

BOGOTÁ-RDO 2020-00090-RECURSO DE REPOSICIÓN (ID 15-32-1081-02)

Procesos <procesos.eeb@ingicat.com>

Mié 23/03/2022 4:10 PM

Para: Juzgado 23 Civil Circuito - Bogota - Bogota D.C. <ccto23bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: notificacionesazucaryenergia@manuelita.com <notificacionesazucaryenergia@manuelita.com>; caracargo@gmail.com <caracargo@gmail.com>; nancylopez42@gmail.com <nancylopez42@gmail.com>; hshadlo@gmail.com <hshadlo@gmail.com>; ashandanluo@gmail.com <ashandanluo@gmail.com>; radicacion.geb@ingicat.com <radicacion.geb@ingicat.com>

 1 archivos adjuntos (418 KB)

BOGOTA-RDO 2020-00090- RECURSO DE REPOSICIÓN (ID 15-32-1081-02)-v.pdf;

Señor**JUZGADO 23 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**ccto23bt@cendoj.ramajudicial.gov.co**E. S. D.****REFERENCIA:** PROCESO ESPECIAL DE IMPOSICIÓN DE SERVIDUMBRE LEGAL DE CONDUCCIÓN DE ENERGÍA ELÉCTRICA.**DEMANDANTE:** GRUPO ENERGÍA BOGOTÁ S.A. ESP.**DEMANDADOS:** NANCY LOPEZ LOPEZ, HOSSEIN SHADANLOU LOPEZ Y ALI-REZA SHADANLOU LOPEZ**PREDIO:** "LOTE N.2" identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 378-59047.**RADICADO:** 11001310302320200009000**ASUNTO:** RECURSO DE REPOSICIÓN

STEPHANIE PEÑUELA ACONCHA, mayor de edad, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.026.263.017 de Bogotá, portadora de la Tarjeta Profesional de Abogado No. 227.959 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderada del **GRUPO ENERGÍA BOGOTÁ S.A. E.S.P.**, por medio del presente y de manera comedida y respetuosa me permito interponer el presente recurso.

Solicito gentilmente, se sirva acusar recibido.

La presente, en virtud de lo dispuesto en el artículo 122 CGP, que dispone: *"los memoriales y demás documentos que sean remitidos como mensajes de datos, por correo electrónico o medios tecnológicos similares serán incorporados al expediente cuando hayan sido enviados a la cuenta del Juzgado desde una dirección electrónica inscrita por el sujeto procesal respectivo"*.

Atentamente,

STEPHANIE PEÑUELA ACONCHA

Apoderada Judicial

GRUPO ENERGÍA BOGOTÁ S.A. E.S.P.

Tel: 3156129672

Carrera 68 D # 96 – 59

Bogotá – Colombia

Señor
JUZGADO 23 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.
j23cctobta@cendoj.ramajudicial.gov.co
E. S. D.

REFERENCIA: PROCESO ESPECIAL DE IMPOSICIÓN DE SERVIDUMBRE LEGAL DE CONDUCCIÓN DE ENERGÍA ELÉCTRICA.
DEMANDANTE: GRUPO ENERGÍA BOGOTÁ S.A. ESP.
DEMANDADOS: NANCY LOPEZ LOPEZ, HOSSEIN SHADANLOU LOPEZ Y ALI-REZA SHADANLOU LOPEZ
PREDIO: “LOTE N.2” identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 378-59047.
RADICADO: 11001310302320200009000
ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN PARCIAL.

STEPHANIE PEÑUELA ACONCHA, mayor de edad, identificada con la cédula de ciudadanía No. 1.026.263.017 de Bogotá, portadora de la Tarjeta Profesional de Abogado No. 227.959 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderada del **GRUPO ENERGÍA BOGOTÁ S.A. E.S.P.**, encontrándome dentro del término legal oportuno, me permito interponer **RECURSO DE REPOSICIÓN**, en contra del Auto de fecha 16 de marzo de 2022, notificado por estado el día 17 del mismo mes y año, por medio lossiguientes términos;

I. AUTO OBJETO DEL RECURSO

Mediante auto de fecha dieciséis (16) de marzo de 2022, notificado por estado del diecisiete (17) mes y año, el despacho dispone:

“2.- Para continuar con el trámite, dado que los demandados y Manuelita SA, pretenden valerse de un dictamen pericial para demostrar el valor de la indemnización real que aducen como eventuales perjuicios que se puedan causar con la servidumbre que la actora pretende, conforme el artículo 227 del código General del Proceso, se concede el término de diez días para que lo aporten.”

