

JUZGADO DOCE CIVIL MUNICIPAL
HOY 005 TRANSITORIO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE
Ibagué Tolima., Mayo Veintiuno (21) de Dos Mil Veintiuno (2021)

Proceso: Ejecutivo para la efectividad de la garantía real – hipoteca.
Radicación: 73001402301220140045400.
Demandante: CONSUELO FERNANDEZ CAMACHO
Demandado: HUGO ANDRES GONZALEZ URIBE.

Procede el despacho a pronunciarse respecto al Incidente de nulidad propuesto por el Incidentante RICARDO SERNA TORRES, mediante el cual solicita se declare la nulidad de todo lo actuado a partir del auto proferido el 13 de noviembre de 2020, el cual negó la oposición al secuestro y en su lugar se reconocer su calidad de opositor del bien trabado en el proceso.

Expone el Incidentante en su escrito de nulidad:

“(…)

FUNDAMENTOS DE HECHO

PRIMERO: La oposición a la diligencia de secuestro ordenada por su Juzgado, mediante el Despacho Comisorio N°. Ciento Veintiuno (121) del Veintidós de Noviembre de Dos Mil Dieciséis (22-11-2016), (obrante a folio 88 C-1), a que referencia la Providencia objeto de la presente nulidad, concerniente a la llevada a cabo, el día Diez y Ocho (18) de febrero de Dos Mil Diez y Siete 2017, ante e Inspector de Policía de la Permanente Central, Turno Dos (2), de esta ciudad, (obrante a folios 91 al 141 c.1), recaída sobre el inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N°. 350-90970 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Ibagué, tocante a la casa número 10, de la manzana 17 de la Urbanización Cañaverál III, dentro de la cual, el suscrito abogado Incidentante, en representación de Ricardo SERNA TORRES, planteo, que él, es el poseedor real y material del inmueble; objeto de la diligencia, que los vecinos del predio que queda, en el barrio Cañaverál, lo reconocen como el dueño, por los actos de señorío que desarrollaba en el mismo, como efectuarle mejoras y darlo en arriendo, afirmando igualmente, que la acometida del gas natural figura a nombre del señor SERNA TORRES, hechos más que suficientes para haber iniciado el correspondiente proceso de pertenencia ante el juzgado cuarto civil del circuito de la ciudad de Ibagué.

(…)

PRETENSIÓN

Basado en los anteriores hechos, en las normas que sirven de fundamento, en las sentencias aportadas como pruebas, con el debido respeto, le solicito a su despacho, que previo los tramites incidentales, consagrados en la normatividad procesal vigente u en sentencia que haga merito a cosa juzgada, previa citación y audiencia de las partes procesales, se decrete la nulidad de la sentencia de fecha noviembre trece (13) de dos mil veinte (2020), mediante la cual se le negó a mi poderdante su calidad de poseedor real y material del bien inmueble objeto de este proceso, calidad esta que ya le había sido reconocida mediante Sentencias Judiciales, emanadas de dos Juzgados Civiles del Circuito y en consecuencia se profiera la que corresponde a derecho.

(…)

TRAMITE PROCESAL

Descorrido el traslado a las partes, mediante proveído del 12 de marzo de 2021, estas guardaron silencio.

CONSIDERACIONES:

Uniformemente se ha sostenido que las normas procesales son de orden público, con obligatorio cumplimiento para el Juez y las partes, sin que estas o aquel puedan variarlas a su arbitrio y por ello es necesario el pleno acatamiento de las reglas de procedimiento para poder llegar una decisión definitiva.

Nuestro derecho positivo consagra así el sistema de legalidad de las formas procesales, según el cual las actividades jurisdiccionales deben realizarse en el orden y en el modo que establezca la ley, y no como parezca discrecionalmente.

DE LAS NULIDADES PROCESALES

Artículo 133. Causales De Nulidad. **El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:**

1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia.

2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia.

3. Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida.

4. Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder.

5. Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria.

