MEMORIAL_RECURSOS DE REPOSICION Y EN SUBSDIO EL DE APELACION CONTRA EL AUTO DEL 25 DE AGOSTO DE 2022

Roman lopez <roman.joselopez26@gmail.com>

Mié 31/08/2022 4:17 PM

Para: Juzgado 02 Promiscuo Municipal - Magdalena - Santa Ana <j02pmpalstana@cendoj.ramajudicial.gov.co>

1 archivos adjuntos (326 KB)

SOLICITUD_DE_NULIDAD_ORLANDO_JIMENEZ.pdf;

Memorial que contiene los recurso de reposición y en subsidoi el de apelación contra el Auto de fecha 25 de Agosto del 2022 que declaró la improcedencia de la solicitud de ilegalidad del Auto 28 de Marzo de 2022, mediante el cual se negó tener por no contestada la demanda.
RAD: 2021-00118-00

Santa Ana - Magdalena, 31 de agosto de 2022

Doctora
NATALY PAOLA OYOLA MORELO
JUEZ SEGUNDO PROMISCUO MUNICIPAL DE SANTA ANA – MAGDALENA
E. S. D.

REF: PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO
DEMANDANTE: BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A.
DEMANDADO: ORLANDO MIGUEL JIMENEZ SIERRA
RADICACION: 47707-40-89-002-2021-00118-00
ASUNTO: RECURSO DE REPOSICION Y EN SUBSIDIO EL DE APELACION CONTRA EL AUTO DE FECHA 25 DE AGOSTO DE 2022 QUE DECLARO IMPPROCEDENTE LA SOLICITUD DE ILEGALIDAD DEL AUTO DE FECHA 28 de marzo de 2022.

JOSE MANUEL LOPEZ LOPEZ, abogado en ejercicio, mayor de edad e identificado con la cédula de ciudadanía No. 12.545.706 de Santa Marta, y portador de la Tarjeta Profesional de Abogado No. 88.152 del C. S. de la Judicatura**, actuando como apoderado judicial del señor ORLANDO MIGUEL JIMENEZ SIERRA**, mayor de edad, vecino y residente de esta localidad, identificado con la cedula de ciudadanía No. 5.107.214 expedida en Santa Ana, por medio del presente escrito manifestó al Despacho que estoy interponiendo recurso de reposición y en subsidio el de apelación contra el auto de fecha veinticinco (25) de agosto de 2022, notificado en estado No. 34 del 26 del mismo mes y año, en consideración a que el Juzgado me ha declarado la improcedencia de la solicitud de ilegalidad del auto de fecha 28 de marzo de 2022, notificado en estado No. 13 del 29 de marzo de 2022, desconociendo en esa decisión judicial que la demanda fue contestada dentro del término legal el cual se vencía el once (11) de marzo de 2022 y el 10 de ese mes y año como lo estima equivocadamente el despacho, por lol tanto nos encontramos ante una decisión judicial que no obliga alas partes por pretermitir términos legales que omite esta funcionaria judicial y que puede perjudicar gravemente los intereses de mi representado, de conformidad con las siguientes apreciaciones:

SUSTENTACIÓN DE LOS RECURSOS

Primero: Invoca el despacho en dicha providencia judicial de fecha 28 de marzo de 2022 que la demanda se contestó extemporamente, considerando que el 11 de marzo de 2022 el término estaba vencido, tal como se expresa en el numeral primero de esa decisión judicial, por lo tanto estamos ante un auto que no obliga a las partes demandan te o demandada, por carente de legalidad jurídica y procesal, desde luego que están mal contados los términos y el despacho esta en la obligación de administrar justicia correctamente y de conformidad como lo establecen las normas procedimentales en este caso el C.G.P., en el artículo 292 que indica como se surten los efectos procesales cuando la notificación se realiza mediante Aviso.-

Segundo: Se encuentra probado en este asunto que la diligencia de notificación del mandamiento de pago se realizó por aviso, el cual fué entregado al demandado el lunes 21 de febrero de 2022, acto procesal que se entiende surtido al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en lugar del destino, es decir que ello se surte el 22 de febrero de 2022 y la parte demandante otorga un plazo de tres (3) días para que se reclame en la secretaría del Juzgado el traslado de la demanda, o sea en los días 23, 24 y 25 de febrero del mismo año y los diez (10) días del traslado para contestar la

demanda transcurren entre el 28 de febrero, luego desde el 1,2,3,4, 5 es sábado y 6 domingo, 7,8,9,10 y 11 de marzo de la presente anualidad, de manera que el término fenecía el 11 de marzo de 2022 y no el 10 como se afirma en el citado auto del 28 de marzo del presente año.-