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

1. SOBRE EL NUMERAL 2 DEL AUTO OBJETO DE RECURSO – DEL AUTOQUE CONCEDE TERMINO PARA QUE SE APORTE DICTAMEN CONFORME AL ART. 227 DEL C.G.P

El señor Juez en uso de sus facultades y en desconocimiento de la normatividad vigente para el tipo de proceso que se adelanta, da aplicación a lo señalado en el Código General del Proceso en contravía de lo señalado en la Ley 56 de 1981 sus decretos reglamentarios 2580 del 1985 y 1073 de 2015, y desconociendo lo señalado en el artículo 368 del C.G.P, procediendo a conceder a la parte demandada un término perentorio para aportar un avalúo y ajustarlo.

Como es de su conocimiento Señor Juez, nos encontramos frente a un proceso de imposición de Servidumbre Legal de Conducción de Energía Eléctrica, el cual, se encuentra taxativamente regulado **por leyes especiales**, eso es, la Ley 56 de 1981, reglamentada por el Decreto 2580 de 1985 compilado en el Decreto Único Reglamentario 1073 de 2015, disposiciones dentro de las cuales se ha contemplado la **forma y los términos que se predicen como de obligatorio cumplimiento tanto para el órgano administrador de justicia, como para las partes, lo anterior, en atención al principio de prevalencia de la Ley especial sobre la Ley general.**

El artículo 27 de la ley 56 de 1981, establece que, corresponde a la entidad de derecho público que haya adoptado el respectivo proyecto y ordenado su ejecución, promover en calidad de demandante los procesos que sean necesarios para hacer efectivo el gravamen de servidumbre de conducción de energía eléctrica.

Agrega la norma en comentario que, **las personas afectadas por el gravamen tendrán**

derecho a ser indemnizadas. “de acuerdo a los términos establecidos en la Ley 56 de 1981. de las incomodidades y perjuicios que ello le ocasione”.

En el mismo sentido, el artículo 52 de la Ley 142 de 1994, establece que; **“El propietario del predio afectado tendrá derecho a indemnización de acuerdo a los términos establecidos en la Ley 56 de 1981. de las incomodidades y perjuicios que ello le ocasione”.** (negrilla y subrayado fuera de texto)

Refiere el artículo 29 de la ley 56 de 1981, que cuando el demandado no se encuentre conforme con la estimación de los perjuicios presentada por la entidad demandante, debe dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de auto admisorio, presentar una oposición y solicitar la práctica de avalúos de los daños y se tase la indemnización a que haya lugar por la imposición de la servidumbre, para lo cual traigo a colación el mencionado artículo:

*“Artículo 29. Cuando el demandado no estuviere conforme con el estimativo de los perjuicios, podrá pedir dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación del auto admisorio de la demanda, **que por peritos designados por el juez se practique avalúos de los daños que se causen y tase la indemnización a que haya lugar por la imposición de la servidumbre.** Los peritos se nombrarán conforme a lo indicado en el artículo 21 de esta ley.”* (negrilla fuera del texto)

En concordancia con el artículo anteriormente citado, el artículo 2.2.3.7.5.3. del Decreto compilatorio 1073 de 2015, estipula el trámite que se surte en los procesos especiales de imposición de servidumbre de energía eléctrica, en su numeral 5, consagra lo siguiente:

“Artículo 2.2.3.7.5.3. Trámite. Los procesos a que se refiere este Decreto seguirán el siguiente trámite:

(...)

5. Si la parte demandada no estuviere conforme con el estimativo de los perjuicios, podrá pedir dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación del auto admisorio de la demanda que se practique un avalúo de los daños que se causen y se tase la indemnización a que haya lugar por la imposición de la servidumbre.

