

CONSTANCIA SECRETARIAL: A despacho del señor Juez el presente proceso para decidir el recurso de reposición y en subsidio apelación propuesto por el apoderado de los señores Isabel Cristina Echeverry Álvarez y Napoleón e Isabel Cristina Echeverry Álvarez, contra el auto de 13 de septiembre de 2021, a través del cual se terminó el proceso por novación. Sírvasse Proveer. Cali V., 22 de febrero de 2022. El secretario.

DANIEL ARTURO DIAZ JOJOA

1ª. Instancia

Ejecutivo para la Garantía Real Vs. Napoleón Vivas González y otro

JUZGADO OCTAVO CIVIL DEL CIRCUITO

Cali, veintidós (22) de febrero de dos mil veintidós (2022)

Rad. 760013103008-2019-00236-00.

ASUNTO

Mediante auto de 13 de septiembre de 2021, este Despacho atendiendo la solicitud del apoderado de la parte ejecutante, que anunció una novación de la obligación, que implicó la extinción de la misma y por ende se anunció atender la orden de embargo de remanentes efectuada por el juzgado Quinto Civil Municipal de Palmira.

RECURSO INTERPUESTO

El apoderado endilga a este Despacho que todos los trámites en este proceso se han surtido “*arbitrarios, caprichosos*”, en tanto, el proceso propuesto es para efectividad de la garantía real, no obstante la demandada Isabel Cristina Echeverry Álvarez es ajena a la garantía prendaria que se estaba haciendo efectiva, por tanto no tenía capacidad para ser demandada y si bien fue notificada, no pudo contestar la demanda toda vez que presentó un embarazo de alto riesgo.

Agrega que la parte demandada no conoce los términos de la supuesta novación y por tanto se vulneran sus derechos, toda vez que no se conoce los términos en los cuales quedó vinculada la señora Isabel Cristina Echeverry Álvarez, en tanto aceptar la novación sin conocer los términos, “se esta yendo en contravía de los requisitos que exige la ley para que la novación sea legítima, pues se repite es necesaria la declaración de las partes de que, desean novar o que aparezca en el contenido del contrato que la intención es novar, pues si no se expresa esa declaración de las partes que integran el proceso o no aparece en el contenido del contrato la intención de novar **se miraran las dos obligaciones como coexistentes.**”

TRASLADO

En término, la parte actora se pronunció respecto del recurso interpuesto, refirió que fue la propia parte demandada, señores Vivas González y Echeverri Álvarez, quienes solicitaron VOLUNTARIAMENTE la novación del pagaré 0011001002514, soporte de la demanda, suscribieron un nuevo pagaré 001001002799 el 29 de noviembre de 2019. Refiere que la demandada Isabel Cristina Echeverri se encontraba notificada desde el pasado 28 de octubre de 2019. Anexa soportes de lo manifestado.

CONSIDERACIONES

Es pertinente iniciar la exposición trayendo a cita, lo dispuesto por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, respecto a la finalidad del recurso de reposición, expuso que *“El recurso de reposición es un medio de impugnación de las providencias judiciales cuya función consiste en que el mismo funcionario que la profirió pueda corregir los errores de juicio y, eventualmente, de actividad que aquéllas padezcan, como consecuencia de lo cual podrán ser revocadas, modificadas o adicionadas. De esa manera, los fundamentos fácticos, probatorios y jurídicos de la decisión constituyen el objeto legítimo del ejercicio dialéctico propio de los recursos. De allí que la discusión ha de partir de lo plasmado en el proveído que genera la inconformidad con el propósito de demostrarle al funcionario que se equivocó y que, además, la decisión le ha causado agravio al sujeto que impugna”*¹ destacado nuestro.

Así la definición legal del recurso de reposición contenida en el Artículo 318 del C. G. P., en consonancia con lo que sobre el tema ha dilucidado la Corte Suprema de Justicia, transcrito, permite señalar que el recurso de reposición no puede convertirse en el medio para retrotraer términos perentorios y de paso contestar la demanda, interponer nulidad, recurrir providencias pasadas. Es que el proceso tiene un orden lógico y no puede alterarse por el querer de las partes. Puestos en ese escenario, el Despacho no puede, como pretende el sensor, realizar un control de legalidad de todo lo acontecido con los deudores en el asunto de marras, no puede a través del recurso que dio por terminado el proceso, discutirse la vinculación de una de las demandadas, o censurar, a título prácticamente de conductas punibles las actuaciones del Despacho, al señalar a título de guisa en el recurso que *“todos los tramites surtidos y ahora censurados, se advierten arbitrarios, caprichosos”*.

No es de recibo que se manifieste que la demandada Isabel Cristina Echeverry, pese a notificarse el 28 de octubre de 2019, no pudo ejercer su derecho de defensa toda vez que se encontraba en un embarazo de alto riesgo; contrario a ello, se observa que la demandada se presentó personalmente en este Despacho el día 28 de octubre de 2019, a notificarse personalmente de la demanda, se entregaron copias de traslado y anexo y no refirió imposibilidad alguna para contestar la demanda, pese a que en esa misma fecha pudo otorgar poder para ejercer sus derechos, adicionalmente el nacimiento de su hijo se produjo el 16 de mayo de 2020, es decir, siete meses después de concurrir PERSONALMENTE al juzgado.

