

INFORME SECRETARIAL:

Ingresa al Despacho, para resolver el recurso de apelación interpuesto por la señora María Jaidy Zarate Valero actuando en calidad de tercera, frente al auto adiado 19 de octubre de 2021, mediante se rechazó de plano las nulidades de **1.-)** transgresión al debido proceso consagrado en el Art. 29 de la C.N., al decretar el auto de fecha 12 de julio de 2019 a través del cual se decretó la medida cautelar. **2.-)** Art. 133 Numeral 4º del C.G.P., indebida representación de alguna de las partes o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder, dentro del presente proceso de **EJECUTIVO** promovido por **LUIS ALBERTO GIRALDO MEDELLÍN** en contra de **HENRY JAVIER ZÁRATE ZÁRATE** de (menor cuantía), radicado bajo el No. 17380-40-89-004-2021-00360-00 acumulado al proceso EJECUTIVO entre las mismas partes demandante y demandado de (Mínima Cuantía) radiado bajo el No. 25572-40-89-01-2019-00204-00, procedente del Juzgado Cuarto Promiscuo Municipal de La Dorada, Caldas, luego de recibirse previa asignación efectuada por la Oficina de Servicios Administrativos de esta localidad, según acta individual de reparto calendada 03 de marzo de los cursantes, para conocer en segunda instancia, correspondiéndole la radicación No. 17380408900420210036001. 8 de junio de 2022. Para Proveer.



MARICELLY PRIMO ECHEVERRÍA

Secretaria

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO

La Dorada, veintiocho (28) de junio de dos mil veintidós (2022)

Auto Interlocutorio No. 943

Rad: 17380408900420210036001

OBJETO DE DECISIÓN

Encontrándose a Despacho el presente proceso **EJECUTIVO** promovido por **LUIS ALBERTO GIRALDO MEDELLÍN** en contra de **HENRY JAVIER ZÁRATE ZÁRATE** de (menor cuantía), radicado bajo el No. 17380-40-89-004-2021-00360-00 acumulado al proceso EJECUTIVO entre las mismas partes demandante y demandado de (Mínima Cuantía) radiado bajo el No. 25572-40-89-01-2019-00204-00, procedente del Juzgado Cuarto Promiscuo Municipal de La Dorada, Caldas; al realizar el estudio preliminar de que trata el artículo 325 del CGP, que se efectuó previo a resolver el recurso de apelación interpuesto por la señora María Jaidy Zarate

Valero actuando en calidad de tercera, frente al auto adiado 19 de octubre de 2021, mediante se rechazó de plano las nulidades de **1.-)** transgresión al debido proceso consagrado en el Art. 29 de la C.N., al decretar el auto de fecha 12 de julio de 2019, **2.-)** Art. 133 Numeral 4º del C.G.P., indebida representación de alguna de las partes o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder, no se observó ninguna irregularidad de acuerdo a la norma antes citada, por lo que procede el Despacho a desatar el recurso.

ANTECEDENTES

El 11 de julio del año 2019 se presentó la demanda Ejecutiva promovida por LUIS ALBERTO GIRALDO MEDELLÍN en nombre propio de mínima cuantía en contra del señor HENRY JAVIER ZÁRATE ZÁRATE.

Para el 12 de julio de 2019, se libró mandamiento de pago; y se decretó el embargo de los derechos derivados de la posesión y mejoras que el demandado ostenta sobre el bien inmueble ubicado en la carrera 10 No. 11 – 23 del municipio de Puerto Salgar, Cundinamarca, para el 02 de septiembre de 2019, se llevó a cabo la diligencia de secuestro de los derechos derivados de la posesión que ostenta sobre el bien objeto de cautela el demandado HENRY JAVIER ZÁRATE ZÁRATE, sin que hubiera oposición por parte del demandado.

En la misma calenda que se llevó a cabo la diligencia de secuestro de las mejoras el demandado fue notificado del auto que libró mandamiento de pago, procediéndose a correr traslado de la demanda, quien no propuso excepciones frente a la demanda.

En virtud de lo anterior, el 17 de septiembre se ordenó seguir adelante la ejecución por la suma de \$6.500.000,00 más los intereses moratorios liquidados a la tasa máxima legal permitida a partir del 16 de junio de 2019 hasta el día que se haga exigible la obligación.

Posteriormente, para el 13 de diciembre de 2019, por intermedio de la Dra. María Celmira Valencia Aguirre actuando como endosataria en procuración del señor Luis Alberto Giraldo Medellín presentó demanda Ejecutiva por la suma de \$70.000.000 en contra del señor HENRY JAVIER ZÁRATE ZÁRATE, solicitando ser acumulada a la demanda de mínima cuantía.

