JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO

Armenia Quindío, cuatro (04) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Proceso:	Ejecutivo A Continuación
Demandante:	Ciro Aldana
Demandado:	Marleny Montilla Herrera
Radicado:	630014003004-2013-00299-06
Asunto:	Resuelve recurso de apelación contra auto

Asunto

Se procede a decidir el recurso de apelación propuesto en contra de la decisión emitida el 19 de febrero de 2021 que negó la nulidad planteada, y del 12 de marzo de 2021, que no repuso la anterior; dentro del asunto de la referencia.

Argumentos del Recurrente

Solicita la revocatoria de la decisión del 19 de febrero de 2021, atendiendo como razones (archivo 31):

- La sentencia emitida por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de La Tebaida Q., en el proceso de restitución de bien inmueble arrendado presenta irregularidades, al declararse parcialmente falso un recibo por la suma de $7.600.000,oo; y la compulsa de copias al Consejo Seccional de la Judicatura y a la Fiscalía General de la Nación, parala investigación de la conducta de fraude procesal y falsedad en documento privado.

- Posteriormente se dio inicio al proceso ejecutivo a continuación, ante el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Armenia Q., donde se solicita la nulidad, y la emisión de los ordenamientos que de ello se deriva; misma que fue negada mediante las decisiones recurridas.

- En la decisión se considera que, la nulidad fue subsanada porque, se actuó sin proponerla, siendo disímil el proceso en que ocurrió y el que actualmente se adelanta; y estar lejos de los alcances que de ella se derivan.

- Que la nulidad del numeral 5, del artículo 133 del Código General del Proceso no se pudo solicitar, porque no estaba el dictamen del perito idóneo; como ocurre con la decisión adoptada por la Fiscalía General de la Nación.

- Que, dispone el artículo 132 del Código General del Proceso que, agotada cada etapa, el juez debe realizar un control de legalidad para corregir o sanear los vicios

que puedan configurar nulidad, salvo cuando se trata de hechos nuevos; de allí que, el control de legalidad solamente puede sanear lo saneable; y pueda efectuarse independiente de lo previsto para los recursos de casación y revisión.

- Que, la nulidad del numeral 5, de artículo 133 del Código General del Proceso, también se presenta cuando se omite la práctica de una prueba que, de acuerdo con la Ley sea obligatoria.

- Igualmente, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que, las decisiones judiciales cuando quebranten las garantías al debido proceso deben contar con mecanismos judiciales efectivos que, permitan controvertir su validez (auto 182ª, de la Corte Constitucional.

- Destacando la violación al debido proceso y a las garantías establecidas en el artículo 29 Constitucional, como causal de nulidad de orden constitucional, y la regla de exclusión constitucional de pruebas.

- Considera que, no puede seguir convalidándose el yerro, que se tuvo sobre el recibo, resaltando que, la prueba decretada y no practicada era precisamente el dictamen pericial; y que, después de conocer el pronunciamiento de la Fiscalía General de la Nación, la parte demandada, no había actuado en el proceso y, por tanto, no pudo subsanarse.

-Trae a colación, el aparte de la sentencia T-330 de 2018 de la Corte Constitucional sobre, la concurrencia del defecto fáctico procedimental por exceso de ritual manifiesto al omitir una prueba que se aportó como resultado de un proceso penal.

- También señala que, si surge la separación entre lo ocurrido en el proceso de restitución y el actual, ¿por qué autoriza un remate, de bienes embargados y secuestrados dentro del proceso de restitución?

- Señala que el Juzgado, puede efectuar la liquidación del crédito, tal como lo autoriza el artículo 446 del Código General del Proceso.

Argumentos del No Recurrente

No realizó intervención frente al recurso de apelación.

Antecedentes

- El 01 de agosto de 2011, se profirió sentencia dentro del proceso de restitución de bien inmueble arrendado disponiéndose, declarar probada la tacha de falsedad formulada por la parte demandante; declarándose falso parcialmente el recibo de pago de los folios 47 y 60 del expediente; no probada la excepción de pago, la terminación del contrato de arrendamiento de local comercial celebrado el 26 de marzo de 2006 entre las partes, la restitución de bien inmueble, condenó en costas a la parte demandada y ordenó la compulsa de copias a la Fiscalía General de la Nación, para la investigación de las conductas penales de falsedad en documento privado y fraude procesal.

- El 17 de octubre de 2012, se libró mandamiento de pago a continuación.

