

JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CONFINES

Confines Sder , octubre siete (07) de dos mil veinte (2.020)

REF: PROCESO VERBAL DE SIMULACIÓN.

DTE: TOBIAS OVALLE ARCHILA

DDOS: CHIQUINQUIRÁ OVALLE ARCHILA Y CARLOS ARTURO TORRES OVALLE

ASUNTO A DECIDIR:

Decide el despacho el recurso ordinario de reposición y en subsidio el de apelación interpuesto por el apoderado de CHIQUINQUIRA OVALLE ARCHILA quien obra como parte demandada en el proceso de SIMULACIÓN instaurado por TOBIAS OVALLE ARCHILA. Contra auto proferido en septiembre 9 de 2020.

ANTECEDENTES:

1) A través de apoderado judicial, el señor Tobías Ovalle Archila instauró demanda de Simulación en contra de Chiquinquirá Ovalle Archila y de Carlos Andrés Torres Ovalle, en proceso de mayor cuantía, correspondiéndole por reparto al JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO –SOCORRO-SANTANDER.

Juzgado que mediante auto de fecha 22 de marzo de 2019 dispuso rechazar la demanda por razón de la cuantía teniendo en cuenta:

“Sin embargo debe decidir el Despacho que si bien es cierto se llegó un avalúo comercial del bien por valor de \$ 195.535.000.00 también lo es que se alega la simulación de un bien que por escritura pública se registró con un valor de \$ 15.000.000 y posteriormente se vendió en \$ 35.000.000 y no con un avalúo de \$ 195.535.000.00, como lo pretende en este momento la parte demandante. Se trata de determinar si hubo un acto simulado o no y la cuantía a tener en cuenta será el valor del acto jurídico que hoy se demanda “ .

El superior jerárquico de este Despacho ordeno Remitir las presentes diligencias al Juzgado Promiscuo Municipal de Simacota.

2) Mediante auto de fecha mayo 7 de 2019 el Juzgado Promiscuo Municipal de Simacota se declaró impedido y dispuso enviar el expediente al HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DE SAN GIL y mediante TSDJ -00404 de mayo 21 de 2019 designo al Juez Promiscuo Municipal de Palmas del Socorro para decidir el impedimento.

3). Por auto de fecha 17 de junio de 2019 El Juzgado Promiscuo Municipal de Palmas, asume el conocimiento e inadmite demanda y posteriormente mediante auto de fecha 16 de julio de 2019 admite demanda y determina imprimir a la actuación el procedimiento Verbal de Menor Cuantía, regulado en el artículo 368 y s.s. del C.G.P. y consecuentemente ordena la notificación a los demandados.

4). Que los documentos que contienen el citatorio para la notificación personal como por aviso en cuanto a la naturaleza del proceso se indica el Verbal Sumario-

5). Notificada la demanda Chiquinquirá Ovalle Archila, por intermedio de apoderado contesto la demanda, en los términos del proceso Verbal De Menor Cuantía. Proponiendo Nulidad, Excepciones Previas como de Fondo.

6). Mediante auto de fecha 14 de febrero de 2020 el Juez promiscuo Municipal de Palmas del Socorro se declaró impedido y mediante auto de fecha 15 de julio de 2020 el Juzgado 1 civil del Circuito del Socorro declarado fundado el impedimento y Remitir la actuación al Juzgado Promiscuo Municipal de Confines, asumiendo el conocimiento del presente asunto.

7). Por auto de fecha septiembre 9 de 2020 Deniega la nulidad reclamada por indebida notificación de la demandada Chiquinquirá Ovalle Archila.

8). Mediante Escrito y dentro del término de ejecutoria el señor apoderado de la demanda interpone recurso de reposición y en subsidio el de apelación contra la providencia que resolvió y denegó la nulidad.

