

Manizales, marzo 02 de 2023

Señor
JUEZ DÉCIMO CIVIL MUNICIPAL
Ciudad

REF: PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO

DEMANDANTE: ANGEL URIEL PARRA CÁRDENAS (q.e.p.d.)

DEMANDADA: CLARA INES RIVERA RIVERA (PERSONA CON DISCAPACIDAD MENTAL)

RADICACIÓN: 17-001-40-03-010-2014-00036-00

ASUNTO: SE INTERPONE RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO EL DE APELACIÓN

LUIS MARIO CASTAÑO ARIAS, mayor y vecino de esta ciudad, identificado conforme aparece al pie de mi firma, abogado titulado, portador de la T. P. 93.509 del Consejo Superior de la Judicatura, persona con discapacidad visual y auditiva, actuando en mi condición de apoderado de la parte demandada dentro del proceso en referencia, y estando dentro de los términos legalmente predeterminados por la respectiva normatividad jurídica, me dirijo ante su despacho con el fin de manifestarle:

Que INTERPONGO RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO EL DE APELACIÓN contra el proveído 0194-2023 y que fue notificado por estado el veintiocho (28) de febrero de 2023, y conforme se regula en los arts. 35, 110, 318, 319, 320, 321 numerales 5° y 6°, 322 del CGP, y demás normas pertinentes.

I.- SUSTENTACIÓN:

El presente recurso de reposición y subsidiariamente el de apelación contra el proveído 0194-2023 del veintisiete (27) de febrero de 2023, y que negó la instada nulidad por indebida notificación de la demanda a la parte demandada (Persona con discapacidad mental al momento del inicio del plenario), se basa en los siguientes fundamentos jurídicos:

En primer lugar, en el proveído objeto de alzada, entre otros, se enseñó: **“Refirió que, a la fecha de la notificación y traslado de la demanda realizada el 11 de septiembre de 2014, la demandada se encontraba en estado de debilidad manifiesta, por lo que sus actos eran nulos de nulidad absoluta, por cuanto la señora Rivera no otorgó su consentimiento para el acto jurídico por el cual se inició este proceso, y como sustento trae a colación el art. 90 de la Ley 153/1887.”**. (Subrayado es mío)

De igual manera, en el respectivo incidente se puso en conocimiento de su despacho providencias referentes al susodicho estado de discapacidad mental de mi patrocinada, y que respaldan la súplica instada, los que por parte alguna se tuvieron en cuenta, ni se dilucidaron dentro del proveído objeto de alzada, tal y como se predetermina en la normatividad jurídica respectiva, es decir, que debía efectuarse un pronunciamiento expreso al respecto, lo que se pasó por alto en la providencia que se insta, pues entre otros, se

enseñó por la Honorable Corte Constitucional en el fallo T-933-13: ***“Debido a la exclusión social que han tenido que soportar injustificadamente las personas en circunstancia de discapacidad, aunque tardíamente, han surgido grupos organizados de personas que se encuentran en esta situación y diferentes organizaciones en el mundo que se han comprometido con la defensa de sus derechos, lo cual se ha expresado en diferentes instrumentos internacionales y otros documentos con fuerza jurídica a través de los cuales se les exige a los Estados el reconocimiento de todas las garantías de esta población como plenos sujetos de derechos. Las personas que se encuentran en alguna circunstancia de discapacidad tienen una protección constitucional reforzada, de conformidad con los artículos 13 y 47 de la Carta y a la luz de la Convención -entre otros instrumentos internacionales-, razón por la cual el Estado tiene el compromiso de adelantar acciones efectivas para promover el ejercicio pleno de sus derechos.”***, y lo que, se itera, se desconoció por su despacho en el proveído objeto de alzada, pues efectivamente mi patrocinada, demandada en el sub lite, es persona con discapacidad permanente con antelación al inicio del proceso, y sin parientes ni dependientes que le prestaren el auxilio respectivo.