- El 10 de diciembre de 2012, se emitió decisión, no reponiendo el mandamiento de pago.

- El 14 de agosto de 2013, se ordena la remisión del proceso, al Juzgado Civil Municipal – Reparto- Armenia Q., por recusación.

- El 09 de septiembre de 2013, se acepta la causal de recusación, por el Juzgado Quinto Civil Municipal de Armenia Q.

- El 11 de noviembre de 2014, se avocó el conocimiento del proceso, por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Armenia, conforme a lo dispuesto por el Consejo Superior de la Judicatura, en Acuerdo PSAA13-9885.

- El 10 de julio de 2015, se emitió sentencia dentro del proceso ejecutivo a continuación, que declaró extemporánea e improcedente la excepción de nulidad del contrato de arrendamiento propuesto por la parte ejecutada.

- El 16 de febrero de 2017, se emitió sentencia de segunda instancia, confirmando la anterior.

Consideraciones.

Planteamiento Jurídico.

En el presente caso, hay a determinar si ¿debe revocarse la providencia que negó la declaración de una nulidad procesal, ante las razones presentadas como apelación, por la parte ejecutada?

Argumentos normativos, jurisprudenciales y doctrinarios.

a. Código General del Proceso:

> *- Artículo 133. Causales De Nulidad. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:*
> *(…)*
>
> *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.*
> *(…)*
>
> *- Artículo 134. Oportunidad Y Trámite. Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias antes de que se dicte sentencia o con posteridad a esta, si ocurrieren en ella.*
> *Jurisprudencia Vigencia*
>
> *La nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, o la originada en la sentencia contra la cual no proceda recurso, podrá también alegarse en la diligencia de entrega o como excepción en la ejecución de la sentencia, o mediante el recurso de revisión, si no se pudo alegar por la parte en las anteriores oportunidades.*
> *Dichas causales podrán alegarse en el proceso ejecutivo, incluso con posterioridad a la orden de seguir adelante con la ejecución, mientras no haya terminado por el pago total a los acreedores o por cualquier otra causa legal.*
>
> *El juez resolverá la solicitud de nulidad previo traslado, decreto y práctica de las pruebas que fueren necesarias.*
>
> *La nulidad por indebida representación, notificación o emplazamiento, solo beneficiará a quien la haya invocado. Cuando exista litisconsorcio necesario y se hubiere proferido sentencia, esta se anulará y se integrará el contradictorio.*

Valoración Probatoria

Una vez analizado el recurso de apelación propuesto por la parte ejecutada, advierte el Despacho que deberá confirmarse la decisión objeto de alzada, tal como pasa a exponerse.

Encuentra esta Judicatura que, la nulidad que ahora se discute, no halla su arraigo probatorio en las actuaciones últimas adelantas en el proceso, sino que, tienen como génesis hechos y controversias agotadas en la sentencia de primera instancia, siendo una de las discusiones base, ya ventiladas, que sostienen dicho proveído.

En este sentido, lo advertido sobre la tacha de falsedad que prosperó parcialmente en la sentencia, para el recibo de pago aportado, señalándose que, se hizo parecer de $7.600.000, cuando en realidad se expidió por $600.000; fue una de las motivaciones y declaraciones del fallo; conociendo desde ese momento las partes, las condiciones y eventualidades que impidieron la realización de la prueba pericial; empero, de esa forma adquirió firmeza la decisión (página 186, del cuaderno principal III – obrante como archivo 18, en el expediente acercado de forma digital – carpeta 03).

Ahora, evaluado el documento que, ante el pedimento de nulidad trae para hacer valer la ejecutada en el cobro a continuación, obrante en el archivo 04, de la carpeta 02, se observa que, corresponde al auto de archivo emitido el 24 de septiembre de 2020, por la Fiscalía 07 Seccional de Armenia Q., donde entre otras razones, se pone de presente que, no pudo accederse al recibo original, y con ello, a su cotejo.

En este contexto, bajo la precisión que:

- La sentencia que puso fin al proceso de restitución de bien inmueble arrendado tuvo como apreciación probatoria otros medios que en conjunto llevaron a la determinación de falsedad parcial de un recibo de pago, conociendo las partes en esa oportunidad que, no se contaba con la prueba pericial que así la determinara; igualmente, fue de amplio debate que, no pudo tenerse bajo ningún medio el recibo original, sino, el acceso a una copia; sin que ello, fuera contrariado a través del mecanismo que en su momento correspondía, es decir, a través del recurso de apelación, que perfectamente era procedente, al tratarse de un asunto de menor cuantía, y el haber agotado la solicitud probatoria como autorizaba el artículo 361 del Código de Procedimiento Civil, ante el Superior Funcional.

