



Bogotá D.C., veintiuno (21) de julio de dos mil veintiuno (2021)

MOTIVO DE LA DECISIÓN

Radicada por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal la competencia en este Despacho para resolver la petición de **nulidad** incoada por la apoderada de OLGA LUCÍA SOLIS HOYOS, GUILLERMO WUEIMAR HOYOS CHAVARRIAGA y VERÓNICA HOYOS SOLÍS, a ello se procede.

ANTECEDENTES Y CONSIDERACIONES

Este Despacho en audiencia del 4 de julio de 2014, ordenó el embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo de la hacienda “**La Ilusión**”, identificada con matrícula inmobiliaria 015-20130, ubicada en zona rural del municipio de Cáceres, Antioquia.

Materializada la decisión, accionaron en oposición a la cautelar OLGA LUCÍA SOLIS HOYOS, GUILLERMO WUEIMAR HOYOS

CHAVARRIAGA y VERÓNICA HOYOS SOLÍS, últimos propietarios inscritos del predio. Incidente procesal desarrollado en varias sesiones en este mismo estrado judicial que, mediante decisión del 27 de junio de 2017 mantuvo incólume la cautelar.

Apelada por la apoderada de los accionantes la negativa al levantamiento a la intervención en Justicia y Paz, controvirtiendo a su manera de ver los yerros en que pudo haber incurrido la instancia, exclusiva y únicamente en torno con la buena fe exenta de culpa; y, escuchadas las intervenciones de los no recurrentes quienes, en su mayoría, demandaron falta de sustentación de la alzada, el Despacho no obstante la concedió.

Resuelto el recurso mediante providencia del 9 de octubre de 2019, el ad quem confirmó íntegramente el fallo, sin adentramiento alguno a la introita consideración de este Despacho en el sentido de fallar el incidente dado lo avanzado de la tramitación, pese a conocerse que la misma alta Corte había considerado en distinta tramitación de seis meses antes que, compete a los Magistrados de Control de Garantías del círculo judicial en el que se encuentre ubicado el inmueble en litigio, tramitar y dirimir el incidente de oposición del artículo 17C de la Ley de Justicia y Paz.

Después de año y medio (11 de abril de 2021) los opositores, a través de distinta apoderada accionaron ante la Magistratura homóloga de Medellín, incoando la **nulidad** de la tramitación en referencia;

constituyendo lo total de la alegación, falta de competencia en este estrado judicial con sede en Bogotá para decidir el incidente procesal. Ello, en consideración a la nueva orientación jurisprudencial del auto AP165, radicado 49537 del 18 de enero del 2017, M.P. EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER. La oposición debió fallarse en el Despacho de Control de Garantías de Medellín por cuanto la Hacienda **La Ilusión** se ubica en el departamento de Antioquia.

Resuelto por la Corte, ciertamente, mediante proveído del 9 de junio hogaño, vía definición de competencia, que es a este Despacho a quien corresponde de plano pronunciarse sobre la incoada **nulidad** y no a la Sala de Conocimiento de este Tribunal, decisión esta en curso.

Para la abogada última de los opositores, este estrado judicial debió declararse sin competencia para continuar conociendo el asunto a partir del momento “(...)en que la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, sin lugar a duda alguna, señaló que el competente para conocer a instancias de un tercero de buena fe, del incidente de levantamiento de medidas cautelares impuestas (...) en sede de Justicia y Paz, lo es (...) el magistrado de control de Garantías del Tribunal de Distrito con lugar de ubicación de dicho inmueble...”, siendo para el caso la Magistratura homologa de Medellín.

A su juicio, indebidamente el Despacho, prolongó o extendió la competencia, generándose por defecto sustancial y procesal la irregularidad demandada. Máxime cuando aquella retenida competencia “(...) no fue notificada para dar lugar a la interposición de recursos

(...)” lo cual agudiza aún más el quebrantamiento del debido proceso frente a tan “*arbitraria*” decisión “*tomada con fundamento en su única voluntad ya que ningún sujeto procesal le pidió que “extendiera” su competencia*” actuando en franca y absoluta desconexión con el ordenamiento jurídico.

