



MAGISTRADA: PIEDAD CECILIA VÉLEZ GAVIRIA
***"Al servicio de la justicia
y de la paz social"***

A –149

Procedimiento: Oposición a la entrega ordenada en proceso reivindicatorio.

Demandante: Luz Elena Ospina Aguirre.

Demandados: William de Jesus Molina Castaño.

Radicado: 05001 31 03 016 2013 01045 001

Procedencia: Juzgado 20 Civil del Circuito de Medellín.

Tema: "La parte que pretenda valerse de un dictamen pericial deberá aportarlo en la respectiva oportunidad para pedir pruebas".

Medellín, Veintinueve (29) de Noviembre del dos mil veintitrés.

Procede la suscrita Magistrada a resolver el recurso de apelación interpuesto como subsidiario al de reposición por la señora apoderada del opositor, contra el auto proferido el 05 de septiembre del calendario que avanza, en tanto denegó la citación del perito Francisco Javier Vallejo Santiusty.

ANTECEDENTES

En el proceso de la referencia, mediante auto del pasado 05 de septiembre, el a-quo negó solicitud elevada por la apoderada del opositor en el sentido de

citar al señor Francisco Javier Vallejo Santiusty, quien realizó la pericia arrimada el 10 de julio de 2023. Argumentó aquél que cuando las partes desean valerse de esa clase de prueba, deben solicitarla o aportarla en el momento procesal oportuno, conforme lo establece el artículo 227 del C.G.P.

Contra el anterior proveído interpuso aquella los recursos de reposición y, en subsidio, apelación, relatando que en auto del 4 de agosto de 2022, que decretó pruebas con motivo de la oposición, el despacho ordenó de oficio un dictamen pericial, designando como perito al señor Juan Esteban Montoya Restrepo, quien en efecto rindió la experticia que fue puesta en conocimiento de las partes mediante auto del 28 de junio del presente año, auto que no fijó término alguno para presentar objeciones o controvertir dicho dictamen.

Que en memorial fechado el 10 de julio de 2023, solicitó, conforme a los arts. 230 y 231 del C.G.P., que con el fin de controvertir la aludida prueba pericial se *"tuviera en cuenta el DICTAMEN PERICIAL DE GENEALOGÍA INMOBILIARIA, elaborado por el Dr. **FRANCISCO JAVIER VALLEJO SANTIUSTY**, Perito y Abogado con Tarjeta Profesional No. 157.396 del Consejo Superior de La Judicatura, con RAA – AVAL13072450 y RNA – Fedelonjas 3043."*

Que el pasado 15 de agosto el juzgado fijó fecha para la audiencia de que trata el art. 309 C.G.P. para resolver la oposición presentada, y citó al perito Juan Esteban Montoya Restrepo, sin resolver primero la solicitud por ella elevada el 10 de Julio en la cual, y con el fin de controvertir la prueba pericial decretada de oficio, pidió tener en cuenta el *"DICTAMEN PERICIAL DE GENEALOGÍA INMOBILIARIA, aportado"*, por lo que el día 22 de agosto

solicitó complementar el auto que fijaba fecha para audiencia, citando al Dr. FRANCISCO JAVIER VALLEJO SANTIUSTY, por estimarlo necesario para la contradicción del rendido por el Dr. Juan Esteban Montoya Restrepo. Todo ello originó el auto del 5 de septiembre aduciendo no haberse solicitado la probanza en tiempo, bajo los lineamientos del artículo 227 C.G.P.

Argumenta, en esencia, que es equivocado el criterio del juzgado en punto a que el opositor haya tenido otro momento oportuno para hacer valer el dictamen "*elaborado por el Dr. **FRANCISCO JAVIER VALLEJO SANTIUSTY**, que se aportó **con el fin de controvertir la prueba pericial decretada de oficio***", pues para ello no ha existido otro momento dentro del proceso; que para controvertir un dictamen pueden las partes solicitar la comparecencia del perito a audiencia, o aportar otro dictamen, o realizar ambas actuaciones, y que en este caso, por tratarse de un dictamen oficioso, conforme a los artículos 230 y 231 del C.G.P., no existía otro momento para controvertir el mismo, máxime que en el auto del 28 de junio de 2023, por el cual fue puesto en conocimiento, no se fijó un término para controvertirlo.