El avalúo se practicará por dos peritos escogidos así: Uno de la lista de auxiliares del Tribunal Superior correspondiente y el otro de la lista suministrada con el Instituto Geográfico Agustín Codazzi. En caso de desacuerdo en el dictamen, se designará un tercer perito escogido de la lista suministrada por el mencionado Instituto, quien dirimirá el asunto.

Sólo podrán evaluarse las mejoras existentes al momento de notificarse el auto admisorio de la demanda y las efectuadas con posterioridad siempre y cuando sean necesarias para la conservación del inmueble.” (negrilla fuera de texto)

Las normas referidas, por su especificidad y especialidad, exigen de las partes que durante su trámite se respeten las formalidades propias de este juicio, y bajo estos postulados que garantizan la seguridad jurídica y la efectividad de los derechos se enmarcan los principios constitucionales y generales del derecho.

Téngase en cuenta, que en providencia de fecha 16 de junio de 2021 este Despacho procedió a admitir la presente demanda reconociendo consecuentemente las leyes especiales que rigen su trámite;

Conforme lo prevén los artículos 82 y 376 del código General del Proceso en consonancia con lo dispuesto en el título II, capítulo II de la ley 56 de 1981, decreto 2580 de 1985 y demás normas concordantes, se dispone:

PRIMERO: Admitir la presente demanda de constitución de servidumbre legal de conducción de energía eléctrica instaurada por GRUPO ENERGIA BOGOTA SA ESP contra NANCY LÓPEZ LOPEZ, HOSSEIN SHADANLOU LÓPEZ y ALI-REZA SHADANLOU LÓPEZ.

La ley especial, esto es Ley 56 de 1981, Decreto 1073 de 2015, vigentes y aplicables al presente caso, establecen el procedimiento que deben seguir los demandados o partes vinculadas, al no encontrarse de acuerdo con el estimativo de perjuicios presentado por la entidad demandante.

Hay que tener en cuenta también que la naturaleza de este proceso restringe las posibilidades de oposición a la imposición de la servidumbre, que opera por imperio de la ley, por lo que se da por hecho que la servidumbre se va a imponer, **lo único que puede ser objeto de disputa dentro del debate procesal es el monto de la indemnización por las afectaciones**, por lo que la ley estipula que se debe proceder a designar los peritos con forme a lo establecido en el artículo 29 de la ley 56 de 1981 el numeral 5 del artículo 3 del decreto reglamentario 2580 de 1985 y Decreto 1073 de 2015.

Es claro, entonces que la prueba pericial de que trata el artículo 227 del Código General del Proceso, no es la señalada para este tipo de procesos y que conforme lo señala el artículo 368 del C.G del P, deberá dársele un trámite especial.

*“Artículo 368. Asuntos sometidos al trámite del proceso verbal. Se sujetará al trámite establecido en este Capítulo **todo asunto contencioso que no esté sometido a un trámite especial.**” (Negrillas nuestras)*

Es evidente que se ha incurrido en error de interpretación por parte del operador judicial, al omitir la aplicación de la ley especial, y proceder mediante auto del 16 de marzo de 2022, notificado el día 17 del mismo calendario, a conceder al extremo pasivo de esta relación jurídica, un término perentorio para que se allegue el dictamen pericial de oposición al estimativo de perjuicios, amparado en el artículo 227 del CGP, cuando lo procedente es **aplicar la norma especial** y nombrar por parte del Despacho, dos peritos, uno de la lista de auxiliares de la Justicia y el otro de la lista suministrada por el IGAC, de conformidad con los preceptos consagrados en la Ley 56 de 1981, lo que conduce a concluir que el auto transgrede las formas propias del juicio.

De la revisión de las normas que enmarcan el presente procedimiento se evidencia claramente las exigencias para la práctica del dictamen pericial, que servirá de soporte para resolver la controversia, que consiste, en la realización de un avalúo con el fin de determinar los daños que se causen, el cual, debe ser elaborado por dos peritos, **que el señor juez debe escoger de la lista de auxiliares del Tribunal Superior y otro de la lista suministrada por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC)**, y en caso que haya desacuerdo, se debe nombrar un tercer perito de la lista del IGAC, quien debe dirimir el conflicto

Consecuencia de la omisión en la aplicación de la norma aplicable al caso en concreto, lo que corresponde en derecho es que se, reponga el numeral segundo del auto del 6 de agosto objeto del presente recurso, debido a que el dictamen requerido será una prueba ilegal por ordenarse por fuera de los lineamientos de la norma especial que consagra el procedimiento idóneo para definir la controversia.

