



**OFICINA DE APOYO PARA LOS JUZGADOS CIVILES DEL
CIRCUITO DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE CALI**

FIJADO EN LISTA DE TRASLADO No. 173

A las ocho 8:00 a.m., de hoy 30 de Noviembre de 2017, se fija en lugar visible de la oficina de apoyo para los Juzgados Civiles del Circuito de Ejecución de Sentencia y por el término de un (1) día, la lista con la constancia de conformidad al artículo 110 del Código General del Proceso.

A las ocho 8:00 a.m., del día siguiente al de esta fijación empiezan a correr en Secretaría y para efectos de lo establecido en el artículo 134 del Código General del Proceso, los tres (3) días de término de traslado del escrito de nulidad presentado, visible a folio 323-326.

CARMEN EMILIA RIVERA GARCÍA
Profesional Universitario

JJR/RADICACIÓN: 007-1998-00672-00

Señor Juez
Primero del Circuito de Ejecución
S. D.

ESTADO

OFICINA DE APOYO JUECES

Ref. - Proceso ejecutivo hipotecario

Rad. - No. 1998 - 0672
Del 70. Civil Circuito

INCIDENTE DE NULIDAD

Ote. - Esther Julia Lema Rizo

Odo. - César Iván Ospina Vidal y Doris Piedrahita Montillo.

Obrando como apoderado de la demandante, se promueve NULIDAD, a fin de que sirva declarar la nulidad por falta de competencia para decretar la suspensión del proceso hipotecario, solicitada por el Centro de Conciliación, en un trámite de insolvencia de persona natural, según el Título IV- Sección Tercera- Procesos de liquidación, art. 531 y siguientes, del Nuevo Código General del Proceso, Ley 1564 del 2012 con aplicación a partir del año 2016 en esta Jurisdicción. También se promueve la nulidad por aplicar con efecto retroactivo la ley de insolvencia: al hecho jurídico de enajenación del derecho real de venta "abuti" a favor de Esther Julia Lema R. Este hecho jurídico ha producido la existencia de una relación jurídica válida en un derecho personal suyo. Y que obra en la escritura No. 3117 del 12-07-1995 de la Notaría Sexta de Cali y registrada el día 01-08-1995. antes de la vigencia del nuevo Código de Procedimiento General; Ley 1564 del 2012.

C A U S A L :

Por aplicar retroactivamente la ley de "insolvencia de los demandados", del nuevo Código General del Proceso, y hacer en ineficaz la fuente jurídica de la venta del derecho real de enajenación "abuti" y los hechos que extinguen esta obligación, que aplica el art. 38 de la Ley Orgánica No. 153 de 1887:

La causal invocada es falta de competencia, es la determinada en el art. 29 de la Constitución Política, al suspender el proceso, deroga de manera tácita y expresa, lo constituido por el art. 58 de la Constitución Política y aplicado por el art. 38 de la ley Orgánica No. 153 de 1887 que dice: "En todo contrato se entenderán incorporadas las leyes vigentes al tiempo de su celebración."

"En cuanto al contrato es la ley vigente al día de su celebración la que determina las condiciones de forma y de fondo. Al respecto rige con toda su fuerza la antigua regla: *tempus regit actum*. Igual regla rige para los hechos que extinguen las obligaciones nacidas del contrato."

También están incorporadas los artículos de Código Civil y en especial el del pago para extinguir la obligación debe ser completo según el art. 1649 del Código Civil.

El efecto retroactivo de la ley debe ser expreso, no hay efecto retroactivo tácito.

Doctrina expresada en la obra jurídica de Arturo Valencia Zea, en su obra de derecho civil:

En el tomo I de Derecho Civil - Parte General y Personas - Título V - Aplicación de las Normas Jurídicas en el Tiempo y el Espacio - pág. 201-

Además deroga tácitamente o expresamente los arts. De la Constitución Política: 4, 29, 151, 158, 228; y hace en ineficaz el art. 38 de la ley 153 de 1887. Y 58 Const. Política.

