

**Secretaría:** El anterior asunto-apelación de auto- pasa a Despacho.

**Cartago, Noviembre 10 de 2020.**



**JOSE HUMBERTO FLOREZ VALENCIA**

Secretario.

República de Colombia



Departamento del Valle del Cauca

Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cartago

Email: J02cccartago@cendoj.ramajudicial.gov.co

Celular 3225438198

**AUTO No. 963**

**PROCESO VERBAL SIMULACIÓN**

**Rad. 1A No. 7214740003001-2018-0398-01**

**Rad. 2A No. 761472003103002-2020-0185-00**

**JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO**

**Cartago, Noviembre veinticuatro (24) de dos mil veinte (2020).**

**FINALIDAD DE ESTE AUTO:**

Decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la **Demandada-MARÍA OFELIA COLORADO MARÍN-** contra el **Auto** proferido por el **JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGO VALLE**, en la Audiencia realizada el día **22 de Octubre de 2020** decretado en el Proceso Verbal de Simulación instaurado por la señora **DIANA LORENA DIAZ ZULUAGA-**, quien actúa en nombre propio y en Representación de su *Menor Hijo-CESAR STIVEN ECHEVERRI DIAZ* y la señorita **NATALIA LISETH ECHEVERRI DÍAZ.**

## **ANTECEDENTES EN PRIMERA INSTANCIA.**

El JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGO VALLE, por **Auto No. 2275 del 9 de Octubre de 2020**, convocó para llevar fecha para la práctica de la diligencia de audiencia prevista, según su contenido, en el Art. 392 del C. General del Proceso. Decisión contra la que el apoderado de **la Demandada-MARÍA OFELIA COLORADO MARÍN-** promueve “**incidente de nulidad**”, por las causales 1ª y 2ª del Art. 133 del C. General del Proceso:

En cuanto a la primera: “*Cuando el Juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia*”, inicia su inconformidad, transcribiendo el inciso primero del Art. 139 del C.G.P., para luego expresar que el **JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGO**, profirió el **Auto No. 3693 del 8 de Agosto de 2019** declarando su incompetencia para conocer del proceso -en razón de su cuantía-, pero que, contraviniendo los Arts. 139,318 y 132 del C.G.P., aceptó tramitar un recurso de reposición, deviniendo el **Auto No. 4344 del 17 de Septiembre de 2019**, reasumiendo el conocimiento del proceso, enfatizando que la juez admitió un recurso respecto a una decisión judicial en la que la norma es clara al plasmar que no admite recursos.

Respecto de la segunda, “*Cuando el juez proceder contra providencia ejecutoriada del Superior...*”, argumenta que en el **Auto No. 2275 del 9 de Octubre de 2020**, que fijó fecha para audiencia para el día **22 de Octubre de 2020**, se estableció que la misma se llevaría a cabo de acuerdo al Art. 392 del C. General del Proceso, disposición que está direccionada para el trámite del proceso Verbal Sumario, lo que conduce de acuerdo al inciso primero del Art. 390 *Ibíd.*, a un trámite de mínima cuantía. Para lo cual, refirió la decisión tomada en la Sentencia de tutela 084 de 2020 proferida el 6 de Agosto de 2020 por la Sala Quinta de Decisión Civil-Familia, mediante la cual amparó el derecho fundamental invocado y determinó que no se trataba de un proceso de mínima cuantía, sino un asunto sometido al trámite del proceso verbal, estimando consecuentemente que con lo dispuesto en dicho auto, no solo se está desconociendo lo indicado por el Honorable Tribunal, sino que se atenta contra el derecho fundamental al debido proceso que fuera reconocido.

El día 21 de Octubre de 2020, el apoderado judicial de la **demandada-MARÍA OFELIA COLORADO MARÍN**- solicita reprogramación de la diligencia de audiencia fijada para el día 27 de Octubre 2020, fundamentada en lo previsto en el Art. 392 del C. General del Proceso, disposición reguladora del proceso Verbal Sumario, mientras que este proceso es un Verbal de mayor cuantía.

Dice además y como una adición, que la providencia pluricitada fue impulsada sin haberse realizado un control de legalidad y por último, que la Juez de Primer Grado, no ha tramitado aún el incidente de nulidad formulado.

### **ACTUACIONES SURTIDAS EN LA AUDIENCIA PROGRAMADA PARA EL DÍA 27 DE OCTUBRE DE 2020.**

Llegado el día y hora para la práctica de la Audiencia, la Juez de Primera Instancia advierte a las partes que de manera oficiosa, ejerce control de legalidad, sobre el contenido del **Auto 2275 del 9 de Octubre de 2020**, mediante el cual señaló fecha para la audiencia, precisando que no obstante allí se hizo referencia al Art. 392 del Código General del Proceso, en realidad la Audiencia a practicar es conforme el Art. 372 Ibidem, fundamentando su posición que en dicho auto no se decretaron pruebas, sino que simplemente se señaló fecha. Notificada la decisión a las partes, el apoderado de la demandante se mostró conforme con ello; mientras que el apoderado de la **Demandada-MARÍA OFELIA COLORADO MARÍN**- formuló el *recurso de apelación*.

