

Boletín Jurisprudencial

Tribunal Superior
del Distrito de Cartagena



Edición No. 1

2016

SALA CIVIL - FAMILIA

NOTA DE RELATORÍA

Se presenta este nuevo Boletín Jurisprudencial de carácter trimestral con las providencias relevantes que se han producido por la Sala Civil – Familia del Honorable Tribunal Superior de Cartagena entre los meses de julio a septiembre.

Mostramos los extractos más importantes para la divulgación y consulta del público en general, lo cual es realizado desde la óptica personal del Relator, persiguiendo el dotar de una organización temática y descriptiva de las decisiones adoptadas por esta Colegiatura, sin que tales propósitos puedan suplir la lectura completa y detenida de la respectiva decisión por parte de los destinatarios de este Boletín informativo.

En consecuencia, sugerimos acceder al texto completo de las providencias, lo cual podrán realizar dando click a la imagen de la balanza al final de cada decisión.

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA

Presidente: H.M. Carlos Francisco García Salas

Vicepresidente: H.M. Marcos Román Guio Fonseca

SALA CIVIL-FAMILIA

Presidente: H.M. John Freddy Saza Pineda

Vicepresidente: H.M. Omar García Santamaría

SALA PENAL

Presidente: H.M. Taylor Ivaldi Londoño Herrera

Vicepresidenta: Patricia Helena Corrales Hernández

SALA LABORAL

Presidente: H.M. Carlos Francisco García Salas

Vicepresidenta: H. M. Rosa Inés Marengo Parodi

SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS

Presidenta: H.M. Martha Campo Valero

Vicepresidenta: Laura Cantillo Araújo

RELATOR

Cristian David Jurado Ferrer

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Atendiendo al principio de subsidiariedad, resulta improcedente la acción cuando en el proceso civil no se agotaron los recursos ordinarios frente al proveído que se cuestiona en sede de tutela. 5

TRASLADO DE LA DEMANDA- Naturaleza y finalidad. 6

TRASLADO DE LA DEMANDA EN LOS PROCESOS EJECUTIVOS CUYO MANDAMIENTO DE PAGO SE NOTIFICÓ POR AVISO-Contrario a lo interpretado dada por el juzgado accionado, en los procesos ejecutivos cuando el mandamiento de pago es notificado por aviso, sí se debe dar traslado al ejecutado de la demanda y sus anexos, y previo a éste el término de tres días para retirar las copias. (Salvamento de voto) 6

PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES CUANDO NO SE FORMULARON OPORTUNAMENTE LOS RECURSOS ORDINARIOS - Existen violaciones tan protuberantes del debido proceso que, aunque el afectado no hayan formulado los recursos procedentes contra la providencia cuestionada, el juez de tutela debe intervenir para evitar la transgresión de los derechos fundamentales. (Salvamento de voto). 9

APLICACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN- Es también del resorte de los jueces ordinarios aplicar la Constitución tanto por su carácter iusfundamental como porque al ser norma superior y preferente, guía el entendimiento y aplicación de las normas de inferior jerarquía. 11

EXPROPIACIÓN / ENTREGA ANTICIPADA DE LOS DINEROS CONSIGNADOS- Se justifica la entrega a la demandada del dinero depositado en el proceso por la demandante, en aras de que no se ponga en riesgo el derecho a la vivienda y se garantice la posibilidad de procurarle un hogar en condiciones dignas a los sujetos de especial protección. 12

DESISTIMIENTO TÁCITO- Dos son las hipótesis para que proceda su declaratoria. La primera atañe al cumplimiento de una carga indispensable para continuar el trámite de la demanda, llamamiento en garantía, incidente o cualquiera otra actuación promovida a instancia de parte, para lo cual el juez requiere que dentro de los 30 días siguientes se acate, exceptuándose en esta hipótesis el que estén pendientes actuaciones encaminadas a consumir las medidas cautelares. Mientras que la segunda se estructura cuando en un proceso o actuación de cualquier naturaleza, en cualquiera de sus etapas, permanezca

inactivo en la secretaría por un año, porque no se solicita o realiza ninguna actuación durante ese término, salvo que se cuente con sentencia ejecutoriada o auto que ordena seguir adelante la ejecución, casos en los cuales la inactividad debe ser de dos años. 13

DESISTIMIENTO TÁCITO POR INCUMPLIMIENTO DE CARGA PROCESAL- Cuando se trata del primer evento contemplado en el artículo 317 del Código General del Proceso, exige la norma que se incumpla con una carga procesal, entendida como una imposición que la ley misma le confiera a la parte demandante de realizar un determinado acto dentro del procedimiento formulado, de suerte que si la carga que requiere el juez al demandante escapa del procedimiento normal que se debe seguir en una actuación, no hay lugar a declarar el desistimiento tácito. 15

ACCIÓN REIVINDICATORIA- El sujeto activo no puede ser otro que el titular del derecho de dominio, por lo cual debe demostrar su calidad para la prosperidad de sus pretensiones. 17

AUTENTICACIÓN DE LAS COPIAS POR EL SECRETARIO- El secretario debe dejar anotación precisa, clara e inequívoca que las copias coinciden con el original y convalidarlas con su firma. 17

COPIAS SIMPLES / VALOR PROBATORIO- Al tenor del inciso 4° del artículo 252, modificado por el artículo 11 de la ley 1395 de 2010, la presunción de autenticidad de las copias simples aplica cuando cumple con los requisitos señalados en los artículos 254 y 268 del Código de Procedimiento Civil. Por consiguiente, para que la copia tenga el mismo valor que su original el juez donde se encuentra el original o la copia autenticada lo ordene y que sean autorizadas por el secretario. 18

PREDIO AGRARIO / DESTINACIÓN DE EXPLOTACIÓN AGRÍCOLA- Para considerar como agrario un predio es indiferente que su explotación económica sea a gran escala o que se tilde de insipiente o poca significación. 19

PREDIO AGRARIO / NATURALEZA- Para determinar la naturaleza agraria de un bien se han esbozado dos tesis: i) es rural todo predio que se encuentre por fuera de los límites del área urbana y, de no estar establecida se entenderá fondo rural el que se encuentre a una distancia mayor de 100 metros de las últimas edificaciones que formen el núcleo urbano de la respectiva población y, ii) es agrario todo predio cuya destinación sea la explotación agrícola, con independencia de su ubicación. 20

SANEAMIENTO DE LA PEQUEÑA PROPIEDAD RURAL- Al tenor de lo dispuesto en el derogado Decreto 508 de 1974, consagró dos formas de sanear la pequeña propiedad rural: a través de prescripción agraria, contenida en el artículo 4° de la Ley 4ª de 1973, y; por prescripción ordinaria y extraordinaria, regida por las normas civiles. 20

PRESCRIPCIÓN AGRARIA – Para la prescripción agraria contenida en el Decreto 508 de 1974, se exige como presupuesto indispensable que el prescribiente creyendo de buena fe que se trata de tierras baldías entre a poseerlas y que despliegue en forma pacífica y continua una explotación económica, durante 5 años. 20

PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROPIEDAD RURAL- Se deben acreditar los actos de señor y dueño durante el espacio temporal exigido por la normatividad civil, teniendo vital importancia la fecha en que inició la posesión para la contabilización del término prescriptivo requerido. 20

PROCESO DE REVISIÓN DE AVALÚO DE PERJUICIOS POR IMPOSICIÓN DE SERVIDUMBRE PETROLERA- Tiene como finalidad el revisar el trámite de surtido por los Jueces Civiles Municipales y se encuentra previsto en la Ley 1274 de 2009, siendo competentes los Jueces Civiles del Circuito de la jurisdicción a la que perteneciera el predio objeto de la diligencia de avalúo. 22

PRUEBA PERICIAL- No ata al juzgador, puesto que al igual que las demás pruebas deben ser valoradas bajo la sana crítica por el juez, a quien le corresponde como director del proceso emplear sus poderes en materia de pruebas para verificar los hechos alegados por las partes. 22

CLÁUSULA PENAL / INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS- Al pactarse cláusula penal se realiza una estimación anticipada de perjuicios, de modo que no se puede acceder a la indemnización solicitada cuando hay incumplimiento del contratante que la persigue, dado que se purga mutuamente la mora necesaria para su reconocimiento. 24

CONFESIÓN DE LA TRANSFERENCIA DE UN INMUEBLE- No se puede dar por confeso el hecho de haberse cumplido con la obligación de dar un inmueble, ya que se requiere la prueba solemne de la escritura pública y el certificado de libertad donde conste su registro. 24

CONTRATO DE PROMESA- La primera y principal obligación en estos contratos es la de hacer, es decir, celebrar el contrato prometido, lo que en materia de inmuebles se traduce en acudir a la notaría convenida el día y a la hora pactada para otorgar la escritura de venta correspondiente. 25

EXCEPCIÓN DE CONTRATO NO CUMPLIDO- Puede ser declarada de oficio por el juez, de conformidad con el artículo 306 del C. de P. C. 26

LÍMITES PARA RESOLVER EL RECURSO DE APELACIÓN / NO REFORMATIO IN PEJUS- Al desatarse una apelación no se puede perjudicar al apelante único que no cuestionó una orden proferida en la decisión impugnada y con ello el ad quem agravarle su situación. 27

RESOLUCIÓN DE CONTRATO POR INCUMPLIMIENTO DEL DEMANDADO- Esta acción requiere para su prosperidad que la parte demandante sea un contratante cumplido. 27

RESOLUCIÓN DE CONTRATO POR INCUMPLIMIENTO BILATERAL- Para su declaratoria es necesario que se solicite en la demanda y acreditarse la intención de ambos contratantes en resolver el contrato. (Salvamento de voto). 28

