



PERTENENCIA

PROCESO 08001405300220180041500
DEMANDANTE MARLENE MAESTRE DE TOSCANO
ALENADRO ANDRÉS TOSCANO CANTILLO
DEMANDADO ORLANDO MAESTRE MORALES
PERSONAS INDETERMINADAS

INFORME SECRETARIAL

Señora Juez, a su despacho la presente demanda declarativa verbal de Pertenencia presentada por los señores MARLENE MAESTRE DE TOSCANO y ALENADRO ANDRÉS TOSCANO CANTILLO contra el señor ORLANDO MAESTRE MORALES y PERSONAS INDETERMINADAS, la cual fue repartida a este juzgado con ocasión de la declaratoria de pérdida de competencia que hiciera el Juez Segundo Civil Municipal de Oralidad de Barranquilla. Sírvase proveer.

Barranquilla, tres (3) de marzo de 2023.

ELBA MARGARITA VILLA QUIJANO
SECRETARIA



PERTENENCIA

PROCESO 08001405300220180041500

DEMANDANTE MARLENE MAESTRE DE TOSCANO
ALENADRO ANDRÉS TOSCANO CANTILLO

DEMANDADO ORLANDO MAESTRE MORALES
PERSONAS INDETERMINADAS

**JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE BARRANQUILLA.
Barranquilla, tres (3) de marzo de dos mil veintitrés (2023).**

Visto el anterior informe secretarial, procede el despacho a verificar las cuestiones relativas al proceso, de conformidad con lo establecido por el artículo 42-11 del C. G. del P., observando que existen vicios que constituyen irregularidades del mismo, por lo cual se hace imperioso realizar el control de legalidad, tal como lo establece el artículo 132 ibídem, con el propósito de adoptar las medidas autorizadas en el ordenamiento en cita para sanear los mismos y precaver eventuales nulidades que en el futuro pudieran impedir o retrasar un pronunciamiento de fondo acorde con la justicia material.

Es así como se evidencia que el proceso adolece del dictamen pericial dispuesto en el artículo 227 del C. G. del P., que al respecto expresa:

“La parte que pretenda valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad para pedir pruebas. Cuando el término previsto sea insuficiente para aportar el dictamen, la parte interesada podrá anunciarlo en el escrito respectivo y deberá aportarlo dentro del término que el juez conceda, que en ningún caso podrá ser inferior a diez (10) días. En este evento el juez hará los requerimientos pertinentes a las partes y terceros que deban colaborar con la práctica de la prueba.

El dictamen deberá ser emitido por institución o profesional especializado.”

Lo anterior, en consonancia con lo reglado en el artículo 173 y 228 de la misma legislación, que al tenor dice:

“Artículo 173. Oportunidades probatorias. Para que sean apreciadas por el juez las pruebas deberán solicitarse, practicarse e incorporarse al proceso dentro de los términos y oportunidades señalados para ello en este código.

En la providencia que resuelva sobre las solicitudes de pruebas formuladas por las partes, el juez deberá pronunciarse expresamente sobre la admisión de los documentos y demás pruebas que estas hayan aportado. El juez se abstendrá de ordenar la práctica de las pruebas que, directamente o por medio de derecho de petición, hubiera podido conseguir la parte que las solicite, salvo cuando la petición no hubiese sido atendida, lo que deberá acreditarse sumariamente.



Las pruebas practicadas por comisionado o de común acuerdo por las partes y los informes o documentos solicitados a otras entidades públicas o privadas, que lleguen antes de dictar sentencia, serán tenidas en cuenta para la decisión, previo el cumplimiento de los requisitos legales para su práctica y contradicción.

Artículo 228. Contradicción del dictamen. La parte contra la cual se aduzca un dictamen pericial podrá solicitar la comparecencia del perito a la audiencia, aportar otro o realizar ambas actuaciones. Estas deberán realizarse dentro del término de traslado del escrito con el cual haya sido aportado o, en su defecto, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la providencia que lo ponga en conocimiento. En virtud de la anterior solicitud, o si el juez lo considera necesario, citará al perito a la respectiva audiencia, en la cual el juez y las partes podrán interrogarlo bajo juramento acerca de su idoneidad e imparcialidad y sobre el contenido del dictamen. La contraparte de quien haya aportado el dictamen podrá formular preguntas asertivas e insinuantes. Las partes tendrán derecho, si lo consideran necesario, a interrogar nuevamente al perito, en el orden establecido para el testimonio. Si el perito citado no asiste a la audiencia, el dictamen no tendrá valor.

Si se excusa al perito, antes de su intervención en la audiencia, por fuerza mayor o caso fortuito, el juez recaudará las demás pruebas y suspenderá la audiencia para continuarla en nueva fecha y hora que señalará antes de cerrarla, en la cual se interrogará al experto y se surtirán las etapas del proceso pendientes. El perito solo podrá excusarse una vez.

Las justificaciones que por las mismas causas sean presentadas dentro de los tres (3) días siguientes a la audiencia, solo autorizan el decreto de la prueba en segunda instancia, si ya se hubiere proferido sentencia. Si el proceso fuera de única instancia, se fijará por una sola vez nueva fecha y hora para realizar el interrogatorio del perito.

En ningún caso habrá lugar a trámite especial de objeción del dictamen por error grave.

PARÁGRAFO. En los procesos de filiación, interdicción por discapacidad mental absoluta e inhabilitación por discapacidad mental relativa, el dictamen podrá rendirse por escrito.