La inconformidad del apelante la sustenta, en que no lo hace en el sentido que se trate de un proceso verbal de mayor cuantía, sino que la *“fundamentación fáctica de la decisión no se ajusta a la realidad de lo que expresa el expediente”*; y porque la *“declaración de falta de competencia es escueta... la disposición, no hace referencia a ninguna complementación, aclaración, exclusión, diferenciación, salvo que se contrae a señalar que basta una declaración”*. Es decir, que no se ha resuelto el **incidente de nulidad** instaurado, cuando la Juez de Primera Instancia, en otra ocasión, se declaró incompetente y además, tramitó un recurso de reposición invocado por la parte contraria, cuando el Art. 318 del C.G.P., informa que esta

clase de auto no está sujeto a ningún recurso. Menos se hizo control de legalidad al momento de fijarse fecha para audiencia.

Por su parte, la Juez del conocimiento decide que el auto que fija fecha para audiencia, no necesita control de legalidad. Fuera de esto, en materia de competencia, ya está decantado y resuelto en el trámite del proceso, por lo que no es menester volver sobre el tema.

Respecto a la solicitud de nulidad, amparada en los principios de celeridad y economía procesal, se pronuncia esbozando que el impase acaecido en el auto que fijó fecha para audiencia al mencionarse el Art. 392 del C. G. P. ya quedó superado... al principio de la audiencia al imponerse el control de legalidad y que por tanto, los fundamentos expuestos en la petición de nulidad carecen de razón de ser, precisando que no se está vulnerando el debido proceso y el derecho de contradicción, siendo razones suficientes para desestimar las pretensiones del incidentista. Y por lo tanto, niega la solicitud de aplazamiento de la audiencia, estimando que la solicitud no tiene como fuente la imposibilidad de asistencia de las partes, toda vez que ellas están presentes en el acto, sino que se trata de una excusa apoyada en la falencia ya discutida en el auto 2275 que fijó fecha para la audiencia. Notificada la decisión por estrados, el apoderado de la parte demandante se muestra satisfecho con lo resuelto; mientras que el apoderado de la demandada, se reitera formulo el recurso de apelación que le fue concedido y concediéndole además, tres (3) días para su argumentación.

Complementa la sustentación en oportunidad procesal, enfocándose en dos puntos:

- a) Asume que como la Juez de Primer Grado corrigió el decurso procesal, ajustándolo a un proceso de doble instancia, bajo la tesis que la cita del Art. 392 en el auto que fijó fecha para audiencia, fue un lapsus, infiere que en la práctica la causal de nulidad fue disuelta y por ello, no tiene sentido insistir en ella.
- b) No ocurre lo mismo con la irregularidad insaneable de haber actuado en contra de lo que claramente ordena el estatuto procesal.

Sobre este punto, el apoderado trae a colación lo sucedido en la actuación procesal, precisando que mediante **Auto No. 3693 del 8 de Agosto de 2019**, la JUEZ PRIMERO CIVIL MUNICIPAL se declaró incompetente para conocer del proceso-en virtud de la cuantía-, y que al resolver el recurso de reposición interpuesto contra el citado auto, y al reasumir el conocimiento del proceso, conforme lo ordenado en el Auto No. 4344 del 17 de Septiembre de 2019, contravino los Arts. 139,318 y 132 del C.G.P..

Estima que con las transgresiones a claras disposiciones legales, la Juez de Primera Instancia desconoció los Artículos 1º,4º,7º, 11, 13 y 14 del C.G.P., y consecuentemente incurre en contradicción con lo prescrito en el Art. 29 de la Constitución Política, en los siguientes puntos: **1)** Frustró el trámite previsto en las disposiciones procesales, en particular el Art. 139 del C. General del Proceso, para determinar quien era el juez competente, cuando su poderdante tiene el derecho constitucional de ser juzgada ante juez competente y, **2)** Frustró el enjuiciamiento con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio, toda vez que a su parecer vulneró una cadena de disposiciones procesales, otorgándole una ventaja inadmisibles a una parte, al tramitarle un recurso de reposición donde éste no está autorizado.

Ante lo anterior, el Apoderado de la Parte Demandante, expresa que con lo vertido por la contraparte en la primera parte de la sustentación del recurso, está renunciando a la nulidad propuesta.

