



04 de noviembre de 2021

Expediente: 2017-00148

Ejecutivo Hipotecario

Se procede a resolver sobre el incidente de nulidad propuesta por el apoderado judicial del señor HÉCTOR HORACIO OSTIOS GONZÁLEZ, previstas en los numerales 3° y 8° del artículo 133 del Código General del Proceso.

Así mismo, la parte actora propone recurso de reposición contra el auto fechado al 7 de octubre de 2021, habiendo vencido en silencio el término de traslado del mismo.

Fundamentos de la Solicitud

El togado solicita decretar “*interpongo INCIDENTE DE NULIDAD, por la ilegalidad del auto de fecha 01-agosto-2019, el cual fue notificado por Estado No. 050 de fecha 02-agosto-2019, por haberse vulnerado el término de suspensión de TRES (03) MESES de acuerdo al auto de fecha 25-abril-2019, el cual fue notificado por Estado No. 025 de fecha 26-abril-2019. (...)*”

Declarar la nulidad de todo lo actuado inclusive del auto de fecha 01-agosto-2019 el cual fue notificado el 02-agosto-2019, por ser ilegal al no haber respetado el término de de SUSPENSIÓN del PROCESO del 03-MAYO-2019 al 03-AGOSTO-2019

De acuerdo a todo lo antes argumentado, deberá rehacerse la actuación procesal que se ataca con el presente escrito por ser violatorio del derecho de defensa y debido proceso, en contra de los intereses de la parte que represento. (...)

Consideraciones

I. De Las Nulidades. Parámetros Generales

En punto de desatar la solicitud invocada, conviene precisar que las nulidades, dada su trascendencia en el desarrollo de las actuaciones, se encuentran gobernados por parámetros que deben ser cumplidos de manera estricta para su prosperidad, a saber:

- **Especificidad o Taxatividad:** Sólo podrá decretarse la nulidad de los actos procesales por causa expresa y claramente consagrada por el legislador, que genere motivos de invalidez capaces de ser elevados a tal categoría, es decir, expresamente establecidos por el legislador, toda vez que, al conllevar su decreto una sanción por ser un acto irregular, no puede permitirse interpretaciones analógicas. Su finalidad es brindar seguridad jurídica, certeza de que las actuaciones por regla general no pueden ser invalidadas

por capricho del juez o de su contraparte. En nuestra legislación civil se encuentran enlistadas en los artículos 132 y 133 de Código de General.

- **Trascendencia:** No basta con la irregularidad en el acto, para que se genere una nulidad, sino que se consta la existencia de un perjuicio, que se produzca un menoscabo real de las garantías de los sujetos en el proceso. Es decir, las irregularidades inofensivas e intrascendentes no conducen a la nulidad, toda vez que tal institución no está concebida como monumento al formalismo, sino como mecanismo de defensa del debido proceso. Esta regla se encuentra desarrollada en el artículo 135 del Código de General del Proceso.
- **Protección o Salvación:** Es de precisar que la nulidad es un remedio extremo y constituye la máxima sanción en materia de ineficacia de los actos procesales, por lo tanto, se debe buscar otro camino para su salvación, de forma que cuando se declare la nulidad no exista otra vía para proteger el derecho fundamental al debido proceso. El parámetro de la salvación o protección implica, por un lado que la declaración de nulidad se abre paso cuando no existe otro mecanismo que permita subsanar el vicio y proteger el derecho; y, por otro, que el juez esté plenamente convencido de que el vicio ha ocurrido y ha generado transgresión de dicho derecho fundamental¹.
- **Legitimación:** Esta legitimando para solicitar la invalidación de la actuación procesal quien haya sufrido un menoscabo en sus derechos y garantías procesales y, por ende, tenga interés jurídicamente relevante en que la actuación irregular quede sin efectos. De manera excepcional puede resultar extensiva a quienes hayan sufrido menoscabo en algún vicio dentro de un acto procesal, quienes también tendrían legitimación para invocarla².
- **Preclusión:** Salvo que ostenten el carácter de insaneables, las nulidades deberán alegarse dentro de los términos y oportunidades contemplados en la ley, *so pena* que se tengan por saneadas.

Del Caso en Concreto.

Lo primero que debe sentar el Despacho para delimitar el ámbito de la discusión surgida, es que la solicitud de nulidad se denegara. Veamos porque:

1.- El procedimiento para que proceda la Nulidades procesales, se encuentra establecido en el artículo 134 del C.G.P., el cual establece que **“las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias, antes de que se dicte sentencia, o durante la actuación posterior a ésta si ocurrieron en ella”**. Además, en el Núm. 8° del Art. 133, se establece como causal que *“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

¹ Nulidad en el proceso civil, Henry Sanabria Santos, Universidad Externado de Colombia, pagina 173. Al respecto puede consultarse Corte Suprema de Justicia, Sala Casación Civil, sentencia de 5 de julio de 2007, exp. 08001-3103-010-1989-09134-01.M.P. CARLOS IGNACIO JARAMILLO JARAMILLO, ordinario de Sea Search Armada contra La Nación Colombiana.