Entre los motivos de inconformidad que ha venido reclamando el demandado, radican en el hecho de que a su prohijado se le hizo saber en el citatorio como en escrito de notificación por aviso, que por la naturaleza del asunto se trataba de un proceso verbal sumario, y por consiguiente contrariando la naturaleza dispuesta en el auto admisorio de demanda dispuesta es el verbal de menor cuantía. Contrariando lo dispuesto en el art 292 íbidem y por consiguiente los derechos de defensa y el debido proceso.

Seguidamente refiere “que la notificación de la contraparte es el acto procesal que indica de manera clara y precisa de los planteamientos sobre los cuales se va a enterevar la Litis llamada a tramitarse ante el juez natural competente y no puede tenerse como subsanado o de carga de la parte demandada, por el hecho de presentarse ante la respectiva judicatura la contestación de esta demanda.”

Refiere en su inconformidad la presencia de “una clara contradicción entre lo que ha pedido el demandante y lo determinado por el juez que opto por admitir esta demanda sin atender los requisitos jurídico-legales que rigen esta materia a sabiendas que debió rechazar este trámite confuso, incoherente y contrario al auto inadmisorio de la demanda

presentada en principio. Esto es, que el trámite pedido en el principio y subsanado no concuerda con la actuación judicial admisorio ...” sin que hasta la presente se tenga claridad sobre la naturaleza de los planteamientos.

En resumen, el señor apoderado refiere que no es legal que se conteste una demanda bajo una naturaleza distinta a la cual se admitió y sin cumplimiento de las formalidades descritas en las normas sobre las notificaciones

Así mismo insiste en su escrito de impugnación que los citatorios versan sobre naturaleza procesal distinta y por consiguiente, el trámite de cada proceso distinto y según refiere en cuanto a su forma y sustancia.

CONSIDERACIONES PARA RESOLVER

Reseñados los antecedentes materia de la oposición, se advierte que, frente a la procedibilidad del recurso de reposición, en relación con el auto de fecha 9 de septiembre de 2020 por medio del cual el despacho negó la nulidad por indebida notificación, es procedente el recurso, razón por la cual se deberá disponer lo consecuente sobre el particular. (art. 321 numeral 6 C.G.P.).

PROBLEMA JURIDICO:

Le atañe al Despacho, determinar si revoca la decisión proferida mediante auto que decidió la nulidad, de fecha septiembre 09 de 2020, en el que se decidió negar la nulidad establecida en el numeral octavo del artículo 133 del C.G.P., relacionada con la notificación personal del auto admisorio a la demandada CHIQUINQUIRÁ OVALLE ARCHILA.

MARCO NORMATIVO: nulidades procesales – causales

“Artículo 133 del C.G.P., : El proceso es nulo, en todo o en parte solamente en los siguientes casos: 8.- cuando no se practique en legal forma el auto admisorio de la demanda.....”

“Consecuencialmente el artículo 136 ibídem, SANEAMIENTO DE LA NULIDAD, numeral 4, cuando a pesar del vicio del acto procesal, cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa. Parágrafo. Las nulidades por proceder contra providencia ejecutoriada del superior, revivir un proceso legalmente concluido o pretermitir íntegramente la respectiva instancia, son insaneables”

De conformidad con la sentencia C-537 de 2016, la Corte al estudiar demanda de inconstitucionalidad propuesta contra el artículo 136 del C.G.P., se refirió sobre este asunto, así:

“... el párrafo del artículo 136 del CGP, establece una lista de nulidades insaneables, la que no incluye la derivada de la falta de jurisdicción o de competencia del Juez, por los factores subjetivos y funcional. También establece, en el artículo 133 que las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente y en la lista de las nulidades que no se entienden subsanadas.-.”

CASO CONCRETO:

La causal de nulidad mencionada fue propuesta por la parte Demandada CHIQUINQUIRÁ OVALLE ARCHILA, a través de su apoderado judicial, pues a su juicio hubo un error en la notificación personal, por cuanto se indicó por la parte actora el trámite del proceso como verbal sumario, que a su juicio constituye la causal invocada como indebida notificación del auto admisorio de la demanda.

Previamente es de anotar, que la solicitud de nulidad conforme se reseñó en el auto motivo de inconformidad, cumplía los requisitos previstos para ello, esto es de legitimación. Causal de nulidad. Acervo probatorio y Oportunidad.