RESOLUCIÓN DE CONTRATO POR MUTUO INCUMPLIMIENTO- Al ser una pretensión autónoma y ajena la resolución por incumplimiento, no puede ser declarada de oficio por el juez. 28

LLAMAMIENTO EN GARANTÍA A QUIENES OSTENTAN LA CALIDAD DE DEMANDADOS – El llamamiento en garantía regulado en el Código de Procedimiento Civil tiene como finalidad que en un mismo litigio se resuelva la controversia entre la parte demandante y la demandada, y la que surja en el extremo pasivo entre sí a razón de su relación legal o contractual, de modo tal que la figura se entiende bajo los principios de economía procesal, celeridad y pronto acceso a la administración de justicia, por lo que no existe impedimento para vincular como llamados en garantía a quienes ostentan calidad de demandados en el proceso. 29

RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIAS / CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO / TRÁMITE- En el actual esquema procesal si la sentencia se dicta en el curso de una audiencia, se debe recurrir tan pronto se surta su notificación en estrados, y en ese momento o, a más tardar, dentro de los tres días siguientes a la finalización de la audiencia, el recurrente deberá expresar concretamente los reparos a la decisión; además deberá sustentar el recurso ante el superior, ciñéndose a los reparos que expresó en primera instancia. En todo caso, la sustentación se puede realizar desde el mismo momento en que se formula el recurso o por escrito dentro de los tres días siguientes, caso en el cual, se deben expresar los reparos y desarrollarlos. 31

RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIAS / CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO / REPAROS A LA DECISIÓN- Deben ser concretos y específicos, siendo insuficiente las expresiones vagas y genéricas. Por lo que el recurrente debe enunciar en qué consiste el error, identificándolo de manera puntual y expresando si se trata de un error jurídico o fáctico, en la selección o interpretación de las normas o, de ser el caso, indicar si se trata de un yerro probatorio que recae sobre una o varias pruebas en particular, o sobre su interpretación en conjunto. 32

RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIAS / CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO / SUSTENTACIÓN- Con la expresión de los reparos el recurrente señala dónde está el error y en qué consiste, mientras que con la sustentación tendrá que demostrar esas acusaciones, de manera profusa y con los argumentos que a su juicio ameritan revocar el fallo. 33

NULIDAD POR FALTA DE COMPETENCIA FUNCIONAL- Se configura cuando se admite un recurso de apelación que se encontraba en estado de deserción por no habersele hecho reparos concretos al fallo de primer grado. 34

Magistrado Ponente: Marcos Román Guío Fonseca.

Tipo de decisión: Sentencia.

Fecha de la decisión: 13 de julio de 2016.

Número de radicación: 13836-31-89-001-2015-00016-01

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-

Atendiendo al principio de subsidiariedad, resulta improcedente la acción cuando en el proceso civil no se agotaron los recursos ordinarios frente al proveído que se cuestiona en sede de tutela.

“Sin embargo, es evidente que no se encuentra cumplido el requisito de la subsidiariedad que rige la acción de tutela. || Ciertamente el apoderado judicial de la señora Amalfi Serna Díaz (ejecutada en el proceso ejecutivo singular cuestionado vía tutela), no presentó recurso de apelación contra el auto que se cuestiona, el cual rechazó de plano las excepciones de mérito. que no desconocen la existencia del crédito, por ser estas extemporáneas, pues tal como se constató en la inspección judicial efectuada en esta sede judicial, si bien en fecha 15 de septiembre de 2015 el apoderado judicial dentro del proceso presentó recurso de reposición contra el auto del 9 de septiembre de 2.015, no propuso subsidiariamente el de apelación (tampoco lo hizo directamente), que es la técnica procesal requerida en el artículo 351 del Código de Procedimiento Civil, pese a que el auto era apelable de conformidad con el artículo 351 núm. 4 del mismo estatuto. || El apoderado judicial de la señora Serna Díaz, erróneamente propone el recurso de apelación frente al auto de fecha 28 de marzo de 2.016 (el cual resuelve la reposición contra la providencia de 9 de septiembre de 2.015), auto no susceptible de recursos a voces del artículo 348 inc. 4° del C.P.C. || 3. Bajo esos términos, pese a no compartirse la interpretación que el Juzgado accionado y el Juez de primera instancia realizan del artículo 91 del CGP (87 del C.P.C) por considerarse equivocado, es imperativo concluir por este Juez Colegiado Constitucional que la presente acción no es procedente, toda vez que el accionante, parte ejecutada en el proceso de la referencia, actuó en aquél a través de apoderado, y este último no

agotó los mecanismos ordinarios frente al proveído que se cuestiona en la tutela. Luego entonces hace falta el requisito de la subsidiariedad de la acción”.

TRASLADO DE LA DEMANDA- Naturaleza y finalidad / **TRASLADO DE LA DEMANDA EN LOS PROCESOS EJECUTIVOS CUYO MANDAMIENTO DE PAGO SE NOTIFICÓ POR AVISO-**Contrario a lo interpretación dada por el juzgado accionado, en los procesos ejecutivos cuando el mandamiento de pago es notificado por aviso, sí se debe dar traslado al ejecutado de la demanda y sus anexos, y previo a éste el término de tres días para retirar las copias. (Salvamento de voto)

“SALVAMENTO DE VOTO || En este caso hay dos circunstancias que en mi criterio resultan sumamente reveladoras. || La primera, es el desacierto en que incurrió el juzgado accionado al contabilizar el término que tenía el ejecutado -aquí accionante- para ejercer su derecho de defensa conforme a los artículos 509 y 555 del C. de P. C., porque a partir de una desafortunada hermenéutica, basada en argumentos que a mi juicio no abordan la materia de estudio con suficiencia, ese Despacho entendió que en los procesos ejecutivos "no existe técnicamente traslado de la demanda" para el demandado y, por lo mismo, fue de la idea de que no era necesario tener en cuenta los 3 días que otorga el artículo 87 del C. de P. C. || A ese respecto, no puede perderse de vista que el "traslado" no es otra cosa que el término que se da a alguna de las partes, o a ambas conjuntamente, para que conozcan determinadas situaciones procesales y se pronuncien sobre ellas, o, como dice la doctrina autorizada, es "el conocimiento que se da a las partes de demandas u otros escritos, para que hagan valer sus derechos"¹ Y claro, aunque con más limitaciones, también en el proceso ejecutivo se debe correr ese "traslado" al ejecutado, de la demanda y de sus anexos, precisamente para que al abrigo del artículo 509 ibídem, pueda "proponer excepciones", entre otras cosas. || Y es que el legislador ha sido tan consiente de la necesidad de que el demandado se entere del "por qué" y del "para qué" lo demandan, que al regular la notificación por aviso -que ha sustituido a la notificación personal-, previó que previamente a que

6

¹ Morales Molina. Hernando; Curso de Derecho Procesal Civil; 10ª Edición; EO. ABC. Bogotá: 1998, Pág. 348.

empezara a contarse el término para que se pronuncie sobre los hechos y las pretensiones, tuviera la oportunidad de acceder al expediente y de recibir efectivamente las copias de los anexos de la demanda. || Justamente, debe recordarse que el aviso de notificación que se envía al demandado -ya sea en los procesos declarativos, o en los ejecutivos-, apenas debe acompañarse de "copia informal de la providencia que se notifica y de la demanda, sin incluir sus anexos", lo que denota que, cuando lo recibe, el convocado a juicio no tiene acceso a las pruebas allegadas con el libelo, lo que en el trámite ejecutivo implica que no tenga conocimiento aún del título ejecutivo, que es la pieza medular de este tipo de actuaciones. || Decir que el ejecutado no tiene derecho al traslado, ni permitirle que antes de pronunciarse retire las pruebas que el demandante aporta con la demanda, es, sin más, despojarlo de la posibilidad de consultar el documento que contiene la obligación sometida a recaudo, ya sea en el expediente o a través de las copias que debe allegar el demandante, lo cual, a no dudar representaría una cortapisa injustificada para el ejercicio de su derecho a la defensa. || Y aunque es lo cierto que el artículo 87 del C. de P. C., no refiere al traslado que se debe ordenar en el "mandamiento de pago", lo cierto es que el artículo 505 de esa misma obra señala que "el mandamiento ejecutivo se notificará en la forma indicada en los artículos 315 a 320 y 330", y el artículo 320 -modificado por el artículo 32 de la Ley 794 de 2003-, al cual se remite esa regla, establece que "cuando no se pueda hacer la notificación personal al demandado del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, o la de1 auto que ordena citar a un tercero, o la de cualquiera otra providencia que se deba realizar personalmente, se hará por medio de aviso que deberá expresar su fecha y la de la providencia que se notifica, el juzgado que conoce del proceso, su naturaleza, el nombre de las partes y la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino. Cuando deba surtirse el traslado con entrega de copias, el notificado podrá retirarlas de la secretaría dentro de los tres días siguientes. Vencidos los cuales comenzará a correr el término respectivo." || De allí se sigue que los 3 días para retirar las copias de los anexos de la demanda, previstos en el artículo 87 del C. de P. C., también deben otorgarse al ejecutado al que se le notifica por aviso la orden de apremio. || Pero si alguna duda existiera, el artículo 91 del C. G. del P. la viene a disipar, al señalar que "en el auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo se ordenará su traslado al demandado, salvo disposición en contrario. El traslado se surtirá mediante la entrega, en medio físico o como

