Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL

Lebrija, agosto treinta y uno (31) de dos mil veinte (2020)

Procede el juzgado a desatar el incidente de nulidad propuesto por el apoderado del demandado HERALDO BORRERO BORRERO, con apoyo en *"los artículos numerales 2,5 y 6 del artículo 133 del C.G.P., y parágrafo segundo numeral. (sic)",* conforme solicitud presentada.

i. ASUNTO

Resolver la nulidad presentada contra el auto del 28 de julio del año en curso *"respecto del trámite procesal adelantado de la providencia señalada"*, en atención a que a su parecer este Juzgado no dio cumplimiento, al fallo del H. Tribunal Superior de Bucaramanga calendado el 15 de octubre de 2019, en tanto que se está procediendo contra una providencia ejecutoriada del Superior, reviviendo un proceso concluido, e interpretando erróneamente tal proveído.

ii. FUNDAMENTOS DE LA NULIDAD IMPETRADA

El memorialista fundamentó su solicitud en la causal contemplada en los numerales 2, 5, 6 y 8 del artículo 133 del C.G.P., y parágrafo segundo numeral. (sic).

Así mismo el incidentante, realiza un relato de lo ocurrido en el proceso ejecutivo con acción real adelantado en contra de su prohijado, que no viene al caso mencionar, pues se trata de las actuaciones que obran en el plenario y que son de amplio conocimiento.

Refiere que se debe dejar sin efectos el auto del 28 de julio de 2020, por cuanto "este despacho incumplió la orden de obedecer y cumplirlo dispuesto por el Tribunal del distrito judicial de Bucaramanga, que dejo sin efectos el auto del 15 de julio de 2019 y las decisiones que de él se desprendieran.

Refiere que el juzgado mal interpretó la orden de tutela, porque en su sentir, el Tribunal Superior de Bucaramanga, en el fallo referido, no solo garantizó su derecho a apelar el auto que negó la nulidad por el impetrada, sino que declaró la nulidad de todas las actuaciones posteriores al auto del 15 de julio de 2019.

iii. PRONUNCIAMIENTO PARTE ACTORA

Al descorrer el traslado y dando cumplimiento a lo ordenado en el artículo 129 del C.G.P., la parte demandante solicita no dar trámite a la nulidad impetrada por el demandado, toda vez que es una maniobra dilatoria, por lo que debe darse aplicación a lo dispuesto en el artículo 43 del C.G.P.

iv. CONSIDERACIONES

De entrada, deja este Juzgado sentado que la nulidad es un remedio extremo que permite corregir una actuación irregularidad, y por ello, el legislador ha dispuesto de unas causales taxativas para su configuración, pues no cualquier anomalía puede dar al traste con el proceso. Sobre los principios que rigen las nulidades procesales, la Corte Suprema de Justicia, ha expresado:

> *"1.- Las nulidades procesales están regidas por los principios de especificidad, protección y convalidación.*
>
> *De acuerdo con el inicial es imposible su estructuración si no se encuentran consagradas en una norma determinada, de ahí que sólo se configuran en los casos que señala el artículo 133 ibídem y el inciso final del 29 de la Constitución Nacional.*
>
> *El segundo trata de la necesidad de <<proteger>> a la parte agraviada con la irregularidad.*
>
> *El último, al saneamiento del vicio en la forma prevista por el ordenamiento jurídico, en los términos del artículo 136 ídem, por no alegarla oportunamente, ante el consentimiento expreso o tácito del afectado, y si se cumplen los fines del acto adjetivo sin desmedro del derecho de defensa. "*[1]

Lo anterior quiere decir que no siempre se puede acudir a la nulidad como remedio para sanear las irregularidades que se presenten el decurso procesal, sino que su ejercicio se encuentra delimitado por el interés que le asiste al afectado con el vicio, su establecimiento por el legislador dentro del ordenamiento como causal de nulidad y que la invalidación no se haya superado por ministerio de la ley o la anuencia de las partes ya sea expresa o tácitamente.

Para el análisis de los cargos, revisaremos en primera medida el contenido de las causales invocadas, para luego establecer si se subsumen a los supuestos de hecho que ha referenciado el peticionario.

---

[1] AUTO DEL 2 DE MARZO DE 2016. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL., M.P. FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ. Radicación n.° 11001-02-03-000-2016-00150-00

Las causales que fueron esgrimidas para la nulidad son del siguiente tenor: #2: Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia.