En ese orden de ideas, es procedente revocar el presente numeral y en su lugar solicito respetuosamente señor Juez se designen dos peritos **de la lista de auxiliares de la justicia del Tribunal Superior y otro de la lista suministrada por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC)**, para que rindan el dictamen que determine el monto que por concepto de

indemnización deba ser pagado por la empresa demandante con ocasión de la imposición de la servidumbre, y se declare **esta prueba como la única idónea, útil, pertinente y conducente para que el demandado pueda controvertir el valor inicialmente aportado con la demanda.**

2. INDEBIDA APLICACIÓN DE LA LEY ESPECIAL – PREVALENCIA DE LA LEY ESPECIAL SOBRE LA LEY GENERAL

El Decreto 1073 de 2015, en su artículo 2.2.3.7.5.5, establece el régimen que cualquier vacío en la Ley especial que rige este tipo de procesos, se llenará de acuerdo con lo dispuesto en el Código General del Proceso, así es entonces como la ley aplica el principio general del derecho procesal que indica que la Ley especial prevalece sobre la ley general. El citado artículo reza:

“ARTÍCULO 2.2.3.7.5.5. Remisión de normas. Cualquier vacío en las disposiciones anteriores se llenará de acuerdo con las normas del Código General del Proceso”

En cuanto al principio de especialidad de la Ley, en sentencia C-439 de 2016 la Corte Constitucional dispuso:

“Sobre el criterio de especialidad, se destacó en la Sentencia C-451 de 2015 que el mismo “permite reconocer la vigencia de una norma sobre la base de que regula de manera particular y específica una situación, supuesto o materia, excluyendo la aplicación de las disposiciones generales”. Respecto al alcance del criterio de especialidad, en el mismo fallo se trajo a colación lo dicho por la Corporación en la Sentencia C-078 de 1997, al referirse esta al carácter especial de las normas tributarias y su aplicación preferente sobre las normas del anterior Código Contencioso Administrativo. Esta última sentencia dijo sobre el particular:

“Ahora bien, con el objeto de contribuir a la solución de las contradicciones o antinomias que puedan presentarse entre las diferentes normas legales, las leyes 57 y 153 de 1887 fijaron diversos principios de interpretación de la ley, que en este caso pueden ser de recibo.

Entre los principios contemplados por las dos leyes mencionadas se encuentra el de que cuando en los códigos adoptados se halle disposiciones incompatibles entre sí ‘la disposición relativa a un asunto especial prefiere a la que tenga carácter general’ (numeral 1° del artículo 5° de la Ley 57 de 1887). Esta máxima es la que debe aplicarse a la situación bajo análisis: el Código Contencioso Administrativo regula de manera general el instituto de la revocación directa de los actos administrativos y el Estatuto Tributario se refiere a ella para el caso específico de los actos de carácter impositivo”.

6.5. Así las cosas, frente a este último criterio, el de especialidad, cabe entonces entender que el mismo opera con un propósito de ordenación legislativa entre normas de igual jerarquía, en el sentido que, ante dos disposiciones incompatibles, una general y una especial, permite darle prevalencia a la segunda, en razón a que se entiende que la norma general se aplica a todos los campos con excepción de aquél que es regulado por la norma especial. Ello, sobre la base de que la norma especial sustrae o excluye una parte de la materia gobernada por la ley de mayor amplitud regulatoria, para someterla a una regulación diferente y específica, sea esta contraria o contradictoria, que prevalece sobre la otra”.