mensaje de datos, de copia de la demanda y sus anexos al demandado, a su representante o apoderado, o al curador ad litem. Cuando la notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago se surta por conducta concluyente, por aviso, o mediante comisionado) el demandado podrá solicitar en la secretaría que se le suministre la reproducción de la demanda y de sus anexos dentro de los tres (3) días siguientes, vencidos los cuales comenzarán a correr el término de la ejecución y de traslado de la demanda". || Esa norma, desde luego, pone de manifiesto la intención del legislador al consagrar esos 3 días a favor de cualquier demandado que es notificado por aviso, ya sea en un proceso declarativo o en un proceso ejecutivo, para permitirle retirar las copias de los anexos de la demanda y así contar con todos los elementos de juicio necesarios para preparar y procurar su defensa. || Aquí es pertinente la cita de los argumentos expuestos por la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia, cuando, refiriéndose al artículo 320 del C. de P. C., anotó: "Para ejercer entonces esa posibilidad legal, el recurrente debe contar con todos y cada uno de los elementos infamativos y documentales que integran hasta ese momento el 'expediente', de modo que el simple envío de "copia informal de la providencia que se le notifica y de la demanda, sin incluir anexos" (inciso 3º del artículo 320 ídem). no se considera suficiente, de por sí, para esos efectos, merced a que aquéllos -los anexos', de ordinario, son un continente de información de valía, los que pueden revelar una realidad distinta a la planteada por el propio demandante en su demanda. || De donde se sigue que, sin desconocer lo que en el pasado haya podido poner de manifiesto esta corporación, al amparo de una preceptiva diversa, la Corte entiende que una recta y justiciera interpretación del reciente precepto debe conducir a preservar el supraindicado derecho de defensa, lo que implica tener presente que sólo a partir del vencimiento del plazo establecido para el retiro de la totalidad de las copias, es que comienza el cómputo del término útil para impugnar el proveído admisorio, objeto de la notificación, y no antes como se proclama en las actuaciones judiciales que se escrutan en esta ocasión por la Corte. || Aceptar una tesis contraria, así lo entiende la Sala, sería auspiciar la desprotección del demandado, con todo lo que ello envuelve en la esfera sustancial y procesal, habida cuenta que por esta vía se estaría frustrando la posibilidad de que ejerza una de las más preciadas garantías que, de antiguo, celosa y verticalmente preserva el ordenamiento jurídico, esto es el derecho de defensa, la que se torna infranqueable, según lo proclama la constitución y la ley, con sólidas razones. || Abrirle paso a ella. sin glosa o reproche alguno, no sería de recibo,

como quiera que se erigiría en fuente potencial de equívocos y de frustraciones, en la medida en que cuando -ministerio legis- se obtengan los anexos en comento, y el demandado cuente con la posibilidad que le brinda la Ley de auscultar in extenso el caudal documental pertinente, ya no le servirán de mucho, por cuanto habrían transcurrido los tres días a que alude la tesis que la Corte no comparte, de suyo fatales, con las secuelas que ello conlleva. || Ejercer entonces el precitado derecho de defensa 'a medias', o de forma parcial o, incluso por aproximación o por adivinación, que es lo que precisamente sucedería si el demandado tuviera que impugnar la providencia pertinente sin contar con toda la información necesaria, es tanto como conculcarlo o eclipsarlo, en desmedro de tan preciada garantía, a sabiendas, como ya se mencionó, que los anexos suelen incluir preciada información para un efectivo y, sobre todo, panorámico ejercicio de la misma². || Esos planteamientos corroboran dos cosas: que en el proceso ejecutivo si se surte un traslado de 10 días a favor del demandado y que, previo a éste, se deben contabilizar los 3 días que establecen las reglas en mención, si es que La notificación del mandamiento de pago se realizó por aviso. || En suma, la parte resolutive del auto de 9 de septiembre de 2015, no consulta la finalidad de los artículos 87 y 320 del C. de P. C., ni la efectividad de los eventuales derechos del ejecutado, ni la prevalencia del derecho sustancial, ni el debido proceso, ni el respeto por las formas de cada juicio. En vez de ello, sirve al propósito de sostener sofisticadamente una interpretación que incluso desde la perspectiva meramente literal es discutible, y que va en contra del deudor y en perjuicio de su derecho a la defensa, lo cual no es admisible en el desarrollo del proceso ejecutivo, en el que se debe rodear de garantías a las partes para que puedan hacer valer sus intereses legítimamente, y no crear escenarios que generen desigualdades insalvables o ventajas indebidas”.

9

PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES CUANDO NO SE FORMULARON OPORTUNAMENTE LOS RECURSOS ORDINARIOS - Existen violaciones tan protuberantes del debido proceso que, aunque el afectado no hayan formulado los recursos procedentes contra la providencia cuestionada, el

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria. Sentencio de Tutela de 5 de mayo de 2004, Exp. No. 1100122100002004-00042-01.

juez de tutela debe intervenir para evitar la transgresión de los derechos fundamentales. (Salvamento de voto).

“No obstante lo anterior y aunque es verdad averiguada que la tutela no se abre paso cuando se han desaprovechado otros medios de defensa judicial, considero que el amparo ha debido concederse, porque como lo ha entendido la Corte Suprema de Justicia, existen violaciones tan protuberantes del debido proceso, que aun cuando no se hayan formulado los recursos procedentes por el afectado, el juez de tutela debe intervenir para evitar la transgresión de los derechos fundamentales. || En tomo a ese punto, justamente, esa Corporación sostuvo que "aún si los mencionados requisitos no se reunieran (subsidiariedad e inmediatez), lo que no ocurre en el caso- se itera~, excepcionalmente esta Corporación ha admitido la concesión del amparo, en algunos casos, en los que la decisión judicial vulneró de manera protuberante los derechos fundamentales o las normas de orden público, en tanto que no resultaba conveniente anteponer tales exigencias, pues no constituían un obstáculo insuperable que impidiera otorgar la protección”³. || También en sentencias de 9 de junio de 2016 y 28 de abril de 2016 anotó que la tutela " ... no puede verse limitada por formalismos jurídicos, (porque aunque no se pone en duda que su viabilidad está supeditada a la verificación de ciertas condiciones de procedibilidad, la jurisprudencia constitucional ha dictaminado que la mera ausencia del requisito general de procedencia como el de subsidiariedad, no puede erigirse en parámetro absoluto para privar al actor del goce efectivo de sus derechos superiores, ni para prohijar su quebranto con la actitud silente del juez que conoce del reclamo dirigido a obtener su protección”. || Asimismo, la Corte Constitucional ha evocado eventos en los cuales "se deben adoptar las consideraciones de la sentencia T-696 de 2010, en el sentido de permitir que en casos especiales como el que se estudia, no se lleven al extremo los requisitos de subsidiariedad, cuando como se verá aparece de bulto un defecto procedimental que hace patente una protuberante vulneración al derecho al debido proceso, cuya protección es en últimas la razón de ser de la acción de tutela. En estos casos, resulta desproporcionado a la luz de la protuberante violación del debido proceso, oponen la subsidiariedad como un requisito infranqueable. Conforme a lo anterior, lo que en apariencia resulta como una omisión en agotar

10

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, sentencias de 4 de mayo de 2016 (Rad. 2016-1031-001., 28 de abril de 2016 (Rad. 2016-102-01), 12 de octubre de 2012 (Rad. 01545-011 y 15 de febrero de 2015 (Rad. 2015-02342-02), entre otras.

los mecanismos de defensa judicial, guarda en este caso, relación estrecha con la violación del derecho al debido proceso del actor". || 3. Para no ir más lejos, pues, considero que en este caso bien habría podido concederse el amparo del derecho al debido proceso del accionante, porque para mí tengo que la irregularidad en que incurrió el juzgado accionado es protuberante y trascendente, menoscaba garantías superiores y afecta normas de orden público (art. 6 del C. de P. C.), amén de que tiene unas consecuencias nocivas para la parte ejecutada, porque implicó dejarla sin la posibilidad de ejercer su defensa y la avocó, eventualmente, a tener que soportar el proferimiento de un auto -irrecurrible- en el que se ordene el remate de sus bienes, conforme regula el artículo 507 del C. de P. C."



Magistrado Ponente: John Freddy Saza Pineda.

Tipo de decisión: Sentencia.

Fecha de la decisión: 2 de agosto de 2016.

Número de radicación: 13836-31-89-001-2015-00016-01

11

APLICACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN- Es también del resorte de los jueces ordinarios aplicar la Constitución tanto por su carácter iusfundamental como porque al ser norma superior y preferente, guía el entendimiento y aplicación de las normas de inferior jerarquía.

“Desde luego que los argumentos allí vertidos, por su carácter iusfundamental, son de completo recibo en esta sede, no sólo porque también a los jueces ordinarios les compete la aplicación de la Constitución, sino además porque a la luz de su artículo 4º, esta es Norma de Normas, de carácter superior y preferente, al punto de que incide en el entendimiento y en la aplicación de otras normas de inferior jerarquía, como las que de ordinario regulan la expropiación”.

EXPROPIACIÓN / ENTREGA ANTICIPADA DE LOS DINEROS

CONSIGNADOS- Se justifica la entrega a la demandada del dinero depositado en el proceso por la demandante, en aras de que no se ponga en riesgo el derecho a la vivienda y se garantice la posibilidad de procurarle un hogar en condiciones dignas a los sujetos de especial protección.

