RADICACIÓN: *08 001 40 53 007 2017 00487 00*
REFERENCIA: *EJECUTIVO DE MÍNIMA CUANTÍA*
DEMANDANTE: *EVARISTO RAFAEL DONADO AREVALO*
DEMANDADO: *ENRIQUE SEGUNDO CABALLERO CAMPO*

INFORME SECRETARIAL.
Informo a usted que en la presente demanda ejecutiva, la parte demandada, presentó incidente de nulidad por omitir oportunidades e indebida notificación, de la cual se ha corrido el traslado respectivo. SIRVASE PROVEER.

LUZ MARINA LOBO MARTINEZ
Secretaria

JUZGADO OCTAVO CIVIL MUNICIPAL ORAL. BARRANQUILLA, MARZO TREINTA (30) DE DOS MIL VEINTITRÉS (2023)

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO.

Visto y constatado el correspondiente informe secretarial, se tiene que, mediante memorial incorporado el 3 de marzo de 2022, la parte demandada presentó incidente de nulidad por omitir oportunidades e indebida notificación.

Se procederá a darle trámite al incidente interpuesto por el extremo pasivo, de conformidad con las consideraciones que se explicaran más adelante.

SINTESIS PROCESAL DEL INCIDENTE.

Respecto al incidente de nulidad, señaló la parte demandada que, el martes 18 de enero de 2022, atendiendo lo ordenado por el despacho el día 14 de octubre del 2021, se programó Audiencia para practicar las pruebas testimoniales decretadas, alegatos y juzgamiento.

Señala que, se le pretende enrostrar la conducta de inasistencia, lo que a su juicio no tiene cabida, toda vez que, desde el día 17 de enero del 2022, siendo las 5:08 pm, estuvo llamando al teléfono celular 3135066205 del señor JOSÉ OROZCO PALLARES funcionario judicial, y además solicitó se le enviara el link para conectarse a la audiencia del día 18 de enero, a pesar de que se encontraba en la ciudad de Santa Marta, fuera de su residencia, y oficina de abogados, ubicada en la ciudad de Barranquilla.

Sostiene que, el día 18 de enero del 2022, siendo la 1:49 pm, confirmó su asistencia, y solicitó 10 minutos para llegar al sitio que, le facilitaron para conectarse, pero por circunstancias ajenas a su voluntad, no pudo contar con un buen audio o sonido en el computador o equipo que le facilitaron, y tampoco en el teléfono celular, lo que, durante más de 40 minutos, trató de restablecer el sonido, para integrarse y ejercer el derecho a la contradicción y defensa.

Alega que, tampoco se puede perder de vista que recibió del teléfono celular antes mencionado, cuatro (4) llamadas intentando mejor ubicación para un mejor audio, y realizó, desde su teléfono celular al celular en mención seis (6) llamadas, así: a las 2: 09 – 2: 13 – 2:37 – 2: 59 y 3:02, a fin de restablecer un buen y mejor sonido, es decir, escuchar sin interrupción y zumbidos, y poder ejercer su legítima defensa y contradicción, evacuar los testimonios y alegar de conclusión, sin embargo, por motivos ajenos a su voluntad-fuerza mayor- no tuvo éxito en obtener un buen sonido en las llamadas.

Señala que, siendo las 3:02 pm, manifestó que presentaría la excusa de imposibilidad del sonido, y así se realizó, pero la misma fue negada.

Indica que, resulta desproporcionado e injusto que se decidiera hacer la audiencia y dictar sentencia, conociendo las imposibilidades tecnológicas, al igual que, el despacho judicial, olvidó que el artículo 132 del CGP establece y ordena que agotada cada etapa del proceso el juez deberá realizar control de legalidad para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso, las cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes, sin perjuicio de lo previsto para los recursos de revisión y casación, sin embargo, en el caso de marras, brilló por su ausencia el Control de Legalidad.

Añade que, la audiencia se instaló y en ella se dictó sentencia el día 18 de enero del 2022, sin el lleno de los rituales que, nuestro legislador ordena, en los incisos 5 y 6 y en su inciso final, del artículo 133 del CGP, es decir, se omitió la oportunidad de practicar las pruebas testimoniales ya ordenadas. También se omitió la oportunidad para alegar de conclusión, finalmente se dejó de notificar personalmente al demandado de tal decisión.

Por lo expuesto, solicita declarar la nulidad de todo lo actuado en audiencia el día 18 de enero del 2022 y actuaciones posteriores, y, ordenar la reprogramación de la diligencia antes mencionada.