Del mismo modo, la H. Corte Constitucional, entre otros, en el proveído T-211-13, reiterando la providencia T-260-95, respecto del Precedente Constitucional, desparramó: ***“Las pautas doctrinales trazadas por esta Corte, que tiene a su cargo la guarda de la integridad y supremacía de la Carta Política, indican a todos los jueces el sentido y los alcances de la normatividad fundamental y a ellas deben atenerse. Cuando la ignoran o contrarían no se apartan simplemente de una jurisprudencia -como podría ser la penal, la civil o la contencioso administrativa- sino que violan la Constitución, en cuanto la aplican de manera contraria a aquella en que ha sido entendida por el juez de constitucionalidad a través de la doctrina constitucional que le corresponde fijar.”***. Lo que se itera, no fue tenido en cuenta en el decidendum objeto de súplica, pues en el escrito respectivo se puso en conocimiento providencias de la Alta Corte en comentario, donde efectivamente enseña sobre lo rogado en el plenario, y que, se itera, fue la nulidad instada dentro del sub exámine, y que se pasó por alto en el proveído que se suplica su reposición y subsidiariamente el de la apelación respectiva, ya que, se itera, no solo se apartó de los precedentes jurisprudenciales puestos en conocimiento al respecto, ya que ni siquiera ofreció un mínimo razonable en tal sentido, sino que además en la decisión objeto de alzada carece de la suficiente sustentación y justificación jurídica en el respectivo argumento fáctico en legal forma, es decir se ignoró y la contrarió, violando la Constitución, ya que aplicó las normas en sentido contrario en la forma en que ha sido entendida por las altas Cortes mediante jurisprudencia y doctrina, que se itera, se puso en conocimiento dentro del asunto de marras.

En concomitancia con lo vertido, en el decidendum objeto de alzada, se indicó: ***“No obstante, después de analizado nuevamente el expediente se puede colegir que no le asiste razón a la parte pasiva, toda vez que, a folio 234 de la demanda principal reposa respuesta emitida por el Juzgado Primero de Familia de Manizales, Caldas, por medio del cual se comunicó a este despacho que, de conformidad con el dictamen médico del psiquiatra Ricardo Sarmiento García, se pudo decretar la interdicción de la demandada de manera provisoria desde el día 30 DE NOVIEMBRE DE 2015 y, que con posterioridad al peritaje realizado por el médico psiquiatra, se pudo tomar una decisión de fondo en la sentencia del 28 de septiembre de 2017, en la cual, se declaró la interdicción de la demandada de manera definitiva.”*** (Subrayados y negrillas son míos). Y efectivamente, allí se enseñó que la demandada dentro del sub lite, CLARA INÉS RIVERA RIVERA (Persona con discapacidad mental absoluta a la calenda del inicio del plenario), y el hecho de argumentar que la susodicha declaratoria de discapacidad mental de mi patrocinada, RIVERA RIVERA, solo era factible contabilizarse desde la calenda del respectivo proveído, que se recalca, el mismo solo tuvo su inicio por auxilio de la Defensoría de Familia, Procurador 15 de Familia, la Policía Nacional, el Juzgado 1° de Familia, entre otros, sin analizar, como quedó anotado, la misma no tenía persona alguna que le prestara auxilio de naturaleza alguna, y en la historia clínica se prueba que efectivamente a la susodicha calenda, la fecha de notificación y traslado de la demanda que nos ocupa, ya se encontraba en estado de debilidad manifiesta, y como no tenía ningún

apoyo de persona alguna, no había sido factible su inicio, pues, vale recordar, el proceso respectivo ante el Juzgado 1° de Familia de esta vecindad se inició por auxilio de entes públicos, no de persona natural alguna, pues, se recalca, a la respectiva calenda, tal y como se prueba con la historia clínica respectiva, la demandada dentro del sub lite evidentemente ya se encontraba en estado de debilidad manifiesta, y se machaca, la misma no tuvo auxilio de persona alguna que le prestara la colaboración debida para su inicio ante la autoridad competente, y que efectivamente fue ante quien se probó que ya se encontraba en estado de debilidad manifiesta, pues así se enseñó en la historia clínica respectiva, sino porque además así se enseñó en los respectivos dictámenes médicos que se dilucidaron por los respectivos médicos legistas, y que precisamente es por lo que se instó la nulidad objeto de alzada.