Por auto del pasado 12 de octubre, el señor juez a-quo negó la reposición, tras rememorar que, por auto del 10 de junio de 2022 se incorporó al expediente el despacho comisorio que se había librado para llevar a cabo la entrega del bien ordenada en la sentencia, diligencia en la cual se presentó oposición por parte del señor Fernei Ibarguen Asprilla, alegando inconsistencias en el predio a restituir y ser él poseedor de una franja. Esto dio lugar, conforme al artículo 309, a solicitud de pruebas por parte del interesado en la diligencia y del opositor, las que fueron decretadas en auto del 4 de agosto de 2022. De ahí que el opositor sí tuvo oportunidad de allegar

una pericia, o al menos anunciarla para allegarla con posterioridad conforme lo autoriza el artículo 227 del C.G.P.

Comparte lo dicho por el recurrente en punto a que al ser un dictamen oficioso, su contradicción se rige por los artículos 230 y 231 del citado estatuto, pero afirma que ello no presupone que puesta en conocimiento la pericia decretada de oficio, puedan las partes allegar otro peritaje para controvertir aquél, pues tal prerrogativa no la contempla la ley. De suerte que si la recurrente quería aportar ese medio de prueba, debió hacerlo en las oportunidades probatorias establecidas, no habiendo procedido así, solo le quedaría la posibilidad de interrogar al perito que obró por decreto oficioso, en la audiencia fijada. Concedió entonces el recurso de apelación, para resolver el cual se

CONSIDERA.

De acuerdo con la reseña que viene de hacerse sobre los argumentos del señor juez a-quo y de la recurrente, dos aspectos debe dilucidar el tribunal en este caso: 1) Si con anterioridad al 10 de julio del presente año, fecha en que la apoderada del opositor arrimó al expediente la experticia elaborada por el Dr. FRANCISCO JAVIER VALLEJO SANTIUSTY, tuvo o no esa parte oportunidad legalmente prevista para aportar prueba de esa naturaleza; y, 2) De qué manera se surte la contradicción de un dictamen pericial decretado de oficio.

Para encontrar respuesta a tales planteamientos ha de partirse de lo preceptuado por el artículo 164 del C.G.P. conforme al cual "Toda decisión

*judicial debe fundarse en las pruebas regular y **oportunamente allegadas al proceso.***”, disposición esta concordante con el artículo 173 ib. a cuyos términos, para que puedan ser 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*”.

A tono con los citados mandatos y puntualmente en cuanto a la prueba pericial, se advierte lo establecido por el artículo 227 del mismo cuerpo normativo en el sentido de que “*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....*”

Claro es entonces que desde la vigencia del nuevo estatuto procesal, la prueba pericial no se solicita para que el juez la decrete -como sucedía en vigencia del Código de Procedimiento Civil-, sino que es la parte que pretenda valerse de ella quien debe aportarla en la respectiva oportunidad para pedir pruebas o, al menos, anunciarla como lo establece la nueva normativa. Y es en relación con ese dictamen de parte que la contradicción se realiza en la forma prevista por el artículo 228 del C.G.P, no otra cosa indica la literalidad del precepto: “*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,...La contraparte de quien haya aportado el dictamen podrá formular preguntas asertivas e insinuantes...* Es claro que el aparte resaltado con negrilla se explica por la circunstancia de que al tenor del artículo 227, citado, si el término previsto para pedir pruebas es insuficiente para aportarlo, la parte que pretende valerse de tal medio probatorio puede simplemente anunciarlo, para arrimarlo dentro del término que el juez le conceda. Es decir, no puede sacarse de contexto lo resaltado para entender que un dictamen decretado de oficio puede controvertirse aportando otro dentro de los tres días siguientes a la notificación de la providencia que lo ponga en conocimiento, auto que en verdad ni siquiera está previsto, como adelante se verá.

