

PRIORITARIO - SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACION 2017-00012 Re: ENVIA LINK DE ACCESO AUDIENCIA DEL MARTES 10 DE OCTUBRE. PROCESO 2017-00012-00

J Juzgado 05 Civil Circuito - Meta - Villavicencio

Vie 13/11/2020 03:37 PM

Para: Nelson Javier Rodriguez Herrera



sustentación recurso de apela...
150 KB

De: fredy ricardo iregui aguirre <ricardoiregui30@hotmail.com>

Enviado: viernes, 13 de noviembre de 2020 2:47 p. m.

Para: Nelson Javier Rodriguez Herrera <nrodrigh@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Juzgado 05 Civil Circuito - Meta - Villavicencio <ccto05vcio@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACION 2017-00012 Re: ENVIA LINK DE ACCESO AUDIENCIA DEL MARTES 10 DE OCTUBRE. PROCESO 2017-00012-00

Señor

JUEZ QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO

Villavicencio

Ref: **SOFIA HERRERA VILLALOBOS VS JOSE MILLER RINCON**

RAD: 50001-3103-005-2017-00012-00

FREDY RICARDO IREGUI AGUIRRE, mayor de edad, vecino y domiciliado en la ciudad de Villavicencio, abogado en ejercicio, identificado civil y profesionalmente como apoderado judicial de la demandante y a su vez parte incidentada dentro del incidente de nulidad propuesto por la señora **RITA GALLO**, estando dentro de la oportunidad legal, por medio del presente escrito me permito sustentar y motivar los reparos del **RECURSO DE APELACIÓN** formulado en audiencia, contra la providencia proferida por ese Despacho en día martes 10 de noviembre de 2020, mediante la cual su despacho declaró **LA NULIDAD DE TODO LO ACTUADO**, negando incluso el mandamiento de pago, ordenando el levantamiento de las medidas cautelares.

I. DE LA PROVIDENCIA RECURRIDA

Se trata del auto proferido en la audiencia llevada a cabo el día 10 de noviembre de 2020, dentro del incidente de nulidad propuesto por la señor **RITA GALLO**, donde se declaró **LA NULIDAD DE TODO LO ACTUADO**, negando incluso el mandamiento de pago, ordenando el levantamiento de las medidas cautelares.

II. OBJETO DEL RECURSO

Tiene como finalidad el recurso de apelación, por ello se pretende que se **REVOQUE** la providencia proferida por el Juzgado 5 Civil del Circuito de Villavicencio, el día martes 10 de noviembre de 2020, mediante la cual se declaró **LA NULIDAD DE TODO LO ACTUADO**, negando incluso el mandamiento de pago, ordenando el levantamiento de las medidas cautelares.

En consecuencia de lo anterior, se debe negar la nulidad declarada oficiosamente.

III. OPORTUNIDAD DE LA PRESENTE SUSTENTACIÓN

EL numeral 3 del artículo 322 del C.G.P establece:

“3. En el caso de la apelación de autos, el apelante deberá sustentar el recurso ante el juez que dictó la providencia, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, o a la del auto que niega la reposición.

Sin embargo, cuando la decisión apelada haya sido pronunciada en una audiencia o diligencia, el recurso podrá sustentarse al momento de su interposición. Resuelta la reposición y concedida

Señor
JUEZ QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO
Villavicencio

Ref: **SOFIA HERRERA VILLALOBOS VS JOSE MILLER
RINCON**

RAD: 50001-3103-005-2017-00012-00

FREDY RICARDO IREGUI AGUIRRE, mayor de edad, vecino y domiciliado en la ciudad de Villavicencio, abogado en ejercicio, identificado civil y profesionalmente como apoderado judicial de la demandante y a su vez parte incidentada dentro del incidente de nulidad propuesto por la señora **RITA GALLO**, estando dentro de la oportunidad legal, por medio del presente escrito me permito sustentar y motivar los reparos del **RECURSO DE APELACIÓN** formulado en audiencia, contra la providencia proferida por ese Despacho en día martes 10 de noviembre de 2020, mediante la cual su despacho declaró **LA NULIDAD DE TODO LO ACTUADO**, negando incluso el mandamiento de pago, ordenando el levantamiento de las medidas cautelares.