6. Cuando se omita la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o descorrer su traslado.

7. Cuando la sentencia se profiera por un juez distinto del que escuchó los alegatos de conclusión o la sustentación del recurso de apelación.

8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.

Quando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código.

PARÁGRAFO. Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece. (Negrilla y Subrayado fuera del texto original).

OPORTUNIDAD Y TRÁMITE.

"Artículo 134. OPORTUNIDAD Y TRÁMITE. Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias antes de que se dicte sentencia o con posterioridad a esta, si ocurrieren en ella. (Negrilla y Subrayado fuera del texto original).

La nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, o la originada en la sentencia contra la cual no proceda recurso, podrá también alegarse en la diligencia de entrega o como excepción en la ejecución de la sentencia, o mediante el recurso de revisión, si no se pudo alegar por la parte en las anteriores oportunidades.

Dichas causales podrán alegarse en el proceso ejecutivo, incluso con posterioridad a la orden de seguir adelante con la ejecución, mientras no haya terminado por el pago total a los acreedores o por cualquier otra causa legal.

(...)"

REQUISITOS PARA ALEGAR LA NULIDAD

Al respecto norma el Artículo 135 del C. G. Del Proceso:

"REQUISITOS PARA ALEGAR LA NULIDAD. La parte que alegue una nulidad deberá tener legitimación para proponerla, expresar la causal invocada y los hechos en que se fundamenta, y aportar o solicitar las pruebas que pretenda hacer valer. (Negrilla y Subrayado fuera del texto original).

No podrá alegar la nulidad quien haya dado lugar al hecho que la origina, ni quien omitió alegarla como excepción previa si tuvo oportunidad para hacerlo, ni quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla.

La nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento solo podrá ser alegada por la persona afectada.

El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo o en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas, o la que se proponga después de saneada o por quien carezca de legitimación".

SANEAMIENTO DE LA NULIDAD

"Artículo 136. Saneamiento de la Nulidad. La nulidad se considerará saneada en los siguientes casos:

1. Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla. (Negrilla y Subrayado fuera del texto original).

2. Cuando la parte que podía alegarla la convalidó en forma expresa antes de haber sido renovada la actuación anulada.

3. Cuando se origine en la interrupción o suspensión del proceso y no se alegue dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha en que haya cesado la causa.

4. Cuando a pesar del vicio el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa.

(...)"

VEAMOS ENTONCES

La parte Incidentante solicitó la nulidad procesal de todo lo actuado acudiendo a la causal 2ª del artículo 133 del código general del proceso, la cual surge cuando en el proceso concurre alguno de los siguientes supuestos: i) *el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior*; ii) *revive un proceso legalmente concluido*; o iii) *cuando pretermite íntegramente la respectiva instancia*.

En cuanto al primer supuesto, es decir, cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada por el superior, es menester entender que la administración de justicia se rige por el principio y el derecho fundamental de la doble instancia, el cual se materializa de conformidad con los factores funcional y objetivo de la competencia que permiten establecer el juez de primera instancia y su correspondiente superior para que resuelva los recursos de alzada que se interpongan contra sus decisiones.

En tal sentido, al existir la jerarquización de la administración de justicia, al a quo le asiste el deber de dar cumplimiento a las decisiones del ad quem tal y como lo establece el artículo 329 ibidem. Por consiguiente, si se desconoce el obedecimiento a lo resuelto por el superior, se daría origen a la mencionada causal de nulidad.

En segundo lugar, con relación al supuesto de que el juez pretenda revivir procesos concluidos legalmente, se deben tener en cuenta los siguientes requisitos para su materialización: i) que el proceso haya terminado legalmente ya sea por desistimiento, transacción, conciliación o sentencia; ii) que se adelanten actuaciones posteriores a su terminación tendientes a reanudarlo; y por último iii) que los trámites realizados por el juez no correspondan a otros procesos, puesto que no puede confundirse el supuesto en estudio con el del fenómeno de cosa juzgada.