De otra parte, conforme al artículo 309, numerales 6 y 7 del C.G.P., cuando ante la admisión de la oposición se presenta insistencia en la entrega por parte del interesado, se abre una oportunidad para que uno y otro puedan pedir pruebas relacionadas con la oposición, y esa oportunidad comprende los cinco (5) días siguientes a la práctica de la diligencia -si esta fue practicada por el juez de conocimiento- o a la notificación del auto que ordena agregar al expediente el despacho comisorio, si se practicó por comisionado. De modo que es ese el tiempo previsto para que el opositor que pretenda valerse de un dictamen pericial, lo aporte o, al menos lo anuncie en los términos del artículo 227, citado.

A la práctica y contradicción del dictamen decretado de oficio se refiere el artículo 231 conforme al cual "*Rendido el dictamen permanecerá en secretaría a disposición de las partes hasta la fecha de la audiencia respectiva, la cual*

solo podrá realizarse cuando hayan pasado por lo menos diez (10) días desde la presentación del dictamen.

Para los efectos de la contradicción del dictamen, el perito siempre deberá asistir a la audiencia...". Es claro entonces que ni siquiera hay que proferir auto corriendo traslado o poniéndolo en conocimiento de las partes, lo que claramente establece la norma es que una vez "Rendido", es decir, adosado al expediente, **permanecerá** en la secretaría a disposición de las partes hasta la fecha de la audiencia, la cual no podrá realizarse antes de 10 días contados desde su presentación. De suerte que la contradicción se surte de esa manera, dejándolo en secretaría hasta la fecha de la audiencia, para que puedan las partes examinarlo y preparar el cuestionario que habrán de formular al experto en la audiencia, a la cual debe este asistir, y que además no podrá llevarse a cabo antes de 10 días contados desde la fecha en que se arrimó al expediente el respectivo dictamen.

Así las cosas, ni es cierto que el opositor no contara con una oportunidad anterior al 10 de julio del año que avanza para aportar el medio probatorio del que tardíamente pretende valerse -pues el auto que incorporó al expediente el despacho comisorio que se había librado para llevar a cabo la diligencia de entrega data del 10 de junio de 2022-, ni que la contradicción de un dictamen decretado de oficio pueda realizarse por las partes mediante la presentación de otro dictamen, lo que en verdad no está previsto en la norma, como por demás no pudiera haberse previsto sin contrariar las imperativas disposiciones al comienzo citadas.

Colofón de lo expuesto es que la decisión atacada debe mantenerse, aunque sin imposición de costas al apelante por no aparecer causadas.

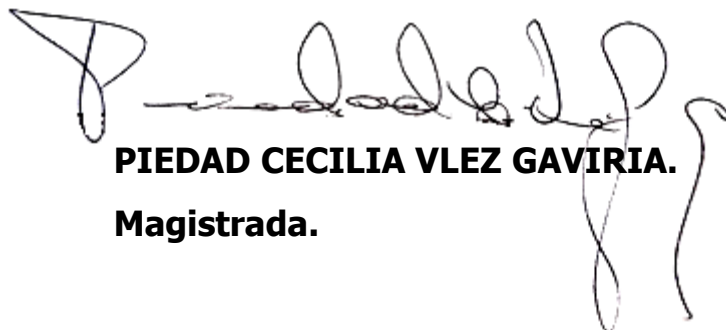
Por lo expuesto, la suscrita magistrada

RESUELVE.

Primero: CONFIRMAR el auto de fecha y procedencia indicadas.

Segundo: Devuélvanse las piezas digitales al despacho de origen.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.



PIEDAD CECILIA VLEZ GAVIRIA.
Magistrada.

Firmado Por:

Piedad Cecilia Velez Gaviria

Magistrada

Sala 002 Civil

Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **1a3578d367929cbac04e76fb0be3e065713d699d57591825af79c9465926386d**

Documento generado en 29/11/2023 05:32:50 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>