JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO

Radicación 41615 40 89 001 2018 -00179 00

Neiva, cinco (5) de Mayo del dos mil veinte (2020)

Proceso:	Reivindicatorio
Demandante:	YAQUELINA STELLA ACOSTA PACHECO
Demandado:	ASMETH SALAZAR PALENCIA Y CESAR SALAZAR PALENCIA
Providencia:	Apelación al auto de audiencia del 27 de enero del 202

ASUNTO

Por virtud del artículo 326 del Código General del Proceso, compete a este Juzgado desatar la apelación formulada por la parte demandada, en contra del auto proferido en audiencia el 27 de enero de 2020 por el Juzgado Único Promiscuo Municipal de Rivera-Huila, al interior del proceso verbal reivindicatorio de dominio, mediante el cual el *a-quo* resolvió desfavorablemente la nulidad planteada por la parte demandada.

ANTECEDENTES

El señor ASMETH YAMITH SALAZAR PALENCIA como demandado en el citado proceso, mediante memorial obrante a folio 71 del expediente, solicitó al JUEZ PROMISCUO MUNICIPAL DE RIVERA, se sirviera aplazar la audiencia de inspección ocular que sería llevada a cabo el día 20 de junio del 2019.

Esto debido que el señor CESAR AUGUSTO SALAZAR PALENCIA también demandado y poderdante del señor ASMETH PALENCIA no se encontraba en el país. Pero además el señor ASMETH YAMITH SALAZAR PALENCIA, se encuentra en el programa de protección judicial por la situación ampliamente conocida en este proceso de la amenaza a muerte, por ello solicitó que se tuvieran en cuenta la situación para fijar una nueva fecha para la práctica de la diligencia de inspección ocular; sin embargo, expresa el demandado que el 30 de julio del 2019 el señor CESAR AUGUSTO SALAZAR se acercó al despacho para informar su ingreso al país como lo demostró

el pasaporte obrante en el expediente encontrándose con que la inspección ocular ya se había realizado al lote No.1 objeto de la Litis.

Perdiendo la posibilidad de interrogar a las testigos y violentando el derecho fundamental al debido proceso y a la defensa, por ello mediante memorial obrante a folio (142). La parte demandada solicitó que se decretara la nulidad de todo lo actuado desde el auto que fijo fecha para para ser llevada a cabo la audiencia ocular al predio objeto de la Litis y de todas las pruebas decretadas y recaudadas en la diligencia.

Ahora bien, posterior a ello la parte demandada presentó otro memorial en el cual solicitaba que se le diera curso a la solicitud de nulidad presentada el 14 de agosto del 2019 y solicitó que en caso de no reponer la decisión, concediera el recurso de alzada de inmediato ante el superior jerárquico.

El 27 de enero del presente año se celebró audiencia dentro del proceso propuesto por YAQUELINA STELLA ACOSTA PACHECO contra ASMETH YMITH SALAZAR PALENCIA Y CESAR AUGUSTO SALAZAR PACHECO, en la misma, el despacho procedió a resolver la nulidad planteada por el señor ASMETH PALENCIA, mediante escrito del 14 agosto del 2019, no accediendo a la nulidad al considerar que el juzgado había actuado en correcta forma en lo referente a las notificaciones y oportunidades procesales.

Dicha decisión se notificó en estrado siendo apelada por la parte demandada, en la misma diligencia este procedió a sustentarla.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

La parte demandada consideró inadmisible la decisión adoptada por el Juzgado de Instancia en el cual, se le negó la solicitud de nulidad por violación frontal al debido proceso, señalando que las notificaciones se habían surtido de manera concordante con el código general del proceso.

El señor ASMETH SALAZAR PALENCIA, actuando como apoderado judicial del señor CESAR SALAZAR PALENCIA, sustento el recurso de apelación de la siguiente forma.

El día 16 de mayo del 2019 el despacho llevó a cabo la audiencia de decreto de pruebas, fijando fecha para la realización de audiencia ocular en el predio acusado para el día 20 de junio del 2019.

Teniendo en cuenta que se presentaron situaciones imposibles de posponer pues como se describió en los antecedentes una de las partes demandadas CESAR SALAZAR PALENCIA se encontraba fuera del país y el apoderado ASMETH SALAZAR PALENCIA parte demandada, no acudiría debido a una amenaza que había sufrido en su contra, aportaron memorial solicitando su aplazamiento.

El juzgado no resolvió esta solicitud llevando a cabo la audiencia de diligencia ocular. Por ello la parte demandada considera que el despacho incurrió en una nulidad pues jamás se le resolvió su solicitud de aplazamiento; en dicha solicitud se peticionó que se decretara la nulidad hasta el auto que fijó fecha para llevar a cabo la audiencia ocular.

Por último, el demandado para fundamentar su nulidad describió a la misma como una violación al debido proceso y al derecho a la defensa, pero además no la encajó en ninguna de las descritas en el artículo 133 del código general del proceso.