De entrada, no se desconoce, podría la Magistratura de Control de Garantías de oficio o a petición de parte, nulitar alguna tramitación frente al advenimiento de eventual irregularidad sustancial que afecte el debido proceso o contravenga derechos fundamentales; empero, esto, antes del fallo que ponga fin a un incidente procesal de competencia de estos estrados judiciales, conforme así quedó, ciertamente, considerado en el proveído del 21 de mayo hogaño, por cuyo medio activó el Despacho el instituto de la Definición de Competencia, habiéndola aquí radicado la alta Corte, para que de plano se resuelva la **nulidad** de última hora propuesta por la nueva defensora de los opositores.

En efecto:

De plano se rechazará la **nulidad**. Los principios de complementariedad e integración normativa del artículo 62 de la Ley de Justicia y Paz, Ley 975 de 2005 y 6° del Decreto 3011 de 2013, reglamentario de esta y compilado en el Decreto 1069 de 2015, así permiten considerarlo y, obviamente resolver.

1. El artículo 131 del Código General del Proceso, Ley 1564 de 2012 y que se cuida de citar la deprecante de la **nulidad**, disposición en el fondo contraria a sus intereses, dispone:

“Artículo 131. **Cuestiones accesorias que se susciten en el curso de un incidente.** Cualquier cuestión accesoria que se suscite en el trámite de un incidente se resolverá dentro del mismo, para lo cual el Juez podrá ordenar la práctica de pruebas.”

Aquí, es claro, reconoce la abogada la ejecutoria del proveído del 27 de junio de 2017, dado el fallo confirmatorio ad quem proferido el 9 de octubre de 2019, dentro del radicado 50712; particular situación procesal que permite concluir sin asomo de duda, la manifiesta extemporaneidad de la propuesta de **nulidad** de última hora.

Pretende la abogada revivir etapas procesales superadas. En gracia de discusión, de haber contrariado la Magistratura derechos y garantías fundamentales, desconocido disposiciones sustanciales o procesales fundantes del debido proceso dentro del trámite y aun, inclusive, en el momento de decidir el incidente de marras, así debió manifestarlo expreso la otrora abogada incidentalista, interponiendo en el acto de notificación del proveído adverso a sus pretensiones, los recursos ordinarios de reposición y/o apelación a la negativa del levantamiento de la cautela; y, específicamente en el tema que ahora tardíamente se propone.

Ello en verdad, no fue así. Absoluto silencio guardó la entonces abogada, en torno a la acusada falta de competencia del Despacho

para fallar el incidente procesal desfavorable a las pretensiones de sus representados HOYOS-SOLIS, demandantes opositores.

Repátese la decisión del 27 de junio de 2017 y específicamente en el momento en que se aborda el tema de la competencia una vez vertido el recuento de la actuación procesal, en donde puede escucharse y/o leerse lo siguiente:

“Y precisamente en este estrado judicial lista la decisión dado lo avanzado de la tramitación iniciada como ya se rememoró el 25 de agosto del año pasado (2016), practicadas varias pruebas ese mismo año y otras más en enero hogaño, justo cuando la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Penal, consideró que en punto de competencia para debatir y dirimir asuntos como el de ahora, la ostenta la Magistratura de Control de Garantías con jurisdicción en el sitio en donde se encuentren los bienes en litigio en justicia y paz (CSJ, radicado 49537 AP del 18 de enero 2017), particular situación que, a juicio de este Despacho, no impide el pronunciamiento de ahora, dado, itérese, el avanzado curso del incidente procesal.

Prácticamente estaba por finalizar la etapa probatoria al tiempo de saberse la nueva orientación de la alta corporación.

Solo restaba la práctica de los testimonios solicitados por la Fiscalía y las alegaciones finales de los intervinientes. Actualizados por ende los principios de celeridad, economía procesal y aun así de eficacia y pronta administración de justicia, considerándose así prolongada la competencia del Despacho para finiquitar en sede de primera instancia este incidente no obstante ubicarse la finca en la vereda el Jardín del municipio de CACERES, Antioquia, jurisdicción de la magistratura de control de garantías de la Sala de Justicia y Paz de Medellín.”