Procediendo el Juzgado Primero Promiscuo de Puerto Salgar, Cundinamarca, por auto del 16 de diciembre de 2019, acumular la anterior demanda de menor cuantía al proceso de mínima cuantía radicado bajo el No. 255724089001-2019-00204-00 siendo notificada al demandado conforme al Art. 463 numeral 1º del C.G.P., esto es por Estado, y ordenando el emplazamiento a todos los que tengan crédito con títulos ejecutivos en contra el deudor.

Una vez surtido el emplazamiento, por auto del 07 de septiembre de 2020, se ordenó seguir adelante la ejecución.

Para el 20 de octubre de 2020 se aprueba la liquidación de crédito, presentada por el señor Luis Alberto Medellín.

Igualmente, el señor Medellín presentó Avalúo, el cual fue despachado desfavorablemente por tratarse de mejoras y no del bien inmueble.

Continuado con las actuaciones el demandante, allegó memorial comunicando el fallecimiento del señor Henry Javier Zarate, anexando el Registro Civil de Defunción, por lo que solicitó emplazar a los herederos indeterminados del señor Henry Javier.

En virtud de lo anterior, el 30 de noviembre de 2022, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Puerto Salgar, Cundinamarca, ordenó el emplazamiento de los herederos indeterminados del señor HENRY JAVIER ZÁRATE ZÁRATE.

Posteriormente, le fue reconocida personería a la abogada María Celmira Valencia Aguirre, por auto del 20 de agosto de 2021, como apoderada de la parte demandante.

Se hace presente en el proceso la señora María Jaidy Zarate Valero, quien por intermedio de apoderada judicial, presentó incidente de nulidad, invocando como causales: **1.-)** la presunta transgresión al debido proceso consagrado en el Art. 29 de la C.N. al proferirse el auto calendarado 12 de julio de 2019, que decretó la medida cautelar de embargo de los derechos derivados de la posesión y mejoras que el demandado ostenta sobre el bien inmueble ubicado en la carrera 10 No. 11 -23 del municipio de Puerto Salgar, alegando que el señor Henry Javier Zarate no tenía la posesión sino la tenencia de las mejoras pues la verdadera poseedora era la señora MARÍA ZARATE, además de ello el bien inmueble se presume Baldío Urbano por no tener antecedente registral, por lo que debió haberse dado aplicación al Art. 593 numeral 2º del C.G.P. "...para el embargo de mejoras plantadas por una persona en terreno baldíos, se notificará a esta para que se abstenga de enajenarlas o gravarlas", (subrayado por el despacho).

Peticìon elevada como tercera interesada por haber comprado los derechos herenciales de los herederos de la señora María Zarate, a través de la Escritura Pública No. 218 del 9 de julio de 2021 de la Notaria Única de Puerto Salgar, Cundinamarca, y,

2.-) Como segunda causal de nulidad invocó la contemplada en el Art. 133 numeral 4º del C.G.P., *"cuando es indebida la representación de alguna de las partes o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder"* lo anterior teniendo en cuenta que a la Dra. María Celmira Valencia no le fue reconocida personería, y que las actuaciones posteriores fueron presentadas por el señor Luis Alberto Medellín en nombre propio tratándose de un proceso de menor cuantía, y carecer este de potestad para actuar, en la medida que no es abogado inscrito.

La anterior petición se pasó a despacho para resolver, no obstante la titular del Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Puerto Salgar Cundinamarca, invocando la causal señalada en el numeral 8 del artículo 140 del Código General del Proceso, el 15 de septiembre de 2021, se declaró impedida para seguir conociendo del proceso, por haber formulado denuncia penal contra la señora Maria Jaidy Zarate por el delito de calumnia, tipificado en el artículo 221 del código penal, con circunstancia especial de graduación de la pena prevista en el artículo 223 ibídem, por los hechos ocurridos el 28 de agosto de 2021, hechos que están relacionados directamente con el proceso y de manera particular con el decreto de la medida de embargo y secuestro decretada por dicha funcionaria sobre los derechos derivados de la posesión sobre el inmueble, medida cautelar.

En virtud de lo anterior, el proceso fue remitido a la Oficina de Servicios Administrativa de esta localidad, para ser repartida ante los Juzgados Promiscuos Municipales de esta localidad.