Es de resaltar que el Demandado en la contestación de la demanda y en escrito separado propuso la nulidad que invocó, dentro del término de veinte días, como propio del proceso verbal de menor cuantía, conforme a lo decidido por el Juez en cuanto al trámite del proceso en el auto admisorio de la demanda, de fecha 16 de julio de 2019, con lo que provocó que se saneara la misma, y muy al contrario situación si se hubiese contestado la demanda dentro del término de los diez días, conforme al trámite del proceso verbal sumario, con lo que se establecería la posible equivocación por el error a que dio lugar el Demandante al señalar en el escrito para notificación personal y por aviso que se trataba de un proceso verbal sumario.

De manera anticipada, el Despacho señala que la nulidad propuesta fue negada en el entendido de haberse configurado la causal de saneamiento contemplada en el numeral 4 del artículo 136 del CGP.

Lo anterior, en atención a que obra a folio 138 del expediente el documento pertinente al citatorio para la notificación por aviso, que acompañara copia del auto admisorio de la demanda en donde se repite el Juez estableció para este asunto, el trámite de proceso verbal de menor cuantía, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 90 ibídem, que dispone que el juez al admitir la demanda, le dará el trámite que legalmente le corresponda, aunque el demandado haya indicado una vía procesal inadecuada, con lo que a juicio de este Despacho, esa irregularidad planteada no tuvo trascendencia como para configurarse la causal invocada, máxime que el Demandado actuó en cumplimiento de esta decisión, como se puede observar en su contestación de la demanda en el término de veinte días y sin que se observara violación al derecho de defensa o al debido proceso, ni menos al de legalidad .

Conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado – Sección Tercera, desde siempre se ha concebido que la nulidad contenida en el numeral 8 del artículo 140 del CGP, reproducida, casi literalmente en la nueva codificación procesa, artículo 133 numeral 8, es saneable, por lo tanto, es absolutamente aplicable para el presente caso en los términos

expuestos en el proveído que decidió la nulidad, como en el presente, pues el error referido, es intrascendente y muy por el contrario el citatorio y la notificación por aviso cumplió su finalidad cual era lograr la notificación personal del auto admisorio de la demanda. “Providencia del 14 de Noviembre de 2002, Rad. 52001-23-31-000-1997-8393-01 (16520)”

Continuando con el estudio del caso objeto de la nulidad y de la reposición, sea lo primero establecer que lo que se está alegando en nulidad por indebida notificación, consistente en que a juicio del demandado no hay claridad acerca de la naturaleza del asunto, cuestión que resulta de haberse indicado por parte del demandado un proceso verbal sumario cuando se había determinado por el despacho de turno y por el superior jerárquico que en el presente asunto se debía de dar el trámite del proceso verbal de menor cuantía

Conforme a lo anterior se observa que el asunto se encuadra lo que realmente se estaría tratando es de la causal Nulidad por tramite inadecuado del proceso de que estableciera el anterior código de procedimiento civil en su artículo 140 numeral 4.

De conformidad con lo ordenado por el superior jerárquico, quien inicialmente conoció del asunto, determinó el trámite del proceso como verbal de menor cuantía y así lo dispuso el juzgado promiscuo municipal de palmas. Y que por error de la parte demandante en los citatorios para lograr las notificaciones indicó el trámite del proceso verbal sumario.

El C.G.P. no consagra nulidad por tramite inadecuado del proceso, pero a fin de ilustrar la decisión y establecer si el error objeto de censura vulnera el debido proceso, el derecho a la defensa o el de legalidad,

La nulidad anteriormente por trámite inadecuado del proceso, era ciertamente insanable, hoy por hoy se tiene por error sanable como lo establece el parágrafo del art 133 ibidem.

“las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnaron oportunamente por los mecanismos que este código establece.

