

Doctora
MARIA JULIA FIGUEREDO VIVAS
Honorables Magistrada Sala Civil Familia
Honorable Tribunal Superior
Tunja

E-mail: sscftstun@cendoj.ramajudicial.gov.co

Ref. RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN
Demandante: JESSICA ISABEL GALINDO MENDOZA
DDO: HILDA TERESA GÓMEZ VARGAS, JUAN MILLAN, BLANCA LIGIA MENDOZA Y OTROS
No. Interno: 15001221300020210000400 (2021-0030- NUR 2021-004)
Magistrada Ponente: Dra. MARIA JULIA FIGUEREDO VIVAS.

RECURSO SUPLICA.

Representación judicial, legitimación y propósito.

RAFAEL HUMBERTO POVEDA TIBAVIJA, abogado en ejercicio, actuando en calidad de apoderado judicial de la señorita JESSICA ISABEL GALINDO MENDOZA en la actuación judicial de la referencia, con el debido respeto por la decisión tomada por la Honorable Magistrada, presento **RECURSO DE SÚPLICA¹**, en contra del auto de fecha 22 de noviembre del año que transcurre, por medio del cual se **rechazó el recurso de revisión** interpuesto por mi representada a través de apoderado; con el objeto de que sea revocado y en su tengan en cuenta los motivos originarios y la pretensión de esta acción.

SUSTENTACIÓN:

ARGUMENTOS DEL DESPACHO.

EN el pronunciamiento, la honorable magistrada, deja claro que la pretensión de la parte recurrente busca atacar la decisión emitida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Jenesano el día 29 de marzo de 2019, (se aclara que la fecha del pronunciamiento es 21/03/2019) y lo que tuvo como consecuencia el remate del 50% del inmueble con folio de matrícula inmobiliaria 070-162084, propiedad de la demandante.

Sienta a la vez que esta clase de recursos no es camino para permitir debatir sobre litigios ni para manifestar lo que se calló en el procelo originario, puesto que la recurrente en revisión no contestó con oportunidad la demanda y siendo así las excepciones propuestas, no fueron tenidas en cuenta ya que no ejerció la debida contradicción.

Recuerda que se decretó de oficio la prueba grafológica de cotejo de firmas y que el trámite de este experticio correría a cargo de quien las tachó y por falta de gestión se decretó el desistimiento tácito; que al interior del proceso se tuvieron todas las garantías que no se aprovecharon y por ello no es dado que

¹ Artículo 331 del C. G. P.

al dejar de actuar dentro del proceso, traslade la misma al recurso de revisión lo que se debió probar en el ejecutivo y se plantea y responde lo siguiente: “Cabe preguntar si la evidencia en el proceso penal posterior al trámite ejecutivo, salva o no la omisión de respuesta de la demanda en vía ejecutiva, y este Tribunal considera que no, porque no es que no se tuviera la prueba, es que no se contestó la demanda.”

Reconoce que en el proceso que cursa en la Fiscalía la progenitora de la denunciante “aceptó la imputación”, reconociendo que fue ella quien hizo la letra dejó a sus hijos como codeudores y firmó en su lugar.

Y finalmente deja claro que la providencia que profirió el Juzgado Promiscuo Municipal de Jenesano atacada en recurso de revisión (fechada del 21/03/2019), que disponer seguir adelante con la ejecución, no resolvió excepciones con respecto a mi representada dado que ella, dentro del ejecutivo, no contestó la demanda y siendo así, ese pronunciamiento, se trata de un auto y con base en ello determina que el recurso de revisión no prosperaría ya que el mismo se elaboró únicamente para sentencias.

FUNDAMENTO Y RAZONES DEL RECURSO.

La honorable Magistrada no da trámite al recurso con la premisa de que la decisión que ordena seguir adelante con la ejecución se trató de un auto de trámite puesto que JESSICA ISABEL GALINDO MENDOZ contestó de manera extemporánea la demanda y ante tal situación, lo decidido no constituye sentencia porque no se basó en las excepciones propuestas por ella.