El efecto retroactivo de la ley debe ser expreso, no hay efecto retroactivo tácito.

La prohibición del efecto retroactivo de una ley nueva sólo encuentra valladar irreductible en el artículo 58 de la Constitución Nacional, que impide proferir preceptos que alteren los efectos ya cumplidos con anterioridad a su vigencia.

Las leyes orgánicas tienen unas características especiales, esto es gozan de una prerrogativa especial, por su posición de organizadoras de un sistema legal que dependen de ellas." La Ley No. 153 de 1887; es una ley orgánica su art.1º. así lo dispone al ordenar: "Siempre que se advierta incongruencia en las leyes, u ocurra oposición entre la ley anterior y ley posterior, o trate de establecer el tránsito legal de un derecho antiguo a derecho nuevo, las autoridades de la república, y especialmente las judiciales, observarán las reglas contenidas en los artículos siguientes."

HECHOS:

1.- Quedó establecida en la sentencia, la facultad jurídica de la acreedora de enajenar el bien inmueble hipotecado, a fin de que con el producto de la venta del bien se le pague a Esther Julia Lema R.; sentencia notificada en estado del día 7 de diciembre del 2001. Esta sentencia tienen efectos procesales y materiales de acuerdo al anterior código de Procedimiento Civil y se rigen por ésta ley por tener efectos materiales y procesales cumplidos.

2.- Luego en auto notificado en estado el día 25 de agosto del 2017, el Despacho ordenó: "suspender de manera inmediata el trámite en el presente proceso, hasta tanto culmine el procedimiento de negociación". Por insolvencia de los demandados.

Con el auto de suspensión del proceso, hace ineficaz la fuente jurídica o sea el hecho jurídico de la facultad de la acreedora de enajenar el inmueble en venta pública de remate y extinguir la obligación.

Tiene efecto jurídico material y procesal el derecho de la hipoteca, por su inscripción según el art.32 del decreto 1250 de 1970 del poder de disposición jurídica del derecho de abuti a fin Esther Julia Lema R. enajene el inmueble hipotecado, facultad otorgada a la acreedora por los deudores de; enajenar un inmueble de su propiedad; para que con su valor se le pague. Facultad ejercida en la pretensión de la demanda. El efecto cumplido del registro del contrato de enajenación del poder de disposición jurídica (abuti) del bien dado en garantía al acreedor Y ha producido la existencia de una relación jurídica válida para un derecho personal.

El tratadista Arturo Valencia Zea, en su obra de derecho civil:

En el tomo I de Derecho Civil - Parte General y Personas - Título V - Aplicación de las Normas Jurídicas en el Tiempo y el Espacio - pág.201-

Acópiteme de: "Aplicaciones principales de la irretroactividad de la ley nueva" - II. Prohibición del efecto retroactivo para las fuentes de los derechos personales u obligaciones y para los efectos producidos.

Las fuentes de los derechos personales son: los negocios jurídicos obligatorios, especialmente el contrato, ... El artículo 38 de la ley 153 de 1887 prescribe:

"En cuanto al contrato es la ley vigente al día de su celebración la que determina las condiciones de forma y de fondo. Al respecto rige con toda su fuerza la antigua regla: *tempus regit actum*. Igual regla rige para los hechos que extinguen las obligaciones nacidas del contrato."

Así lo ordena la Ley Orgánica No.153 de 1887, al aplicar el art.38 para los hechos jurídicos de un contrato: "En todo contrato se entenderán incorporadas las leyes vigentes al tiempo de su celebración."

Y están incorporadas los artículos de Código Civil y en especial el del pago para extinguir la obligación debe ser completo según el art.1649 del Código Civil.