Pues bien, aunado a lo desplegado en el párrafo precedente, en el proveído objeto de recurso se desparramó: *“Con base en lo anterior, se tiene que, la señora Rivera Rivera fue declarada interdicta de manera provisional en el año 2015; sin embargo, con antelación, en el año 2013 la demandada celebró el negocio jurídico que dio origen a este proceso; así mismo, la notificación, traslado de la demanda y otorgamiento de poder al abogado Jorge Enrique Cadavid Fernando, se realizaron con antelación a la declaratoria de interdicción, esto lo fue, en el año 2014.”*, “, pasando por alto el despacho en el proveído objeto de alzada, como quedó dicho, solo por auxilio de entes públicos, únicamente se pudo dar inicio al proceso respectivo por la intervención de entidades públicas, y razón suficiente por la cual a las calendas del inicio del plenario mi patrocinada, demandada dentro del sub lite, CLARA INÉS RIVERA RIVERA, ya se encontraba en estado de debilidad manifiesta, tal y como se prueba con la respectiva historia clínica obrante en el plenario respectivo, y mi patrocinada, RIVERA RIVERA (Persona con discapacidad mental absoluta a la fecha del inicio del plenario), la misma no tenía pariente ni persona alguna que le prestara el auxilio de rigor para tal fin, entre otros, tanto como se enseñó con los proveídos de la Corte Constitucional que se pusieron en conocimiento dentro del respectivo incidente, que vale recordar, por parte alguna los mismos fueron tenidos en cuenta dentro de la providencia objeto de alzada, y que es otro fundamento fáctico y jurídico para proponer el recurso de reposición y en subsidio el de apelación, si no se accediere a la súplica instada en el presente mensaje, tal y como se enseñó precedentemente.

asimismo, en el proveído que se recurre se exteriorizó: *“Se evidencia con lo expuesto que, todos los actos se realizaron con antelación a la declaratoria provisional de interdicción por lo cual este Despacho no ahondará frente a los padecimientos mentales de la parte pasiva con anterioridad al 2015, puesto que, como es de conocimiento de la parte demandada, dentro del proceso existe el proveído judicial dictado por el Juzgado Primero de Familia de Manizales, Caldas, en el cual se establecen las fechas de la declaratoria de dicho estado mental.”* (Subrayado es mío), por lo tanto, omitiendo el despacho en el proveído objeto de alzada, como quedó dicho, conforme a la historia clínica y dictámenes médicos a la calenda respectiva, mi representada, CLARA INÉS RIVERA RIVERA, ya se encontraba en estado de debilidad manifiesta, y por ende, la misma no tenía el concerniente auxilio para tal acto jurídico, tal y como se enseñó por la Corte Constitucional en el fallo respectivo, pues en el mismo, allí se exteriorizó: *“14.3.- “En suma, las personas discapacitadas mentales que resultan demandadas en un proceso civil son titulares de un derecho a la igualdad formal, en el sentido de que gozan de las mismas oportunidades procesales y recursos ordinarios que cualquier ciudadano para defender sus derechos por medio de su representante legal, es decir, no pueden ser víctimas de ninguna clase de discriminación por parte de los funcionarios judiciales o de policía que colaboren en la ejecución de las decisiones judiciales. De igual manera, en virtud del principio de igualdad material, los discapacitados mentales tienen derecho a recibir un trato especial por parte de los mencionados funcionarios, principio constitucional que en materia de procesos civiles comprende los siguientes deberes de protección: “a. A lo largo de todo el proceso civil, el funcionario debe velar porque los discapacitados mentales se encuentren debidamente representados. “b. El funcionario judicial se encuentra en la obligación de declarar, de oficio, la nulidad cuando sea informado que en el curso del proceso el demandado era un discapacitado*

mental, que no estuvo debidamente representado por su curador.”. (Subrayados dobles son míos), y se itera, lo que no se tuvo en cuenta en el proveído objeto de alzada.

A la par, en el auto objeto de súplica se pasó por alto lo reglado en el inciso tercero del art. 13 de la Carta Magna, que con meridiana claridad enseña: **“El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.”**, y en el art. 4° ídem enseña que **la Constitución es norma de normas, y en caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica se deben aplicar las disposiciones Constitucionales, lo que en el proveído objeto de alzada se desatendió por su despacho.**

Y evidentemente, en la prenotada norma se dilucida que se debe proteger de manera especial, entre otras, a las personas que por su condición mental se encontraren en circunstancias de debilidad manifiesta, como efectivamente lo está mi patrocinada dentro del sub judice, y lo que por su despacho en el proveído que se recurre se pasó por alto dentro del mismo, y que es objeto de alzada, pues como se anotó en aparte del numeral 14 del respectivo incidente, donde se enseñó: “... **“b. El funcionario judicial se encuentra en la obligación de declarar, de oficio, la nulidad cuando sea informado que en el curso del proceso el demandado era un discapacitado mental, que no estuvo debidamente representado por su curador.”**”. Lo mismo acontece con lo relatado en los hechos numerados como 18.1. y 18.2. en el susodicho incidente de nulidad, que se itera, entre otros, no se analizó en el proveído objeto de rogativa que efectivamente era una persona con discapacidad mental, tal y como consta con la historia clínica respectiva, y que tampoco a la fecha de inicio del plenario la misma querellada no se encontraba con un curador para que la representara en debida forma.