En virtud de que se concedió término para que los demandados aportaran dictamen de conformidad con el Código General del Proceso, omitiendo la especialidad de la Ley 56 de 1981, en los procesos de imposición de Servidumbre Legal de Energía Eléctrica, incurrieron una indebida aplicación de la ley, la cual dispone de la práctica de un dictamen pericial en los términos del artículo 21 y 29 de la Ley 56 de 1981 y artículo 3 numeral 5° del Decreto Reglamentario 2580 de 1985 (hoy compilado en el Decreto 1073 de 2015), cuando el

demandado no estuviere conforme con el estimativo de perjuicios presentado por la parte demandante, y se debe seguir el trámite allí estipulado. Consecuencia de la indebida aplicación de la ley, es que se declaren nulas todas las actuaciones y pruebas que se hayan practicado fuera de ella.

3. EVENTUAL CONFIGURACIÓN DE VÍA DE HECHO POR INDEBIDA APLICACIÓN DE LA LEY ESPECIAL

Señor Juez, respetuosamente me permito insistir en la revocatoria del numeral que accede a que se aporte avalúo por parte del extremo demandado, por cuanto, hacerlo implicaría una nulidad procesal que viciaría de plano el proceso, pues, se podría configurar una *vía de hecho*, la cual se da cuando sin razón justificada se niega el decreto o la práctica de una prueba, se omite su valoración o se hace en forma incompleta o distorsionando su contenido objetivo; incluso, cuando olvida apreciar el material probativo en conjunto o **le confiere mérito probativo a un elemento de juicio que fue indebidamente recaudado**, este último aplica para el caso que nos ocupa, ya que el despacho pretende recaudar una prueba pericial sin el lleno de los requisitos, formalidades, y apartándose de la norma especial que rige la práctica de las pruebas que puede valorar el despacho en el presente juicio, es decir, de la Ley 56 de 1981, Decreto 2580 de 1985 compilados en el Decreto 1073 de 2015, todas estas, **vigentes y aplicables en el presente proceso judicial**.

Sobre el particular, me permito poner presente, lo dispuesto en la sentencia STC1647-2021 del veinticuatro (24) de febrero de dos mil veintiuno (2021) Radicación n° 11001-02-03-000-2021-00367-00, MP Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo:

*“(...) Descendiendo al caso sub examine advierte la Corte que el estrado enjuiciado cometió un desafuero que amerita la injerencia de esta jurisdicción, porque para cuantificar el daño ocasionado por lucro cesante a la demandada, tuvo en cuenta la experticia allegada por dicha parte con su escrito de contestación, **elemento de juicio que no era susceptible de valoración, al haber sido aportado en contravención de lo establecido en la ley 56 de 1981.***

Y es que, dicha normatividad, con miras a calcular el monto de la indemnización a reconocer por los perjuicios que se puedan generar por la imposición de la servidumbre, sólo contempla la práctica de dos dictámenes periciales, a saber: el primero, el aportado con la demanda (artículo 27, numeral 1°); y, el segundo, el realizado en el curso del proceso, en caso de que el demandado no esté conforme con la estimación efectuada por su contraparte (artículo 29).

(...)

*Bajo esa óptica, indiscutible es que el estrado criticado, para cuantificar el daño causado por lucro cesante a la propietaria del predio sirviente, **tuvo en cuenta un medio de convicción que no podía ser objeto de valoración**, con lo que incurrió en un defecto fáctico, imponiéndose la concesión del amparo”. (Negritas y subrayas fuera de texto).*

De acuerdo con lo anterior, se hace necesario insistir, respetuosamente señora Juez, se revoque el numeral segundo del auto objeto del presente recurso, y el procedimiento para la práctica de las pruebas se ajuste rigurosamente al cumplimiento de la Ley especial que se encuentra VIGENTE y aplicable al caso concreto, ya que de no hacerlo en estos términos, existe la posibilidad de que en el caso que nos ocupa pueda configurarse una vía de hecho, en razón de haberse ordenado la práctica de una prueba pericial por fuera del procedimiento consagrado en la **ley 56 de 1981**, tal como se evidencia en los apartes anteriormente transcritos, desconociendo las garantías procesales de mi representada.