Frente a este causal, es claro que no se ha procedido contra providencia ejecutoriada del superior, contrario sensu, pronunciarse nuevamente sobre la nulidad de la audiencia de remate si constituiría la causal alegada, y por ello, no es posible que esta funcionaria evalúe nuevamente las peticiones de nulidad sobre ese aspecto, pues ya existe una providencia ejecutoriada donde el Juez Segundo Civil del Circuito de Bucaramanga, en providencia de 28 de abril de 2020, decidió confirmar el auto objeto de impugnación, es decir, negó la nulidad incoada por el accionante, dejando con plena validez todo lo actuado en la diligencia de remate.

Y fue precisamente la concesión de ese recurso de apelación la orden proferida por el Honorable Tribunal Superior de Bucaramanga, el 15 de octubre de 2019, pues en dicha providencia se dispuso: *"dejar sin efectos el auto dictado por el Juzgado Promiscuo Municipal de Lebrija el 15 de julio de 2019, dentro del proceso ejecutivo radicado con el No. 2017-0025, mediante el cual declaró desierto el recurso de apelación presentado por el accionante en contra de la providencia que rechazó su solicitud de nulidad, así como las decisiones que de él se desprendan y, en su lugar, se le ordena que, en el término de 48 horas contadas a partir de su notificación, decida nuevamente sobre la procedencia de la alzada, teniendo en cuenta lo dispuesto en la parte considerativa de la presente providencia."*

Nótese que la expresión: *"y decisiones que de él se desprendan",* en manera alguna implicaba la nulidad de TODO lo actuado con posterioridad a aquel auto del 15 de julio de 2019, pues recuérdese que conforme al artículo 323 del C.G.P., la apelación de autos, se concede en el efecto devolutivo, por lo que la actuación podía continuar mientras se decidía por el superior el recurso propuesto, y en ese orden de ideas, NO existió irregularidad alguna el hecho de que la otrora Jueza continuara con el desarrollo del proceso y emitiera los autos que hoy son objeto de reproche, pues eso en manera alguna fue proceder contra la orden del Tribunal, pues vuelve y se repite, tal providencia, en manera alguna ordenó nulitar todo el proceso, sino aquello que dependiera o se desprendiera del auto que había declarado desierto el recurso de apelación interpuesto contra el auto que negó la nulidad de la audiencia de remate.

Recuérdese que este Juzgado, en acatamiento de lo ordenado por el H. Tribunal Superior de Bucaramanga, mediante auto de octubre 25 de 2019, dejó sin efecto la providencia de julio 15 de 2019, y las demás actuaciones que dependieran de ella; igualmente se dispuso a dar trámite al recurso de apelación interpuesto por el apoderado del demandado, en contra del auto de mayo 24 del año anterior, recurso que se concedió en el efecto DEVOLUTIVO, de conformidad con el artículo 323 del C.G.P. Es precisamente por ese efecto devolutivo que no se podía paralizar la actuación como lo pretende el demandado cuando afirma que no se podían aprobar liquidaciones de créditos o efectuar la aprobación del remate, pues lo cierto es que esas actuaciones eran totalmente válidas y en manera alguna dependían de la concesión del recurso. Sobre esta característica de la apelación en el efecto devolutivo, la doctrina ha dicho que:

*"Si el cumplimiento de la providencia apelada no se suspende y el proceso sigue su curso en la primera instancia, mientras que ante el superior y por regla general en copias, se surte la apelación interpuesta en contra de una determinación, opera el denominado efecto de evolutivo (art.323 num. 2°), en el que a diferencia del suspensivo, **no existe parálisis de ninguna índole dentro del trámite de la primera instancia**; por lo tanto apelada la providencia y concedida la apelación en tal efecto, se cumple lo dispuesto en ella y avanza la actuación."*[2]

Quiere decir lo anterior, que nada impedía que la otrora Jueza continuara con las etapas procesales propias del presente trámite, y si bien en un primer momento quiso dejar sin efectos el auto que aprobó el remate, lo cierto es que, a través del recurso de reposición, se le permitió a la funcionaria replantear tal decisión, y teniendo en cuenta que la segunda instancia ya había dejado en firma la actuación surtida en la diligencia de remate, nada le impedía reponer su actuación y dejar en firme el auto de aprobación, pues era a penas lógico que era lo procedente al haberse surtido en debida forma en remate y haberse cancelado las sumas pendientes.

Y es que no es otro el objetivo del recurso de reposición sino que precisamente el funcionario pueda replantear la decisión tomada, y contra dicha determinación procedía el recurso de apelación, el cual no fue usado por aquí ejecutado, lo cual impide que pretenda alegar la nulidad planteada, pues no haber recurrido la decisión hace que se valide la actuación de la Jueza.

Es por esto que la causal alegada no se configura.