Coherente con lo antelado, en el numeral 18. Del proveído que se instó la nulidad respectiva, se puso en conocimiento de su despacho, lo siguiente: **“18.1.- “La Sala Civil Tribunal Superior de Bogotá, (...)de la Corte Suprema de Justicia, mediante providencia del 12 de noviembre 2003, (...), afirmando que la accionante contaba con otra vía judicial cual era presentar una nulidad ante el juez civil de conocimiento por indebida notificación del mandamiento de pago (...), mientras se presentaba el escrito de nulidad procesal.”** (Subrayado es mío)”, y lo que por su despacho tampoco se dilucidó dentro del proveído objeto de súplica, a sabiendas que las providencias de la Corte Constitucional tienen fundamentos jurídicos para ser tenidas en cuenta dentro de los respectivos procesos judiciales. Y lo mismo acaece con lo sintetizado en el numeral 19 del susodicho incidente.

Y ahondando en el caso objeto de alzada, también se omitió el párrafo siguiente, y que fue puesto en conocimiento dentro del petitum en cita: **“Para el efecto, la nulidad instada se respalda en otros apartes de la parte considerativa del predicho fallo T-400-04 proferido por la H. Corte Constitucional, y ratificado en el T-306 de 2010, donde con meridiana claridad se enseñó que la misma puede y/o podía decretarse de oficio, pues al respecto allí se desparramó en prosa: “En este orden de ideas, si bien, en principio, el juez civil goza de un margen de discrecionalidad para decretar o no nulidades procesales de oficio, en tanto que supremo director del proceso, también lo es que en los asuntos donde los demandados sean discapacitados mentales esta facultad legal se convierte en un deber constitucional, lo cual conduce a que el funcionario judicial deba, una vez advertido o informado por cualquier medio legal acerca de que un discapacitado mental no estuvo debidamente representado en un proceso, decretar la correspondiente nulidad, sin necesidad de que la parte interesada se lo solicite.” Y efectivamente, la nulidad objeto de discordia efectivamente es procedente.**

Aunado a lo vertido, más adelante en el fallo T-400-04, se enseñó: **“(...). “2. El Juez 35 Civil del Circuito de Bogotá incurrió en una vía de hecho al haber dictado sentencia pese a la indebida notificación y haber omitido cumplir con sus deberes constitucionales de protección de los discapacitados mentales, los cuales lo obligaban a interrumpir el proceso y a decretar de oficio la**

nulidad del mismo por indebida representación, desde cuando fue informado de esa situación, habida cuenta que la incapacidad se produjo desde antes del nombramiento del curador ad litem.” (Subrayados dobles son míos). Y lo que, se itera, no se analizó ni tuvo en cuenta por su señoría en el proveído objeto de súplica, y se contraría al esgrimir que no era procedente, a sabiendas que con el estudio de la historia clínica respectiva se demuestra y prueba que efectivamente con antelación la demandada dentro del sub lite ya padecía de la prenotada discapacidad mental, y que la discapacidad efectivamente se produjo con antelación al nombramiento del curador ad litem.

Concomitante con lo desparramado, en el predicho fallo T-306 de 2010, en otros apartes se enseñó: “Como se observa, el restablecimiento de los derechos fundamentales de las personas discapacitadas mentales no opera dependiendo de la observancia que éstas hayan podido ejercer en defensa de sus propios intereses, así como tampoco, de la diligencia y cuidado con que hayan actuado sus guardadores o tutores. En ese sentido, el Estado tiene la obligación de proteger a las personas que por circunstancias relacionadas con su condición mental se encuentran en situación de vulnerabilidad, y le corresponde por tanto, sancionar los abusos y maltratos a los que se vean sometidos, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47 superior.”.