“La cuestión que plantea la demandada, se reduce a establecer si en verdad le asiste derecho a recibir los dineros depositados en el proceso, antes de que se produzca la entrega definitiva del inmueble cuya expropiación se ordenó por el a qua. || 3. En torno al punto, el Tribunal advierte que existen diferentes pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia en cuya virtud, en esta tipología de casos, se ha protegido el derecho a la vivienda de personas que por su condición especial o por su estado de vulnerabilidad, merecen un tratamiento preferente. || Así, en un evento en el que se veía afectada una persona en estado de invalidez, sostuvo que "la negativa a acceder a la entrega anticipada de los dineros consignados por la entidad expropiante hace casi cinco (5) años, comporta perjuicio a personas en situación de debilidad manifiesta, al punto que compromete su salud, y de contera les afecta el derecho fundamental a la vida en condiciones de dignidad"¹. Del mismo modo, en otro caso en el que podían comprometerse los derechos de un adulto mayor, indicó que "es claro que tiene derecho a recibir por lo menos la suma que depositó la entidad demandante con la finalidad de obtener la entrega anticipada del inmueble, para así aliviar la grave situación que en compañía de su grupo familiar enfrenta"². || Para reiterar recientemente que "la Constitución Política de 1991 privilegió a las personas de la tercera edad, al tenerlos como sujetos especiales, que requieren de una protección reforzada por parte de la familia, el estado y la sociedad, máxime si se hallan en estado de indefensión económica, física o mental, so pena de violentar su dignidad humana (arts. 5 y 46 C.N)' (Sentencia de 9 de febrero de 2009, exp. 2008/00131/01) (.). || (..) Como ya se señaló, ha sido doctrina de esta Sala proteger en asuntos como el que es materia de análisis en esta providencia el derecho a la vivienda digna de

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, Sentencia de Tutela de 24 de abril de 2009, Exp. No.11001-22-03-000-2009-00316-01.

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, Sentencia de Tutela de 30 de enero de 2007, Exp. No.2006-01881-01

personas en situación de debilidad manifiesta, para lo cual ha ordenado la entrega anticipada de los dineros correspondientes al avalúo del inmueble materia de la expropiación(.). || (.). En razón de todo lo anterior, estima la Sala que dadas las específicas circunstancias de que da cuenta el asunto materia de esta providencia, corresponde, desde la perspectiva constitucional, la entrega anticipada de los dineros a los accionantes (.). (CSJ STC, 24 abr. 2009, rad. 00316/01 (.)). Como ya se señaló, ha sido doctrina de esta Sala proteger en asuntos como el que es materia de análisis en esta providencia el derecho a la vivienda digna de personas en situación de debilidad manifiesta, para lo cual ha ordenado la entrega anticipada de los dineros correspondientes al avalúo del inmueble materia de la expropiación"³. (...) || 5. Por lo demás, debe señalarse que la familia cuya vivienda es expropiada tiene, dentro de sus miembros, a una menor de edad, esto es, a una persona que por su especial condición de vulnerabilidad y por la primacía consustancial de sus derechos, tiene el carácter de sujeto de protección especial, situación que justifica la entrega a la demandada del dinero depositado en el proceso por la demandante, aún antes de la entrega definitiva del bien a expropiar, con el fin de que no se ponga en riesgo su derecho a la vivienda y se garantice la posibilidad de procurarle un hogar en condiciones dignas”.

13



Magistrado Ponente: Omar Alberto García Santamaría.

Tipo de decisión: Auto.

Fecha de la decisión: 4 de agosto de 2016.

Número de radicación: 13836-31-89-001-2011-00239-01

DESISTIMIENTO TÁCITO- Dos son las hipótesis para que proceda su declaratoria. La primera atañe al cumplimiento de una carga indispensable para continuar el trámite de la demanda, llamamiento en garantía,

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, Sentencia de Tutela de Sentencia de 22 de mayo de 2014, Exp. No. 17001-22-13-000-2014-00063-01

incidente o cualquiera otra actuación promovida a instancia de parte, para lo cual el juez requiere que dentro de los 30 días siguientes se acate, exceptuándose en esta hipótesis el que estén pendientes actuaciones encaminadas a consumir las medidas cautelares. Mientras que la segunda se estructura cuando en un proceso o actuación de cualquier naturaleza, en cualquiera de sus etapas, permanezca inactivo en la secretaría por un año, porque no se solicita o realiza ninguna actuación durante ese término, salvo que se cuente con sentencia ejecutoriada o auto que ordena seguir adelante la ejecución, casos en los cuales la inactividad debe ser de dos años.

"1. El artículo 317 del Código General del Proceso, establece dos (2) hipótesis para que proceda la declaratoria de desistimiento tácito, ante la inactividad de las partes dentro de un litigio: La primera, que atañe al cumplimiento de una carga indispensable para continuar el trámite de " ... la demanda, del llamamiento en garantía, de un incidente o de cualquiera otra actuación promovida a instancia de parte ... ", efecto para el cual el juez previamente debe hacer un requerimiento, a fin de que se acate " ... dentro de los treinta (30) días siguientes mediante providencia que se notificará por estado" (num. 1º), excepción hecha para que el Juzgador no pueda realizar este requerimiento, " ... cuando estén pendientes actuaciones encaminadas a consumir las medidas cautelares previas". - || Y la segunda, que surge " ... cuando un proceso o actuación de cualquier naturaleza, en cualquiera de sus etapas, permanezca inactivo en la secretaría del despacho, porque no se solicita o realiza ninguna actuación durante el plazo de un (1) año en primera o única instancia, contados desde el día siguiente a la última notificación o desde la última diligencia o actuación ... " (num. 2º), más existe una excepción a la presente regla, en aquellos casos en que "- el proceso cuenta con sentencia ejecutoriada a favor del demandante o auto que ordena seguir adelante la ejecución, [cuyo] plazo previsto en este numeral será de dos (2) años ... ". (literal b), ibídem).-|| 2. De la norma transcrita, se colige que el desistimiento tácito sólo puede producirse cuando quiera que el proceso esté a la espera del cumplimiento de una carga procesal o de un acto que dependa del demandante, demandado o un tercero, la cual el juez debió haber ordenado cumplir dentro de los treinta (30) días siguientes a su notificación por estado, o bien se encuentre el proceso inactivo en la

secretaría por un término superior a un (1) año y a dos (2) años cuando cuente con sentencia a favor del demandante o auto que ordene seguir adelante la ejecución".

DESISTIMIENTO TÁCITO POR INCUMPLIMIENTO DE CARGA PROCESAL- Cuando se trata del primer evento contemplado en el artículo 317 del Código General del Proceso, exige la norma que se incumpla con una carga procesal, entendida como una imposición que la ley misma le confiera a la parte demandante de realizar un determinado acto dentro del procedimiento formulado, de suerte que si la carga que requiere el juez al demandante escapa del procedimiento normal que se debe seguir en una actuación, no hay lugar a declarar el desistimiento tácito.

"2. De la norma transcrita, se colige que el desistimiento tácito sólo puede producirse cuando quiera que el proceso esté a la espera del cumplimiento de una carga procesal o de un acto que dependa del demandante, demandado o un tercero, la cual el juez debió haber ordenado cumplir dentro de los treinta (30) días siguientes a su notificación por estado, o bien se encuentre el proceso inactivo en la secretaría por un término superior a un (1) año y a dos (2) años cuando cuente con sentencia a favor del demandante o auto que ordene seguir adelante la ejecución.

|| 3. Pues bien, bajo la normatividad precitada, el Juzgado de primera instancia en providencia de tres (3) de marzo de dos mil quince (2.015), requirió a la parte demandante para que en el término de treinta (30) días contados a partir del día siguiente a la notificación por estado (cumplida el día cinco (5) de marzo de dos mil quince (2.015)), realizara las diligencias tendientes a la notificación, mediante aviso, de la parte pasiva, Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (D.I.A.N.) y del Banco Comercial Av Villas S.A. || 4. Ahora bien, en punto de los argumentos de apelación, se tiene que la parte recurrente mostró su disconformidad con la terminación anormal del procedimiento bajo la estudiada figura del 'desistimiento tácito', aduciendo que conforme al artículo 452 del C. de P. Civil [vigente para la época en que se dispó el auto apelado], lo que correspondía a seguir luego de haberse transcurrido dos (2) días sin que el auto admisorio se hubiese podido noticiar a los demandados, en este caso luego de que se verificó que se habían provisto los citatorios correspondientes, era que el Juez emplazará mediante edicto, en la forma señalada por la antelada norma procesal. || 5. Frente a tal

argumentación, encuentra esta Sala Unitaria que le cabe razón al impugnante, toda vez que, como bien lo señala el art. 317 del Código General del Proceso, lo que se exige bajo el primer evento contemplado de dicha regla procedimental, es el incumplimiento de una carga procesal, entendida esta como una imposición que la ley misma le confiere a la parte demandante, de realizar un determinado acto dentro del procedimiento formulado, de forma tal que el mismo no se vea paralizado. || Pues bien, en este caso concreto, mal camino tuvo el requerimiento previo efectuado por el a-quo, toda vez que la 'carga procesal que se le pretendió exigir al extremo demandante, estaba totalmente apartada y desviada del camino que para el traslado de la demanda tiene señalado el ordenamiento en el caso de asuntos de expropiación, en este caso, completo a través de la vía del emplazamiento que por edicto debe efectuar el juez a los demandados, y no mediante una irregular notificación por aviso, que pretendió imponerse como carga al demandante. ||Dicho de otro modo, no podía el a-quo haberle exigido al demandante, como supuesta carga procesal faltante para continuar con el trámite de la demanda de expropiación, que notificara por aviso a los citados demandados, toda vez que, luego que el interesado procuró citarlos a notificarlos personalmente y los mismos no vinieron al proceso, el natural escenario subsiguiente, redundaba en darle aplicación a lo normado en el art. 452 del C. P. C., esto es, cumpliéndose la elaboración del edicto emplazatorio a efectos de ser fijado y publicado en la forma allí regentada”.