Por último, la causal 2ª del artículo 133 del código general del proceso, surge cuando el juez prescinde totalmente de una instancia. En cuanto a esta afirmación, el tratadista López Blanco ha señalado lo siguiente:

"...Adviértase que el Código es claro cuando dice que la omisión se refiere a toda una instancia y no a parte de ella. Se adelante apenas de manera parcial, solo si se omiten los términos para pedir o practicar pruebas o para presentar alegatos de conclusión se configurará otra causal de nulidad, en virtud del núm. 5º del artículo 133. Y es que el legislador consideró necesario calificar la causal de nulidad utilizando el adverbio "íntegramente", para evitar que cualquier anomalía en la actuación pudiera tomarse como causal de nulidad y dar paso a múltiples incidentes de nulidad..."

En conclusión, para la materialización de dicho supuesto, el juez debe modificar el tipo de proceso, es decir, que al omitir una instancia en su totalidad, el trámite del litigio pasa de ser de doble a única instancia.

Explicada la causal 2ª, del artículo 133 del CGP, "2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia.", pudimos observar que la misma causal encierra tres posibles eventos en el que el proceso se pueda declarar nulo el proceso, siendo invocada el primer evento por el Incidentante, que indica que el despacho actuó en contra de providencia ejecutoriada del superior.

Descendiendo al caso *sub-examine*, y conforme al escrito de nulidad, la misma recae en el inconformismo por parte del apoderado del tercero RICARDO SERNA TORRES, en la providencia del 13 de noviembre de 2020, mediante la cual se rechazó la oposición a la diligencia de secuestro formulada por el señor SERNA TORRES.

Bajo este contexto, no es de recibo para el despacho la nulidad planteada por el Incidentante Dr. FLORENTINO CARDONA GARCIA, toda vez que la misma no se

configura, por cuanto el despacho no ha procedido en contra de providencia ejecutoriada del superior jerárquico, por el contrario cuando el proceso tuvo trámite de alzada ante el superior jerárquico – juzgado sexto civil del circuito de Ibagué – Tolima, quien mediante auto del 07 de junio de 2018, resolvió declarar nula de todo lo actuado en el despacho comisorio N°. 12, a partir del momento subsiguiente al planteamiento de la oposición por parte del tercero y reponer la actuación declarada nula, para lo cual se debía ordenar agregar el despacho comisorio al expediente, contabilizando el término de cinco (05) días que tienen las partes y el opositor pruebas y una vez practicadas las mismas se resolverá de fondo sobre dicha oposición, (ver folios 4 al 7 c.2).

Decisión a la cual este despacho mediante auto del 09 de agosto de 2018 (ver folio 46 c.3), dispuso obedecer y cumplir lo resuelto por el superior jerárquico – juzgado sexto civil del circuito de Ibagué – Tolima, conforme lo establece el artículo 329 del CGP.

El despacho en aras de dar cabal cumplimiento a lo ordenado por el superior jerárquico – juzgado sexto civil del circuito de Ibagué – Tolima, y darle las garantías así como el respeto al debido proceso de las partes e intervinientes, mediante auto del 28 de agosto de 2018 (ver folio 47 c.3), ordeno agregar el despacho comisorio N°. 121 del 22 de noviembre de 2016, con oposición y dispuso del término de cinco (05) días para que las partes y el opositor aportasen las pruebas que pretendieran hacer valer, así mismo se dispuso en proveído del 12 de febrero de 2019, mediante la cual se decretaron las pruebas solicitadas por las partes y el opositor.

Cumplido con los trámites establecidos y recaudadas las pruebas, el despacho mediante providencia del 13 de noviembre de 2020, resolvió de fondo la oposición planteada, negando la misma y ordenando se dispusiera la continuación de la diligencia de secuestro interrumpida por la oposición precitada.