² Al respecto se puede consultar ordinario de José Antonio Vanegas Rivera contra Óscar Miguel Montoya Olarte, exp. 1997-19078-08 M.P. MANUEL ARDILA VELÁSQUEZ.

posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código.”(subrayado por el Despacho).

El artículo 133 del C.G.P. establece que las irregularidades diferentes a las consagradas en dicha disposición se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente; a su turno el artículo 135 ídem., ordena rechazar de plano la petición de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas por la ley.

Bajo la premisa anterior, se advierte por el Despacho que el incidentante no cumple a cabalidad con los requisitos a que hace referencia el artículo 133 en concordancia con el Art. 134 del Estatuto Procesal Civil, por lo que el Juzgado procederá a RECHAZAR DE PLANO, el Incidente propuesto.

Téngase en cuenta por el incidentante que los hechos que dieron lugar al incidente, fueron con antelación a la sentencia o al auto que ordenó seguir adelante con la ejecución y, en gracia de discusión, la causal alegada, hace referencia a que reza “...las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias, antes de que se dicte sentencia”, significa lo anterior que debía ser alegada durante las instancias del proceso, esto es antes de la emisión de sentencia. Sin embargo, el legislador también previó las circunstancias por medio de excepción a la regla general sobre la oportunidad para proponer la nulidad, la puede ser alegada después de la sentencia, siempre y cuando la misma tenga ocurrencia en ella, durante la actuación posterior a la sentencia si ha tenido configuración durante la misma, por falta de notificación o emplazamiento, y durante la práctica de diligencias ulteriores, en cuyo transcurso pueden generarse nulidades procesales.

De tal forma la oportunidad para solicitar la nulidad por falta de notificación por conducta concluyente a su representada, debió hacerla antes de dictarse sentencia y, no unos días antes de la diligencia de REMATE previamente señalada para el 04-10-2021.

La doctrina también se ha pronunciado al respecto: “La notificación por conducta concluyente es una modalidad de notificación personal y por eso el artículo 301 del CGP señala que “surte los mismos efectos de la notificación personal” y tiene cabida cuando quien debe notificarse presenta un escrito dándose por enterado expresamente, y también se refiere a esa providencia, así sea de manera tangencial, mencionándola en un escrito que lleve su firma o aun verbalmente en una audiencia, siempre que de ello quede constancia en el acta.

Lo novedoso de la disposición es que no se exige que el escrito o manifestación se proponga revelar que se tiene conocimiento de la providencia, sino que basta que se haga referencia a ella, para que se entienda que a partir de la fecha de presentación del escrito o de la manifestación se ha surtido la notificación.

Debe entonces, para que opere esta especial modalidad de notificación que, reitero, realmente viene a ser una variante de la notificación personal, quedar constancia escrita del conocimiento que se tiene de determinada providencia, bien por mención directa de ella, ora por referencia tangencial pero clara a la misma.

Cuando se trata de notificar por conducta concluyente al auto admisorio de la demanda o el mandamiento ejecutivo, debe tenerse en cuenta la especial previsión contenida en el artículo 91 del CGP., que en su inciso segundo

dispone que: “ Cuando la notificación del auto admisorio de la demanda o mandamiento de pago se surta por conducta concluyente, por aviso, o mediante comisionado, el demandado podrá solicitar en la secretaría que se le suministre la reproducción de la demanda y de sus anexos dentro de los tres (3) días siguientes, vencidos los cuales comenzarán a correr el término de ejecutoria y de traslado de la demanda”, lo que viene a constituir una expresa excepción a lo previsto en el artículo 301 cuando presume surtida la notificación el día de la presentación del escrito, o la manifestación en la audiencia o diligencia.” LOPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Código General del Proceso, Parte General, Segunda Ed. Bogotá, edit. Dupré Editores, 2016, Pag 757 y 758.

Nótese que el ACUERDO DE PAGO se estipuló de forma taxativa en su clausula PRIMERA que: “...LOS DEUDORES se dan por notificados del mandamiento de pago en el proceso referido, que lo conocen y renuncian a los términos para presentación de excepciones previas y de mérito, desistiendo de las mismas, como también de los recursos contra el auto de mandamiento de pago aceptando que los títulos cumplen con todas las formalidades legales y así lo acepta.” (folios 76 y 77).

Para la suscrita existe certeza respecto a que el señor HÉCTOR HORACIO OSTIOS GONZÁLEZ, al igual que los demás demandados quienes suscribieron el acuerdo de pago fechado al 16 de abril del año 2019, están enterados del mandamiento de pago proferido en este asunto, y pretender ejercer el derecho de defensa alegando indebida notificación, no es valedero dentro del proceso porque el demandado si conocía la existencia del proceso, tanto así que en el mismo acuerdo suscrito por él y autenticado en notaria, se acordó suspender el proceso por el termino de tres meses, y pagar la totalidad de la obligación el 15 de julio de 2019, tal y como lo señala las cláusulas segunda y tercera del mencionado documento.