16



Magistrado Ponente: Marcos Román Guio Fonseca.

Tipo de decisión: Sentencia.

Fecha de la decisión: 18 de agosto de 2016.

Número de radicación: 13836-31-89-002-2009-00147-01

ACCIÓN REIVINDICATORIA- El sujeto activo no puede ser otro que el titular del derecho de dominio, por lo cual debe demostrar su calidad para la prosperidad de sus pretensiones.

“Ante el decaimiento de las pretensiones principales, se debe estudiar la reconvencción, en ese entendido, la acción reivindicatoria se concibe como aquella que le permite al titular del derecho de dominio desprovisto de la posesión, reclamar de quien la ostenta su restitución, y precisamente, en esos términos se encuentra reglada en el artículo 946 del Código Civil (...) lo que pone en evidencia, que el sujeto activo de la acción no puede ser otro que el titular del derecho de dominio - art. 950 c.c.- y, el sujeto pasivo el poseedor del bien - art. 952 Ibídem. || (...) Ahora, en el ordenamiento civil patrio a diferencia del francés, para perfeccionar la tradición sobre inmuebles debe operar el título - art. 745 e. e. -, que para el caso de la venta de inmuebles debe otorgarse mediante escritura pública - art. 1857 c.c.-, y por otro lado, el modo, que se surte con la inscripción del título en la oficina de registro de instrumentos públicos - 756 ibídem -, en consecuencia, para demostrar el dominio es requisito sine qua non cumplir con los dos supuestos. || (...) Para el caso bajo examen, la reivindicante pretende aportar como título la adjudicación del bien efectuada por Ministerio de la Justicia, lo que se ha entendido como una venta forzada, en esa justa medida, debió partir por aportar el original o la copia autentica del título. || (...) Puestas las cosas de este modo, no estaría acreditado uno de los presupuestos propios de la reivindicación y, como consecuencia, las pretensiones del reivindicante igualmente deben ser despachadas en forma desfavorable, sin que exista condena en costas para ninguna de las partes en ambas instancias”.

17

AUTENTICACIÓN DE LAS COPIAS POR EL SECRETARIO- El secretario debe dejar anotación precisa, clara e inequívoca que las copias coinciden con el original y convalidarlas con su firma.

“En las copias aportadas con la contestación aparece un sello de la secretaria, que para nada puede tomarse como autenticación, habida cuenta que el secretario debe dejar anotación precisa, clara e inequívoca de que las copias coinciden con el original y convalidarlas con su firma, amén de hacer alusión al auto que las ordena ...”

COPIAS SIMPLES / VALOR PROBATORIO- Al tenor del inciso 4° del artículo 252, modificado por el artículo 11 de la ley 1395 de 2010, la presunción de autenticidad de las copias simples aplica cuando cumple con los requisitos señalados en los artículos 254 y 268 del Código de Procedimiento Civil. Por consiguiente, para que la copia tenga el mismo valor que su original el juez donde se encuentra el original o la copia autenticada lo ordene y que sean autorizadas por el secretario.

“Se reprocha al a-quo no haber valorado los medios probatorios aportados por la demandada en la diligencia de inspección judicial, dentro de ellas fotografías satelitales del lote y copias de algunas escrituras. || Puede que la omisión exista, pero dentro del juicio de valor que se hace, no es posible tenerlas como prueba, en primer orden, porque se aportaron en copias simples, las que en su momento no gozaban de valor probatorio como en línea jurisprudencial lo estableció la Corte³ (...) || Pero con la demanda de reivindicación no se aportó ningún documento para acreditarlo, tan solo con la contestación a la demanda principal, se aportaron copias informales, no auténticas como se dice, de una parte de la actuación surtida dentro del proceso ejecutivo hipotecario de CORPORACION DE AHORRO Y VIVIENDA AHORRAMAS HOY BANCO COMERCIAL AV VILLAS S.A. contra FRANCISCO NOCETI QUIROGA, en donde aparece el auto de adjudicación del bien a la ejecutante (fls. 99 a 125 C1), pero itérase, se trata de copias informales que como lo referimos en líneas anteriores no cuentan con valor probatorio. || Y es que, a voces del numeral primero del artículo 254 del Código de Procedimiento Civil, son dos los supuestos que se deben estructurar para que la copia tenga el mismo valor que su original: i) que el juez donde se encuentra el original o la copia autenticada

18

³ "A partir de esas consideraciones se colige que la presunción de autenticidad de las copias simples que señala el inciso 4° del artículo 252, modificado por el artículo 11 de la Ley 1395 de 2010, sólo es aplicable si se trata de documentos que se aportan en original o en copias que cumplan con los requisitos señalados en los artículos 254 y 268 del estatuto adjetivo. De manera que el artículo 11 de la Ley 1395 de 2010 no equiparó el valor de las copias simples al del documento original, ni derogó las exigencias contempladas en los artículos 254 y 268 del ordenamiento procesal; por lo que no tiene ningún sentido afirmar algo distinto, pues si el legislador así lo hubiera querido, le habría bastado con eliminar del ordenamiento procesal las normas que imponen los aludidos requisitos o, simplemente, habría preceptuado que las copias informales tienen para todos los efectos legales el mismo valor que el original, lo que, evidentemente, no ha hecho. De todo lo expuesto se concluye que las copias simples o informales carecen de todo valor probatorio, como lo ha venido sosteniendo esta Corporación en pretéritas decisiones; por lo que dictar una sentencia con fundamento en esa especie de documentos constituye, evidentemente, una violación al debido proceso. (CSJ STC 7 jun. 2012, rad. n° 11001-02-03-000-2012- 01083-00, reiterada en STC518-2014, rad. n° 2014-00039-00)" (citada en Sentencia de 1° de diciembre de 2015, exp. 11001-31-03-033-2004-00080-01.

lo ordene y, ii) que sean autorizadas por el secretario de la oficina judicial. En el asunto bajo examen, no reposa la solicitud de parte de expedición de copias auténticas, menos el auto del Juez Tercero Civil del Circuito de Cartagena que las hubiera ordenado, al igual que se omite la atestación del secretario del despacho sobre la coincidencia con el original o las copias auténticas, tal cual lo refiere el numeral 7° del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil, al decir: "Las copias auténticas requerirán auto que las ordene y la firma del secretario"

PREDIO AGRARIO / DESTINACIÓN DE EXPLOTACIÓN AGRÍCOLA-

Para considerar como agrario un predio es indiferente que su explotación económica sea a gran escala o que se tilde de insipiente o poca significación.

"Por otra parte, le enrostra al fallo errores conceptuales respecto del carácter agrario del bien objeto de pertenencia, toda vez que la simple plantación de árboles frutales y la existencia de un incipiente cultivo de peces, no lleva consigo un fin económico, que es uno de los distintivos sustanciales para la adjudicación de un bien por prescripción agraria. (...) Desde la otra arista, la conclusión sigue siendo la misma -se trata de un predio agrario-, nada más cierto, en el informe rendido por el INCODER se deja claro que la explotación agraria del predio está direccionada hacia el cultivo de peces en forma semi-industrial, es decir, para consumo humano y abastecimiento a nivel local; al igual que en baja proporción una explotación de árboles frutales como: naranjo, guayaba, mango, cocoteros y plátanos para el consumo humano (fls. 61 a 78 C 2ª inst.), siendo concordante con lo percibido en inspección judicial y dictamen pericial (fls. 182 y 209 C1). || En consecuencia, más allá que se trate de una explotación económica a gran escala, lo cierto es que en el predio se presenta una actividad agrícola, como es la cría de peces y plantaciones frutales, que en sentir de los expertos del INCORA fuera de abastecer el núcleo familiar, permite su abastecimiento a nivel local, lo que conlleva a concluir sin hesitación alguna que la destinación que se le ha venido dando al bien es agraria, en el entendimiento del Decreto 2303 de 1989, con independencia que se tilde la explotación agrícola como insipiente o de poca significación".

PREDIO AGRARIO / NATURALEZA- Para determinar la naturaleza agraria de un bien se han esbozado dos tesis: i) es rural todo predio que se encuentre por fuera de los límites del área urbana y, de no estar establecida se entenderá fondo rural el que se encuentre a una distancia mayor de 100 metros de las últimas edificaciones que formen el núcleo urbano de la respectiva población y, ii) es agrario todo predio cuya destinación sea la explotación agrícola, con independencia de su ubicación.

“Y desde otrora, para determinar si un predio es agrario, se han esbozado dos tesis: i) es rural todo predio que se encuentre por fuera de los límites del área urbana y, de no estar establecida se entenderá fundo rural el que se encuentre a una distancia mayor de 100 metros de las últimas edificaciones que formen el núcleo urbano de la respectiva población, como lo precisa el parágrafo 1 °del artículo 1° del Decreto 508 de 1974 y, ii) es agrario todo predio cuya destinación sea la explotación agrícola, con independencia si está dentro o fuera del perímetro urbano, criterio que se desprende del Decreto 2303 de 1989”.

20

SANEAMIENTO DE LA PEQUEÑA PROPIEDAD RURAL- Al tenor de lo dispuesto en el derogado Decreto 508 de 1974, consagró dos formas de sanear la pequeña propiedad rural: a través de prescripción agraria, contenida en el artículo 4° de la Ley 4ª de 1973, y; por prescripción ordinaria y extraordinaria, regida por las normas civiles. / **PRESCRIPCIÓN AGRARIA** – Para la prescripción agraria contenida en el Decreto 508 de 1974, se exige como presupuesto indispensable que el prescribiente creyendo de buena fe que se trata de tierras baldías entre a poseerlas y que despliegue en forma pacífica y continua una explotación económica, durante 5 años. / **PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROPIEDAD RURAL-** Se deben acreditar los actos de señor y dueño durante el espacio temporal exigido por la normatividad civil, teniendo vital importancia la fecha en que inició la posesión para la contabilización del término prescriptivo requerido.