Obvio. Si esto, expreso y puntual contrariaba de lleno las pretensiones incidentalistas, notificado oportuna y precisamente en el espacio procesal, para ello de esa decisión, indiscutible es que, a disposición de todos los intervinientes estaban los aludidos recursos

ordinarios para controvertir. Y, cierto. Sobre esa expresa consideración decisiva, absoluto silencio guardó la entonces representante judicial de los incidentalistas.

Escúchese lo pertinente del disco compacto que recoge la decisión y/o se confronta el texto escrito (p. 9-10), documentos anexos ya en el cuadernillo que está recogiendo esta actuación incidental. Bien se constatará al término de la decisión como única recurrente en apelación la otrora profesional del derecho; y, empero sin que en la inmediata oportunidad procesal sustentatoria de la alzada, esgrimiera réplica alguna al proceder en la forma como viene memorándose.

Siendo esa la realidad de lo acontecido, avalado lo tramitado y considerado por la Alta Corporación en el aludido auto del 9 de octubre de 2019, la ejecutoria formal del incidente procesal está dada y, por ende, plena actualidad cobra el transcrito artículo 131 del Código General del Proceso.

2. En gracia de discusión, de existir motivo de nulidad en el trámite y decisión en sede de primera instancia, seguramente el ad quem, inclusive, por vía oficiosa, tras advertirlo lo declara. Al contrario, no fue ajeno al conocimiento de la Corte lo prevenido y adoptado por el Despacho en el sentido de lo oportuno jurídicamente procesal, de la inmediata decisión del 27 de junio de 2017. Relievó, en efecto, la Sala de Casación Penal, después de la breve síntesis de la actuación

procesal, reseñando la consideración de la “decisión impugnada”, comenzando por señalar:

“El a quo precisó, con base en el artículo 17C de la Ley 975 de 2005 -adicionado por el artículo 17 de la Ley 1592 de 2012- y los parámetros fijados por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en AP866-2015, radicado 45268, que profería su decisión **extendiendo** su competencia por celeridad, economía procesal y teniendo en cuenta los principios de eficacia y pronta administración de justicia, no obstante que la finca se ubica en la vereda el Jardín del municipio de Cáceres-Antioquia.” (Negrilla fuera del texto)

Ningún reparo vertió la Corte frente a esa introductiva consideración. Se adentró en seguida a responder la alegación extendida en lo tocante única y exclusivamente con los motivos de inconformidad de la apelante única, esto es, sobre la buena fe exenta de culpa. No fue objeto de alzada lo alusivo con la competencia.

3. Últimamente, la nueva abogada incidentalista, presurosamente en la audiencia del 21 de mayo del año en curso –de definición de competencia- adujo que en su debida oportunidad, la entonces abogada, “*sí lo alegó en apelación*” refiriéndose al tema de la competencia; empero, revisados los audios y constatado el memorial sustentatorio, bien se advierte ausencia de argumentación tendente a controvertir lo que ahora tardío e infructuoso pretende enrostrarse.

La ejecutoria formal y material de la decisión del mantenimiento incólume de la cautela, itérese, es un hecho jurídicamente relevante.

4. Siguiendo con la actualidad de los principios de complementariedad e integración normativa y, en orden a dar mayor fuerza jurídica a lo que viene considerándose, no existe en el plexo normativo de Justicia y Paz, Ley 975 de 2005, disposición alguna reguladora del instituto de las nulidades procesales ni en las demás normas que la complementan en punto de la competencia y trámite para dirimir sobre la invalidación de la actuación.

Empero, frente a ese vacío legal se acude a lo reglado por la Ley 906 de 2004, artículos 455 y siguientes, concernientes a la ineficacia de los actos procesales. Estos artículos señalan, un acto procesal es nulo cuando (i) deriva de la prueba ilícita, (ii) se presenta violación del derecho de defensa o del debido proceso y (iii) cuando se surte ante el “juez incompetente por razón del fuero, o porque su conocimiento esté asignado a los jueces penales de circuito especializados”.

Y constituyendo a términos del artículo 458 *ibídem*, el principio de taxatividad fundante y orientador del instituto de la declaratoria de las nulidades procesales, la causal invocada por la actora no encuentra asidero en ninguna de las anteriores reglas. La alegación radica en la falta de competencia de esta Magistratura para que en su lugar el homólogo de Medellín entrare a finiquitar lo restante de la actuación, o sea, por el factor territorial, lo cual a todas luces resulta improcedente la propuesta.