Otra de las causales alegadas es la contemplada en el #5: *"Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria."*

Sobre esta causal nuestra Corte Suprema de Justicia, en providencia AC817, del 10 de marzo de 2020, explicó lo siguiente:

"Por último, en relación con el tercer cargo planteado por el libelista, ha de recordarse que esta Corporación ha señalado que la falta de decreto o práctica de pruebas configura causa de nulidad cuando éstas han sido impuestas por la ley para ciertos casos, como por ejemplo «la prueba con marcadores genéticos de ADN en los procesos para establecer paternidad o maternidad (art. 1° Ley 721 de 2001), con las pruebas necesarias para la condena en concreto respecto de frutos, intereses, mejoras, perjuicios u otra cosa semejante (art. 307 Código de Procedimiento Civil) y con la inspección judicial en los procesos de declaración de pertenencia (art. 407, num. 10, ibídem)…» (CSJ SC, 11 Dic. 2012, rad. 2007-00046-01).

Ese concepto jurisprudencial fue acogido por el legislador al disciplinar el instituto de las nulidades procesales, pues en el artículo 133 del Código General del Proceso recogió como causal de anulación la de omitir «la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria» (numeral 5)."

[2] López Blanco, Hernán Fabio, Código General del Proceso, Editorial Dupre 2016, página 803.

En el presente trámite no existe una prueba obligatoria que se haya omitido, y mucho menos tiene relación con el auto del que se duele el sensor, por lo que no encuentra esta funcionaria la configuración de esta causal, máxime cuando en su sustentación se sigue alegando la practica de un contra-avalúo que fue una etapa previa al remate y que ya fue objeto de pronunciamiento en la nulidad planteada contra la diligencia de remate, decisión que ya hizo tránsito a cosa juzgada y no se puede entonces, por principio de preclusividad de los actos procesales, pretender nuevamente revivir dicha discusión.

Frente a la nulidad del #6: “Cuando se omita la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o descorrer su traslado.”, debe advertirse que la oportunidad de sustentar la apelación efectivamente se dio, y precisamente, en la sustentación de dicho recurso se adujeron varios de los argumentos ahora esgrimidos en relación con la nulidad de la diligencia de remate, argumentos que fueron resueltos desfavorablemente por la segunda instancia en providencia que, se repite, hizo tránsito a cosa juzgada.

Ahora bien, en ningún momento la norma procesal ordena que el auto que concede la apelación sea publicado en la fijación en lista de traslados, como lo afirma el sensor, pues basta con la publicación que de aquel se hizo por estados, que es el mecanismo a través del cual se notifican las actuaciones del Juez, sin que sea necesario enviar ningún mensaje al buzón electrónico de las partes, como erradamente considera el ejecutado que debió hacerse.

De otra parte, la irregularidad que alega frente a que el Juzgado de segunda instancia no publicó en el mismo sitio de justicia siglo XXI la admisión del recurso de apelación en nada afecta los derechos del petente, pues la posibilidad que plantea el artículo 322 del CGP frente a la adición de los argumentos de la apelación, en el caso de autos, corresponde a los 3 días siguientes al auto que concede el recurso, y no 3 días después del auto que lo admite en segunda instancia, luego en ninguna irregularidad incurrió el Juzgado de Segunda instancia en el trámite de alzada, pues publicar la admisión de la apelación en el sistema del siglo XXI, no es un requisito *sine qua non*, para resolver el recurso.

Es deber de los sujetos procesales revisar los estados, ya sea en físico o electrónicamente, y el peticionario no lo hizo, eso no es motivo de ninguna nulidad, y menos la consagrada en el numeral 8° del art. 133 del C.G.P., pues aquel supuesto solo aplica para la indebida notificación a quién debía ser vinculado al proceso, cuando por ejemplo no se efectúa en debida forma un emplazamiento o la notificación personal del auto admisorio de la demanda, pero en manera alguna implica el deber de enviar las decisiones a los ya vinculados al proceso al correo electrónico, o al sistema siglo XXI cuando dicho sistema, como es de público conocimiento, no sea implementado en el municipio de Lebrija y en otros muchos municipios del país, lo que nos llevaría al absurdo de pensar que las actuaciones de los todos los juzgados del país que no tienen sistema de justicia siglo XXI son nulas.

Así mismo, la providencia de julio 28 de 2020 también le fue notificada a través de estado electrónico fijado en la página de la Rama Judicial correspondiente al Juzgado Promiscuo Municipal de Lebrija, el 29 de julio del año en curso, la cual cobró ejecutoria en razón a que no fue objeto de ningún recurso.