I. DE LA PROVIDENCIA RECURRIDA

Se trata del auto proferido en la audiencia llevada a cabo el día 10 de noviembre de 2020, dentro del incidente de nulidad propuesto por la señor RITA GALLO, donde se declaró **LA NULIDAD DE TODO LO ACTUADO**, negando incluso el mandamiento de pago, ordenando el levantamiento de las medidas cautelares.

II. OBJETO DEL RECURSO

Tiene como finalidad el recurso de apelación, por ello se pretende que se **REVOQUE** la providencia proferida por el Juzgado 5 Civil del Circuito de Villavicencio, el día martes 10 de noviembre de 2020, mediante la cual se declaró **LA NULIDAD DE TODO LO ACTUADO**, negando incluso el mandamiento de pago, ordenando el levantamiento de las medidas cautelares.

En consecuencia de lo anterior, se debe negar la nulidad declarada oficiosamente.

III. OPORTUNIDAD DE LA PRESENTE SUSTENTACIÓN

EL numeral 3 del artículo 322 del C.G.P establece:

“3. En el caso de la apelación de autos, el apelante deberá sustentar el recurso ante el juez que dictó la providencia, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, o a la del auto que niega la reposición.

Sin embargo, cuando la decisión apelada haya sido pronunciada en

una audiencia o diligencia, el recurso podrá sustentarse al momento de su interposición. Resuelta la reposición y concedida la apelación, el apelante, si lo considera necesario, podrá agregar nuevos argumentos a su impugnación, dentro del plazo señalado en este numeral.

Teniendo en cuenta que la providencia se profirió el día martes 10 de noviembre de 2020, el plazo para sustentar o agregar nuevos argumentos a la impugnación vencen el día viernes 13 de noviembre de 2020, plazo dentro del cual se presente este memorial.

IV. ANTECEDENTES

1. La señora RITA GALLO ALFONSO, mediane apoderada judicial el 6 de agosto de 2019, **sin ser parte dentro del proceso ejecutivo de la referencia**, radicó incidente de nulidad, pretendiendo se declarara la nulidad de todo lo actuado a partir del auto que admitió la demanda, invocando para elló la causal 8 del art. 133 del C.G.P.
2. Para el trámite anterior, indicó sin ser parte del proceso, que el señor JOSE MILLER RINCON VANEGAS era su esposo, afirmación que es falsa y que tampoco fue probada dentro del proceso, **puesto que no existe el registro civil de matrimonio que acredite este hecho**.
3. Indicó vía incidente de nulidad que el demandado se encuentra desaparecido desde el 27 de marzo de 2016 y que inició un proceso de declaración de muerte presunta.
4. Que el predio objeto del de proceso va a ser parte de la sucesión que se va a iniciar, que por ello existe una indebida notificación ya que según la incidentante, debía demandarse a los herederos.
5. El Juzgado 5 Civil del Circuito citó a audiencia el día 10 de noviembre de 2020, mediante auto de fecha 28 de septiembre de 2020 ordenando de oficio el interrogatorio a las partes incidentante e incidentada.
6. El 10 de noviembre de 2020 se instaló la audiencia del incidente de nulidad, una vez practicado los interrogatorios decretados de oficio, el Juzgado 5 Civil del Circuito entró a resolver el incidente profiriendo auto donde DECLARÓ: LA NULIDAD DE TODO LO ACTUADO, POR INDEBIDA NOTIFICACIÓN conforme lo señala el numeral 8 del art. 133 del C.G.P, indicando sin mayores consideraciones que se debía notificar a los herederos del causante JOSE MILLER RINCON como lo señala el art. 87 del C.G.P y que como no se hizo se configuraba la causal invocada.
7. Frente a esta decisión, se interpuso por parte del suscrito como apoderado de la parte incidentada, los recursos ordinarios de reposición y en subsidio el de apelación, señalando para ello el grave error del Juez 5 civil del circuito, con la providencia adoptada, toda vez que la incidentante RITA GALLO:
 - NO ERA PARTE DENTRO DEL PROCESO Y AL NO SER HEREDERA NO ESTABA LEGITIMADA EN LA CAUSA PARA PRESENTAR EL INCIDENTE.