La ley 153 de 1887 es una ley orgánica, ésta señala como criterios hermenéuticos generales los de aplicación de la ley en su irretroactividad en el tiempo y en el espacio; ésta ley aplica la Constitución Política para los hechos jurídicos con cumplido efecto. Es decir hayan producido la existencia de una relación jurídica válida para un derecho personal. Las leyes orgánicas tienen unas características especiales; esto es gozan de una prerrogativa

especial, por su posición de organizadoras de un sistema legal que dependen de ellas." Las leyes orgánicas sólo pueden ser **modificadas** por otra ley orgánica que trate de la misma materia según el art. 158 de la Constitución Política; la ley 153 de 1887; ejecuta la norma constitucional en la aplicación de los efectos de irretroactividad de la ley; y su aplicación de criterios de hermenéutica general y su eficacia inmediata, el art. 38 de la Ley 153 de 1887, sólo puede ser modificado por otra ley orgánica que trate la irretroactividad de la misma materia en los contratos y no por una nueva ley procesal o sustantiva.

Una ley procesal no puede derogar una ley orgánica, ya que sólo la ley orgánica tiene la prerrogativa de aplicar y ejecutar lo organizado en la Constitución Política.

DEROGACIÓN TÁCITA DE LA LEY. La derogación tiene como función dejar sin efecto el deber ser de otra norma, exequiéndola del ordenamiento.

Lo anterior no significa que exista una inseguridad jurídica sobre qué norma hay que aplicar, pues es claro que "aunque el legislador goza de libertad de configuración, el ejercicio de esta facultad no es absoluto ni su ejercicio puede ser arbitrario, en tanto debe atender los límites fijados en la Constitución, según lo señala el artículo 4º superior al consagrar el principio fundamental de supremacía de la Carta Política, en cuya aplicación el Congreso no puede ejercer sus potestades sino con observancia de las limitaciones que surjan de la Constitución Política. En otras palabras, el legislador goza de libertad para señalar las formas propias de cada juicio en la medida en que no ignore en su ejercicio las garantías básicas previstas por el Constituyente". 4 (Sentencia C-309 de 2002 M.P. Jaime Córdoba Triviño).

"La ley orgánica es de naturaleza jerárquica superior a las demás leyes que versen sobre el mismo contenido material, ya que éstas leyes deben ajustarse a lo que organiza lo constituido por la constitución que es norma de normas, es decir ejecuta la aplicación de la Constitución y ocupa un nivel superior respecto de leyes procesales y materiales, que traten la misma materia.

El art. 151 de la Constitución Política, estatuye que el ejercicio de la actividad legislativa está sujeta a lo estatuido por las leyes orgánicas.

Corte Constitucional Sala Plena - Sentencia C-337 de agosto 19 de 1993 - Magistrado Ponente: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa."

La ley 153 de 1887 en su art. 38 ejecuta la aplicación de la ley en el tiempo y espacio, constituida en el art. 58 de la Constitución Política, dice: "Se garantiza la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores."

El art. 228 de la Constitución Política; ordena que en las decisiones judiciales, prevalecerá el derecho sustancial, sobre la formalidad o informalidad ocurrida en los procesos o en los códigos.

En éste caso, debe prevalecer el derecho de enajenación del derecho real de "abuti" de Esther Julia Lema R. por ser fuente jurídica del nacimiento de su derecho de enajenar el bien hipotecado por los acreedores para extinguir la obligación en un remate judicial.

FUNDAMENTO DE DERECHO: De la informalidad de no aplicar el art. 38 de la Ley 153 de 1887.

Se apoya en los siguientes artículos de la Constitución Política: 4º, 29, 58, 151 y 228.

Ley Orgánica No. 153 de 1887, art. 38 que ejecuta la aplicación del art. 58 de la Constitución.

El Despacho deroga expresa y tácitamente la Constitución, por:

La nulidad es la determinada en el inciso 1º. Del art. 29 de la Constitución, es al debido proceso en las actuaciones judiciales y administrativas, por carecer de competencia para derogar expresa o tácitamente la irretroactividad de la formación por las partes de la fuente jurídica, es decir la facultad dada a Esther Julia Lema R. para enajenar el bien dado en garantía Protección ordenada en el art. 58 de la Constitución Política y a aplicada en el art. 38 de la ley Orgánica No. 153 de 1887.

