial decretado de oficio con el objetivo de poner a disposición de las partes una prueba ciertamente idónea para que puedan ejercer su derecho de contradicción.

1.6.1.3| VALORACIÓN DEL DICTAMEN PERICIAL / Validez

Una vez constatada la existencia material del dictamen, el cumplimiento de las condiciones legales mínimas establecidas en el canon 226 del estatuto procesal, su correcta incorporación al proceso y su debida contradicción, es labor del juzgador apreciarlo *«de acuerdo con las reglas de la sana crítica, **teniendo en cuenta la solidez, claridad, exhaustividad, precisión y calidad de sus fundamentos, la idoneidad del perito y su comportamiento en la audiencia,** y las demás pruebas que obren en el proceso»*, tal como lo establece el artículo 232 del Código General del Proceso.

Si bien el juzgador goza de una discreta autonomía en la valoración de las pruebas, debe seguir en su labor criterios racionales en torno a la fundamentación del dictamen y a la constatación de la idoneidad del perito, pues **está en la obligación de establecer si la experticia cumple con las características de solidez, claridad, precisión y exhaustividad, pudiendo separarse de sus conclusiones cuando no goza de tales atributos.**

La Sala ha sostenido que la obligación del juzgador de realizar una valoración crítica de la prueba pericial debe cumplirse, **incluso, ante el silencio de las partes,** respecto a dicho medio de convicción, pues las conclusiones expuestas por el auxiliar de la justicia en modo alguno escapan de la evaluación judicial. Indica el precedente:

*«Ahora bien, **lo dicho no muta por el hecho de que las partes no hayan objetado el dictamen,** habida cuenta que como se indicó en el punto anterior, además de que la evaluación crítica del mismo es una obligación del juez al momento de su valoración, dicho elemento de convicción tiene como propósito dar herramientas de juicio al juzgador en los campos del conocimiento que este no domina y, por lo mismo, de ningún*

*modo sus resultas lo vinculan. **Por manera que el silencio de los litigantes no provoca ningún efecto en su evaluación, más allá de causar la terminación de la fase de contradicción de la prueba**» (CSJ SC3632-2021, 25 ago.).*

Por lo anterior, el juez no puede aceptar sin más las conclusiones del experto por el simple hecho de versar su investigación sobre un campo de conocimiento que no domina. Estando, como está, investido de la facultad de emitir la sentencia que pone fin al conflicto, **tiene la correlativa obligación de controlar la prueba mediante el riguroso análisis de su verosimilitud y fundamentación, de la razonabilidad y adecuación de los métodos utilizados y de la ponderación racional de las conclusiones plasmadas en la experticia.**

La Corte tiene sentado que **cuando se ordena al perito “aclarar y complementar” su dictamen, sin duda alguna provoca un nuevo pronunciamiento que debe tenerse como nueva prueba decretada de oficio, y en tal virtud tiene que garantizar a las partes su plena contradicción** en atención a lo establecido en el artículo 170 ibídem. No hacerlo, se infringirán normas probatorias que regulan la contradicción de la prueba pericial decretada de oficio, y la misma garantía constitucional del debido proceso.

Respecto a la valoración de la prueba pericial por parte de los jueces, ha sostenido la doctrina que en esta labor se deben tener en cuenta tres grandes rubros: quién es el sujeto que informa, qué informa, y cómo presenta esa información.

«Quién es el sujeto que informa, es decir, el perito. Aquí vale la pena hacernos las siguientes tres preguntas amplias: ¿Cuáles son las credenciales del sujeto que nos permiten atribuirle la experticia relevante para el caso? ¿Qué sabemos sobre los mecanismos que de hecho emplea para evitar la parcialidad cognitiva en su área de conocimiento y desempeño profesional? ¿Cuál es el marco normativo en el que desarrolla su actividad pericia y que tiene como objetivo garantizar su independencia, sea institucional o hacia alguna de las partes?»

Lo que informa el perito, es decir, cuáles son las afirmaciones que presenta como relevantes para el caso. En este rubro habría que preguntarse, al menos: ¿Cuáles son los fundamentos que proporciona sobre las generalizaciones relevantes que emplea en su análisis pericial? ¿Cuán bien han sido aplicadas esas generalizaciones a los hechos del caso que ha tomado en cuenta en su análisis? ¿Cuán justificadas están sus conclusiones a partir de las premisas que el perito planteó?»

La presentación de la información que hace el perito en sus diversas intervenciones durante un proceso judicial. Sobre este rubro, hay que plantearse: ¿Cuán informativo es el informe pericial? ¿Cómo ha respondido el perito sustantivamente a las preguntas relevantes planteadas durante el juicio oral? Si hubo una junta pericial realizada en condiciones adecuadas, ¿cuál fue el resultado sustantivo de esta en atención a los desacuerdos que había entre las personas expertas?»

MANUAL DE PRUEBA PERICIAL. Carmen Vázquez, Coordinadora. Manual publicado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2022.

1.6.1.4| LO QUE DEJÓ DE HACER LA OPERADORA JUDICIAL

1.6.1.4.1| La desvaloración judicial del dictamen pericial resultó lesiva para el interés jurídico-legal de la parte demandante, como quiera que fue consecuencia directa de la ausencia del plano o carta catastral del Lote No. 3 que por orden judicial debió

entregar el perito topógrafo, que en calidad de experto consideró que lo pedido ya estaba consignado en su último informe con base en la completa información que recibió del Municipio de Piedecuesta.