4. PREVALENCIA DEL DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO DE LAS PARTES

La jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia; esta garantía al debido proceso no se está aplicando correctamente en el caso en concreto, debido a que se ordenó la práctica de la prueba de conformidad con el artículo 227 del C.G.P., cuando el trámite de la práctica de pruebas periciales se encuentra regulado por una Ley especial, es decir, la ley 56 de 1981 reglamentada en el Decreto 2580 de 1981, normas vigentes y actualmente compiladas en el Decreto 1073 de 2015, afectando el procedimiento que busca, la imposición de una servidumbre legal de conducción de energía eléctrica, considerada en la Ley como de **utilidad pública e interés social** y en donde, lo único que se debate es el monto de indemnización a que tiene derecho el titular del derecho real de dominio del predio sirviente.

En cuanto al debido proceso, en Sentencia C-341/14, la honorable Corte, dispuso lo siguiente:

“La jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia. Hacen parte de las garantías del debido proceso: (i) El derecho a la jurisdicción, que a su vez conlleva los derechos al libre e igualitario acceso a los jueces y autoridades administrativas, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento de lo decidido en el fallo; (ii) el derecho al juez natural, identificado como el funcionario con capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la ley; (iii) El derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa; los derechos a la asistencia de un abogado cuando sea necesario, a la igualdad ante la ley procesal, a la buena fe y a la lealtad de todas las demás personas que intervienen en el proceso; (iv) el derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable, lo cual exige que el proceso o la actuación no se vea sometido a dilaciones injustificadas o inexplicables; (v) el derecho a la independencia del juez, que solo es efectivo cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al ejecutivo y al legislativo y (vi) el derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario, quienes siempre deberán decidir con fundamento en los hechos, conforme a los imperativos del orden jurídico, sin designios anticipados ni prevenciones, presiones o influencias ilícitas.”

En sentencia de la Corte Constitucional C-252 de 2001, el M.P. Carlos Gaviria Díaz, cita que:

“El debido proceso compendia la garantía de que todos los demás derechos reconocidos en la Carta serán rigurosamente respetados por el juez al resolver asuntos sometidos a su competencia, como única forma de asegurar la materialización de la justicia, meta última y razón de ser del ordenamiento positivo”,

En este sentido señor juez, respetuosamente solicito la aplicación del principio al debido proceso, no sólo de la parte que represento, sino igualmente de la parte demandada a quien el despacho le impone una carga procesal de aportar un dictamen pericial,

apartándose de las cargas que por Ley le imponen, dejando al demandado la obligación de aportar un dictamen del que desconoce los preceptos normativos que deben aplicar, la calidad que el perito debe tener, y por tanto, le impone injustificadamente la carga de aportar una prueba, sufragar los gastos que ella desprende, para que luego, en el curso del proceso, no pueda ser tenida en cuenta por estar viciada desde su inicio al ser ordenada por fuera de los presupuestos que impone la ley vigente y aplicable al proceso judicial que nos encontramos.

III. FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. PREVALENCIA DE LA LEY ESPECIAL

El Decreto 1073 de 2015, en su artículo 2.2.3.7.5.5, establece el régimen que cualquier vacío en la Ley especial que rige este tipo de procesos, se llenará de acuerdo con lo dispuesto en el Código General del Proceso, así es entonces como la ley aplica el principio general del derecho procesal que indica que la Ley especial prevalece sobre la ley general. El citado artículo reza:

“ARTÍCULO 2.2.3.7.5.5. Remisión de normas. Cualquier vacío en las disposiciones anteriores se llenará de acuerdo con las normas del Código General del Proceso”

En cuanto al principio de especialidad de la Ley, en sentencia C-439 de 2016 la Corte Constitucional dispuso:

“Sobre el criterio de especialidad, se destacó en la Sentencia C-451 de 2015, que el mismo “permite reconocer la vigencia de una norma sobre la base de que regula de manera particular y específica una situación, supuesto o materia, excluyendo la aplicación de las disposiciones generales”. Respecto al alcance del criterio de especialidad, en el mismo fallo se trajo a colación lo dicho por la Corporación en la Sentencia C-078 de 1997, al referirse esta al carácter especial de las normas tributarias y su aplicación preferente sobre las normas del anterior Código Contencioso Administrativo. Esta última sentencia dijo sobre el particular:

“Ahora bien, con el objeto de contribuir a la solución de las contradicciones o antinomias que puedan presentarse entre las diferentes normas legales, las leyes 57 y 153 de 1887 fijaron diversos principios de interpretación de la ley, que en este caso pueden ser de recibo.