Respecto al tema de la falta de competencia afirma desconocer las fuentes jurídicas en que se apoya el apelante para aseverarlo, esto es, para asegurar que no era recurrible dicha providencia, toda vez que la misma no se encuentra listada dentro de las que el Código Procesal excluye como no recurribles, estimando debe tenerse en cuenta lo dispuesto por éste Despacho en cumplimiento a lo ordenado en la sentencia de tutela No. T-084-2020 del 6 de Agosto de 2020 proferida por la Sala Quinta de decisión Civil Familia del Tribunal Superior de Guadalajara de Buga Valle, instaurada por la señora MARIA OFELIA COLORADO MARIN, donde se

definió que la competencia se prorrogó conforme a lo indicado en el art. 16 del C. General del Proceso.

Concluye que de acuerdo a lo resuelto por el superior funcional, el recurrente tuvo todas las garantías procesales, acaeciendo que empleó mecanismo diferentes a la normativa, dejando correr el tiempo para realizar las actuaciones que debió haber hecho (contestar la demanda y solicitar excepciones), sin que esta sea la oportunidad para resarcir tales falencias y tildar que se está faltando al debido proceso.

### **CONSIDERACIONES EN SEGUNDA INSTANCIA:**

Respecto a la **nulidad procesal**, dice el Profesor HERNANDO MORALES MOLINA, en su obra CURSO DE DERECHO PROCESAL CIVIL, que *“... algunos la definen como la sanción, genéricamente considerada, por la cual se declara la ineficacia de un acto, debido a la inobservancia de un requisito esencial relativo a su forma, o sea a un error in procedendo de esa magnitud, incurrido al producirlo, pues sobre irregularidad, que implica poder rectificarla, y antiprocesalismo se habla en otras partes”*.-Parte General, Editorial ABC-Gogotá, 1991, pág.441-.

El Código General del Proceso establece causales de nulidad para todos los procesos, cualquiera que fuere su naturaleza.

1. El apoderado de la **Demandada-MARÍA OFELIA COLORADO MARÍN**, considera que la Juez de Primera Instancia, incurrió en la causal del numeral 2 del Art. 133 del C.G.P., **“Cuando el juez proceder contra providencia ejecutoriada del Superior...”**, porque previo a desarrollar los Items componentes de la audiencia regulada por el Art. 372 del C. General del Proceso, y dadas las facultades oficiosas y en aplicación de control de legalidad, explicó categóricamente el por qué hizo referencia al Art. 392 del C.G.P., en el **Auto 2275 del 9 de Octubre de 2020**, sin que la finalidad fuera realizar una sola audiencia, porque de haberse considerado así, se hubiese decretado pruebas y no se hizo, obedece a un error que fue saneado.

Cabe advertir que la citada nulidad ocurre, cuando el inferior desconoce total o parcialmente lo resuelto por el superior en determinada providencia, que decidió una apelación, sin que se pueda considerar que la Juez de Primera Instancia al mencionar el artículo 392 del C.G.P., que refiere que el “... *juez en una sola audiencia practicará las actividades previstas en los artículos 372 y 373 de éste código en lo pertinente*”, haya actuado contra una providencia ejecutoriada del superior. En primer lugar, tal como lo resaltó la Juez de Primer Grado, no decretó pruebas en el auto que convocó para la audiencia, que para este caso, se trató de la Inicial, audiencia en la que decretó pruebas. Menos que por citar el Art. 392 y no el 372 del C.G.P., esté desobedeciendo una decisión del superior; todo lo contrario, al conceder la apelación formulada por la parte demandada, ha respetado no solo, la doble instancia, sino el Debido Proceso y el Derecho de Defensa.

2. Ahora bien, en cuanto a la denominada “**Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o competencia**”. El apelante fundamenta su inconformidad, que de acuerdo con el Art. 139 del C.G.P., el auto que declare la incompetencia, no admite recurso alguno, pues el Art. 318 del C.G.P., es de principio, salvo norma en contrario, y que el Art. 132 impera que hay de causal de nulidad, cuando el juez actúe en el proceso, después de declarar la falta de jurisdicción o competencia, sin que le asista razón.

Debe advertirse, que en materia de **competencia** para conocer de determinado asunto, el juez tiene la opción de resolver sobre ello al momento en que vaya a dilucidar sobre la admisión de la demanda. Si considera que no es competente, apoyado en la normativa, debe remitirlo a quien así lo considere, y éste a su vez, puede asumir su conocimiento o en su defecto, **proponer el conflicto de competencia**, figura jurídica regulada precisamente en el Art. 139 del C. General del proceso, precepto legal que a su vez, es el que está visualizando el recurrente como soporte legal para su pretensión.

