

RE: Recurso a auto de 31 Mayo 2023 - Expediente 08001315300520180014600

Juzgado 05 Civil Circuito - Atlántico - Barranquilla <ccto05ba@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mié 07/06/2023 15:32

Para: Raúl Palacio <sevendenideas@hotmail.com>

CC: ALVARO RAMIREZ <alvaroramirez07@yahoo.com>

Acuse de recibo, miércoles 7 de junio de 2023

Atentamente,

**JUAN CARLOS ESCORCIA HENRÍQUEZ
OFICIAL MAYOR**

Juzgado Quinto Civil del Circuito de Barranquilla

Dirección: calle 40 No. 44-80 piso 8 edificio centro civico

Correo Electrónico: ccto05ba@cendoj.ramajudicial.gov.co

Teléfono 38850005 ext 1094

De: Raúl Palacio <sevendenideas@hotmail.com>**Enviado:** miércoles, 7 de junio de 2023 15:29**Para:** Juzgado 05 Civil Circuito - Atlántico - Barranquilla <ccto05ba@cendoj.ramajudicial.gov.co>**Cc:** ALVARO RAMIREZ <alvaroramirez07@yahoo.com>**Asunto:** Recurso a auto de 31 Mayo 2023 - Expediente 08001315300520180014600

Juez

CANDELARIA O'BYRNE GUERRERO

JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

ccto05ba@cendoj.ramajudicial.gov.co

e. s. d.

Referencia: Demanda verbal (posesorio especial)

Demandante: Santander Lozano Suárez

Demandados: Gabriel Escolar Manjarrez

Radicación: 080013153005-2018-00146-00

Asunto: Recurso al auto de fecha 31 Mayo 2023

En mi condición de apoderado judicial del demandado, hago entrega del memorial adjunto, en el cual interpongo recurso de reposición y en subsidio interpongo recurso de apelación al auto dictado el día 31 Mayo 2023.

Juez
CANDELARIA O'BYRNE GUERRERO
JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA
ccto05ba@cendoj.ramajudicial.gov.co
e. s. d.

Referencia: Demanda verbal (posesorio especial)
Demandante: Santander Lozano Suárez
Demandados: Gabriel Escolar Manjarrez
Radicación: 080013153005-2018-00146-00
Asunto: Recurso al auto de fecha 31 Mayo 2023

En mi condición de apoderado judicial del demandado, interpongo recurso de reposición y en subsidio interpongo recurso de apelación al auto dictado el día 31 Mayo 2023, mediante el cual el juzgado decidió: "Admitir la reforma a la demanda".

OBJETO DEL RECURSO

El recurso interpuesto tiene por objeto que se revoque la decisión de "Admitir la reforma a la demanda presentada por el apoderado judicial de la parte demandante, y en su lugar, el juzgado continúe el trámite del proceso posesorio.

REPAROS A LA DECISIÓN

Uno: la decisión es equivocada, porque el memorial que presentó el demandante no cumple los requisitos que exige la Ley para ser considerado como reforma de la demanda.

Dos: la decisión es equivocada y es violatoria del debido proceso, porque hace parte de un conjunto de decisiones tendientes a anular indebidamente el proceso posesorio y habilitar al demandante para cambiar la acción civil de posesoria a reivindicatoria.

SUSTENTACIÓN DEL RECURSO

Uno. El memorial que presentó el demandante no cumple los requisitos que exige la Ley para ser considerado como reforma de la demanda, porque el demandante en su escrito manifiesta que "a través de este escrito" (...) "me permito subsanar la demanda de la referencia" pero en ningún momento presentó reforma integral de la demanda, como lo establece el artículo 93 del Código General del proceso:

"ARTÍCULO 93. CORRECCIÓN, ACLARACIÓN Y REFORMA DE LA DEMANDA. *El demandante podrá corregir, aclarar o reformar la demanda en cualquier momento, desde su presentación y hasta antes del señalamiento de la audiencia inicial.*

La reforma de la demanda procede por una sola vez, conforme a las siguientes reglas:

- 1. Solamente se considerará que existe reforma de la demanda cuando haya alteración de las partes en el proceso, o de las pretensiones o de los hechos en que ellas se fundamenten, o se pidan o alleguen nuevas pruebas.*
- 2. No podrá sustituirse la totalidad de las personas demandantes o demandadas ni todas las pretensiones formuladas en la demanda, pero sí prescindir de algunas o incluir nuevas.*
- 3. Para reformar la demanda es necesario presentarla debidamente integrada en un solo escrito (...)"*

Dos: la decisión es equivocada y es violatoria del debido proceso, porque hace parte de un conjunto de decisiones equivocadas tendientes a anular el proceso posesorio y habilitar al demandante para cambiar la acción civil posesoria a reivindicatoria.