Entre los principios contemplados por las dos leyes mencionadas se encuentra el de que cuando en los códigos adoptados se halle disposiciones incompatibles entre sí ‘la disposición relativa a un asunto especial prefiere a la que tenga carácter general’ (numeral 1° del artículo 5° de la Ley 57 de 1887). Esta máxima es la que debe aplicarse a la situación bajo análisis: el Código Contencioso Administrativo regula de manera general el instituto de la revocación directa de los actos administrativos y el Estatuto Tributario se refiere a ella para el caso específico de los actos de carácter impositivo”.

6.5. Así las cosas, frente a este último criterio, el de especialidad, cabe entonces entender que el mismo opera con un propósito de ordenación legislativa entre normas de igual jerarquía, en el sentido que, ante dos disposiciones incompatibles, una general y una especial, permite darle prevalencia a la segunda, en razón a que se entiende que la norma general se aplica a todos los campos con excepción de aquél que es regulado por la norma especial. Ello, sobre la base de que la norma especial sustrae o excluye una parte de la materia gobernada por la ley de mayor amplitud regulatoria, para someterla a una regulación diferente y específica, sea esta contraria o contradictoria, que prevalece sobre la otra”.

En este orden de ideas, al encontrarnos frente a una demanda de imposición de Servidumbre Legal de Energía Eléctrica, se dé aplicación a la norma de uso especial, es

decir, a la Ley 56 de 1981, la cual dispone de la práctica de un dictamen pericial en los términos del artículo 21 y 29 de la Ley 56 de 1981 y artículo 3ro numeral 5° del Decreto Reglamentario 2580 de 1985 (hoy compilado en el Decreto 1073 de 2015), cuando el demandado no estuviere conforme con el estimativo de perjuicios presentado por la parte demandante, y se debe seguir el trámite allí estipulado.

Teniendo en cuenta lo expresado, solicito se tenga como prevalente la Ley especial vigente y aplicable al caso que nos ocupa, aplicando sus preceptos de la forma taxativa y especialmente regulada para el efecto.

2. PRINCIPIO DE LEGALIDAD DE LA PRUEBA

El principio de legalidad, tiene como fin, garantizar que en el proceso, se surtan todas las etapas procesales acorde lo estipula la ley, en el sentido de verificar que las pruebas que se incorporen al proceso no vulneren las garantías fundamentales, garantizando que todas las actuaciones judiciales y administrativas se ajusten al orden sustantivo y procedimental, con el fin de proteger los derechos e intereses de las partes.

La legalidad probatoria supone que la prueba se incorpore al proceso y la misma sea valorada, con el fin de que se cumpla con los requisitos legales, es decir, debe ajustarse no solo a las ritualidades establecidas en la ley procedimental, además, debe cumplir con algunos requisitos de la ley sustancial.

En ese sentido, la prueba ha de ser aducida, admitida o tramitada en el proceso con el cumplimiento de los requisitos legales. El incumplimiento de esos requisitos legales afecta no solamente la validez sino la eficiencia de la prueba es tal la importancia de ese principio de la legalidad de la prueba, que está elevada a rango constitucional, inciso final del artículo 29 de la Constitución Nacional, norma ésta que señala de manera categórica lo siguiente:

"Es nula de pleno derecho la prueba obtenida con violación al debido proceso"

3. DEBIDO PROCESO

Omitir la aplicación de la ley especial, frente a la naturaleza de la presente acción, afecta el procedimiento abreviado pretendido en las actuaciones y etapas procesales, ejemplo de eso es que se ordenó la práctica de un avalúo de conformidad con el artículo 226 y 227 del C.G.P., cuando existe una ley especial que consagra el procedimiento para la práctica de la prueba.