Tercero: De la lectura al texto del auto de fecha 28 de marzo de 2022 proferido por esta agencia judicial se expresa que el término venció el 11 de marzo de 2022, lo cual es contrario a la norma procesal de derecho, desde luego que esa disposición es clara y no ofrece duda alguna, por lo tanto esa decisión judicial está enmarcada en un contexto distinto a lo establecido por el legislador y por ello la providencia resulta totalmente adversa a derecho y debe ser declara ilegal por afectar el debido proceso, el derecho a la defensa y contradicción establecido en el artículo 29 de la Carta Política, resultando un acto procesal ilegal que genera sin lugar a dudas afección grave del procedimiento.-}

Cuarto: En esta controversia la notificación personal viene consagrada en los artículos 190 y 191 del C.G.P., y la notificación por Aviso está regulada por el artículo 292 de la misma obra, actos procesales que se cumplen de manera sucesiva en el curso del proceso con la finalidad que la parte demandante cumpla con la notificación de la primera providencia que se dicte en el curso del proceso y en este caso, del auto de mandamiento de pago, donde la parte actora está en la obligación de tratar de cumplir con ese acto procesal personalmente y en caso de no ser posible, la legislación ha concebido otro procedimiento denominado la notificación por aviso.-

Quinto: En este asunto la notificación del mandamiento de pago de fecha 6 de diciembre de 2021 se realizó por Aviso, procedimiento que se realiza de manera distinta a la notificación personal, en concurrencia con lo establecido en el artículo 8º del Decreto 806 de 2020, relacionado con la notificación de la primera providencia para el impulso judicial del respectivo proceso, y por ello se acude a lo establecido por el artículo 292 del C.G.P., que establece la notificación por aviso.-

Sexto: En este juicio ejecutivo hipotecario no fue posible surtir la notificación personal y la parte ejecutante procedió a la realización de las diligencias de notificación por Aviso y en efecto, lo envió en su respectivo formato el 21 de febrero de 2022, indicando en ese aviso, que el demandado tenía tres (3) días hábiles para reclamar en la Secretaría del Juzgado el traslado de la demanda, a lo cual esta agencia judicial negó la entrega de dichas copias y pese a que fue solicitada por escrito para que lo remitieran al correo de este apoderado, nunca se cumplió con esa obligación legal, vulnerando el debido proceso, el derecho de defensa y contradicción del demandado.-

Séptimo: Ante esta realidad el término para contestar la demanda se venció procesalmente el once (11) de marzo de 2022 y se respondió el diez (10) de marzo del presente año, pero de manera involuntaria y sin ninguna malicia alguna se envió el escrito al Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Santa Ana y de forma inmediata el juzgado lo envió al despacho de conocimiento del proceso, pese a ello esta agencia judicial radicó la contestación de la demanda el once de ese mes y año, sin embargo esta Agencial Judicial por auto de fecha 28 de marzo de 2002, resuelve que la demanda se había contestado de manera extemporánea, decisión contra la cual se presentó solicitud de nulidad por vulneración de los términos procesales y legales a los cuales están obligados a cumplir los administradores de justicia.-

Octavo: Obsérvese señora Juez que en este caso el Juzgado negó de manera presencial la entrega de la copia del traslado y cuando se solicitó por escrito, tampoco se cumplió su envió al correo electrónico del apoderado del demandado, a pesar de haberse solicitado por escrito del 22 de enero de 2022, luego se resuelve en providencia del 28 de mayo de 2022 que la demanda se contestó extemporamente, tramites viciados de nulidad por violación del debido proceso, del derecho de defensa y contradicción que le asiste al demandado de conformidad con el artículo 29 de la Carta Política, a lo que se suma que se trata de una providencia ilegal por estar fuera de los contextos judiciales y normativos, decisión que está prohibida a los jueces.-

Noveno: En efecto, disponen los artículos 13 y 14 del C.G.P., que las normas procesales con de orden público y por consiguiente de obligatorio cumplimiento y ningún caso pueden ser modificadas o sustituidas por los funcionarios y el artículo 14 dispone que el debido proceso se aplicará a todas las actuaciones previstas en este código y define que será nula de pleno derecho la prueba obtenida con violación del debido proceso..-