TRASLADO DEL INCIDENTE

Durante el término del traslado, el apoderado de la parte demandante manifestó que, el demandado aseguró que si bien presentó dificultades para la conexión en audio y video, no se le debió calificar de inasistente y que la audiencia debió reprogramase por tercera ocasión.

Indica que, esos argumentos no resultan de recibo y por el contrario se consideran una actitud procesal pretenciosa del demandado para sanear su propia incuria al no prepararse correctamente para una diligencia judicial. En efecto, las supuestas dificultades que enfrentó el incidentante a la hora de la audiencia no son imputables al Despacho ni mucho menos a las partes, sino exclusivamente al demandado.

Añade que, una vez se expidió la providencia que convocó a las partes para audiencia concentrada, era deber de las partes estar preparadas para asistir remotamente a la misma, utilizando los equipos y medios para atender ese mandato judicial de manera responsable y enfatiza que esa diligencia judicial ya había sido programada en dos ocasiones anteriores y que debió aplazarse por solicitudes del que ahora se considera un incidentante al que no se le respetó el Debido Proceso.

Señala que, las razones que ahora se insertan en este incidente de nulidad, ya habían sido sustentadas por el demandado en otras solicitudes de aplazamiento relacionadas con problemas de conexión y demás, que fueron aceptadas por el Juzgado.

Precisa que este tipo de diligencias sólo pueden ser postergadas por una sola vez en los términos del artículo 372 del Código General del Proceso; sin embargo, el Despacho en buen ejercicio de garantías procesales definió acceder a un segundo aplazamiento por los supuestos problemas de conexión del ahora incidentante en esa ocasión. De hecho, las circunstancias de ese aplazamiento fueron estrictamente similares a las que ahora se exponen y no se encontró reparo en que ocurriera un segundo aplazamiento, razón por la que esta nueva pretensión de demandado solo se puede calificar de abusiva y pretenciosa.

Añade que el incidentante citó los requisitos de la fuerza mayor, los cuales precisamente resultan se adversos a sus intenciones, en la medida que los imprevistos que dice le ocurrieron para poderse conectar a la diligencia eran absolutamente previsibles. En efecto, al momento de que el Despacho notificó a las partes sobre el día y la hora para celebrarse la continuación de la audiencia, las partes procesales debieron preparar los medios tecnológicos adecuados para atender ese llamado y no esperar que se instale la diligencia para dejar librado al azar que funcionen los elementos tecnológicos con los que se unió a la audiencia.

Lo antes dicho se acentúa en el caso de marras por el hecho de que, si ya había ocurrido un aplazamiento pro razones técnicas, lo lógico era que para la nueva diligencia el demandado tuviera la absoluta seguridad de que sí había superado los impases técnicos, pues de no hacerlo sólo se daría por demostrada su absoluta incuria para cumplir a un llamado judicial

Alega que debe observarse la actitud procesal del demandado a lo largo del proceso, pues en una primera oportunidad solicitó el aplazamiento de la audiencia porque no trajo a la diligencia a los testigos que éste solicitó para deponer. En segundo lugar, se radicó una segunda solicitud de aplazamiento que es absolutamente entendible, dado que se debió a razones de salud. En tercer lugar, instalada la audiencia, el demandado presentó problemas técnicos y la diligencia tuvo que postergarse, pese a que ya era procesalmente inviable. En cuarto lugar, instalada la audiencia el demandado se conectó, pero presentó supuestos problemas técnicos, pero como era mandatorio, la diligencia debió seguir.

Infiere que el incidentante ha contado con todas las garantías procesales para concurrir a audiencia para defenderse regular y ordinariamente, sin que se aprecie que el Despacho haya conculcado esa alternativa.

Indica que, las causales que invocó el incidentante no se agotan en el caso de marras, pues revisadas las enlistadas en el artículo 133 del Código General del Proceso, no se advierte que haber dictado sentencia en una audiencia de la que una de las partes se ausentó injustificadamente sea causal para invalidar actuaciones.

Agrega que no es cierto que se hayan producido las causales 5° y 6° del mencionado artículo, en primer lugar, porque en el decurso del proceso no se impidieron las «oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas», en la medida que el demandado si contó con la posibilidad de pedir la práctica de pruebas. Asimismo, éstas fueron decretadas en la primera fase de la audiencia concentrada y se dispuso que se practicarían en la diligencia de continuación.

Sin embargo, en esa diligencia de continuación el demandado se ausentó por circunstancias estrictamente imputables a éste, por no estar preparado con los elementos tecnológicos para acudir responsablemente al estrado judicial a defender su causa.