Sin embargo, el caso en estudio, *no se deriva o es producto de un conflicto de competencia*, como para inmiscuirnos en un análisis de la normativa y definir si la decisión tomada en tal sentido admiten o no recursos. Lo tratado en éste juicio,

tiene su fuente jurídica en un asunto muy diferente a un conflicto de competencia y por tanto, para ésta operadora de justicia no es aplicable la disposición citada por el reclamante y siendo así, no hay duda alguna que para el caso en concreto, la providencia que en su momento refirió el tema de la competencia, estaba sujeta a todos los recursos permisibles.

Ahora bien, no obstante haber dado claridad suficiente a lo controvertido, no podemos pasar por alto que, tanto el Honorable Tribunal Superior de Guadalajara de Buga Valle-Sala Quinta de Decisión Civil-Familia, Magistrada Ponente, Dra. Bárbara Liliana Talero Ortiz, como éste Juzgado acatando lo dispuesto por la citada Corporación, dejaron acrisolado lo inherente a la prórroga de la competencia para conocer de éste asunto.

En efecto, el Honorable Tribunal Superior en lo pertinente dijo:

*“.....4.3.3.-Descendiendo al caso concreto, bien pronto advierte la Corporación que el recurso de amparo debe confirmarse, en cuanto consideró ajustada al ordenamiento jurídico la actuación desplegada por el Juzgado Primero Civil Municipal de Cartago.-.....” 4.3.4. Menos aún existió vía de hecho por motivo de reasumirse la competencia del 17 de Septiembre de 2019, luego de haberse desprendido de la misma-por razón de la cuantía-, mediante providencia anterior-del 8 de Agosto de 2019- puesto que ésta última fue objeto de censura horizontal oportuna de parte del extremo actor, precisamente en razón de su descontento con lo allí decidido al respecto -alegando prorrogabilidad de la competencia- de ahí que, se trataba de un proveído no ejecutoriado que fue revocado a través de los medios de impugnación previstos por el legislador.*

Así mismo, éste Juzgado, mediante Auto No. de 651 del 18 de Agosto de 2020 cumpliendo con el direccionamiento marcado por el superior funcional, dijo:

*“.....Respecto de la prórroga de competencia alegada, dispone el Art. 16 del C. General del Proceso:-..... **La falta de competencia por factores distintos del subjetivo o funcional es prorrogable cuando no se reclame en tiempo, y el juez seguirá conociendo del proceso. Cuando se alegue oportunamente, lo actuado conservará su validez y l proceso se remitirá al juez competente (negrillas del Juzgado)....”** ..En este evento correspondía al demandado expresarlo dentro del término otorgado para contestar la demanda, ello en armonía con lo dispuesto en el Art. 100 del C.G.P., esto es, a través de la formulación de la excepción previa correspondiente. Todo lo contrario, el mandatario judicial de la demandada dejó transcurrir el término otorgado para*

*contestar la demanda y proponer excepciones que a bien tuviera, una vez se le otorgó el poder tuvo la oportunidad de ejercer el derecho de contradicción....”...”*

Así las cosas, se *confirmará* la decisión tomada por la Juez Primero Civil Municipal de Cartago Valle, sin que haya condena en costas por cuanto no se causaron.

Por lo expuesto, el **Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cartago,**

**R E S U E L V E:**

**1º.- CONFIRMAR** en su integridad, la decisión tomada por la Juez del **JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGO VALLE,** en la Audiencia realizada el día **22 de Octubre de 2020** en el Proceso Verbal de Simulación instaurado por la señora **DIANA LORENA DIAZ ZULUAGA-**, quien actúa en nombre propio y en *Representación de su Menor Hijo-CESAR STIVEN ECHEVERRI DIAZ* y la señorita **NATALIA LISETH ECHEVERRI DÍAZ,** consistente en denegar la nulidad propuesta por el apoderado judicial de la **Demandada-MARIA OFELIA COLORADO MARÍN,** mediante trámite incidental, por lo dicho en la motivación.

**2º.-** Sin condena en costas en ésta instancia, por cuanto no se causaron.

**3º.- COMUNICAR** por Secretaría esta decisión al JUZGDO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE CARTAGO VALLE-Art. 326 Inciso segundo C. General del Proceso.

**4º.- NOTIFICAR** éste auto conforme el Art. 9º del C. General del Proceso.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE**

**La Juez,**

**MARIA STELLA BETANCOURT.**

**Firmado Por:**

**MARIA STELLA BETANCOURT**  
**JUEZ CIRCUITO**  
**JUZGADO 002 CIVIL DEL CIRCUITO CARTAGO**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**112d6ae9e3e811feb08aceb2ac445d267ac032bac95eb345c6147fc383b5864c**

Documento generado en 24/11/2020 01:48:47 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**