Es relevante para el presente caso que ante el despacho de conocimiento del proceso ejecutivo, se elevó de nuestra parte solicitud de suspensión del proceso (el día 29/10/2019), pedimento que la señora Juez rechazó, mediante auto de fecha 07/11/2019) con la siguiente conclusión:

“Así las cosas el problema jurídico deberá resolverse de forma negativa por cuanto existen diversos pronunciamientos de las altas cortes acerca de la prejudicialidad, donde todos exponen la imposibilidad de suspender un proceso del cual ya se encuentra decisión de fondo, como en el caso que nos ocupa, que a través de sentencia No. 003 dentro de la audiencia de fecha 21 de marzo de 2019, se ordenó seguir adelante con la ejecución. Evento al cual se le suma el que la investigación penal de falsedad en documento privado se encuentra en etapa de investigación; y además la falsedad que alegan en dicho asunto, si se ventiló en el proceso de la referencia a través de formulación de la excepción de “Tacha de Falsedad” a la cual se le dio el trámite correspondiente, donde sin embargo se advirtió y sancionó la desidia de la parte interesada en el trámite de la misma por lo que se concluyó que la tacha alegada no fue probada.”

Al anterior pronunciamiento se le presentó recurso de reposición, el día 14/11/2019, a lo que el despacho de conocimiento desató reafirmando los argumentos ya expuestos en principio.

Luego buscando proteger los intereses de mi representada, se presentó solicitud de suspensión de remate mediante escrito radicado el día 13 de marzo de 2020, a lo que el despacho de conocimiento denegó por completo, mediante pronunciamiento de fecha 02 de julio de 2020, remitiéndose a lo ya dispuesto en auto del 7 de noviembre de 2019.

Es decir, el Juez de conocimiento, negó cualquier pretensión de suspensión tanto de proceso como de remate, con el argumento de que la decisión donde

se ordena seguir adelante con la ejecución es la sentencia que finiquita el proceso y que la misma tenía tránsito a cosa juzgada.

Todas estas actuaciones constan en el proceso.

Ahora, si tenemos presente que las causales que se atacan en el recurso son la primera y la segunda, vemos que los documentos que soportan estas causales fueron obtenidos luego de proferida la sentencia emanada por el juzgado Promiscuo Municipal de Jenesano, dentro del ejecutivo, no se obtuvieron antes, ni mucho menos fueron ocultadas por la parte actora.

Vemos que la postura del despacho de conocimiento del ejecutivo, concuerda con lo expuesto por la Sala de Casación Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia², quien expuso:

"No está demás señalar que de conformidad con el artículo 512 del Código de Procedimiento Civil, la sentencia que resuelve las excepciones de mérito en el proceso ejecutivo hace tránsito a cosa juzgada, imperativo del cual no puede escapar el demandado con sólo dejar de proponer la excepción o haciéndolo de manera abstracta aludiendo a cualquier motivo enervante de la pretensión. El silencio del demandado sobre un medio de defensa que a su haber tenía contra el título ejecutivo, no puede quedar impune, ni deja abierta la jurisdicción para que dicha excepción sea discutida mediante proceso ordinario, pues darle tal valor al mutismo del ejecutado no solo desconoce el alcance del artículo 512 del código de Procedimiento Civil, sino que se erige en premio para la conducta omisa del demandado... El tránsito de un negocio jurídico por el proceso de ejecución, en línea de principio, depura definitivamente la relación sustancial, porque nada justificaría que el deudor callara una excepción para luego poner en disputa el valor de la cosa juzgada y la seguridad jurídica que ella depara a las partes y a terceros. (SC352 de 2005 rad 1994-12835)" la negrilla es mía.

Lo anterior para ver que, lo que decide en pronunciamiento que ordena seguir adelante con la ejecución, tiene tránsito a cosa juzgada, así el demandado haya guardado silencio, lo que lo ubicaría en lo que hoy consagra el artículo 440 del C. G. del P., puesto que con este pronunciamiento traído por la alta corte, coloca al demandado silencioso en esta situación, de que lo que se decida tenga este efecto.