Décimo: Todo ello explica jurídica y procesalmente que el juzgador está en la obligación de cumplir con estos preceptos legales por tener relevancia constitucional a fin de garantizar el debido proceso en todas las actuaciones judiciales, tal como está establecido en los códigos de procedimientos vigentes aplicables en las controversias suscitadas entre los colombianos.-

Undecimo: Pese a las improcedencias observadas en el proceso de marras el despacho viene imprimiendo desaforadamente un trámite que sin lugar a dudas está afectando los derecho constitucionales, procesales y legales de mi presentado, en consideración a que el administrador de justicia debe garantizar a plenitud en todo proceso la imparcialidad de que gozan las partes en desarrollo y vigilancia del caso, sin embargo la procedencia de estos recursos constituye la defensa legítima y procesal para que la controversia sea encaminada por los senderos que realmente correspondan.-

Décimo: Por todo lo anterior solicito de manera respetuosa al Despacho acceder a la solicitud de declarar la ilegalidad del auto de fecha 28 de marzo de 2022 o en su defecto, declarar la ilegalidad de esa providencia que no obliga a las partes por carecer de legitimidad jurídica, a fin de garantizar el cumplimiento de los postulados constitucionales, procesales y legales que el legislador ha creado para una correcta y pronta administración de justicia o en su defecto, conceda el recuso de apelación ante el Superior Jerárquico competente para conocer en segunda instancia de la realidad jurídica y procesal que se debate en este asunto.-

PRUEBAS

Para demostrar que la parte demandante intentó y no cumplió con la notificación personal del auto de mandamiento de pago y por ello procedió a realización de la notificación por aviso, como lo dispone el artículo 292 del C.G.P., aporto las siguientes pruebas:

1.- Se tenga como prueba y nuevamente aportado al proceso el formato del Aviso de Notificación recibido por el demandado, quien es mi cliente; el día 21 de febrero de 2022, al cual se le anexó copia de la providencia a notificar que era el auto de mandamiento de pago de fecha 6 de diciembre de 2021, donde se indica que el

demandado tiene tres (3) hábiles para reclamar el traslado o copia de la demanda, tal como se indica en el citado aviso.

2.- Recibido el Aviso el demandado me otorga poder para actuar y acudo a la secretaría del Juzgado para reclamar el traslado y me niega la entrega del mismo porque debo reclamarlo virtualmente, por ello procedo a enviar el escrito al Email del Juzgado, con fecha 25 de Febrero del año 2022, cuya copia anexo a este escrito, pero el juzgado nunca me respondió.

3.- Ante esas negativas del juzgado en dos oportunidades, procedo a dar contestación a los hechos de la demanda, mediante escrito enviado virtualmente el diez (10) de marzo de 2022 y recibido el día once (11) de ese mes y año, el cual reposa adjuntado al expediente.-

4.- Ante el silencio del juzgado remito virtualmente otro escrito para el 25 de mayo de 2022 solicitando impulso procesal para que diera trámite a las excepciones presentadas con la contestación de la demanda, con la sorpresa que consultada la página TIBA de la Rama Judicial nunca aparecía nada del proceso y por ello asisto personalmente a la Secretaría del Juzgado y encuentro varios autos de fecha 1º de junio de 2022, uno rechazando la contestación de la demanda por haberse presentado extemporáneamente y otro dando traslado de la nulidad por indebida notificación del mandamiento de pago.-

FUNDAMENTO DE DERECHO DE LAS PETICIONES

1° Invoco como norma de derecho la causal 8ª del Articulo 133 del C.G.P., cuyo texto es el siguiente:

"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".

2º .- Invoco como norma de derecho los artículos 4º y 8º del Decreto 806 de 2020 en consideración a que mi cliente nunca tuvo conocimiento de las actuaciones surtidas en este asunto porque la parte actora presentó varios memoriales al Juzgado sin el lleno de los requisitos para con la parte demandada y sin embargo el Juzgado acepto tales procedimientos cuando vulneran derechos fundamentales y son ajenos al verdadero procedimiento legal. A colación transcribo el texto de dichos artículos:

"ARTÍCULO 4. Expedientes. Cuando no se tenga acceso al expediente físico en la sede judicial, tanto la autoridad judicial como los demás sujetos procesales colaborarán proporcionando por cualquier medio las piezas procesales que se encuentren en su poder y se requieran para desarrollar la actuación subsiguiente. La autoridad judicial, directamente o a través del secretario o el funcionario que haga sus veces, coordinará el cumplimiento de lo aquí previsto.