- QUE NO EXISTIA NI ESTABA ACREDITADA LA MUERTE REAL O PRESUNTA DEL DEMANDADO, ya que no existe registro civil de defunción que así lo acredite.
 - QUE LA PARTE INCIDENTADA NO CUMPLIO CON LA CARGA DE LA PRUEBA
 - QUE SE VERIFICABA OBJETIVAMENTE QUE NO SE DABAN LOS PRESUPUESTOS PARA DECLARAR LA NULIDAD INVOCADA.
8. El Juzgado decretó un receso por una hora, para analizar los argumentos del recurso de reposición y al momento de resolver el recurso vertical, el Juzgado acogió los argumentos presentados por el recurrente y en consecuencia **revocó** la decisión, pero que lo hacía de forma parcial, modificando su decisión y de manera arbitraria y caprichosa **declaró nuevamente la nulidad** de todo lo actuado, negando el mandamiento de pago, indicando para ello que el demandado al encontrarse desaparecido forzosamente, la obligación no era exigible, que no se podía librar mandamiento de pago, acudiendo para ello a lo señalado en la ley 986 de 2005 y teniendo en cuenta la certificación acompañada como prueba documental con el incidente.
9. Frente a esta decisión, por contener no solo hechos nuevos sino una nueva decisión, se formuló nuevamente recurso de reposición y en subsidio el de apelación, donde en audiencia se sustentó:
- Que la certificación de fecha 2 de febrero de 2018 expedida por la FISCALÍA PRIMERO DELEGADA ANTE JUECES PENALES DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO, no era suficiente para acreditar los requisitos que exige la ley 986 de 2005, para predicar los efectos del sistema de protección a las víctimas de DESAPARICIÓN FORZADA.
 - Que la misma certificación es clara en concluir que a esa fecha pese a las actividades de investigación realizadas para el esclarecimiento de los hechos y ubicación de la víctima, se certifica que: “**...sin obtener resultados positivos a la fecha..**”
 - Que la incidentante tenía la carga de la prueba de probar 1. La legitimación en la causa para comparecer 2. Que realmente el demandado haya sido desaparecido forzosamente, 3. Que grupo armado, banda criminal presuntamente lo había desaparecido y que la certificación no indicaba nada de ello.
 - Que el juzgado se había convertido en juez y parte, ya que esa no fue la causal de nulidad invocada por el incidentante.
 - Que no se daban los presupuestos para entender que estamos frente a una circunstancia de DESAPARICIÓN FORZADA para aplicar los efectos de la ley 986 de 2005.
 - Que la certificación tenida en cuenta por el Juzgado para declarar la Nulidad, no estaba vigente.
10. El juzgado desconociendo por completo los argumentos del recurrente, confirmó su decisión declarando la nulidad de lo actuado y ordenó remitir el expediente en el efecto suspensivo para el trámite del recurso de apelación.

V. MOTIVOS DE INCONFORMIDAD O ARGUMENTOS PARA QUE SEA REVOCADO EL AUTO DE FECHA 10 DE NOVIEMBRE DE 2020.

Muy respetada la decisión adoptada por el Juzgado 5 Civil del Circuito, pero la misma no se comparte, puesto que fue expedida manifiestamente contraria a lo señalado en la Ley y la Jurisprudencia Nacional, por lo que se debe revocar la decisión de primera Instancia.