El doctor Gabriel Hernández Villarreal, plantea este interrogante³,

"¿Significa lo expuesto que si se dicta la sentencia del artículo 507, que se impone proferir ante la falta de postulación oportuna de medios de defensa perentorios por parte del demandado, aún así puede éste acudir a un proceso ordinario para tratar de restarle eficacia a la sentencia del ejecutivo, y hacer valer - mediante acción en ese otro trámite - circunstancias que se abstuvo de invocar en la ejecución?"

Luego de haber algunas elucubraciones determina, con base en la normatividad existente y en pronunciamientos del alto tribunal civil, lo siguientes:

"Por eso , frente a la fisura que la ley presenta en esta materia, nos corresponde a los intérpretes del derecho proponer puntos de vista que amplíen los elementos de juicio a la hora de adoptar una determinación, y para ello a continuación sintetizo algunas de las posiciones que existen acerca de este asunto:

² Sentencia SC15214-2017, radicado 11001-31-03-001-2009-00479-01 de fecha 26/09/2017 con ponencia del Honorable Magistrado RODOLFO WILSON QUIROZ MONSALVO.

³ Artículo bajo el nombre "La sentencia en el proceso ejecutivo" publicado en la revista del Instituto Colombiano de Derecho Procesal. Junio de 2005.

La sentencia del artículo 507 sí hace tránsito a cosa juzgada, porque *“Permitir que pueda adelantarse un proceso ordinario para establecer hechos exceptivos respecto de un título empleado en un proceso de ejecución donde no se propusieron excepciones, implicaría nada menos que llevarse de calle el principio de la preclusión, pues se parte de la base de que si no se alegaron dentro del plazo que se tuvo para hacerlo expiró el derecho a plantearlas”*.

La Corte Suprema de Justicia se alinea con este criterio, y arguye que *“si así no fuera, el proceso ejecutivo como instrumento auxiliar para hacer efectivo el pago de las obligaciones perdería su razón de ser, amén de que quedaría al talante del ejecutado optar por acudir allí a oponerse al cobro judicial; o guardar silencio, cualquiera fuera el motivo que hubiera inspirado su omisión, y dejar para ir después a la vía ordinaria a exponer sus defensas, proceder éste que no solo atentaría contra la seguridad jurídica y la lealtad procesal, sino que le otorgaría a la ejecución coactiva judicial un carácter meramente provisional, lo que, ni por asomo, permite la ley.”*

Con ello, tenemos sentado que así esté inmersa mi prohijada dentro de los lineamientos del artículo 507 del antiguo ritualidad procedimental civil, hoy 440 del nuevo, la sentencia proferida si tiene tránsito a cosa juzgada, por esta razón y ante la aparición de estas nuevas pruebas, posteriores a la sentencia, se recurre a la figura consagrada en el artículo 354 del C. G. del P.

Ahora cabría mirar si la señorita JESSICA ISABEL GALINDO MENDOZA, tuvo viabilidad alguna para poder realizar la toma de las muestras grafológicas que pudieran demostrar la falsedad de la firma, del que tuvo conocimiento la señora Juez de instancia?

La respuesta es un NO rotundo puesto que como el apoderado, en su momento, presentó la contestación por parte de ella, de manera extemporánea, por esta razón, no se tuvieron en cuenta esos argumentos, así las cosas, la orden de tomar la muestra para demostrar la tacha de la firma dispuesta para quien la invocó, solo se dirigió a JORGE LUIS GALINDO MENDOZA, quien si respondió a tiempo, lo que corresponde a JESSICA ISABEL GALINDO, fue dispuesto **de oficio**, y considero, ante este evento, debía la señora Juez velar por este cumplimiento, que si no lo hacía el abogado, procurara el despacho la realización de esta prueba con carga de los gastos procesales en la señorita JESSICA ISABEL, asidos nuevamente de los argumentos del doctor HERNANDEZ VILLARRAL resaltamos lo siguiente:

“Vencido el término de traslado que se le corre al ejecutante para que se pronuncie acerca de las excepciones de fondo alegadas por su contraparte, el literal a) del artículo 510 del C. de P.C. precisa que el juez decretará las pruebas pedidas, si fueren procedentes, “y las que de oficio estime necesarias”.

