

Sustentacion Recurso de Apelacion Rad: 20001-40-03-005-2020-00462-00.

elmerenriquedaza@hotmail.com <elmerenriquedaza@hotmail.com>

Mar 01/11/2022 8:16

Para: Centro Servicios Judiciales Juzgado Civil Familia - Cesar - Valledupar <csercfvpar@cendoj.ramajudicial.gov.co>

A handwritten signature in black ink, appearing to be the initials 'ER' or similar, written on a white background.

Señor  
JUEZ QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE VALLEDUPAR  
E. S. D.

Ref.: Proceso Especial de Entrega del Tradente al Adquiriente de FIDEL ALVARADO NIEVES contra OTTO VALENTIN MATUTE DE LA ROSA Y Otra.

Radicado N° 2020 - 00462.

ELMER ENRIQUE DAZA DAZA, varón, mayor de edad, domiciliado y residenciado en Valledupar, portador de la cédula de ciudadanía número 12'550305 expedida en Santa Marta, abogado en ejercicio con T.P. No. 51.035 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi calidad de apoderado de la parte demandada en el proceso de la referencia, ello en ejercicio del mandato a mi conferido, a usted comedidamente acudo, para Sustentar el Recurso de APELACION interpuesto contra el auto emanado de su despacho el día 28 de octubre de 2022 en virtud del cual se me negó la Ilegalidad del Auto Admisorio de la Demanda hecho este acaecido el 17 de marzo de 2022 y con fundamento a las consideraciones que más adelante esbozaré,

Son basamentos de este memorial:

1º.- Establece el artículo 36 de la Ley 640 de 2001 " Rechazo de la demanda. La ausencia del requisito de procedibilidad de que trata esta ley, dará lugar al rechazo de plano de la demanda.

2º.- Igual mente el Código General del Proceso en sus Artículo 620. Modifíquese el párrafo 2 del artículo 1 de la Ley 640 de 2001, el cual quedará así: "Párrafo 2º. Las partes deberán asistir personalmente a la audiencia de conciliación y podrán hacerlo junto con su apoderado. Con todo, en aquellos eventos en los que el domicilio de alguna de las partes no esté en el municipio del lugar donde se vaya a celebrar la audiencia o alguna de ellas se encuentre por fuera del territorio nacional, la audiencia de conciliación podrá celebrarse con la comparecencia de su apoderado debidamente facultado para conciliar, aun sin la asistencia de su representado" y Artículo 621. Modifíquese el artículo 38 de la Ley 640 de 2001, el cual quedará así: "Artículo 38. Requisito de procedibilidad en asuntos civiles. Si la materia de que trate es conciliable, la conciliación extrajudicial en derecho como requisito de procedibilidad deberá intentarse antes de acudir a la especialidad jurisdiccional civil en los procesos declarativos, con excepción de los divisorios, los de expropiación y aquellos en donde se demande o sea obligatoria la citación de indeterminados. Párrafo. Lo anterior sin perjuicio de lo establecido en el párrafo 1º del artículo 590 del Código General del Proceso".

6º.- Se observa entonces que para poder admitir la presente Demanda era necesario agotar el Requisito de Procedibilidad falla esta que no se advirtió al principio puesto que aquí se inició un proceso Ejecutivo POR OBLIGACION DE HACER y así están señaladas las PRETENSIONES de la Demanda.

Ahora, puede suceder, que en su carácter humano, que el juzgador erre al apreciar y valorar el documento aportado como un aparente avalúo adolezca de las falencias de forma y de fondo que lo constituyan en una

verdadera experticia que sirva como requisito para fijar fecha y hora para adelantar la diligencia de remate; tal acto procesal no amarra al Juez para mantener el error; por ello, cuando el juez constate que el documento esgrimido por el actor como avalúo para el remate no reúne los requisitos que la ley exige para ordenar el mismo, no puede permitir que el error lo obligue a un futuro de mayores errores.

El dejar el juzgador que un auto ilegal lo ate, es permitir que lo hagan incurrir en mayores errores, tal como sería el de hacer descansar la aprobación del remate sobre una falencia.

Sobre este tópico se han pronunciado tanto la doctrina como la jurisprudencia, y así han sostenido:

La honorable Corte Suprema: "la actuación irregular del juez, en un proceso, no puede atarlo en el mismo, para que siga cometiendo errores, porque lo interlocutorio no puede prevalecer sobre lo definitivo" (23 de marzo de 1981)."

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, Sala Civil, con la ponencia de Magistrado Samuel Gómez Domínguez, mediante providencia de fecha febrero 22 de 1994, Radicado 6274, sostuvo que: "El concepto de la Corte Suprema de Justicia sobre esta materia es el siguiente:

"háse dicho reiteradamente por la jurisprudencia de la Corte, que los autos aún firmas no ligan al juzgador para proveer conforme a derecho, pudiendo por ende apartarse de ellos cuando quiera que lo resuelto no se acomode a la estrictez del procedimiento (G,J, CXCII-P.243)"

En verdad, el auto no es ley del proceso, por lo tanto, no tiene fuerza vinculante; a juicio de esta Corporación tan importante concepto tiene fundamento legal en el artículo 13 del Decreto 2700 de 1991, aplicable en el proceso penal, pero que por no existir en el procedimiento civil, se puede aplicar por analogía."

El artículo 13 del Decreto 2700/91, señala: "El funcionario está en la obligación de corregir los actos irregulares, respetando siempre los derechos y garantías de los sujetos procesales."

Hernando Morales Molina: "La corte ha dicho que las únicas providencias que constituyen leyes del proceso, por hacer tránsito de acosa juzgada, son las sentencias y que los autos, por ejecutoriados que se hallen, si son ilegales no pueden considerarse como tales y por tanto no vinculan al juez y a las partes, aunque no se pueden revocar ni de oficio, ni a petición de parte, ni declararse inexistente o antiprocesal; la ley anterior no autorizaba estos remedios, como tampoco la hace el código actual solamente, si la ley ofrece una oportunidad futura para que el juez se aparte de ellos, deberá hacerlo, quedando así implícitamente rescindido o desconocido sus efectos." (Parte General. Curso de Derecho Procesal Civil, página 505).

Lo anterior implica, que al momento de presentar la parte actora el avalúo del inmueble trabado en el proceso, no cumplió con los requisitos que la ley procesal exige, por ello y como medio de defensa, acudo ante usted para que revoque el auto fechado en abril 16 de 2015, proveído mediante el cual se fija fecha para diligencia de remate para el día 21 de mayo de 2015 a las 09:00 a.m..

PRUEBAS:

Las documentales anexas a la demanda y sobre la que he hecho referencia en este libelo y se encuentran en la demanda principal.

SUSTENTO JURIDICO.

Como apoyo a mi petición invoco las siguientes normas.

Artículos 322 y 327 de C G del P.  
Ley 2220 de 2022  
Ley 640 de 2001.

PETICIÓN:

Sírvase declarar la ilegalidad del auto de fecha marzo 17 de 2022, proveído mediante el cual se Admitió la presente

Sírvase señor Juez, proceder dar trámite al presente libelo.

Del señor Juez, Atentamente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'ELMER ENRIQUE DAZA DAZA', written over a faint rectangular stamp or background.

ELMER ENRIQUE DAZA DAZA.