El art. 151 de la Constitución Política sujeta al Congreso a lo estatuido por las leyes orgánicas y a

24

... la Carta Política como lo ordena el art. 4º, de la Constitución, para expedir leyes.
El art. 158 constituye:
"Todo proyecto de ley debe referirse a una misma materia y serán inadmisibles las disposiciones o modificaciones que no se relacionen con ella. ..."

Por derogarse la seguridad jurídica constituida en el art. 228 de la Constitución Política al establecer: la prevalencia del derecho sustancial en las decisiones judiciales sobre la formalidad o informalidad ocurrida en los procesos o en los códigos procesales.

INTERÉS JURÍDICO Y LEGITIMACIÓN: La retroactividad de una ley debe ser expresa no hay retroactividad tácita:

Es una nulidad por falta de competencia total hacer retroactivo el Código General del Proceso cuando decreta la suspensión del proceso; obstruye el ejercicio de la fuerza jurídica con una relación jurídica válida del derecho personal de la demandante de enajenar el bien inmueble hipotecado para extinguir la obligación; deroga expresa y fácilmente la ley No. 153 de 1887; su art. 38; de la prohibición de retroactividad de la ley nueva para la fuente jurídica de cualquier derecho personal y para los hechos que extinguen las obligaciones nacidas del contrato. También deroga expresa o fácilmente las normas Constitucionales 4, 29, 58, 151, 158 y 228.

El Sr. Juez no puede expedir autos ni resoluciones que expresamente o fácilmente ejecuten, apliquen u organicen la Constitución, sólo lo hace el Congreso de acuerdo al art. 4º. De la Carta Constitucional.

PRUEBAS:

Sírvase admitir como prueba su auto de suspensión del proceso; notificado en estado del día 25 de agosto del 2017.

Sírvase admitir como pruebas del cumplido efecto del derecho personal de enajenación, los siguientes documentos:

El derecho personal de enajenación de la garantía de hipoteca se ha exteriorizado en los siguientes actos y documentos:

Contrato de hipoteca, escritura pública No. 2165 del 12-07-1995.

Registro de la hipoteca según art. 32 del decreto 1250 de 1970, anotación No. 18 el 01-08-1995, obra a folio 46 vuelto.

Mandato ejecutivo, en su pretensión de venta en pública subasta del bien hipotecado, presentada el 1º de febrero de 1999, mandamiento ejecutivo notificado en estado el 13-sep.-99.

La sentencia proferida en éste proceso, ordenando la venta en pública subasta del bien hipotecado, notificada en estado del 7 de diciembre del 2001.

El auto que ordenó el remate para el día 29 de agosto a las 10 A.M., notificado en estado del 31 de mayo del 2017.

Las publicaciones del remate hechas el día domingo 16 de julio del 2017.

La presentación actualizada del registro de propiedad del inmueble, expedido el 11 de agosto del 2017, presentado el día 14 de agosto del 2017.

RESOLUCIÓN:

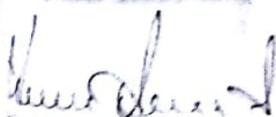
Como consecuencia de todo lo anterior, sírvase decretar la nulidad de lo actuado a partir del auto que decretó la suspensión del proceso.

Seguir la actuación ordenando el remate del bien hipotecado, a fin de que la demandante ejerza el derecho personal de enajenación del bien hipotecado y se extinga la obligación en un remate con un pago completo y sea pagado el crédito y las costas.

Condenar en costas al incidentalista de la suspensión.

En caso de no acceder a la petición, se apela la decisión el auto que niegue la nulidad.

Mentamente,



HERNAN JIMENEZ H.

T.P. No. 26.818 del C.S.J.