Correspondiendo por reparto al Juzgado Cuarto Promiscuo Municipal de La Dorada, Caldas, quien, mediante auto del 19 de octubre de 2020, avocó el conocimiento y rechazó de plano las nulidades invocadas por la Dr. Erika Jhoana Bernal Aristizábal en representación de la señora María Jaidy Zarate Valero en calidad de tercera, por carecer de falta de legitimación, toda vez que no aportó la Escritura Pública por medio de la cual compró los derechos herenciales a los herederos de la señora María Zárate.

Decisión que fue objeto del recurso de reposición y en subsidio apelación por parte de la apoderada de la señora Zarate Valero.

Siendo resuelto los recursos por auto del 22 de febrero del presente año, no reponiendo la decisión tomada el 19 de octubre de 2021, y concediendo el recurso de apelación, ordenando su remisión al superior para su conocimiento, correspondiendo a esta sede judicial desatar la alzada.

El 23 de febrero de 2022, la apoderada de la parte demandante renuncia al poder, por lo que la parte demandante nombra como nuevo apoderado al abogado Camilo Andrés Serrano Rojas identificado con la C.C. No. 80.283.484 y T.P. No. 334.963 del C.S.J.

CONSIDERACIONES

Problema Jurídico:

El problema jurídico que debe resolver el despacho es si son procedentes las causales de nulidad invocadas por la apoderada de la señora MARÍA JAIDY ZARATE VALERO para que estén salgan adelante:

1.-) Presunta transgresión al debido proceso consagrado en el Art 29 de la C.N., por haberse decretado el auto del 12 de julio de 2019 que decretó la medida cautelar, igualmente respecto de las actuaciones posteriores, respecto de la materialización de la medida cautelar, que no se cumplió conforme al numeral 2º del Artículo 593 del C.G.P.

2.-) Indebida representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder contemplada en el numeral 4º del Artículo 133 del C.G.P.

Fundamento de la Decisión:

Como fundamento normativo para cimentar la tesis del Despacho tenemos:

El artículo 133 del Código General del Proceso, establece las causales de nulidad. El proceso es nulo. En todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia.

2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia.

3. Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida.

4. Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder.

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.

6. Cuando se omita la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o descorrer su traslado.

7. Cuando la sentencia se profiera por un juez distinto del que escuchó los alegatos de conclusión o la sustentación del recurso de apelación.

8. 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 posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código.

PARÁGRAFO. Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece.

1.-) Respecto a la primera causal de nulidad invocada por la profesional derecho, frente al decretó de la medida cautelar y perfeccionamiento de la misma, no se encuentra enlistada dentro de las causales de nulidad, contempladas en el art. 133 de C.G.P., no obstante, sobre la misma recae el Recurso de Apelación de conformidad con el Art. 321 numeral 8º del C.G.P.

Igualmente, frente al perfeccionamiento de la medida cautelar la parte demandada contaba con la figura de la oposición al secuestro establecida en el Art. 596 del C.G.P., y con solicitar la nulidad dentro de los cinco (5) días siguientes al de la notificación del auto que ordena agregar el despacho comisorio diligenciado al expediente, por encontrarse en calidad de tenedor de las mejoras que se encuentran sobre el bien inmueble ubicado en la carrera 10 No. 11 – 23 del municipio de Puerto Salgar, Cundinamarca, y no como poseedor, conforme con el Art. 41 numeral 1º inciso 2º del C.G.P. y no dejar vencer la oportunidad para alegar sus derechos que le da la Ley para pronunciarse.

Por otro lado, advierte el despacho, que la diligencia de embargo y secuestro se llevó a cabo el día 02 de septiembre de 2019, es decir que para la fecha 9 de julio de 2021, que se corrió la Escritura Pública No. 218 de la Notaría Única de Puerto Salgar, de Cundinamarca, por medio de la cual la señora MARIA JAIDY ZÀRATE VALERO compró los derechos herenciales de los herederos de la señora MARIA ZARATE, aceptó los riesgos de carácter legal que pudieran llegar a perturbar la posesión de las mejoras adquiridas.

Ahora, respecto a lo manifestado por la profesional del derecho que no se dio cumplimiento a lo consignado en el Art. 593 numeral 2º inciso 2º del C.G.P., esto es de haber notificado al señor Henry Javier Zárate, que se abstuviera de enajenar o gravar las mejoras por tratarse de un predio baldío, que según su parecer debió haberse efectuado por carecer el predio sobre el cual se plantó las mejoras de

antecedente registral que acredite que alguien ostenta la propiedad del mismo, **por lo que hace presumir que el bien es del Estado**, tal manifestación no es de recibo por parte del Despacho, pues la carga de probar que el terreno es baldío, le corresponde a la profesional solicitante.