No es de recibo entonces, que con ese argumento, se aduzca ahora que el juzgado cometió una serie de irregularidades, en tanto, este Despacho, atendió el escrito de demanda y si la demandada tenía reparos frente a su vinculación, DEBÍA ejercer, en el término legal, no en cualquier momento, los recursos y excepciones establecidas en la oportunidad procesal, valga señalar que el allanamiento a las pretensiones, es igualmente una postura procesal válida, y si el despacho incurrió en un error, existen los medios legales para hacer efectivos los derechos sustanciales, guardar silencio, impide configurar una vía de hecho, al punto la Corte Constitucional ha señalado, en forma reiterada:

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, proceso 48919, Providencia AP1021-2017, auto interlocutorio de 22 de febrero de 2.017.

““[L]a acción de tutela instaurada contra providencias judiciales, cuando no se han agotado los mecanismos ordinarios de protección, atenta contra la seguridad jurídica del ordenamiento. No hace parte de los fines naturales de la acción de tutela el causar incertidumbre jurídica entre los asociados. Por esto, la Corte ha reiterado que la acción de tutela contra providencias judiciales no pretende sustituir al juez natural, ni discutir aspectos legales que ya han sido definidos, o están pendientes de definir. Sin embargo, cuando se desconoce el principio de subsidiariedad, y se intenta usar la acción de tutela como otra instancia u otro recurso de litigio, sin que existan razones evidentes para advertir violaciones a derechos fundamentales, se atenta contra la cosa juzgada y contra la seguridad jurídica”²

En un caso particular, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia sostuvo:

“Se arriba a tal conclusión, pues no obra prueba dentro del plenario que los gestores hayan expuesto en el escenario correspondiente, es decir, ante el Juzgado Quinto del Circuito de Valledupar, las inconformidades que ahora traen a este mecanismo excepcionalísimo, a través del respectivo incidente de nulidad, y con base en la causal que a bien consideren invocar conforme a lo previsto por el legislador en el canon 133 del Estatuto Procesal Civil vigente, para que sea éste quien resuelva lo relativo a las supuestas irregularidades acaecidas en desarrollo de la ejecución de marras, las que, valga decir, a diferencia de lo considerado por los inconformes, bastan para proponer dicho mecanismo de defensa, en razón a que tal y como ha sido criterio de esta Sala de tiempo atrás, **a la acción de tutela sólo puede acudirse previo agotamiento de todos los instrumentos de defensa que el ordenamiento jurídico pone a disposición de los interesados, ya que de otra manera se convertiría en un medio para revivir las oportunidades clausuradas, lo que terminaría cercenando los principios del derecho procesal;** así, «[m]ientras las personas tengan a su alcance otros medios defensivos o los mismos estén siguiendo su curso normal, no es dable acudir a este mecanismo de protección, ya que no fue instituido para alternar con las herramientas de defensa judicial que el ordenamiento jurídico ha contemplado, sino cuando carezca de éstas» (CSJ STC1399-2021).”³ (destacado nuestro)

Ahora bien, conforme lo ha expuesto la parte ejecutante, fue la propia parte demandada quien VOLUNTARIAMENTE solicitó la novación y adicionalmente fue la propia parte demandada la que suscribió un nuevo pagaré, adosado al escrito a través del cual se describió el traslado, luego no se explica este Despacho, cómo los demandados sin rubor alguno ahora aducen desconocimiento de sus propios actos.

Este Juzgado, como se aprecia en la decisión recurrida, no dio validez al contrato de novación, toda vez que contrario sensu a lo que ocurre con el contrato de transacción, este Despacho no tiene capacidad para pronunciarse respecto a la nueva obligación suscrita por las partes, se atendió la solicitud de terminación del proceso, bajo el principio de lealtad procesal y buena fe, se consideró entonces que si era el propio demandante quien manifestaba la extinción de la obligación a favor de los demandados, era dable aceptarla en tanto se trataba

² Corte Constitucional Sentencia T – 211 de 2009

³ Corte Suprema de Justicia, Sentencia de 3 de febrero de 2022, M. P. Álvaro Fernando García Restrepo STC972-2022. RAD. 2021-00333-01

prácticamente de un desistimiento de pretensiones, ordenando, que se deje constancia en el título de la razón de la terminación, a efecto que no se pueda exigir en un nuevo proceso judicial.

Lo pretendido por el apoderado, equivale a que un proceso que termina por pago, entre el Despacho a analizar si el medio de pago fue válido, toda vez que se itera, la novación implicó la extinción de la obligación, ahora no puede el apoderado discutir si la nueva obligación es válida, toda vez que si se presenta un nuevo incumplimiento, deberá discutirlo en un nuevo proceso judicial.

Conforme las anteriores razones, destacando en esta oportunidad que el aporte del documento permite advertir que fue la mera voluntad de los deudores acudir a la novación y firmar un nuevo pagaré, elemento característico del negocio contractual, luego, como lo pide el apoderado, no hay lugar a calificar su validez; este no es el escenario idóneo para llevarlo a cabo.

Teniendo en cuenta que conforme el numeral 7 del Artículo 321 del C. G. P., determina procedente el recurso de apelación frente al auto que termine el proceso por cualquier causa, se concederá en el efecto devolutivo.

Por las anteriores consideraciones el despacho,

R E S U E L V E:

PRIMERO.- MANTENER en toda su integridad el del auto de 13 de septiembre de 2021, en el asunto de la referencia, por lo enantes expuesto.

SEGUNDO.- CONCEDER el recurso de apelación interpuesto en el efecto devolutivo, en consideración a las razones aducidas.

NOTIFIQUESE

LEONARDO LÉNIS
JUEZ J

760013103008-2019-00236-00.

DAD