En este caso resulta oportuno citar el principio doctrinal:

“No le corresponde al juzgador subsanar las falencias y errores de las partes”

Aunque en la actualidad, las actuaciones del proceso se encuentran anuladas a partir del auto admisorio de la demanda, por disposición del auto de 27 de Julio del 2022, y que a éste auto se le interpuso recurso de apelación, en principio debe cumplirse por haber sido concedido el recurso en efecto devolutivo, existe plena conexidad con aquél.

Sin embargo, en un correcto y debido proceso, en el supuesto de existir inconsistencias o deficiencias de la demanda, es una inadmisión en el momento procesal oportuno, y no una nulidad y posterior reforma, la vía procesal pertinente, especialmente porque existe dentro del expediente un poder que contiene un mandato en cuanto a la acción encomendada, ya que el poder es un mandato y por lo tanto es la demanda la que debe adecuarse a las pretensiones contenidas en el poder y no lo contrario.

El artículo 2157 del Código Civil dice textualmente:

ARTICULO 2157. <LIMITACION DEL MANDATO>. El mandatario se ceñirá rigurosamente a los términos del mandato, fuera de los casos en que las leyes le autoricen a obrar de otro modo. (El subrayado es nuestro)

Dicho de otra manera, existiendo un poder inicial que contiene un mandato del demandante al apoderado judicial para presentar una demanda de acción posesoria especial, no existe fundamento legal para que el juez tome la iniciativa de anular el proceso y posteriormente permitir al demandante reformar la demanda y cambiar la acción del proceso, porque una vez se encuentra trabada la Litis, señalada fecha y practicada la audiencia inicial, se encuentra precluida la oportunidad para reformar la demanda, como lo establece el artículo 93 del Código General del Proceso:

Artículo 93. Corrección, aclaración y reforma de la demanda. El demandante podrá corregir, aclarar o reformar la demanda en cualquier momento, desde su presentación y hasta antes del señalamiento de la audiencia inicial (...).

La Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Barranquilla en auto de 19 de Noviembre del 2004, Magistrado ponente Alberto Rodríguez Akle, Exp. 28.431, que determinó que:

“Por lo tanto, no puede ningún operador judicial hacer una interpretación extensiva de estas normas en aras de prolongar sus efectos, ya que las nulidades son sanciones y en consecuencia estas deben ser de estrictísima interpretación”

“No es opcional ni del juez ni de las partes trastocar el procedimiento previamente señalado”

Anexo copia del citado auto de la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Barranquilla de 19 de Noviembre del 2004, Magistrado ponente Alberto Rodríguez Akle.

Raúl Palacio Ortega
cédula de ciudadanía 8.760.932
tarjeta profesional 84.919 Csj.

RADICACION N.º 30.785

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL FAMILIA

Barranquilla, Noviembre (19) de dos mil cuatro (2.004).

Magistrado Ponente: Dr. ALBERTO RODRÍGUEZ AKLE.

Por vía de Apelación llegó a esta Corporación la sentencia adinda en Abril 30 de 2.004, proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Barranquilla, dentro del Proceso Abreviado promovido por RICARDO HERRERA BOHÓRQUEZ contra WILLIAM PATIÑO REYES.

Habiéndose admitido el recurso interpuesto por la parte demandante, por auto de Julio 14 de 2.004, y luego de haberse corrido traslado a las partes por el término respectivo, encuentra el Despacho un vicio in procediendo que vicia la totalidad de la actuación.