Adicionalmente, la suspensión del proceso surtió los efectos jurídicos y procesales según el artículo 163 del C.G.P. según auto emitido por este despacho el 25 de abril del año anterior, a través del cual se ordenó suspender el proceso por 3 meses, es decir hasta el 25 de julio del año 2019, habiéndose ingresado el proceso al despacho el día 30 de julio del mismo año. No comparte la suscrita el argumento expuesto por el incidentante en lo concerniente a que el término se empieza a contar una vez ejecutoriada la providencia, comoquiera que, los términos proferidos por auto empiezan a correr a partir del día siguiente a la notificación de la providencia que los concedió, lo que significa que si la providencia que suspendió el proceso por 3 meses se notifico el 26 de abril del año 2019, los tres meses se cumplían el 26 de julio del mismo año y no una vez ejecutoriada la providencia que decreto al suspensión, además, no puede desconocer el apoderado que el término de suspensión no lo fijo al suscrita Juez sino, las partes al suscribir el acuerdo de pago adiado al 16 d abril del año 2019, de tal manera que al haberse establecido allí el termino, también podría considerarse que los tres meses se cuentan a partir del día de suscripción del mismo.

Así mismo, es inadmisibile para la suscrita que el apoderado invoque causales de nulidad, sin que previamente haya interpuesto los recursos de ley o a través de las excepciones que, consagrada el legislador, toda vez que, las partes en litigio han tenido acceso oportuno a las providencias proferidas pro este despacho y no existe justificación de su inactividad.

Advierte el Despacho que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 135 del Código General del Proceso no puede alegar la nulidad quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla, además el juez debe rechazar de plano una solicitud de nulidad que se proponga después de saneada:

“ARTÍCULO 135. 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.

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.”

Así mismo, el artículo 136 de la misma normativa dispone que la nulidad se entenderá saneada cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente:

“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. (...)

Así las cosas, en el presente caso no se cumplen las exigencias basilares que regulan el trámite de nulidad según las causales 3 y 8 del artículo 133 del CGP, por lo que se denegarán las nulidades planteadas.

En ese orden de ideas, le asiste razón al apoderado de la parte actora al solicitar el rechazo de plano de las nulidades invocadas por la parte pasiva, por estar saneadas. En consecuencia, se repone el auto fechado al 07 de octubre hogaño.

Por otro lado, siendo procedente se fijará nuevamente fecha y hora para la celebración del remate del bien objeto de cautela.

Sin más consideraciones y con fundamento con los 42, 132, 133, 134 del Código General del Proceso, sin más consideraciones, el Juzgado

RESUELVE:

1° Reponer el auto fechado al 7 de octubre hogaño, en consecuencia, se **RECHAZA DE PLANO** la solicitud de nulidad conforme a las disposiciones citadas en esta providencia.

2° **Reconocer personería** al abogado CARLOS FERNANDO TORRES NUMPAQUE, según las facultades del poder aportado, como apoderado judicial del señor HÉCTOR HORACIO OSTIOS GONZÁLEZ.

3° Exhortar a la parte pasiva a efectos de que se abstenga de presentar peticiones improcedente y dilatorias del curso normal del proceso.

4° para que tenga lugar la diligencia de remate en el presente proceso de ejecución, del bien mueble trabado en esta litis, se señálese nuevamente la hora de las 9: 30 a.m., del día miércoles veintiséis (26) de enero de 2022.-

La licitación comenzará a la hora indicada y no se cerrará sino después de haber transcurrido una hora por lo menos, siendo postura admisible la que cubra el 70% del avalúo allegado, previa consignación del porcentaje legal, 40%, conforme lo establece el Art. 451 del C. G.P.-

Fíjese aviso en la página de la Rama Judicial, Avisos y publíquese en el diario “EL ESPECTADOR, EL TIEMPO o LA REPÚBLICA”, o en la emisora “CIELO AZUL F.M. STEREO”, con antelación no inferior de diez a la fecha señalada para el remate, debiéndose cumplir con las exigencias del Art. 450 ibídem.-

Informar a las partes que la audiencia de remate se realizara de forma virtual por la plataforma Microsoft Teams, por lo cual deberán las partes presentarse el día y hora antes mencionado, para lo cual deberán disponer de los medios necesarios de conectividad. Oportunamente se remitirá el link a su correo electrónico.

Los postores deberán hacer llegar por el correo electrónico del Despacho jprmpalsimijaca@cendoj.ramajudicial.gov.co sus ofertas, en los mismos términos que lo menciona el artículo 451 del C. G.P. y a éstos por secretaría, a vuelta de correo se les remitirá el link para ingresar a la diligencia virtual a realizar.

Notifíquese



Lizeth Carolina Sequera Villamizar
Juez***

JUZGADO PROMISCOO MUNICIPAL SIMIJACA	
El anterior auto se notificó por anotación en estado fijado	
No.	
Hoy,	<input type="text"/>
NATALY RODRIGUEZ VARGAS Secretaría	