Indica que lo mismo ocurre con la causal 6°, por cuanto el Despacho no dejó de ofrecer a las partes la oportunidad para alegar de conclusión, porque dentro de la audiencia de la cual el demandado se ausentó injustificadamente, el Juzgado dictó la providencia mediante la cual se corría traslado a las partes para sus alegaciones finales

Concluye que, de las reflexiones que anteceden queda claro que el incidente de nulidad propuesto carece de vocación de prosperidad y, vale decirlo, no es más que un intento del demandado de revivir una etapa procesal en la que se ha dictado providencia de seguir adelante la ejecución, la cual dejó pasar por su propia incuria.

CONSIDERACIONES.

Nuestro Estatuto Procesal Civil, ha adoptado como principio básico en materia de nulidades el de la especificidad, según el cual no hay defecto capaz de estructurarla sin ley que expresamente lo establezca.

De manera que sólo los casos previstos taxativamente como causales de nulidad en el artículo 133 y s.s. del CGP, se pueden considerar como vicios que invalidan la actuación.

Por lo que, el objeto de la presente nulidad elevada por la parte demandada, es que encaje en las causales 5, 6 y 8 ibídem, a saber:

"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.

(…)

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."

La nulidad procesal, es la que se produce respecto de los actos viciados de las partes o del Despacho o de los colaboradores a la administración de justicia, dentro de un juicio. La ley señala que sólo son susceptibles de nulidad, aquellos actos que la ley expresamente señale que son nulos y aquellos en que el vicio irrogue algún perjuicio que sólo sea reparable con la declaración de nulidad.

En este orden de ideas, observa el Despacho que, a efectos de establecer si, en primer lugar, si se omitió la oportunidad para solicitar, decretar o practicar pruebas, se advierte que, el demandado, aportó y solicitó las pruebas durante el término de traslado de la demanda, mismas que fueron decretadas en la primera parte de la audiencia concentrada de que trata el artículo 392 del CGP, celebrada el 14 de octubre de 2021, donde interrogó a la contraparte y se decretaron como pruebas los documentos aportados con la contestación de la demanda y los testimonios de Alfredo Peña Narvaez y Luz Maria Olivares Ojeda, quienes, por no comparecer a la audiencia, el Despacho en aras de garantizar el derecho a la defensa de la parte demandada, resolvió suspender la audiencia concentrada, para escuchar los citados testimonios en su continuación del 18 de enero de 2022, de lo cual quedaron notificadas las partes en estrados.

Iniciada la continuación de la diligencia el 18 de enero de 2022, y al no estar presentes los testigos de la parte demandada, se prescindió de escucharlos, con base en lo dispuesto en el literal b del numeral 3 del artículo 373 del CGP. Nótese

que es deber de las partes citar a los testigos cuya declaración haya sido decretada a su instancia, tal como lo prevé el inciso 2 del numeral 11 del artículo 78 del CGP.

En virtud de lo anterior, no se encuentra configurada la causal de omitir la solicitud, decreto o práctica de pruebas de la parte demandada.

En lo tocante a la oportunidad para alegar de conclusión, dispuesta en el numeral 6 del artículo 133, se observa que, en el curso de la continuación de la audiencia concentrada, del 18 de enero de 2022, al minuto 4:52 y 9:12, se dio oportunidad para alegar de conclusión a las partes. Cosa distinta es que el demandado se haya desconectado de la audiencia y pese a que se le dio casi una hora para reestablecer la conexión, no lo hubiere hecho, motivo por el cual, tampoco se aprecia configurada dicha causal de nulidad.

Ahora bien, respecto a haber omitido el control de legalidad de que trata el artículo 132 del CGP, tampoco le asiste razón al incidentante, pues al minuto 9:40 de la audiencia de enero 18 de 2022, se verificó el mismo.

Finalmente, en cuanto a no haberse notificado en debida forma al demandado, es preciso indicar que la audiencia programada para el 18 de enero de 2022, le fue notificada en estrados desde el 14 de octubre de 2021, y cabe indicarle al demandado que la única providencia que le debía ser notificada personalmente fue el auto que libró mandamiento ejecutivo, y las demás le son notificadas por estado, o por estrados, tal como ocurrió con la sentencia proferida en la audiencia de enero 18 de 2022, en consecuencia, no se presenta nulidad por esa causal, a las voces del numeral 8 del artículo 133 del CGP.