Es cierto el sistema de protección a las víctimas creado con la ley 986 de 2005, que según la Jurisprudencia Constitucional (c- 394 de 2007), es aplicable también a las víctimas de desaparición forzada.

Pero resulta que los beneficios y mecanismos allí contemplados (ley 986 de 2005), no se aplican de manera automática o matemática, o con una simple certificación, pues se deben satisfacer varios requisitos que la misma ley señala y que fueron absolutamente inobservados por el Juez de primera instancia, al declarar oficiosamente una nulidad que no fue invocada por la incidentante, decisión que resulta caprichosa y **MANIFIESTAMENTE CONTRARIA A LA LEY**.

La misma ley 986 de 2005, es clara en exigir que para acceder al sistema y los instrumentos de protección se requiere:

“ARTÍCULO 3o. ACCESO AL SISTEMA. Para acceder a los instrumentos de protección previstos en la presente ley, se requerirá:

1. La certificación expedida por la autoridad judicial competente prevista en el artículo [5o](#) de la presente ley.
2. Acreditar la condición de curador provisional o definitivo de los bienes del secuestrado, en los términos de los artículos [5o](#) y [26](#) de la presente ley.
3. Inscripción en el registro de los beneficiarios que para el efecto llevará la Secretaría Técnica del Consejo Nacional de Lucha contra el Secuestro y demás atentados contra la Libertad Personal, Conase, o quien haga sus veces, quien expedirá las respectivas constancias.
4. Acreditar ante la Secretaría Técnica del Conase, cuando resulte pertinente, la renovación de la primera certificación expedida por la autoridad judicial competente. (...)

En primer lugar, la certificación judicial a que se refiere el numeral 1 del artículo 3 de la ley 986 de 2005, para acceder a los instrumentos de protección, como la misma norma exige, debe cumplir los requisitos, no solo de vigencia, sino de validez y existencia que señala el artículo 5 de la misma norma, a saber:

ARTÍCULO 5o. CERTIFICACIÓN JUDICIAL. Para acceder a los instrumentos de protección previstos en la presente ley, la autoridad judicial competente que investiga o que tiene el conocimiento del caso, deberá expedir, a solicitud del interesado, una certificación por escrito en la que conste que se encuentra en curso una investigación o un proceso judicial por el delito de secuestro.

Esta certificación sólo podrá ser expedida si de los elementos materiales probatorios recogidos y asegurados legalmente o de la información obtenida, la autoridad judicial competente pueda inferir

razonablemente que la conducta delictiva que se investiga o juzga es la de un presunto delito de secuestro.

Esta certificación sólo se expedirá a solicitud de cualquiera de los legitimados para adquirir la condición de curador provisional o definitivo de bienes contemplados en el artículo [26](#) de la presente ley.

La certificación judicial tendrá una vigencia de tres (3) meses. El interesado deberá solicitar su renovación periódica a efectos de mantener el derecho a acceder a los instrumentos de protección previstos en la presente ley.

Una vez la víctima del secuestro recobre la libertad, estará en la obligación de informar esta novedad a las autoridades judiciales competentes. Dicha obligación recae también en el curador provisional o definitivo de bienes. En todo caso, si llegare a conocimiento de la autoridad judicial competente la liberación de la víctima, esta deberá informar inmediatamente a la Secretaría Técnica del Conase, o quien haga sus veces, para que se haga la anotación respectiva en el registro único de beneficiarios.

Para el acceso a los instrumentos de protección aplicables una vez el secuestrado recobre su libertad, se expedirá una nueva certificación que tendrá validez durante el período contemplado por la ley para la vigencia de los beneficios a los que haya lugar.