En ese entonces se consagraba que la nulidad por trámite inadecuado del proceso, como causal específica de nulidad, era ciertamente insanable como quiera que el procedimiento que ha de seguirse ante la jurisdicción del Estado y observarse por los jueces para desatar mediante sentencia las controversias judiciales, es de orden público. Pero ella no se presenta cuando acaecen alteraciones menores en la tramitación del proceso, sino que, por su propia índole sólo puede llegar a configurarse cuando se altera por completo el procedimiento señalado en la ley, es decir como lo dijo nuestro máximo organismo jurisdiccional:

“ En los casos en que, para su composición por la justicia, un conflicto de intereses se somete a procedimiento distinto del indicado por la ley para él , como cuando, debiéndose imprimir el trámite ordinario, se le hace transitar por el sendero del abreviado o del especial, en todo o en parte; o cuando, siendo de una de estas dos clases , se tramita indistintamente por una o por la otra vía, o se acude a las formulas esquemáticas propias del proceso ordinario”. (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de agosto 27 de 1992.)

Ahora bien, nos encontramos en un asunto verbal, en una de sus modalidades verbal de menor cuantía.

¿Nos preguntamos en que aspectos se violarían garantías de defensa y del debido proceso o de legalidad? En el presente caso, cuando afirma que “... no se encuentran los motivos para asumir que se cumplió efectivamente la notificación por aviso de la demandada Chiquinquirá Ovalle Archila, a sabiendas que sus comunicaciones y anexos enviados por su demandante ...versan sobre la naturaleza procesal de verbal sumario, en los términos del art 390 del Código general del Proceso y al mismo tiempo el auto admisorio de la demanda de fecha 16 de julio de 2019 junto al escrito de demanda inicial registran por su naturaleza el tramite verbal estatuido por el artículo 368 ibidem.”.. y que lo correcto era reformar o aclarar la demanda debidamente avalada por el juez que admitió esta demanda, ni justificación alguna para avalar esta variación de la naturaleza de este asunto.

Sobre este último aspecto y continuando con el hilo del presente asunto, en nada difiere que el tramite imprimido por el despacho de verbal de menor cuantía, perjudica a la demanda, muy por el contrario, goza de mayores garantías de defensa, pues el verbal en cualquiera de sus dos modalidades, es declarativo—

Lo cierto si es que este asunto es un verbal no especial, esa irregularidad planteada solo tendría lugar en la medida en que no se haya restringido el derecho a la defensa, y el procedimiento dispuesto es acorde al mecanismo de defensa que ha venido utilizando la parte a través de su apoderado judicial, como de verbal de menor cuantía.

Sobre este aspecto la Corte sostiene:

“en el caso en que los términos para ejercitar el derecho de defensa del demandado queden subsumidos dentro del ámbito temporal consagrado por el trámite procesal efectivamente imprimido al proceso, debido a que estos deben desarrollarse dentro de un marco cronológico más amplio; en tales circunstancias es indudable que el derecho de defensa del demandado no sufre mengua de ninguna especie, como quiera que dispone de oportunidades más amplias para comparecer y exponer su derecho”. (Cas. Civ. Sentencia de 13 de junio de 1991).

En ese orden es claro para el Despacho que la irregularidad reclamada, esto es indebida notificación propuesta por motivo de la nulidad, esto es por tramite inadecuado de la demanda, no puede abrirse paso en razón a que si bien el camino que el despacho le imprimió al asunto fue el de verbal de menor cuantía, en su oportunidad debida el juez adecuo el tramite al sendero señalado art 90 del C.G.P. “ el juez admitirá la demanda que reúna los requisitos de ley, y le dará el trámite que legalmente le corresponda aunque el demandante haya indicado una vía procesal inadecuada.”

Adviértase que sobre este aspecto la parte demandada propuso la excepción previa de habersele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde” con los mismos planteamientos de la nulidad y que seguramente en su oportunidad este despacho se pronunciara, pero por el tema a decidir se trató este asunto como nulidad.

No debe perderse de vista que la protección del derecho fundamental a la defensa de la parte demandada no ha sufrido mengua alguna, toda vez que los términos señalados en el

proceso verbal sumario quedaron subsumidos dentro del trámite del proceso verbal de menor cuantía.