En ese orden de ideas tenemos que, aun si el ejecutado actúa con deficiencia en la acreditación de sus excepciones, el juzgador está en la facultad –deber de decretar pruebas, y de ellas bien puede manar la demostración de otros hechos que terminen enervando las pretensiones del actor, por lo que no comprendo cómo puede la jurisprudencia prohibir que en un Estado Social de Derecho el encargado de aplicarlo se aparte del acervo probatorio obtenido en el respeto al debido proceso, y expida una resolución que no tenga en cuenta lo evidenciado a través de esos medios.”

Así las cosas, si fue una prueba ordenada de oficio respecto a la señorita JESSICA ISABEL GALINDO MENDOZA, ¿por qué se decretó el desistimiento tácito de la misma? era de fundamental importancia en la toma de la determinación a la cual llegó la señora Juez, y era un deber que ha distinguido la Corte Constitucional⁴ al manifestar lo siguiente:

⁴ Sentencia SU768/14 Expediente: T-3.955.581. Magistrado Ponente: JORGE IVÁN PALACIO PALACIO, del 16 de octubre de 2014.

"En relación con las pruebas de oficio, la jurisprudencia constitucional ha respaldado su legitimidad e incluso sostenido su necesidad, partiendo de la idea de que la búsqueda de la verdad es un imperativo para el juez y un presupuesto para la obtención de decisiones justas. Tal potestad no debe entenderse como una inclinación indebida de la balanza de la justicia para con alguna de las partes, sino como "un compromiso del juez con la verdad, ergo con el derecho sustancial". El decreto oficioso de pruebas no es una mera liberalidad del juez, es un verdadero deber legal. De acuerdo a esta Corporación, el funcionario deberá decretar pruebas oficiosamente: (i) cuando a partir de los hechos narrados por las partes y de los medios de prueba que estas pretendan hacer valer, surja en el funcionario la necesidad de esclarecer espacios oscuros de la controversia; (ii) cuando la ley le marque un claro derrotero a seguir; o (iii) cuando existan fundadas razones para considerar que su inactividad puede apartar su decisión del sendero de la justicia material; (iv) cuidándose, en todo caso, de no promover con ello la negligencia o mala fe de las partes."

NO se cuestiona para nada la verticalidad de la señora Juez, ni más faltaba, lo que se quiere resaltar es que, si era una prueba fundamental que podía llevar a una decisión justa y legal, al omitirla, tan solo fue legal tal determinación, pero no justa, para el caso de mi representada.

Así, Honorable Magistrada, se quiere significar que la decisión tomada por la señora Juez en su momento, tiene tránsito a cosa juzgada, como quiera que pese a que no se tuvo en cuenta la contestación de la demanda por parte de mi representada, la misma, por disposición jurisprudencial, así esté enmarcada dentro de lo dispuesto por el artículo 440 del C. G.P., adquiere firmeza y su tratamiento es el mismo como si fuera proferida bajo los lineamientos del artículo 410 de la misma norma.

PEDIMENTO

Bajo estas circunstancias, con todo respeto, solicito a la Honorable magistrada dar el correspondiente trámite al recurso, conforme a lo solicitado, conforme a los lineamientos propios de este recurso, en procura de la defensa de los derechos de mi representada.

Cordialmente,



RAFAEL HUMBERTO POVEDA TIBAVIJA
C.G.N° 6.773.805 de Tunja
T.P.N° 193.462 del C. S. de la J.
e-mail: tiporh@gmail.com