- Lo traído como sustento en esta oportunidad no corresponde a una prueba pericial, sino a un pronunciamiento del Órgano de Persecución Penal, sobre el archivo de la compulsa de copias originada en la sentencia en el proceso de restitución de bien inmueble; donde, además se dan a conocer las mismas imposibilidades del fallador de primer grado, para acceder a la documentación idónea y necesaria para evacuar el examen por grafología.

Con lo anterior se evidencia que, no se trata de una causal de nulidad que emerja ahora, sino de situaciones fácticas y jurídicas que han estado presentes desde el debate inicial y que, quedaron en firme, junto con la sentencia referida; no pudiendo calificarse como un hecho nuevo o hasta ahora conocido; y menos aún, al grado de considerar desconocida una prueba que, de acuerdo con la Ley, sea obligatoria. Asistiéndole razón al a quo, al referirse al saneamiento que con la inactividad se produjo; en los términos del numeral 1, del artículo 136 del Código General del Proceso.

Por otra parte, todo lo ocurrido deviene como una continuidad del proceso de restitución de bien inmueble arrendado, principalmente aquello que avala la prolongación de las cautelas que en un inicio pertenecían a un proceso, pero que actualmente lo son para el cobro ejecutivo, tal como lo autoriza el numeral 7, del artículo 384 del Código General del Proceso, pero que, igualmente permitía el artículo 35 de la Ley 820 de 2003, como norma que regía para el momento de la decisión del 01 de agosto de 2011.

Sin embargo, no debe olvidarse que, actualmente nos encontramos en la ejecución de la sentencia antes mencionada, donde igualmente, ya se cuenta con sentencia que avala el remate de los bienes; teniéndose por precluida y evacuada la discusión acerca de la restitución, e incluso, las que se podían presentar con el ejecutivo; salvo aquellas que expresamente autoriza el artículo 134 del Código General del Proceso; sin que, la alegada corresponda a aquellas.

Suficiente lo anterior, para confirmar las decisiones en estudio.

Ahora, no se emite un pronunciamiento acerca de la solicitud de liquidación del crédito por el Despacho Judicial, y el direccionamiento que se le efectuara para que la realizaran las partes; en tanto, ese asunto no es apelable; así el contendido del numeral 3, del artículo 446 del Código General del Proceso direcciona a la alzada la controversia que se genera al resolver una objeción o alterar de oficio la cuenta; situación que dista a la mencionada por la recurrente.

Finalmente, se condenará en costas en esta instancia a la parte ejecutada y a favor de la ejecutante, conforme lo dispone el artículo 365, numerales 1 y 3 del C.P.G; las que son tasadas en su mínimo, que corresponde a medio salario mínimo legal mensual vigente (1/2 smmlv), atendiendo el margen fijado en el Acuerdo No. PSAA16-10554 del 05 de agosto de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura, artículo 5°, numeral 7; equivalentes a $454.263,oo.

En síntesis, se confirmará la providencia objeto de alzada, y se condenará en costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Armenia Quindío,

Resuelve

Primero. CONFIRMAR la decisión del 19 de febrero de 2021, que negó la nulidad solicitada por la parte ejecutada, dentro del radicado 2013-00299-06 del Juzgado Cuarto Civil Municipal de Armenia Q., por las razones *ut-supra*.

Segundo. CONDENAR en costas a la parte ejecutada y a favor de la ejecutante, téngase como tales la suma de medio (1/2) salario mínimo mensual legal vigente, equivalentes a $454.263,oo; conforme a lo anotado.

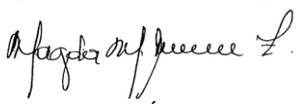
Tercero: Hacer devolución del expediente digital al Juzgado de origen, una vez en firme esta providencia. Procédase de conformidad a través del Centro de Servicios Judiciales.

NOTIFIQUESE

IVONN ALEXANDRA GARCÍA BELTRÁN
Juez

S.V.
2013-00299-06

ESTADO No. 062
Hoy, 05/05/2021, notifico personalmente a las partes la providencia anterior por estado



MAGDA MILENA CÁRDENAS ZULETA
Secretaria