

Señora

JUEZ SEGUNDA CIVIL MUNUCIPAL DE POPAYAN

E.

S.

D.

---

*REF: REPOSICION Y EN SUBSIDIO APELACIÓN CONTRA EL AUTO FECHADO 26 DE ENERO DE 2021, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO SINGULAR DE SISTEMCOBRO (CESIONARIO) contra FERNADO MERA DUQUE.*

Rad: 2016-594

ALFONSO CASTRILLON FOSSI, mayor y vecino de esta ciudad, identificada con la cédula de ciudadanía No. 10.547.676 expedida en Popayán, abogado con tarjeta profesional No. 88751 del C. S. De la judicatura, obrando como apoderado judicial de la parte demandante dentro del proceso de la referencia, por medio del presente escrito, manifiesto al despacho que interpongo los recursos de reposición y en subsidio el de apelación contra el auto que decreto la nulidad de todo lo actuado, fechado 26 de enero de 2021. Sustento la reposición en los siguientes términos:

Si bien es cierto la nulidad impetrada por el demandado se encuentra enlistada dentro del anunciadas en el C. G. del Proceso, artículo 133 # 8, cuando no se practica en legal forma la notificación, en este caso, del mandamiento ejecutivo, cumpliendo así el requisito de taxatividad. Pero ello no es suficiente para que el despacho decrete la nulidad de todo lo actuado, veamos: nuestro código procesal civil exige una serie de requisitos, de exigencias, el análisis de las nulidades no se circunscribe solo al tema de que las mismas están enlistadas en el artículo 133 del ya citado código, el operador jurídico debe verificar conforme lo exige el artículo 135 del código procesal , si se cumplió a cabalidad con el requisito de oportunidad y tramite, igualmente deberá verificar si se está frente a una nulidad saneable o insaneable, mirar las actuaciones del que se dice está legitimado y si su actuar no esta encuadrado dentro del artículo 136 del código procesal, es decir si la nulidad se saneo, todo ello dentro de los principios procesales de la

eventualidad y preclusión. Es decir, la nulidad debe impetrarse en el momento indicado so pena de preclusión.

En su texto de Nulidades en el Proceso Civil de Henry Sanabria Santos nos explica claramente lo anotado, “El ordenamiento Procesal civil ha señalado unos momentos precisos para que la parte afectada con la nulidad la alegue, de manera que no exista la posibilidad que una vez ocurrido el vicio el interesado lo ponga de presente en el momento que más le convenga, toda vez que ello implica dejar de lado el principio de la preclusión, restarle orden al procedimiento y abrir la puerta para que las nulidades sean utilizadas en determinados casos como mecanismo fraudulento o dilatorio, por ello el artículo 142 del CPC (Hoy 134 del C. G. del P) se encarga de indicar las oportunidades que existen para alegarlas, dependiendo de la causal, su carácter saneable e insaneable y el momento en que se origina la irregularidad.

La Sala de Casación Civil de la Corte ha sido fiel defensora de tales oportunidades procesales, negando tajantemente solicitudes en las que la persona afectada actuó con posterioridad a la ocurrencia del vicio (el subrayado es mío) o, pese a conocer de su existencia, adelanto alguna gestión en el proceso sin alegarlo, la jurisprudencia de la corporación ha sido clara en exigir de las partes probidad y diligencia en cuanto toca con el momento en que deben esgrimirse las nulidades, so pena de entender que la eventual irregularidad no le ha generado ningún perjuicio y por ende, ha operado su saneamiento o convalidación, en sentencia del 20 de mayo de 2003 Exp. 6169, M.P. Jorge Antonio Castillo Rugeles, la corporación indico: Si de las nulidades saneables se trata, es palpable, entonces, que la persona afectada por la actividad anómala es consciente de la lesión que hubiese podido sufrir, razón por la cual debe aducirla tan pronto sepa de ella; por supuesto que dejar pasar esa oportunidad evidencia que el acto procesal, si bien viciado, no le represento agravio alguno; “amén de que reservarse esa arma para esgrimirla solo en caso de necesidad y según lo aconseje el vaivén de las circunstancias es abiertamente desleal. De suerte que subestimar la primera ocasión que se ofrece para discutir la nulidad conlleva el sello de la refrendación o convalidación” (negrilla fuera de texto) sentencia 11 de marzo de 1.991.

De lo anterior se deduce que la oportunidad para alegar la nulidad no está al arbitrio del afectado, debe invocarla en el primer momento que se le ofrezca, tan pronto sepa de ella, a riesgo de sanearla por no hacerlo.

Por ello el artículo 136 del código procesal en lo que se refiere al saneamiento de las nulidades, nos informa “La nulidad se considerara saneada en los siguientes casos:

1. Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla”

Al igual el artículo 135 del Código procesal en su inciso 2, es tajante al afirmar “No podrá alegar la nulidad..... ni quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla” obsérvese que es un requisito para alegar la nulidad

Como desarrollo de los anteriores postulados tenemos; que, si la persona actúa después de ocurrida la nulidad, esto es la indebida notificación y no la alega, esta se sana. Pues si adelanta una actuación distinta el legislador a entendido que la irregularidad no ha causado menoscabo alguno y, por ende, entiende subsanada la nulidad.

En el caso que nos ocupa, el estudio de la nulidad que da al traste con el proceso, se circunscribió exclusivamente a determinar que efectivamente la nulidad de indebida notificación está regulada expresamente, pero en parte alguna se hizo un análisis de si realmente existía la nulidad y de si esta se propuso en tiempo, o si esta está saneada. Bajando al caso concreto y aplicado lo arriba anotado tenemos que:

La apoderada aportó el poder que le otorgara el señor Fernando Mera Duque el día 16 de octubre de 2019 y guarda silencio, no manifiesta la existencia de nulidad alguna, recuérdese que conforme al ordenamiento procesal se debe interponer en la primera oportunidad procesal, que indiscutiblemente es esta, so pena de sanear la nulidad, como así ocurrió.

En ese orden de ideas el 18 de octubre de 2019, se le reconoce personería y solo el 25 de octubre de esa anualidad propone la

nulidad, época para la cual conforme a lo estudiado ya había precluido la oportunidad para hacerlo.

Por lo anteriormente expuesto solicito a la señora Juez, reponer para revocar el auto anotado en la referencia y seguir con el trámite normal del proceso.

Atentamente,

ALFONSO CASTRILLON FOSSI  
C.C. 10.547.676 de Popayán  
T.P. No. 88751 del C.S. de la J.