Ahora si se confrontara el trámite del proceso verbal de menor cuantía adelantado con el trámite del proceso verbal sumario reglamentado en el C.G.P. En términos de oportunidades defensivas resulta más amplio y garantista, necesariamente debe concluirse que a casos como el presente le son aplicables los principios de protección, trascendencia y convalidación, lo cierto es que la irregularidad no pudiera considerarse como inválidamente de la actuación, cuando como verdad el derecho de defensa de la parte demandada resulto incólume. Lo contrario implicaría un privilegio a la forma, que es lo que precisamente seculariza los indicados postulados. Por lo demás la aplicación de tales principios los autoriza expresamente el artículo 11 del C.G.P., cuando consagra la remisión a los principios “que orientan el sistema procesal colombiano”, como pautas de interpretación, cuando al interior del propio decreto se halla una laguna o deficiencia procesal.

El proceso como conjunto sucesivo de actos, goza, por decirlo de alguna manera, de una presunción de legalidad. Es decir que mientras no se declare su invalidez están llamados a surtir plenos efectos todas sus actuaciones.

Se debe, por tanto, abogar por mantener incólume las actuaciones surtidas y la nulidad deviene como medida extrema, cuando no hay manera o posibilidad de salvarla, es aquí donde caso como el de estudio resulta oportuno la aplicación del principio de protección, principio que se compadece con el respeto a la actividad de los jueces en su función de administrar justicia y que busca evitar el derroche de la actividad jurisdiccional.

Del saneamiento de la nulidad, que, con fundamento en lo antes razonado, y conforme a lo dispuesto en el artículo 136 ibídem la irregularidad en el acto de citación para lograr la notificación de la demanda, cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa.

Obsérvese como reiteradamente lo hemos expuesto el apoderado judicial de la parte demandada, contesto la demanda, bajo los lineamientos del proceso verbal de menor cuantía, conforme al documento obrante a folio 138 que contiene el escrito de notificación por aviso, en los términos del art 292 del C.G.P, haciendo entrega del auto admisorio de la demanda en donde conforme a este el Despacho imprimía a este asunto el trámite del proceso verbal de menor cuantía, considérese saneada la irregularidad, y máxime que por la causal invocada, no es de las insanables al tenor del parágrafo del art 136 ibídem.

Finalmente, y en el caso bajo examen, téngase en cuenta que el proceso que se está tramitando a luz de los artículos 368 y 390 del C.G.P- corresponde al proceso verbal en la modalidad de menor cuantía y al igual que el verbal sumario, no tienen un trámite nominado señalado en la ley.

Por medio de los procesos declarativos, se tramitan asuntos que eran residuales, como el de la simulación., pues si en la ley no hay un trámite especial para determinada relación jurídica y si no hay compromiso o clausula compromisoria se está siempre ante la latente necesidad de iniciar un proceso declarativo.

Así las cosas, no se repone el auto objeto de impugnación, y por la nulidad planteada por darse entre otros, un saneamiento conforme a los motivos antes consignados y en su lugar se concederá la apelación en el efecto devolutivo

DECISION

Por lo expuesto, el Juzgado Promiscuo Municipal de Confines,

RESUELVE:

PRIMERO: NO REPONER la decisión del auto recurrido de fecha 9 de septiembre de 2020, en relación con la NULIDAD POR INDEBIDA NOTIFICACION, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONCEDER el RECURSO DE APELACION en el efecto devolutivo, contra el auto de fecha 9 de septiembre de 2020, dentro del proceso verbal de simulación, Radicado No. 682094089-001-2020-00025-00, para ante el Juez Civil del Circuito (reparto) del Socorro.

TERCERO: Désele aplicación, en lo pertinente, a lo expuesto en el artículo 322 del C.G.P.

NOTIFIQUESE Y CUMPALSE.,

EL JUEZ.,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Fernando Mayorga Ariza', written in a cursive style.

FERNANDO MAYORGA ARIZA