CONSIDERACIONES

Como casi todo en el derecho moderno, las nulidades tienen su origen en la civilización romana, bajo el término conocido como *"formalismo religioso"* exageraba conforme a preceptos religiosos las formas establecidas para cada acto que, hacia convertir cualquier procedimiento en un acto solemne, que al no ser practicado estrictamente como se observaba, inmediatamente era considerado Nulo. En Roma, la idea de forma procesal era identificable con la de rito religioso.

Ya en el ordenamiento colombiano hasta el año de 1970, se empezó a tocar el tema, por medio de los de los decretos 1400 y 2019 por medio del cual, se expidió el

código de procedimiento civil, el cual en su artículo 140 y siguientes, establece taxativamente las ocasiones en que se daría origen a las nulidades procesales.

Posterior a este decreto y en ocasión de la revisión por parte del legislador de la norma inmediatamente anterior, por medio de la ley 1564 de 2012, se expide el código general del proceso, modificando en la que el legislador realiza las reformas que considera necesarias, para el correcto funcionamiento de esta herramienta de la nulidad procesal.

Actualmente las nulidades se encuentran descritas taxativamente en el artículo 133 del código general del proceso, y quien desee alegarlas, debe cumplir con la totalidad de los requisitos descritos en el Articulo 135 del Código General del Proceso. Los cuales se enuncia a continuación:

"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.

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"

Estos requisitos, son fundamentales a la hora de establecer la procedencia de la nulidad y su posterior estudio.

En el caso en concreto tenemos que la parte demandada solicitó que se decrete una nulidad de todo lo actuado pues consideró que se le estaba vulnerando el derecho fundamental al debido proceso pues, no se le concedió el aplazamiento que este había solicitado.

Como consecuencia de ello la audiencia ocular se realizó sin brindarle la posibilidad de ejercer su derecho de defensa violentando también su derecho al debido proceso; sin embargo, como ya se mencionó con anterioridad, las nulidades son taxativas y se encuentran descritas en el Art 133 del código general del proceso, las cuales memoramos a continuación:

"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."

En vista de lo anterior, tenemos que el recurrente afirma que el juzgado no realizó un correcto análisis de la nulidad planteada, pues el mismo consideró que existía una nulidad por indebida notificación, cuando por el contrario lo que el demandado alegaba es una nulidad por violación al derecho al debido proceso.

El demandado afirmaba que la nulidad se presentó por violación al debido proceso; sin embargo, el Código General del Proceso en su Art 135 numeral primero, establece como requisito esencial para alegar una nulidad es determinar la causal dentro de la cual se halla inmerso según las establecidas en el Art 133 ibidem, esta labor debe estar en manos de la parte solicitante, es decir, la parte demandada; por tanto, el despacho de primera instancia pese a tomar una decisión acertada, erró al momento de considerar que la situación planteada se encontraba dentro del numeral 8 del artículo 133 ibidem.

En concordancia con lo expuesto, el interesado debió primero indicar la causal de nulidad dentro de la cual cree estar incurso, seguido, estipular los hechos que la soportan y aportar y solicitar las pruebas; empero, la primera no tuvo lugar y revisadas una a una, las causales establecidas en el artículo 133 del Código General del Proceso, se encuentra que la causal invocada por el actor, no se encuentra establecida como tal, como consecuencia de ello, el Juzgado concluye que acertó el

JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE RIVERA HUILA, razón suficiente para confirmar la decisión de A quo.

Por lo expuesto el Juzgado,

RESUELVE:

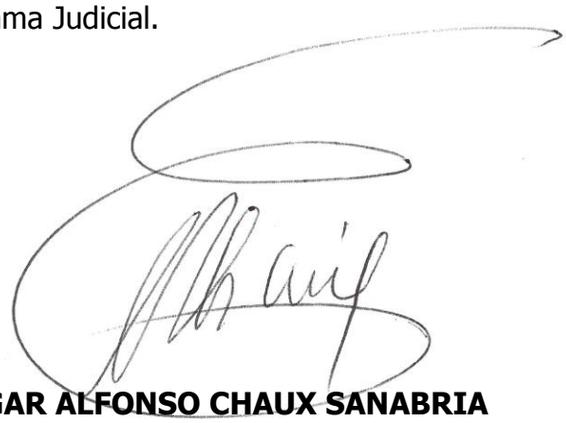
1º. CONFIRMAR el auto objeto de alzada, de orígenes y demás datos de identificación ya anotados.

2º. Sin condena en costas de conformidad con el artículo 365 del Código General del Proceso, al no haberse causado.

3º. En firme el auto, **devuélvase** el asunto al Juzgado de origen, efectuando las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE esta decisión por el medio más expedito y/o por intermedio de la página web de la Rama Judicial.

El Juez,



ÉDGAR ALFONSO CHAUX SANABRIA