Se considera que antes de proferir el fallo que se censura, pese a repetitivos requerimientos, la juez pudo y debió relevar al perito por incumplir las precisas órdenes sobre levantamiento topográfico del Lote No. 3, y aplicar, de ser el caso, las sanciones previstas en el Código General del Proceso, como también pudo requerir a las partes para que de común acuerdo nombraran perito, como en principio se hizo y no lo acogió el Despacho frente a la designación del experto William Gelvez.

El fallo es claro y disiente al decir que “...*el dictamen pericial no satisfizo la necesidad de lograr la plena identificación del predio de mayor extensión...*” punto sobre el cual la misma operadora había dicho en audiencia inicial que dicha prueba “...*no la ordena el Código General del Proceso...*” pero a posteriori decidió por su práctica con decreto oficioso para establecer la identidad y relación de los dos predios vinculados a la causa, carga que el perito dijo cumplió pero fue desestimada en providencia de cierre.

Con el fallo adverso se dejó por sentada la presunta falta de idoneidad del perito que seleccionó la misma directora del proceso, que bajo su responsabilidad afectó o vició la prueba pericial que requería para resolver el caso. Consideró la funcionaria que el informe no cumplió con las prescripciones del dictamen, su contenido, objeto y calidades por causa imputable a falencias del perito y/o a vicios del dictamen.

Dentro de las falencias del perito estarían, entre otras, la falta de objetividad, la falta de idoneidad, divergencia entre la real convicción del perito y las afirmaciones del mismo en el dictamen pericial, y falta de experiencia o experticia del perito, y si esto lo advirtió oportunamente la juez del caso, estaba obligada *per se* a relevarlo para no perjudicar por su propia culpa los derechos de las partes, en este caso, a la parte demandante.

Para este extremo es suficiente el aporte que hizo el perito con identificar linderos y colindancias del Lote No. 3, basado lógicamente en la carta catastral que recibió de autoridad competente, y que de haberse practicado la medición sobre el terreno y haber hallado inconsistencias con lo reportado por el Municipio de Piedecuesta, nada podría hacer el experto porque tal propósito estaría en cabeza del propietario inscrito.

Con base en la carta catastral obtenida con posterioridad a la radicación de la demanda, el perito fijó el globo de menor extensión dentro del globo mayor mediante la aplicación de linderos que obtuvo con equipos técnicos de medición topográfica respecto de Villa Alicia, y los reportados por el Municipio de Piedecuesta para el Lote 3. Ese ensamble o superposición de áreas fue preciso con base en linderos y colindancias que obtuvo previamente, y fue así como estableció que una pequeña franja de la parcela Villa Alicia está por fuera del Lote 3, concretamente en un lote al parecer de Productora Avícola de Los Andes – Proandes Limitada, que estuvo representada en legal forma por curador de indeterminados, porque no de otra forma se podría entender la misión que debe cumplir este apoderado de oficio en casos semejantes.

Recuérdese que la parte pasiva en interrogatorio exhaustivo se comprometió en sana lid procesal a aportar la carta catastral que dijo tener del Lote No. 3, contentivo según dijo de las 102 hectáreas que reivindica, y no lo hizo, como tampoco la juzgadora lo requirió bajo apremio para que cumpliera tan importante cometido probatorio.

1.6.1.4.2] Este apoderado se aparta también del desconocimiento probatorio de la prueba documental obtenida de las agencias estatales enlistadas en el artículo 375,6 del Código General del Proceso, las que en oportunidad procesal dieron luz verde para el trámite de la demanda de pertenencia, y que la operadora no advirtió al decir en su proveído “...que la declaración de pertenencia no procede respecto de bienes imprescriptibles o de propiedad de empresas de derecho público... porque “un bien baldío impediría la prosperidad de las pretensiones”

1.6.2] INDEBIDA VALORACIÓN DE LA PRUEBA TESTIMONIAL

Con fundamento en la anterior decisión, el juzgado se abstuvo de estudiar los demás requisitos de la declaración de prescripción adquisitiva de dominio, entre ellos, la valiosa e importantísima prueba testimonial recaudada, según la cual, la demandante Isolina Uribe Pedraza cumplió con los requisitos del artículo 375 del Código General del Proceso, y artículos pertinentes del Código Civil, para que sea reconocida por vía judicial como propietaria de la parcela Villa Alicia, con sede en la vereda Guatiguará del municipio Piedecuesta.

1.7] PERTINENTE PETICIÓN

En estas condiciones la parte procesal que represento solicita reconocimiento judicial del área total involucrada en demanda inicial, o resigna la mínima porción que se probó está por fuera del Lote No. 3, en provecho de quien pruebe su dominio real.

Por lo anotado, esta orilla procesal considera que la operadora de instancia erró en la valoración que hizo sobre el informe pericial oficioso, y carta catastral proveniente de fuente oficial competente, generado por incumplimiento de sus deberes para controlar la rigurosidad de la prueba pericial oficiosa, y en consecuencia se solicita al superior funcional revocar el apartado jurisdiccional que se censura y en su reemplazo se ordene admitir como pruebas pertinentes los documentos objeto de esta réplica, porque revelan sin lugar a dudas la plena identidad de cada porción de terreno involucrada en autos, y como corolario se profiera sentencia de reemplazo declarando como legítima poseedora-propietaria a la demandante Isolina Uribe Pedraza, conforme a las pretensiones de la demanda.

Soy,

Efraim Gómez Jerez ...

TP III.905 del C.S.J.

CC 13'826.236 de Bucaramanga