CONSIDERACIONES

Sea lo primero dejar en claro que las nulidades procesales, por su misma naturaleza y su finalidad de depurar el procedimiento, cuando éste no consulte las formalidades propias del juicio, puede ser declarada en cualquier momento; dispone así el inciso cuarto del artículo 358 del C.P.C. que en tratándose de apelación de sentencias si el superior advierte que en la primera instancia se incurrió en causal de nulidad, de oficio la pondrá en conocimiento de la parte afectada, o la declarará, y devolverá el expediente al inferior para que renueve la actuación anulada, según las circunstancias.

La nulidad procesal, es definida por el Doctor Fernando Canosa Torrado como "la sanción que ocasiona la ineficiencia del acto a consecuencia de yerros en que se incurre en un proceso. Se les designa también como fallas in procedendo o vicios de actividad cuando el juez o las partes, por acción u omisión, infringen las normas contempladas en el código de procedimiento civil, a las cuales deben someterse inexcusablemente pues ellas indican lo que debe, puede y no puede realizarse".

Para garantizar el cumplimiento del Artículo 29 Constitucional, en los diversos ordenamientos procesales se tipifican como causales de nulidad de las actuaciones judiciales, las circunstancias que en consideración del legislador se erigen en vicios tales que impiden que exista el debido proceso, pues dada la importancia suma de la materia, ha sido constante en el sistema procesal civil colombiano no dejar al intérprete el determinar cuando se da violación de aquel.

Así, huelga advertir que, en materia de nulidades rige el principio de TAXATIVIDAD, es decir no hay nulidad sin texto, por cuanto como lo ha expresado nuestro máximo Tribunal de Casación "...no hay defecto capaz de estructurar nulidad de la naturaleza comentada sin ley que la establezca expresamente, lo cual se traduce en que el juez no puede recurrir a la analogía para establecer vicios de nulidad ni extender ésta a defectos deficientes."

Por lo tanto no puede ningún Operador Judicial hacer una interpretación extensiva de éstas normas en aras de prolongar sus efectos, ya que las nulidades son sanciones y en consecuencia éstas deben ser de estrictísima interpretación.

Descendiendo al caso que ocupa la atención de la Sala, se encuentra que la actuación revisada no brilla precisamente por su sujeción a la normativa procesal. En efecto, veamos:

La parte demandante otorga un poder a folio 1 para que se inicie proceso de deslinde y amojonamiento; así lo solicitó en el libelo de demanda a folio 16 del cuaderno principal el apoderado de dicha parte.

No obstante, la Juez que dirigió la actuación, inadmitió la demanda atendiendo que se trataba en su concepto de una "perturbación a la posesión que se tramita por el proceso Verbal. (Folio 19), pero al admitir la demanda la ubicó como abreviado, disponiendo un traslado por veinte días. (Folio 21). Obsérvese que se incurre nuevamente en el error al disponer un traslado por un término como si se tratara de ordinario.

Más adelante la Funcionaria abiertamente, mediante auto de Junio 30 de 1.999 (folio 38) "aclara" que se trata de un Proceso de Deslinde y Amojonamiento regido por los artículos 460 y siguientes del Código de Procedimiento Civil y anota: "El 462 de esa obra nos enseña para efectos del traslado de la demanda que deberá darse traslado al demandado por el término de tres días, sin embargo por error involuntario del Juzgado, se concedió en auto anterior que admitió la demanda, un término de veinte días, empero, esta situación, si bien es un yerro, ello no alcanza a configurar un vicio nulidad que afecte el trámite del proceso, antes por el contrario da una mayor amplitud en las oportunidades para la defensa y esclarecimiento de los hechos objeto de la litis".

Finalmente y no menos importante, el Juzgado de la causa por auto de Junio 8 de 2.000 abrió la actuación a pruebas tal como si se tratara de un proceso declarativo, desconociendo las normas que gobiernan el Proceso de Deslinde Y Amojonamiento y particularmente lo que atiene al trámite de la diligencia de deslinde a que se refiere el canon 464 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Señala sobre el trámite de esta diligencia el doctrinante Ramiro Bejarano Guzmán: "En la misma providencia en la que se señale fecha y hora para el deslinde, el Juez prevendrá a las partes para que a más tardar al día siguiente de la diligencia, presente los títulos que pretenda hacer valer como pruebas. Aunque resulta obvio que la disposición se está refiriendo a los demandados, entre otras cosas porque el demandante debe acompañar los títulos a su demanda, lo cierto es que el artículo 464 del C.P.C., habla indistintamente de las partes".