Cabe anotar que podrían considerarse saneadas las causales de nulidad alegada, pues la audiencia donde se dictó sentencia, terminó a las 3:29 del 18 de enero de 2022, y el demandado actuó sin alegarla, presentando solicitud de aplazamiento a las 3:31 pm del mismo día, es decir, que actuó sin alegar la nulidad, no obstante, dada la cercanía del tiempo, se ha decidido estudiar de fondo las causales alegadas.

No sobra indicar que, con auto de febrero 11 de 2022, el cual se encuentra ejecutoriado, se aprobó la liquidación de costas y resolvió la petición de aplazamiento del demandado, señalándole que el numeral 3 del artículo 372 del CGP dispone que presentada excusa justificada, con anterioridad a la audiencia, se puede aplazar, sin que en ningún caso pueda haber nuevo aplazamiento, y en el caso de marras, se programó para el 16 de septiembre de 2021 audiencia para evacuar lo dispuesto en los artículos 372 y 373 del CGP, de manera concentrada tal como indica el artículo 392 ibídem, por tratarse de un trámite de mínima cuantía.

"*Dicha audiencia fue aplazada por solicitud del demandado, presentada el 15 de septiembre de 2021, adjuntando constancia de incapacidad médica, motivo por el que se reprogramó para llevarse a cabo el 14 de octubre de 2021.*

En la citada fecha fueron agotadas las etapas de conciliación, interrogatorios de partes, fijación del litigio, control de legalidad y decreto de pruebas, ordenándose la suspensión de la audiencia para la práctica de las mismas, por solicitud del demandado, como quiera que no había logrado citar a los testigos, y el despacho, en aras de garantizar su derecho a la defensa, fijó la continuación de la diligencia para el 18 de enero de 2022.

El día 17 de enero de 2022 se les envió el link a las partes para que pudieran establecer la conexión virtual a la continuación de la audiencia, y siendo las 2:00 pm del 18 de enero, el demandado pidió un plazo de 15 minutos para iniciarla, toda vez que no se encontraba en su casa, ni oficina y se estaba desplazando al

lugar donde atendería la diligencia. Pasado el término pedido, se inició la diligencia y el demandado expresó dificultades para activar la cámara y micrófono, indicando inicialmente que sí podía escuchar las intervenciones de los demás.

Dándole un tiempo prudencial para que superara los inconvenientes técnicos, se intentó llevar a cabo la audiencia por medio de altavoz telefónico, como en otras diligencias se ha hecho, pero en este caso tampoco fue posible, motivo por el cual se continuó con el trámite de la misma, habida cuenta que las partes estaban enteradas de la audiencia con tiempo más que suficiente para participar en un lugar apropiado para ello, no habiéndose encontrado justificación al hecho que el demandado se encontrara fuera de su casa u oficina para la audiencia.

En la audiencia del 18 de enero de 2022, se dictó sentencia ordenando seguir adelante con la ejecución y condenando en costas al demandado, terminándose a las 3:29 pm.

Finalizada la audiencia, siendo las 3:31 pm, se recibió la solicitud de aplazamiento a que nos referimos en este auto, siendo del caso darle aplicación a lo dispuesto en el numeral 3° del artículo 372 del CGP citado previamente, en cuanto a exonerar al demandado de las consecuencias procesales, probatorias y pecuniarias.

Cabe anotar que en la sentencia proferida no se impusieron sanciones pecuniarias al demandado por su inasistencia, ni se tuvieron en cuenta consecuencias probatorias o procesales para tomar la decisión definitiva.

Por lo expuesto, no es dable acceder a la solicitud de reprogramación o aplazamiento de la audiencia llevada a cabo el 18 de enero de 2022, máxime que ya se había reprogramado dos veces".

se notificó en debida forma al demandado, el auto admisorio de la demanda, es preciso analizar lo dispuesto en la normatividad procesal acerca de las notificaciones.

Así las cosas, se advierte que se cumplieron las disposiciones para la solicitud, decreto y práctica de pruebas, presentación de alegatos de conclusión y notificaciones de las decisiones. De aquí surge, sin lugar a equívocos, que no se han configurado las causales de nulidad previstas en los numerales 5, 6 y 8° del artículo 133 del CGP.

Por tanto, se negará la nulidad solicitada.

De conformidad con lo expuesto el Juzgado Octavo Civil Municipal de Barranquilla

RESUELVE:

1.- Negar el incidente de nulidad presentado por la parte demandada, de conformidad con lo expuesto en precedencia.

2.- Ejecutoriada la presente decisión, désele cumplimiento a lo dispuesto en el numeral 7 de la sentencia del 18 de enero de 2022.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

DANIEL ANTONIO LÓPEZ MERCADO
Juez