El Juzgado 5 Civil del Circuito para declarar la nulidad, objeto de este recurso, solo tuvo en cuenta la certificación aportada por la incidentante de fecha 2 de febrero de 2018 expedida por la FISCALIA PRIMERA DELEGADA ANTE LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO, la que solo señala el delito investigado, sin reunir los requisitos señalados en el artículo 5 de la ley 986 de 2005, hecho que se verifica objetivamente y sin mayor esfuerzo con la sola confrontación de la certificación frente a los requisitos exigidos.

La norma exige que: (...) *sólo podrá ser expedida si de los elementos materiales probatorios recogidos y asegurados legalmente o de la información obtenida, la autoridad judicial competente pueda inferir razonablemente que la conducta delictiva que se investiga o juzga es la de un presunto delito...*"

Al revisar la certificación caprichosamente valorada por la primera instancia, la misma es contundente en expresar: (...) *"El caso se encuentra activo y en etapa de INDAGACION donde se ha ordenado diferentes actividades de policía judicial tendientes al esclarecimiento de los hechos y ubicación de la víctima sin obtener resultados positivos a la fecha (...)*

Lo que quiere decir sin mayor esfuerzo, que no existe *elementos materiales probatorios recogidos y asegurados legalmente o de la información obtenida, la autoridad judicial competente pueda inferir razonablemente que la conducta delictiva que se investiga o juzga es la de un presunto delito...* como lo exige la norma para que se puede acceder a los mecanismos de protección.

En segundo lugar, la incidentante tampoco acreditó que reunía las condiciones que exige el artículo 26 de la ley 986 de 2005.

Así como tampoco se tuvo en cuenta por el Juez de primera INSTANCIA, que la VIGENCIA de esas certificaciones es perentorio, ya que la norma es clara en señalar que es por tres (3) meses, (art. 5 ley 986 de 2005) de tal manera que resulta inexplicable, que el juez de primera instancia le haya dado valor probatorio a una certificación expedida el 2 de febrero de 2018; teniendo en cuenta que la decisión se adoptó el día 10 de noviembre de 2020, lo que muestra la ilegalidad de la decisión objeto de recurso, ya que el interesado (incidentante) tenía el deber de solicitar la certificación periódica a efectos de mantener el derecho a acceder a los instrumentos de protección previstos en dicha ley, así lo señala el inciso 4 del art. 5 de la ley 986 de 2005.

Como si lo anterior fuera poco, **en tercer lugar**, como lo exige la norma, se debía exigir por parte del Juzgado, para poder aplicar los beneficios de la ley, que se acreditara el registro de beneficiarios, ante la Secretaría Técnica del Conase.

De no verificarse lo anterior, se atenta la seguridad jurídica y el derecho de acceso a la administración de justicia, pues se daría al traste con cualquier proceso de ejecución, donde todo ciudadano que se de por presuntamente desaparecido, da lugar a que se declare la nulidad de la ejecución, limitándose los derechos del ejecutante, como ocurrió en el presente asunto donde se declaró la nulidad, reconociendo los efectos de la ley 986 de 2005, sin el cumplimiento de los requisitos allí señalados.

De esta manera es claro que si la incidentante, no se encuentra legitimada para proponer el incidente que dio lugar a que se declarara la nulidad de lo actuado, como tampoco se dan los requisitos que exige la ley 986 de 2005 aplicable a los casos de desaparición forzada conforme lo señala la sentencia C- 394 de 2007, permiten concluir a este apoderado, que el juzgado de primera instancia, incurrió intencionalmente en una errónea valoración de las pruebas y en un defecto sustancial al dar aplicación indebidamente de la ley 986 de 2005.

Por lo que se estima y resulta imperioso que la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, ordene **REVOCAR** el auto proferido por el Juzgado 5 Civil del circuito el día 10 de noviembre de 2020, dentro del proceso de la referencia.

Del Señor Magistrado,



FREDY RICARDO IREGUI AGUIRRE

C.C No. 86.054.261 de Villavicencio

T.P No. 151.486 del C.S de la J