“Partiendo del anterior supuesto, el artículo 1 ° del Decreto 508 de 1974 consagró dos formas de sanear la pequeña propiedad rural: a) Prescripción agraria, de que trata el artículo 4o. de la Ley 4a. de 1973, que reformó el artículo 12 de la Ley 200 de 1936, y b). Prescripciones ordinarias y extraordinaria; en el asunto sub examine, se descarta de tajo la primera en el entendido que la norma exige como presupuesto que el prescribiente creyendo de buena fe que se trata de tierras baldías entre a poseerlas, que despliegue en forma pacífica y continua una explotación económica, y que ejecute esos actos por espacios de 5 años. Basta con otear el interrogatorio rendido por Rafael Puente Maldonado, para establecer que no existió en él la convicción de tratarse de un bien baldío, sino que ingresó "motu proprio", sacando a la persona que habitaba el inmueble "ahí vivía en una casa que se le llovía un brujo que se metió ahí, tuvimos una diferencia y yo lo saque ... " || De donde se sigue, que la prescripción alegada no es otra que la extraordinaria, sometida a los requisitos generales previstos en el ordenamiento civil (Libro cuarto, título XLI), como se desprende de los hechos y pretensiones de la demanda, amén que el juez de instancia así lo entendió en el fallo. || En ese entendido, frente a la prescripción enarbolada, no era necesario entrar a probar los supuestos establecidos en el artículo 4° de la Ley 4ª de 1973, modificatorio del art. 12 de la Ley 200 de 1936, como lo deja entrever el recurrente, dentro de ellos la explotación económica acorde con la significación prevista en la norma, sino aquellos elementos que de vieja data ha venido reiterando la jurisprudencia de la Corte. Para contextualizar, suficiente era demostrar que el predio tenía vocación agrícola, para aplicar la legislación agraria y, al haberse acudido a la prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio, como forma de sanear el dominio de la pequeña propiedad, se aplican las reglas generales sobre la materia, se recalca por la Sala, ésta también es una forma de sanear la pequeña propiedad como expresamente lo contempla el literal b) del art. 1 ° del Decreto 508 de 1974, luego no se encuentra incongruencia entre lo pedido y lo concedido en el fallo”.



Magistrado Ponente: Ramón Alfredo Correa Ospina.

Tipo de decisión: Auto.

Fecha de la decisión: 18 de agosto de 2016.

Número de radicación: 13001-31-03-001-2003-00431-02

PROCESO DE REVISIÓN DE AVALÚO DE PERJUICIOS POR IMPOSICIÓN DE SERVIDUMBRE PETROLERA- Tiene como finalidad el revisar el trámite de surtido por los Jueces Civiles Municipales y se encuentra previsto en la Ley 1274 de 2009, siendo competentes los Jueces Civiles del Circuito de la jurisdicción a la que perteneciera el predio objeto de la diligencia de avalúo.

“Se observa en el sub examine, que se trata de un proceso de revisión de avalúo de perjuicios por imposición de servidumbre petrolera promovido por CENT TRANSPORTE Y LOGISTICA DE HIDROCARBUROS S.A.S., contra INVERSIONES H.H S. en C., por medio del cual la demandante pretende que se efectúe la revisión de los dos avalúos practicados, rendidos y decretados como prueba dentro del proceso de solicitud de avalúo surtido en Juzgado Promiscuo Municipal de Magangué. || El proceso de revisión de avalúo de perjuicios por imposición de servidumbre se instituyo en la Ley 1274 de 2009, en cabeza de los Jueces Civiles del Circuito de la jurisdicción a la que perteneciera el predio objeto de la diligencia de avalúo, con el fin de que se revisara el trámite surtido por los jueces civiles municipales, así como su decisión, teniendo en cuenta que se trata de un trámite de única instancia”.

22

PRUEBA PERICIAL- No ata al juzgador, puesto que al igual que las demás pruebas deben ser valoradas bajo la sana crítica por el juez, a quien le corresponde como director del proceso emplear sus poderes en materia de pruebas para verificar los hechos alegados por las partes.

“En el sub lite, el recurrente aduce que el Juez a quo yerra al negar la práctica de un nuevo dictamen pericial a cargo del Instituto Geográfico Agustín Codazzi, toda vez que los dictámenes decretados por el Juez Promiscuo Municipal no fueron lo suficientemente claros, y siendo este ente la máxima autoridad geográfica y cartográfica de Colombia. es la idónea para rendir un dictamen técnico. concreto y con conclusiones exactas, necesario para esclarecer el valor real a la indemnización pretendida. El Juzgado Segundo Civil del Circuito de Magangué, considera improcedente la petición aduciendo que en el proceso de avalúo de servidumbre fueron debidamente allegados tres peritazgos y que de conformidad con el artículo 226 del C.G.P., "sobre un mismo hecho o materia cada sujeto procesal solo podrá presentar un dictamen pericial", debido a que ello haría interminable el proceso.

|| Preciado lo anterior es de suma importancia aclarar que pese a la transición de legislación, se ha mantenido incólume el deber en cabeza del juez de apreciar el dictamen de acuerdo a las reglas de la sana crítica, teniendo en cuenta la solidez, claridad, exhaustividad, precisión y calidad de sus fundamentos, la idoneidad del perito y demás pruebas que obren en el proceso. Igualmente, los conceptos técnicos y su incorporación al proceso se valoran dentro de la sana crítica judicial. como las demás pruebas, y se aprecian en conjunto, resaltándose en este punto que el juez es autónomo para valorar las pruebas técnicas y verificar la veracidad de sus fundamentos y conclusiones, en tanto que es a este como director del proceso a quien corresponde administrar justicia y no al perito o al profesional especializado. (...) Corolario de lo anterior se tiene que la negativa del A Quo, lejos de considerarse una decisión caprichosa o arbitraria, guarda relación con la forma como deben ser decretadas las pruebas siempre y cuando sean útiles para la verificación de los hechos, fundamentado en las normas vigentes que regulan el régimen probatorio, siendo menester reiterar en este punto que en todo la prueba pericial no ata al juzgador, pues esta al igual que las demás pruebas deben ser valoradas bajo la sana crítica por el Juez, a quien corresponde como director del proceso emplear los poderes que el Código le concede en materia de pruebas para verificar los hechos alegados por las partes”.



Magistrado Ponente: John Freddy Saza Pineda.

Tipo de decisión: Sentencia.

Fecha de la decisión: 30 de agosto de 2016.

Número de radicación: 13836-31-89-001-2011-00159-01

CLÁUSULA PENAL / INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS- Al pactarse cláusula penal se realiza una estimación anticipada de perjuicios, de modo que no se puede acceder a la indemnización solicitada cuando hay incumplimiento del contratante que la persigue, dado que se purga mutuamente la mora necesaria para su reconocimiento.

“De otro lado, es del caso indicar que al ser ambas partes contratantes incumplidas y en el contexto en que fue ordenada la resolución del contrato, no resultaba posible acceder a la indemnización de perjuicios reclamada en la demanda, en la medida en que la mora en que cada uno incurrió purga la del otro extremo de la relación sustancial, de donde se sigue que no se dan los supuestos del artículo 1615 del Código Civil. || Por eso mismo, siendo la cláusula penal una estimación anticipada de los perjuicios, como reza el artículo 1592 del Código Civil, su reconocimiento en esta sede no era procedente. || En consecuencia, el numeral CUARTO de la decisión del fallador de primer grado también se confirmará”.

24

CONFESIÓN DE LA TRANSFERENCIA DE UN INMUEBLE- No se puede dar por confeso el hecho de haberse cumplido con la obligación de dar un inmueble, ya que se requiere la prueba solemne de la escritura pública y el certificado de libertad donde conste su registro.

“En dicho escenario, es preciso memorar que en el hecho 2º de la demanda, la parte demandante expresó lo siguiente: "Las partes acordaron como precio de la negociación la suma de OCHENTA MILLONES DE PESOS (\$80.000.000.00) M/cte., que el promitente comprador se obligó a pagar así: La suma de Veinte Millones de

Pesos (\$20.000.000.00) M/Cte a la firma del contrato, Doce Millones Quinientos Mil Pesos (\$12.500.000.00) M/cte., el día 29 de agosto de 2008 y los restantes Cuarenta y Siete Millones Quinientos Mil Pesos (\$47.500.000.00) M/Cte. a la firma de la escritura pública que protocolizaría dicho acto el cual sería el 25 de septiembre de 2008, fecha en la cual se suscribiría la respectiva escritura. Pero en consuno las partes acordaron que la suma anteriormente mencionada se le pagaría a la promitente vendedora con un lote de propiedad de la demandante lo cual se realizó, quedando la parte demandante a paz y salvo respecto al precio de dicha venta". || Ahora bien, la parte demandada no asistió al interrogatorio de parte al cual fue citada, circunstancia por la cual se erigiría en su contra la confesión ficta de que trata el artículo 210 del C. de P. C., a cuyo tenor "la no comparecencia del citado a la audiencia o a su continuación, se hará constar en el acta y hará presumir cierto ... los hechos de la demanda y de las excepciones de mérito, o de sus contestaciones, cuando no habiendo interrogatorio escrito el citado no comparezca". || Por ende, en principio podría tenerse como cierto que las partes modificaron el contrato de promesa, en el sentido de que MARTHA ELENA RUEDA RODRÍGUEZ ya no pagaría el precio del predio identificado con los folios de matrícula inmobiliaria Nos. 060/107546 y 060/107547 (Puente Honda) en efectivo, sino que para satisfacer esa obligación, le recibirían el inmueble con matrícula inmobiliaria No. 060/113585 (Urbanización Bellavista). || No obstante, el cumplimiento de esa obligación de dar, no podría darse por confeso, puesto que para demostrar la transferencia de un inmueble, se requiere prueba solemne, esto es, aportar la escritura que da cuenta del negocio traslativo y, además, el certificado de tradición y libertad donde conste su registro".