Así las cosas, se deshace la causal planteada por el apoderado judicial del tercero RICARDO SERNA TORRES, en virtud que no se ha contrariado las decisiones del superior jerárquico – juzgado sexto civil del circuito de Ibagué – Tolima, por el contrario se cumplieron a cabalidad, ahora bien, no hay que confundirse con las providencias aportadas como pruebas por las partes (sentencia del 30 de octubre de 2018 juzgado cuarto civil del circuito de Ibagué, sentencia del 15 de marzo de 2011 juzgado sexto civil del circuito de Ibagué y sentencia del 12 de diciembre de 2011 proferida por el tribunal superior de distrito judicial de Ibagué, sala civil – familia), pues las mismas se aportan como pruebas de procesos que se han ventilado en otras instancias a la cual el despacho les dio el respectivo valor probatorio junto con las demás aportadas, para darles un valor en conjunto, artículo 176 CGP.

En ese orden de ideas, el proceso y las actuaciones se encuentran saneadas a voces del artículo 136 del CGP, "*1. Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla...*" por cuanto la parte Incidentante no ataca un posible vicio de nulidad dentro del proceso o incidente de oposición, pues claramente se evidencia es el inconformismo con la decisión del 13 de noviembre de 2020 y que ahora pretende sea declarada nula, no obstante a lo anterior, y la actuación se encuentra debidamente saneada por cuanto no atacó oportunamente la misma mediante el recurso de reposición y en subsidio de apelación, quedando la misma debidamente ejecutoriada el 20 de noviembre de 2020, como obra en autos.

Para el despacho no es de recibo, el presente trámite incidental, toda vez que la parte demandante tuvo la oportunidad para interponer los recursos de ley a dicha decisión del despacho, habiendo guardado absoluto silencio, para luego proponer una nulidad, que aunque se encuentra consagrada en el artículo 133 del C.G.P, la misma carece de total fundamento factico y jurídico.

Frente a la taxatividad de las nulidades procesales, el legislador al reglamentar las nulidades procesales en el código general del proceso, consagro el principio de especificidad, según el cual no hay defecto capaz de estructurar nulidad de la naturaleza comentada sin ley que la establezca expresamente, lo cual se traduce en que el Juez no

puede recurrir a la analogía para establecer vicios de nulidad, ni extender esta a defectos diferentes.

La consagración del principio de que se trata fluye nítidamente de disposiciones como el artículo 133, al establecer "El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos", y que: "Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece", lo mismo que con el inciso 4 del artículo 135: "El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo".

La Honorable sala civil de la corte suprema de justicia, frente al tema sentó:

"...ninguna actuación en el proceso puede ser declarada nula si la causal no está expresamente provista en la ley. Las causales de nulidad, pues son limitativas y no es admisible extenderlas a informalidades o irregularidades diversas. Es posible que en el juicio se presenten situaciones que originen desviaciones más o menos importantes de normas que regulen las formas procesales, pero ello no implica que constituyan motivo de nulidad, la cual, se repite, únicamente puede emanar de las causales entronizadas por el legislador..."

Colorario a lo anterior, los hechos y fundamentos del incidente de nulidad quedan sin soporte jurídico, toda vez que las actuaciones hasta aquí surtidas se han tramitado con las normas propias del juicio con las ritualidades de ley, en su lugar se procederá a librar el respectivo despacho comisorio para continuar con la diligencia de secuestro.

En mérito de lo expuesto el Juzgado,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR LA NULIDAD IMPETRADA, por las razones expuestas en el cuerpo del presente proveído.

SEGUNDO: EJECUTORIADO, el presente proveído, por secretaria dese cumplimiento a lo ordenado en auto del 11 de diciembre de 2020, (ver folio 189 c.1).

NOTIFÍQUESE,

El Juez,



LEONEL FERNANDO GIRALDO ROA

JUZGADO DOCE CIVIL MUNICIPAL IBAGUE-TOLIMA

ESTADO La providencia anterior se notifica por estado No. 019 fijado en la secretaría del juzgado hoy 24-05-2021 a las 8:00 a.m.

SECRETARIA NOHRA DISNEY VASQUEZ DIAZ