Téngase en cuenta que por expresa disposición legal del artículo 16 del Código General del Proceso, la única nulidad insaneable y más precisamente tocante con la nulidad de la actuación es cuando se desatiende el factor subjetivo o el trámite fue surtido ante un juez de inferior categoría, factor funcional.

Y ahora bien, a la luz de esta última codificación, menos se ajustaría lo alegado en causal alguna de las expresamente previstas en el artículo 133, del siguiente tenor:

“ **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.

Cuando 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 fuera de texto)

El énfasis último, para no perder de vista la ejecutoria formal del proveído a través del cual se falló en primera instancia el incidente opositor, confirmada la decisión íntegramente por la Corte Suprema de Justicia.

5. A propósito de esta regulación procesal civil, la Corte Constitucional en la sentencia C-537-16, atendiendo los efectos del principio de que no toda irregularidad constituye nulidad, específicamente sobre la prorrogabilidad de la competencia señaló:

“(…) la incompetencia por los otros factores... **como el objetivo, el territorial y el de conexidad, sí es prorrogable y el vicio es entonces saneable, si no es oportunamente alegado.** En los términos utilizados por el legislador, la prorrogabilidad de la competencia significa que, a pesar de no ser el juez competente, el vicio es considerado subsanable por el legislador”. (Negrilla fuera de texto)

Además de intrascendente lo demandado, deviene también considerar que proferir un auto interlocutorio por un Magistrado de Control de Garantías de distrito judicial diferente al que le correspondía, por efectos de nueva orientación jurisprudencial en punto de competencia por el factor territorial, no vulnera el principio del juez natural, tampoco genera vulneración alguna al debido proceso.

Lo actuado, así mismo por esta Magistratura y que es objeto de censura, cumplió el propósito, esto es, decidir un incidente de oposición a la medida cautelar que pesa sobre un inmueble. Además, se respetaron derechos y garantías fundamentales. Fueron brindadas las oportunidades para interponer recursos y los interpuestos fueron, por ende, debidamente resueltos. Recuérdese que, no obstante, propugnar los no recurrentes de la decisión del 27 de junio de 2017, rechazar la apelación única de la abogada opositora, el Despacho concedió la alzada ante la Corte con los resultados conocidos.

Aquí, contrario a presentarse vulneraciones al debido proceso fueron salvaguardados, entro otros principios que orientan la actividad judicial, el de acceso a la justicia, celeridad, economía, eficacia, concentración y sobre todo el de inmediación por lo avanzado de la etapa probatoria, cuando se tuvo conocimiento de la variación en la competencia vía jurisprudencial mediante el auto tantas veces aludido.

Esto acabado de considerar actualiza la orientación jurisprudencial en tema del instituto de las nulidades y sus principios,

contenidos en la decisión del 23 de noviembre de 2016, AP8086, radicación 46835, M.P. LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO.

Se rechaza de plano la nulidad. Contra lo decidido procede el recurso único de apelación conforme al artículo 321.6 del Código General del Proceso.

Corolario de lo anterior, fungiendo como Magistrado de Control de Garantías del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Justicia y Paz.

RESUELVO:

PUNTO ÚNICO: Rechazar de plano la nulidad

Notifíquese y cúmplase



JOSÉ MANUEL BERNAL PARRA

Magistrado

APELADA LA DECISIÓN ÚNICAMENTE POR LA ABOGADA ÚLTIMA INCIDENTALISTA Y DESCORRIDOS LOS TRASLADOS A LOS NO RECURRENTES, EL DESPACHO RECHAZÓ LA IMPUGNACIÓN POR FALTA DE ADECUADA SUSTENTACIÓN, ANTE LO CUAL FUE INTERPUESTO EN EL ACTO EL RECURSO DE QUEJA.

A handwritten signature in green ink, appearing to read 'J. Bernal Parra', is written over the printed name. The signature is fluid and cursive, with a large loop at the end.

JOSÉ MANUEL BERNAL PARRA

Magistrado