25

CONTRATO DE PROMESA- La primera y principal obligación en estos contratos es la de hacer, es decir, celebrar el contrato prometido, lo que en materia de inmuebles se traduce en acudir a la notaría convenida el día y a la hora pactada para otorgar la escritura de venta correspondiente.

"Ahora bien, no cabe duda de que la principal obligación derivada de ese acuerdo de voluntades, consistía en presentarse el 25 de septiembre de 2008 a la Notaría 6ª del Círculo de Cartagena, a perfeccionar la venta prometida, que recaía sobre el inmueble identificado con los folios de matrícula inmobiliaria Nos. 060/107546 y

060/ 107547. || Y se dice lo anterior, porque es bien sabido que la obligación primera y principal que emana de los contratos de promesa de compraventa, como elemento de su esencia, consiste en celebrar el contrato prometido, lo cual, en materia de inmuebles, supone que las partes deben acudir a la Notaría convenida, el día y a la hora acordados, para otorgar la escritura de venta correspondiente. Quiere ello decir que independientemente de que se pacten otras obligaciones, como el pago anticipado del precio o la entrega de bienes, por ejemplo, y éstas efectivamente se cumplan, subsiste en todo caso el compromiso de celebrar el contrato prometido, pues no de otro modo se cumpliría la finalidad de este tipo de acuerdos preparatorios”.

EXCEPCIÓN DE CONTRATO NO CUMPLIDO- Puede ser declarada de oficio por el juez, de conformidad con el artículo 306 del C. de P. C.

“Ahora bien, en este caso es claro que ninguno de los negociantes demostró haber acudido a esa cita para satisfacer la prestación de "hacer" que estaba a su cargo. (...) || 3. Al abrigo de esas consideraciones, juzga el Tribunal que el reclamo de la apelante contra el numeral PRIMERO de la parte resolutive del fallo recurrido no puede abrirse paso, porque ciertamente el a quo podía declarar de oficio la excepción de "contrato no cumplido", por así autorizarlo el artículo 306 del C. de P. C”.

LÍMITES PARA RESOLVER EL RECURSO DE APELACIÓN / NO REFORMATIO IN PEJUS- Al desatarse una apelación no se puede perjudicar al apelante único que no cuestionó una orden proferida en la decisión impugnada y con ello el ad quem agravarle su situación.

“A la luz de esos precedentes, entonces, tendría que concluirse que la resolución del contrato por mutuo incumplimiento, de oficio, no era procedente. || Sin embargo, al analizar los límites de la apelación y, principalmente, la garantía de la no reformatio in pejus, advierte el Tribunal que esa decisión no podría dejarse sin efectos en esta sede, en la medida en que esa parte del fallo, es decir, el numeral

SEGUNDO de su parte resolutive, no fue apelado. || Por lo demás, la única apelante en este caso es la demandante, a quien ya se le ordenó la devolución de unas sumas de dinero debidamente indexadas y quien espera que el Tribunal haga otros reconocimientos adicionales. || Para decirlo de otro modo, de revocarse el numeral SEGUNDO de la parte resolutive del fallo atacado, se llegaría a un evidente contrasentido, pues la única perjudicada sería la parte actora, que a pesar de ser apelante única y no haber cuestionado esa decisión, ya no tendría derecho a las restituciones mutuas decretadas a su favor, en tanto que tampoco prosperó la acción resolutoria invocada con fundamento en el artículo 1546 del Código Civil. Es que como precisó la Corte Constitucional en la sentencia T- 755 de 1998, "siendo la reformatio in pejus una garantía procesal en la que el recurso de apelación interpuesto es estudiado por el juez ad-quem en la medida en que los sujetos procesales lo soliciten, el apelante cuenta con la posibilidad de recurrir la parte de la sentencia que le fue desfavorable y en consecuencia, cuando sea apelante único no puede agravarse su situación, pudiendo en cambio obtener del superior una decisión más favorable o cuando menos conservando la inicialmente impuesta". || Así las cosas, atendiendo la limitación que al respecto es connatural al recurso de apelación, no resulta posible entrar al análisis del numeral SEGUNDO de la parte resolutive del fallo de primer grado que, se recalca, no fue apelado".

27

RESOLUCIÓN DE CONTRATO POR INCUMPLIMIENTO DEL DEMANDADO- Esta acción requiere para su prosperidad que la parte demandante sea un contratante cumplido.

"Desde luego que, en ese escenario, no podía prosperar la resolución del contrato invocada por la parte demandante al abrigo del artículo 1546 del Código Civil, en tanto que al no ser contratante cumplida, carecía de legitimación en la causa para valerse de esta acción. Para decirlo de otro modo, "no hay lugar a resolución de este linaje en provecho de aquella de las partes que sin motivo también ha incurrido en falta y por lo tanto se encuentra en situación de incumplimiento jurídicamente relevante, lo que equivale a afirmar que la parte que reclama por esa vía ha de estar por completo limpia de toda culpa, habiendo cumplido rigurosamente con sus obligaciones"³, situación que no es predicable de la

³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, Sentencia de Casación de 7 de

demandante por no haberse presentado a la Notaría 6ª del Círculo de Cartagena el 25 de septiembre de 2015.”

RESOLUCIÓN DE CONTRATO POR INCUMPLIMIENTO BILATERAL-

Para su declaratoria es necesario que se solicite en la demanda y acreditarse la intención de ambos contratantes en resolver el contrato. (Salvamento de voto).

“Como colofón, sobre este punto, se tiene que como no se evidencian signos inequívocos de la intención de la demandada para resolver la promesa, habrá de revocarse la sentencia impugnada, lo que conlleva a disponer que no hay lugar a la resolución pretendida. || Con profundo respeto por la posición de mis estimados compañeros de Sala, considero que no es procedente resolver el contrato en la forma como lo hizo la primera instancia, por incumplimiento bilateral, porque esa petición no fue la solicitada ni de manera principal, ni en forma subsidiaria; tampoco hubo de parte de la demandada una demanda de reconvenición. Dicho en otras palabras proceder de esa manera es atentatorio del principio de la congruencia, pues se está decidiendo algo no solicitado, tal como lo reconocen mis compañeros de Sala cuando transcriben varias decisiones de la Corte Suprema en este sentido”.

28

RESOLUCIÓN DE CONTRATO POR MUTUO INCUMPLIMIENTO- Al ser una pretensión autónoma y ajena la resolución por incumplimiento, no puede ser declarada de oficio por el juez.

“Sobre ese aspecto, es preciso indicar que existen precedentes de la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia según los cuales la resolución del contrato por mutuo incumplimiento no puede ser ordenada de oficio, en tanto que corresponde a una pretensión autónoma, ajena al ámbito del

artículo 1546 del Código Civil, que debe ser rogada expresamente a efectos de que el juez la pueda declarar”.



Magistrado Ponente: Ramón Alfredo Correa Ospina.

Tipo de decisión: Auto proferido por el magistrado sustanciador.

Fecha de la decisión: 1 de septiembre de 2016.

Número de radicación: 13001-31-03-002-2012-00125-00

LLAMAMIENTO EN GARANTÍA A QUIENES OSTENTAN LA CALIDAD DE DEMANDADOS – El llamamiento en garantía regulado en el Código de Procedimiento Civil tiene como finalidad que en un mismo litigio se resuelva la controversia entre la parte demandante y la demandada, y la que surja en el extremo pasivo entre sí a razón de su relación legal o contractual, de modo tal que la figura se entiende bajo los principios de economía procesal, celeridad y pronto acceso a la administración de justicia, por lo que no existe impedimento para vincular como llamados en garantía a quienes ostentan calidad de demandados en el proceso.