La información a estado a disposición de los sujetos procesales, y en el link https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-001-promiscuo-municipal-de-lebrija/2020n1 donde se puede ver con claridad la fecha y hora en que se publicó el estado electrónico, y es sabido por todos los abogados litigantes del país, que a partir de la pandemia generada por la enfermedad ocasionada con el virus covid-19, que los estados se están comunicando a las partes por medios electrónicos, y que la atención presencial al público es excepcional y requiere de cita previa, luego ninguna irregularidad se ha presentado en este trámite.

No es cierto entonces, se reitera, que la notificación debiera surtirse a través del sistema justicia siglo XXI, pues como es de público conocimiento, este Despacho no cuenta con dicho aplicativo, situación que ocurre con la mayoría de juzgados por fuera de la cabecera municipal y por este motivo, el Consejo Superior de la Judicatura implemento la creación de micrositios web para que cada Juzgado pudiese hacer la publicación de sus estados electrónicos, y con eso salvaguardar la vida e integridad no solo de los servidores judiciales sino de los usuarios de la administración de justicia.

Pues bien, pretende el demandado que el juzgado declare la nulidad del trámite surtido a consecuencia del fallo del tribunal en sede de tutela de segunda instancia, enumerando para el efecto una serie de actuaciones adelantadas dentro del presente proceso, fundamentado en argumentos ya expuestos y reiterativos, que para evitar más dilaciones, no viene al caso mencionar, máxime si se tiene en cuenta que las mismas ya fueron objeto de decisión, y algunas de ellas fueron impugnadas, y revisadas por el Superior.

Insístase que este Juzgado, obedeció lo ordenado en la sentencia de octubre 15 del año anterior, del Tribunal Superior de Bucaramanga, en atención a que efectivamente se profirió auto de octubre 25 de 2019, mediante el que se dejaron sin efecto las decisiones derivadas de él, así como se ordenó surtir la apelación de la providencia de mayo 24 de 2019, ante el Superior, Juzgado Segundo Civil del Circuito de Bucaramanga, confirmándose la decisión impugnada.

En el presente caso, advierte el despacho que los hechos sobre los cuales se solicita la nulidad no encuadran dentro de ninguna de las causales de nulidad previstas en el artículo 133 del C.G.P. y tampoco corresponden al evento previsto en el artículo 29 de la Constitución Policita, razones más que suficientes para negarla.

Así las cosas, no se advierte la ocurrencia de causal de nulidad que pueda revivir el proceso, más aún cuando ya existe sentencia, y en este caso la posibilidad de alegar la nulidad es cuando el presunto error judicial ha ocurrido en ella. (Art. 134 C.G.P.); y es que, por la misma naturaleza taxativa, las nulidades son de carácter restrictivo.

La Corte ha manifestado en numerosas sentencias que la taxatividad de las nulidades procesales, indica que solo son vicios de una actuación que la invalidan, las expresamente señaladas por el legislador, y excepcionalmente por la Constitución Nacional, como lo sería el caso de la nulidad que se presenta por la práctica de una prueba con violación al debido proceso. De manera que cualquier otra irregularidad no prevista expresamente, deberá alegarse mediante los recursos ordinarios, pero jamás

podrá ser fundamento de declaratoria de nulidad, tratando de revivir etapas procesales ya superadas, por el solo hecho de no favorecer los derechos del demandado.

Desde la perspectiva expuesta, colisiona abiertamente con las directrices del debido proceso, que se demande, como ocurre en este caso, la declaratoria de nulidad totalmente ajena a las específicas hipótesis en las que se torna factible su planteamiento, según lo ya expuesto.

Recuérdese como nota final, que uno de los principios basilares del derecho procesal, está constituido por el de eventualidad, a través del cual, siguiendo el proceso el orden señalado por la ley "se obtiene su solidez jurídica, la cual se complementa con el ejercicio de los derechos de las partes y con el cumplimiento de las obligaciones del juez en el momento oportuno, y no cuando arbitrariamente se deseen realizar, de ahí la trascendente misión que cumple su observancia dentro de los procesos".

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE LEBRIJA**

RESUELVE:

PRIMERO: DENEGAR la nulidad impetrada por el demandado a través de apoderado judicial, por lo expuesto en la parte motiva que antecede.

SEGUNDO: Contra la presente decisión proceden los recursos de ley.

NOTIFIQUESE

Firmado Por:

JUDITH NATALIE GARCIA GARCIA
JUEZ
JUZGADO 001 MUNICIPAL PROMISCUO DE LA CIUDAD DE LEBRIJA-SANTANDER

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:
2d88404b89778b3ab49f3d746471344af880df751221db684031c3869d05d4aa
Documento generado en 31/08/2020 07:48:22 a.m.