Así las cosas, estamos sin duda ante un trámite inadecuado de la demanda como se pudo constatar de lo manifestado en líneas anteriores, y que no podía ser pretexto de que ampliando los términos de traslado se le otorgan más oportunidades a la parte que lo descorra desconocer la preceptiva que rige un determinado juicio, más aún debe entender el funcionario que no es opcional de él ni de las partes intervinientes en el proceso trastocar el procedimiento que previamente ha señalado el legislador.

Dicha circunstancia, se encuentra erigida como causal de nulidad tal como lo advierte el artículo 140 numeral 4º; que señala que el Proceso es nulo en todo o en parte cuando la demanda se tramite por proceso diferente al que corresponde.

Esta causal entre otras cosas, trátase de una de aquellas insaneables tal como lo ha reiterado la Jurisprudencia de Nuestro Máximo Tribunal de Casación".

La dicho al respecto la Corte Suprema de Justicia: "*La nulidad por trámite inadecuado del proceso, introducida en el derecho procesal civil colombiano como causal específica de nulidad, es ciertamente insaneable como quiera que el procedimiento que ha de seguirse ante la jurisdicción del estado y observarse por los jueces para desatar mediante sentencia las controversias judiciales, es de orden público. Pero, ella no se presenta cuando acaecen alteraciones menores en la tramitación del proceso, sino que, por su propia índole sólo puede llegar a configurarse cuando se altera por completo el procedimiento señalado en la ley, es decir, como lo dijo esta corporación en sentencia de 19 de noviembre de 1973, "en los casos en que, para su composición por la justicia, un conflicto de intereses se somete a procedimiento distinto del indicado por la ley para él, como cuando, debiéndose imprimir el trámite ordinario, se lo hace transitar por el sendero del abreviado o del especial, en todo o en parte; o cuando, siendo de una de estas dos clases, se tramita indistintamente por una o por la otra vía, o se acude a las fórmulas esquemáticas propias del proceso ordinario (Oscar Roldán Sánchez contra Julio César Serna, archivo de la Corte)". (CSJ, sent. ago. 27/92. M.P. Pedro Lafont Pianetta).*

Ya la Corte Constitucional en fallo C-407 del 28 de Agosto de 1997 fijó como criterio, que el trámite inadecuado del proceso o, mejor cuando la demanda se tramita por proceso diferente al que corresponde, no es posible saneamiento alguno, precisamente el numeral sexto del artículo 144 del C.P.C. que abría tal posibilidad, fue declarado inexecutable por dicha Corporación a través del fallo en mención, que denota absoluta claridad cuando impone la obligación, sin excepción alguna, que deba tramitarse todo proceso bajo los parámetros exactos que el legislador le fijó de antemano.

Habida cuenta de lo anterior no queda carril procesal diferente al de invalidar la actuación, al haberse desconocido como se indicó en líneas anteriores el procedimiento legal aplicable.

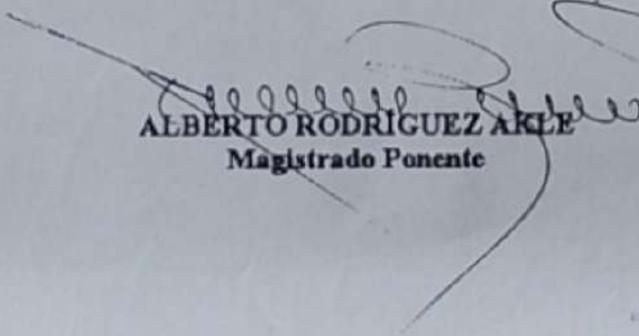
En mérito de lo brevemente expuesto, ésta Sala Unitaria de Decisión,

RESUELVE

1° DECLARAR, como en efecto se hace, la nulidad de todo lo actuado a partir del auto admisorio inclusive, por las razones expuestas en la parte motiva de ésta providencia.

2° Ejecutoriado éste proveído, remitir la actuación al Juzgado de origen.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


ALBERTO RODRIGUEZ AKLE
Magistrado Ponente

NOV. 23. 04

219