(Subrayados dobles y sencillos son míos). Y más adelante se indicó: ““La interpretación de la ley, a partir de los presupuestos de la normalidad, en consecuencia, no es apropiada cuando se propone aplicarla a los disminuidos psíquicos, pues, en su caso se torna imperativo con miras a su integración social extraer los elementos de la misma que tiendan a su mayor beneficio y excluir los que a la luz de su particular situación puedan resultar irrazonables.”.

Entre otros, de igual manera ante su despacho se puso en conocimiento el fallo T-210 de 1994, Mag. Ponente, Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, y el que tampoco fue analizado dentro del proveído objeto de alzada, que es otro fundamento fáctico y jurídico para la súplica instada en el presente mensaje.

Paralelo con lo antelado, y como se ha enseñado por la H. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil: “Ha dicho la doctrina que la misión de la nulidad «en efecto, no es propiamente asegurar la observancia de las formas procesales, sino el cumplimiento de los fines a ella confiados por la ley. Las formas son el medio o instrumento de que el legislador se vale para hacer efectiva la garantía constitucional de la defensa en juicio, lo cual constituye el fundamento de los llamados derechos procesales de las partes».” (Alsina, Hugo. Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial, Tomo I. 2da. Edición, Buenos Aires: Ediar. Soc. Anón. Editores, 1956, p. 652.)

Así pues, en el caso objeto de alzada, y según las precedentes consideraciones expuestas con antelación, que precisamente es por la irregularidad que se adujo como fundamento de la nulidad instada dentro del plenario, efectivamente está contemplada en las normas procesales respectivas, como motivo de nulidad, de ahí que el ataque impetrado efectivamente estructura base fundamental para lo implorado en el presente acto jurídico que se insta dentro de los términos legales predeterminados para ello. Además, como se ha reconocido en antecedentes jurisprudenciales por la Corte Suprema, cuando un medio persuasivo obra en el expediente y, el funcionario judicial decide no tenerlo en cuenta debiendo hacerlo, se configura un gran yerro jurídico, “Defecto Fáctico”, como efectivamente acaece en el caso objeto de rogativa, que se itera, es relativo al incidente de nulidad por la nulidad instada dentro del plenario.

Por ello, y como lo ha enseñado la H. Corte Constitucional: “No obstante, tal poder discrecional debe estar inspirado en los principios de la sana crítica, atender necesariamente criterios de objetividad, racionalidad, legalidad y motivación, entre otros, y respetar la Constitución y la ley. De lo contrario, la discrecionalidad sería entendida como arbitrariedad judicial, hipótesis en la cual se configuraría la causal por defecto fáctico y el juez de tutela podría

revocar la providencia atacada.” (Sentencia T-442 de 1994, M. P. Alejandro Martínez Caballero.).

En tal virtud, se recalca, se ha reconocido que cuando el Juez se aparta de los precedentes jurisprudenciales sin exponer argumentos valederos, o cuando se presenta un defecto fáctico o sustantivo en el proveído, entre otros, se estructura la denominada «vía de hecho», por cuanto no se accedió a la nulidad impetrada dentro del sub judice, y que es básicamente sobre la violación del derecho de defensa y el debido proceso a mi patrocinada, y que efectivamente originó el incidente negado, y que es objeto de alzada en el sub lite.

II.- SÚPLICA:

Conforme a lo antelado, respetuosamente insto ante su señoría reponer la providencia objeto de alzada, y en el evento de no accederse a tal súplica, de antemano, reitero, interpongo subsidiariamente el recurso de apelación, y el que adicionaré ante el ad quem en el momento legal oportuno.

III.- FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Lo instado se apoya en las normas procesales prenotadas con antelación, y los arts. 2°, 4°, 5°, 13, 20, 29, 31, 46, 243, entre otros, de la Constitución Política de Colombia; Ley 2213 de 2022, arts. 1°, 2°, 3°, 11, y demás disposiciones jurídicas al respecto.

De esta forma, y estando dentro de los términos legales predispuestos por la normatividad legal, se INSTA EL PREDICHO RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO EL DE APELACIÓN, si no se accediere al primero.

Cordialmente.

LUIS MARIO CASTAÑO ARIAS
CC 10.266.068
T.P. 93.509 CSJ
PERSONA CON DISCAPACIDAD VISUAL Y AUDITIVA