Las autoridades judiciales que cuenten con herramientas tecnológicas que dispongan y desarrollen las funcionalidades de expedientes digitales de forma híbrida podrán utilizarlas para el cumplimiento de actividades procesales.

ARTÍCULO 8. Notificaciones personales. Las notificaciones que deban hacerse personalmente también podrán efectuarse con el envío de la providencia respectiva como mensaje de datos a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado en que se realice la notificación, sin necesidad del envío de previa citación o aviso físico o virtual. Los anexos que deban entregarse para un traslado se enviarán por el mismo medio.

El interesado afirmará bajo la gravedad del juramento, que se entenderá prestado con la petición, que la dirección electrónica o sitio suministrado corresponde al utilizado por la persona a notificar, informará la forma como la obtuvo y allegará las evidencias correspondientes, particularmente las comunicaciones remitidas a la persona por notificar.

La notificación personal se entenderá realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente al de la notificación.

Para los fines de esta norma se podrán Implementar o utilizar sistemas de confirmación del recibo de los correos electrónicos o mensajes de datos.

Cuando exista discrepancia sobre la forma en que se practicó la notificación, la parte que se considere afectada deberá manifestar bajo la gravedad del juramento, al solicitar la declaratoria de nulidad de lo actuado, que no se enteró de la providencia, además de cumplir con lo dispuesto en los artículos 132 a 138 del Código General del Proceso.

PARÁGRAFO 1. Lo previsto en este artículo se aplicará cualquiera sea la naturaleza de la actuación, incluidas las pruebas extraprocesales o del proceso, sea este declarativo, declarativo especial, monitorio, ejecutivo o cualquiera otro.

PARÁGRAFO 2. La autoridad judicial, de oficio o a petición de parte, podrá solicitar información de las direcciones electrónicas o sitios de la parte por notificar que estén en las Cámaras de Comercio, superintendencias, entidades públicas o privadas, o utilizar aquellas que estén informadas en páginas Web o en redes sociales.

3°.- En efecto, en esta ejecución contra la persona demandada que represento, nunca se ha surtido notificación personal y por ello la parte demandante procedió a su realización por aviso para notificar el auto de mandamiento de pago, de manera que el despacho presumió de manera equivocada que esa providencia se había notificado personalmente.-

PETICIONES:

Con fundamento en las apreciaciones que anteceden solicito lo siguiente:

Primero: Con el debido respeto, solicito al Despacho, declarare la ilegalidad del auto de fecha 28 de marzo de 2022, donde decide no tener por contestada la demanda por haberse realizada de manera extemporánea u ordenar que se declare la nulidad de todas las actuaciones surtidas en el proceso a partir de esa providencia por las apreciaciones que invocan en líneas anteriores, o en su defecto, se conceda el recurso de apelación interpuesto de manera subsidiaria a la reposición, del cuál es competente el superior jerárquico de esta instancia.-

Segundo: O si el despacho así lo considera, declare surtida la notificación que debe efectuarse al suscrito apoderado, tal como me ha facultado la demandada en el proceso de la referencia, según poder que he aportado virtualmente al expediente, de fecha 25 de febrero de 2022.

DISPOSICIONES DE DERECHO

Son aplicables en este caso los artículos 29 de la Carta Política, los artículos 29 y 229 de la Carta Política, artículos, 13 y 14, 42, 117, 118, 122 y 123, 127, 132, 133, 134, 135, 291 y 292, 422 y s.s., del C.G.P., artículos 8 y 9 del Decreto 806 de 2020 y demás nomas aplicables al caso.-

ANEXOS

Se tengan como pruebas los anexos acreditados con el escrito mediante el cual se interpone el recurso de reposición o en subsidio el de apelación contra el auto de fecha 25 de agosto de 2022, donde el juzgado decide negar la solicitud de nulidad presentada dentro del proceso por escrito presentado hoy treinta y uno (31) agosto de 2022, todo lo cual se encuentra aportado al expediente virtual.-

NOTIFICACIONES

Informo al despacho que el correo del suscrito es: roman.joselopez26@gmail.com; la Dirección: Calle 6ª con Carera 5ª Esquina No. 6 – 08 del Sector Plaza de Boyacá de Santa Ana - Magdalena, Celular N° 320.510.19.79.

DE LA SEÑORA JUEZ, ATENTAMENTE,

JOSE MANUEL LOPEZ LOPEZ
C.C. No. 12.545.706 de Santa Marta
T. P. No. 88.152 del C. S. de la Judicatura