29

“De conformidad con la citada disposición legal, el llamamiento en garantía tiene lugar cuando entre la parte citada al proceso y aquella a quien se cita en calidad de llamada existe una relación de orden legal o contractual que permita que ésta sea vinculada al proceso y sea obligada a la reparación integral del perjuicio o al reembolso total o parcial del pago que a su vez sea impuesto al llamante en la sentencia que ponga fin al proceso. || Su finalidad es resolver por medio de un mismo litigio la controversia nacida entre la parte demandante y la demandada, y la que surja en el extremo pasivo entre sí, por lo que es evidentemente que con ella también el legislador buscó hacer efectivo el principio de economía y celeridad procesal, y en ese entendido nada obsta para que tal figura no aplique también al

demandado a pesar de no ser un tercero, pues tal condición no excluye la posibilidad de que se pueda estudiar en mismo proceso su relación jurídica sustancial con otro demandado, sobre todo cuando dicha obligación puede variar entre uno y otro. || En caso similar al que hoy se estudia, se pronunció la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, explicando que: "Aunque en principio pueda parecer extraño que una persona jurídica o natural pueda asumir en un mismo proceso posiciones que resultan distintas, esto es la de parte principal y la de tercero, tal situación se explica por las diferentes relaciones sustanciales que se presentan en este caso entre el demandante y el demandado y la de la parte llamante y el llamado, en relación con el contrato de encargo fiduciario, pues una cosa es que se deba responder frente al demandante por la eventual condena que se le imponga en calidad de demandado y otra que se responda no como demandado sino como llamado en garantía tiene a la condena que se le impuso al llamado en virtud de la relación existente entre aquellos (llamado y llamante), pues es perfectamente admisible en este caso que el demandado- llamado en garantía deba responder como demandado y no como llamado y viceversa.¹". || Así, de todo lo expuesto se estima que la figura del llamamiento en garantía debe entenderse bajo los principios de celeridad y economía procesal y los preceptos constitucionales de pronto acceso a la administración de justicia, derecho a la igualdad entre los terceros y partes dentro del proceso, y por ello no es dable aplicar esta figura únicamente para los terceros con relación legal o contractual con el demandante, puesto que el demandado también puede ser llamado en garantía, toda vez que en tal caso la calidad que ostenta como demandado y tercero van encaminados a cumplir fines diferentes, en el primer supuesto el demandado tiene la vocación de controvertir las pretensiones propuestas en la demanda, mientras que en el segundo escenario como llamado en garantía estará encaminado a delimitar las obligaciones que surgen en virtud de la relación legal o contractual. || Corolario de lo anterior se tiene que, no existe impedimento para vincular a los doctores..., demandados dentro del proceso ordinario de la referencia, como llamados en garantía, puesto que en el presente caso se cumplen con los requisitos contemplados en el artículo 57 del C. de P.C., y así a la luz de preceptos legales y jurisprudenciales no existe razón para negar dicho llamamiento".

¹ Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá-Sala Civil. M.P. Jorge Eduardo Ferreira Vargas. Auto del 13 de abril de 2011.



Magistrado Ponente: John Freddy Saza Pineda.

Tipo de decisión: Auto proferido por el magistrado sustanciador.

Fecha de la decisión: 6 de septiembre de 2016.

Número de radicación: 13001-31-03-006-2013-00068-02

RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIAS / CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO / TRÁMITE- En el actual esquema procesal si la sentencia se dicta en el curso de una audiencia, se debe recurrir tan pronto se surta su notificación en estrados, y en ese momento o, a más tardar, dentro de los tres días siguientes a la finalización de la audiencia, el recurrente deberá expresar concretamente los reparos a la decisión; además deberá sustentar el recurso ante el superior, ciñéndose a los reparos que expresó en primera instancia. En todo caso, la sustentación se puede realizar desde el mismo momento en que se formula el recurso o por escrito dentro de los tres días siguientes, caso en el cual, se deben expresar los reparos y desarrollarlos.

31

“De lo anterior se sigue que en el diseño actual del recurso de apelación contra sentencias, se debe tener en cuenta lo siguiente: i) Si la sentencia se dicta en el curso de una audiencia, el momento para recurrirla es tan pronto se surta su notificación en estrados, conforme regulan los artículos 294 y 322 -numeral 1º/ del C. G. del P.; ii) Al momento de notificarse la sentencia o, a más tardar, dentro de los 3 días siguientes a la finalización de la audiencia en que se profirió, el recurrente deberá expresar de manera concreta los reparos que tiene frente a la decisión; iii) El recurrente, además, deberá sustentar el recurso ante el superior, caso en el cual su argumentación tendrá que ceñirse a los reparos expresados en la primera instancia; iv) En todo caso, la sustentación de la apelación se puede realizar desde el mismo momento en que se formula el recurso, o por escrito dentro de los 3 días

siguientes a la finalización de la audiencia en que se profirió, caso en el cual, se deben expresar los reparos y desarrollarlos a continuación”.

RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIAS / CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO / REPAROS A LA DECISIÓN- Deben ser concretos y específicos, siendo insuficiente las expresiones vagas y genéricas. Por lo que el recurrente debe enunciar en qué consiste el error, identificándolo de manera puntual y expresando si se trata de un error jurídico o fáctico, en la selección o interpretación de las normas o, de ser el caso, indicar si se trata de un error probatorio que recae sobre una o varias pruebas en particular, o sobre su interpretación en conjunto.

“Ahora bien, sobre el alcance de los reparos que se le deben hacer al fallo, la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia ha señalado lo siguiente: “Tratándose del recurso de apelación, diversos y muy significativos fueron los cambios introducidos por el Código General de Proceso, entre otros, que cuando se impugne una sentencia es imperativo para el recurrente ... «(...) al momento de interponer el recurso en la audiencia, si hubiere sido proferida en ella, o dentro de los tres (3) días siguientes a su finalización o a la notificación de la que hubiere sido dictada por Juera de audiencia, (. ..) precisar, de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión, sobre los cuales versará la sustentación que hará ante el superior. (...). Si el apelante de un auto no sustenta el recurso en debida forma y de manera oportuna, el juez de primera instancia lo declarará desierto. La misma decisión adoptará cuando no se precisen los reparos a la sentencia apelada, en la forma prevista en este numeral. El juez de segunda instancia declarará desierto el recurso de apelación contra una sentencia que no hubiere sido sustentada» (inciso 2º, numeral 3º del artículo 322; negrillas y subrayas fuera del texto). || La Corte, en relación con el primero de esos adjetivos, igualmente utilizado en el numeral 3º de la regla 374 del anterior plexo adjetivo, esto es, el Código de Procedimiento Civil, ha dicho que él mismo impone que esa manifestación sea «perceptible por la inteligencia sin duda ni confusión», «exacta» y «rigurosa». || Ahora, para el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, «concreto» es, entre otras acepciones, lo «preciso, determinado, sin vaguedad», que se opone a «lo abstracto y general». || En ese orden, cuando el legislador, en la

norma aquí comentada -inciso 2, numeral 3 del artículo 322 del C.G.P./le asigna al apelante el deber de «precisar, de manera breve, los reparos concretos que le hace a la decisión», le exige expresar de manera «exacta» y «rigurosa», esto es, «sin duda, ni confusión», ni vaguedad, ni generalidad, las censuras realizadas a la sentencia origen de su reproche, inconformidades que luego habrá de sustentar ante el superior”¹. || En suma, los aludidos reparos deben ser concretos, específicos o, por contraposición, no generales, ni abstractos. || Corresponde, pues, al apelante, señalar cuál es la premisa de la sentencia donde considera que se halla el error, sí en la jurídica o en la fáctica, esto es, precisar sí se trata de un desacierto en la selección o interpretación de las normas sustanciales o procesales aplicadas por el juez o, de ser el caso, indicar sí se trata d un yerro de orden probatorio que recaer sobre una o varias pruebas en particular, o sobre su interpretación en conjunto. || Pero a más de ello, deberá enunciar en qué consiste el error, o sea, identificarlo de manera puntual, pues solo esa manifestación abre la posibilidad de que se surta la alzada. || Para cumplir el aludido requisito, entonces, no bastan expresiones vagas y genéricas, que nada dicen sobre la ubicación del error que se endilga al fallo y su identificación”.

33

RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIAS / CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO / SUSTENTACIÓN-

Con la expresión de los reparos el recurrente señala dónde está el error y en qué consiste, mientras que con la sustentación tendrá que demostrar esas acusaciones, de manera profusa y con los argumentos que a su juicio ameritan revocar el fallo.

“Con la expresión de los reparos, pues, el recurrente responde a las preguntas de dónde está el error y en qué consiste; y con la sustentación, tendrá que . demostrar esas acusaciones, de manera copiosa y de la mano de los argumentos que, a su juicio, ameritan revocar el fallo atacado. || Como se observa, la ley exige un mayor grado de rigor al impugnante y le impone la carga de fijar los puntos específicos que, a posteriori, desarrollará al su tentar el recurso, lo cual, en el escenario de la oralidad, facilita el estudio del caso para que el Superior pueda tomar la decisión correspondiente, misma que, por regla general, también debe adoptarse en audiencia. || f. En el presente caso, el recurrente, al interponer la alzada, indicó

¹ Cort Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, Sentencia de tutela de 9 de junio de 2016, Exp. No. 11001 02-03-000-2016-01472-00.

que "el reparo de la sentencia es indebida valoración del material probatorio, por error fáctico", pero , a más de esa manifestación abstracta, no señaló sobre qué pruebas en particular recaía su inconformidad, ni por qué razón se habría producido el des cierto del a quo. De ello se sigue que, en puridad de verdad, no hubo reparos concretas contra el fallo de primer grado.

NULIDAD POR FALTA DE COMPETENCIA FUNCIONAL- Se configura cuando se admite un recurso de apelación que se encontraba en estado de deserción por no habersele hecho reparos concretos al fallo de primer grado.

“Siendo ello así, cabe concluir que cuando arribaron las diligencias al Tribunal, el aludido recurso de apelación se encontraba en estado de deserción, lo que imponía su inadmisión al tenor de lo previsto en el inciso 4° del artículo 325 del C. G. del P., según el cual "sí no se cumplen los requisitos para la concesión del recurso, este será declarado inadmisibile y se devolverá el expediente al juez de primera instancia ... ". || (...) Por consiguiente, siguiendo esa doctrina y al haberse admitido por este Despacho el recurso de apelación, a pesar de hallarse en estado de deserción, es evidente que se incurrió en una nulidad por falta de competencia funcional, que afecta lo actuado desde el auto de 14 de junio de 2016, inclusive, en tanto que el Tribunal no podría avocar el conocimiento del presente asunto”.



Para obtener el texto completo de las providencias puede contactarnos

Tribunal Superior de Cartagena

Centro, avenida Venezuela

Edificio Nacional, oficina 110

Teléfono: 6641561

Correo electrónico

reltscgena@cendoj.ramajudicial.gov.co

Cartagena-Colombia