Al respecto, en Sentencia C-341/14, la honorable Corte, dispuso:

La jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia. Hacen parte de las garantías del debido proceso: (i) El derecho a la jurisdicción, que a su vez conlleva los derechos al libre e igualitario acceso a los jueces y autoridades administrativas, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento de lo decidido en el fallo; (ii) el derecho al juez natural, identificado como el funcionario con capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la ley; (iii) El derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa; los derechos a la asistencia de un abogado cuando sea necesario, a la igualdad ante la ley procesal, a la buena fe y a la lealtad de todas las demás personas que intervienen en el proceso; (iv) el derecho a un proceso público,

desarrollado dentro de un tiempo razonable, lo cual exige que el proceso o la actuación no se vea sometido a dilaciones injustificadas o inexplicables; (v) el derecho a la independencia del juez, que solo es efectivo cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al ejecutivo y al legislativo y (vi) el derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario, quienes siempre deberán decidir con fundamento en los hechos, conforme a los imperativos del orden jurídico, sin designios anticipados ni prevenciones, presiones o influencias ilícitas.

En este sentido señor juez, en aplicación del principio del debido proceso y en garantía previstas en el ordenamiento jurídico, es necesario que revoque parcialmente la decisión tomada mediante auto de fecha 16 de marzo de 2022 en consecuencia, deje sin efecto su propia actuación, ya que no se ajusta a los principios generales del derecho y a la Ley especial.

4. EL DERECHO A LA REGULARIDAD DE LA PRUEBA

Este derecho implica que la prueba se realice observando las reglas del debido proceso, siendo nula de pleno derecho la obtenida con violación de éste. En diversas sentencias la Corte, tanto en sede de tutela como de constitucionalidad, se ha pronunciado sobre la importancia de que las pruebas se practiquen de acuerdo a lo establecido por la ley, como una expresión más del derecho de defensa, de contradicción, del debido proceso y del acceso a la administración de justicia, de forma que *“la vía de hecho por defecto procedimental se ha relacionado con el recaudo de medios probatorios en el proceso”*

En ese sentido, la prueba que se allegare dentro del proceso y que no tenga en cuenta los requisitos consagrados en la ley especial, esto es, la ley 56 de 1981, se considera obtenida con violación al debido proceso, por lo tanto, no puede ser tenida en cuenta por el operador judicial al momento de proferir la sentencia que ponga fin al proceso, por contener una prueba nula e ilegalmente obtenida dentro del proceso.

IV. PROCEDENCIA DEL RECURSO

El recurso de reposición se encuentra estipulado en el artículo 318 del Código General del Proceso, que establece lo siguiente:

“Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se reformen o revoquen.

(...)

El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto.”

En este sentido, la parte demandante se encuentra en término para la presentación del recurso de reposición parcial frente al auto que decreta prueba del 06 de agosto de 2021, notificado por estado el 09 del mismo mes y año, en los términos anteriormente expuestos.

V. PETICIÓN

Atendiendo las anteriores consideraciones, muy respetuosamente, me permito solicitar se acceda a reponer parcialmente Auto de fecha dieciséis (16) de marzo de 2022, notificado por estado del diecisiete (17) mes y año en el siguiente sentido:

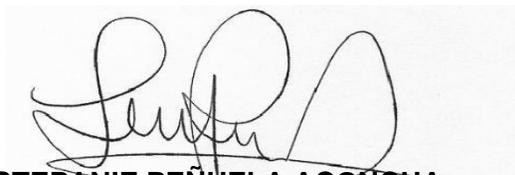
1. Se reponga el numeral 2, en el sentido de REVOCAR la práctica de la prueba del

dictamen pericial requerido a la parte demandada y en su lugar se ORDENE DESIGNAR los dos peritos que ordena la Ley, específicamente el Artículo 2.2.3.7.5.3. del Decreto 1073 de 2015, citado ampliamente en el presente escrito.

Por último, me permito manifestar al despacho que, para efectos de surtir las notificaciones judiciales, de conformidad con lo establecido en el Decreto 806 de 2020, la suscrita las recibirá en el correo electrónico procesos.eeb@ingicat.com

De la señor juez,

Atentamente,



STEPANIE PEÑUELA ACONCHA
C.C. No. 1.026.263.017 de Bogotá D.C.
T.P. No. 227.959 del C.S. de la J.
Teléfono: 3156129672