En estos casos, se correrá traslado del dictamen por tres (3) días, término dentro del cual se podrá solicitar la aclaración, complementación o la práctica de uno nuevo, a costa del interesado, mediante solicitud debidamente motivada. Si se pide un nuevo dictamen deberán precisarse los errores que se estiman presentes en el primer dictamen."

Aunado a lo anterior, se avizora que en la modificación introducida por el C. G. del P. a la norma que regula la Solicitud y Decreto de Inspección (art. 237 C. G. del P. antiguo art. 245 C.P.C.), el legislador soslayó de dicha prueba lo atinente a la intervención de peritos, por ende, cobra fuerza lo esgrimido por el despacho en cuanto a que es resorte



del extremo activo de la Litis, la aportación de la prueba pericial al momento de impetrar la respectiva demanda.

De allí se infiere que la demanda no reunía las formalidades para que pudiera ser admitida, muy a pesar de que se haya surtido tal actuación en el Juzgado remitente, configurándose un error judicial. Por ello, aunque las actuaciones surtidas se encuentren ejecutoriados, al enmarcar una ilegalidad notoria no se constituye en ley del proceso ni hace tránsito a cosa juzgada, luego entonces no encadenan al Juez ni a las partes, ni tienen ejecutoria, como tampoco constituye una camisa de fuerza invariable en el tiempo para que se sigan cometiendo errores; por el contrario, es obligación del operador judicial corregirlos.

En este sentido se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia, en sede de Casación, señalando textualmente:

*“Sobre el principio de legalidad, según la Constitución: -Los jueces, como autoridades de la República, “están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes del Estado y de los particulares” (inciso final art. 2); -Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y “con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio” (art. 29); -Las actuaciones “de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe” (art. 83); -En las decisiones de la justicia “prevalecerá el derecho substancial” “Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares en la actividad judicial” (art. 228). Según el Código de Procedimiento Civil: -El juez, al interpretar la ley procesal, deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial (art. 4). -Es deber del juez “Prevenir, remediar y sancionar por los medios que este Código consagra, los actos contrarios a la dignidad de la justicia, lealtad, probidad y buena fe que deben observarse en el proceso, lo mismo que toda tentativa de fraude procesal” (art. 37, numeral 3). Desde otro punto de vista, el de la jurisprudencia, la irregularidad continuada no da derecho. Varias han sido las manifestaciones de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado sobre que “el auto ilegal no vincula al juez”; se ha dicho que: **-la actuación irregular del juez, en un proceso, no puede atarlo en el mismo para que siga cometiendo errores, porque lo interlocutorio no puede prevalecer sobre lo definitivo; -el error inicial, en un proceso, no puede ser fuente de errores.** La Sala es del criterio que los autos ejecutoriados que se enmarcan en la evidente o palmaria ilegalidad, en este caso por ausencia de requisitos para declarar la existencia de título ejecutivo, al no constituir ley del proceso en virtud de que no hacen tránsito a cosa juzgada, por su propia naturaleza de autos y no de sentencias, no deben mantenerse en el ordenamiento jurídico. Y afirma de esa manera, porque con la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991 la calificación de la República como un Estado de Derecho con Justicia Social tiene implicaciones, entre otros, en la Administración de Justicia. **No es concebible que, frente a un error judicial ostensible dentro de un proceso, no constitutivo de causal de nulidad procesal ni alegado por***



las partes, el juez del mismo proceso, a quo o su superior, no pueda enmendarlo de oficio. Si en la actualidad, en primer término, los errores judiciales han sido corregidos por tutela (art. 86 C. N), cuando por una vía de hecho se quebrantó un derecho constitucional fundamental, y en segundo término, han sido indemnizados los perjuicios ocasionados por haberse causado un daño antijurídico (art. 86 C.C.A), por el error judicial ¿por qué no corregir el error y evitar otro juicio, si es que hay lugar a ello? Recuérdese que la ley Estatutaria de Administración de Justicia define el error judicial como “el cometido por una autoridad investida de facultad jurisdiccional, en su carácter de tal, en el curso de un proceso, materializado a través de una providencia contraria a la ley” (art. 65). Por consiguiente, el juez: -no debe permitir con sus conductas continuar el estado del proceso, como venía, a sabiendas de una irregularidad procesal que tiene entidad suficiente para variar el destino o rumbo del juicio; -no está vendado para ver retroactivamente el proceso, cuando la decisión que ha de adoptar dependería de legalidad real, y no formal por la ejecutoria, de otra anterior”.

De esa manera, es indiscutible la inadmisibilidad de la demanda por parte de esta agencia judicial, toda vez que se enmarca en la causal de inadmisión establecida en el numeral 2 del artículo 90, así:

“Mediante auto no susceptible de recursos el juez declarará inadmisibile la demanda solo en los siguientes casos:

2. Cuando no se acompañen los anexos ordenados por la ley.”

En mérito de lo expuesto, este Juzgado,

RESUELVE

PRIMERO: INADMITIR la presente demanda declarativa verbal de Pertenencia presentada por los señores MARLENE MAESTRE DE TOSCANO y ALENADRO ANDRÉS TOSCANO CANTILLO contra el señor ORLANDO MAESTRE MORALES y PERSONAS INDETERMINADAS, por las razones anotadas en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: Mantener el proceso en Secretaría por (5) días, a fin de que el demandante subsane los defectos de la demanda, so pena de rechazo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUISA ISABEL GUTIÉRREZ CORRO
JUEZA