2.-) Frente a la segunda causal Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder.

La presente causal en el primer caso consiste que **el poder conferido no otorga las facultades necesarias al apoderado de la parte para actuar dentro del proceso**, o que el **apoderado como tal carece de las mismas**, es decir, se trata que dentro del proceso no reposa poder alguno que faculte al apoderado para actuar, o, en otras palabras, que en los escritos que reposan dentro del expediente, no se encuentra físicamente el documento del poder.

De lo anterior, se desprende que esta causal de conformidad con el inciso 3º del Artículo 135 del C.G.P., solo podrá ser alegada por la persona afectada, es decir en el presente caso por el señor LUIS ALBERTO GIRALDO MEDELLÍN, es de aclarar por el Despacho que el demandante no confirió poder sino que endoso la letra de cambio a la Dra. María Celmira Valencia Aguirre como endosataria en procuración para presentar la demanda de menor cuantía para ser acumulada a la demanda de mínima cuantía.

Ahora en cuanto a los actos desplegados por el señor LUIS ALBERTO GIRALDO MEDELLÍN en nombre propio como presentar los siguientes memoriales: 1) seguir adelante la ejecución, 2) liquidación de crédito, 3) avalúo 4) solicitud de aclaración de la liquidación de costas 5.) aportar el registro civil de defunción del demandado señor HENRY JAVIER ZÁRATE ZÁRATE 6.-) solicitud de requerir al secuestre, sin tener el derecho de postulación consagrado en el Art. 73 del C.G.P., al respecto se trae colación la Sentencia T-020/06 expediente T-1195158 M.P. Dr. Rodrigo Escobar Gil, que trata el tema del derecho de postulación:

El derecho de postulación. Alcance de la regla general dispuesta en la Constitución y de las excepciones legales. Caso concreto.

"...A partir de la interpretación del artículo 229 de la Constitución Política, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha resaltado que el acceso a la administración de justicia, por voluntad del constituyente, debe hacerse por regla general a través de un abogado inscrito, sin perjuicio de los supuestos en que el legislador determine que la intervención de este no es necesaria. Así se desprende de lo expresado por el texto constitucional conforme al cual: *"Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. La ley indicará en qué casos podrá hacerlo sin la representación de abogado."*

En estas condiciones, es claro que por fuera de las excepciones dispuestas por el propio texto constitucional –como son las acciones de tutela, populares y públicas de inconstitucionalidad-, corresponde al legislador definir, dentro de la amplia potestad de configuración normativa con la que cuenta, en qué casos la intervención en un proceso judicial puede hacerse sin la necesidad de un abogado.

Por su parte, el artículo 25 del Decreto 196 de 1971, declarado exequible en la sentencia C-069 de 1996, reitera la regla general prevista en el artículo 229 superior indicando que "*Nadie podrá litigar en causa propia o ajena si no es abogado inscrito, sin perjuicio de las excepciones consagradas en este Decreto. **La violación de este precepto no es causal de nulidad de lo actuado, pero quienes lo infrinjan estarán sujetos a las sanciones señaladas para el ejercicio ilegal de la abogacía.***" (Destacado por el Despacho).

Así las cosas, las actuaciones desplegadas por el señor LUIS ALBERTO GIRALDO MEDELLÍN en nombre propio, no están viciadas de nulidad.

Como conclusión, no hay razones para revocar la providencia confutada pues ésta se encuentra ajustada a derecho, por ende, se confirmará el auto apelado.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de la Dorada, Caldas,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto adiado 19 de octubre de 2021, mediante el cual se rechazó de plano las nulidades de **1.-)** transgresión al debido proceso consagrado en el Art. 29 de la C.N., al decretar el auto de fecha 12 de julio de 2019, **2.-)** Art. 133 Numeral 4º del C.G.P., indebida representación de alguna de las partes o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder, por las razones expuestas.

SEGUNDO: Devolver las diligencias al Juzgado de instancia para lo pertinente.

TERCERO: Sin condena en costas en esta instancia por cuanto no se causaron.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE



DIANA CLEMENCIA FRANCO RIVERA
JUEZ

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO

LA DORADA, CALDAS

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

El auto anterior se notificó por Estado N° 65 hoy 29
de junio de 2022



MARICELLY PRIMO ECHEVERRIA
