

República de Colombia



**Rama Judicial del Poder Público
Distrito Judicial de Cúcuta**

JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE CÚCUTA

FIJACION EN LISTA TRASLADO RECURSO DE REPOSICION

PROCESO: VERBAL SUMARIO (POSESORIO)

RADICADO: 54001 4003 002 2017 01121 00

DEMANDANTE: INGESSA S.A.S

DEMANDADO: YAMAL MUSTAFA ABDEL RAHMAN SALEH Y
PERSONAS INDETERMINADAS

AUTO RECURRIDO: 26/06/2022

El escrito del recurso de reposición en subsidio de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada, dentro del proceso de la referencia, contra el auto de fecha 26/06/2022, se fija en lista por UN DIA, hoy AGOSTO 03/2022, a las ocho de la mañana, y en traslado por tres días. Empieza el traslado AGOSTO 04/2022 y vence en AGOSTO 08/2022, a las seis de la tarde, de conformidad con el Art. 318, y 110 del C. G. P.


JENNIFER PAULINE PEREZ RUIZ
Secretaria

Rad 2017-01121---- RECURSO DE REPOSICIÓN Y APELACIÓN CONTRA RECHAZO DE NULIDAD

carlos corona <coronacarlosabogado@yahoo.com>

Lun 1/08/2022 2:35 PM

Para: Juzgado 02 Civil Municipal - N. De Santander - Cúcuta <jcivmcu2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: Zulma Jerez Barajas <zulma.jerezcsz@gmail.com>;legalcob S.A.S <legalcobsas@hotmail.com>

Buenas tardes;

Envio RECURSO DE REPOSICIÓN Y APELACIÓN CONTRA RECHAZO DE NULIDAD

Referencia PROCESO ORDINARIO VERBAL POSESORIO.

Radicado 54 001 4003 002-**2017-01121**-00

Demandante INGESSA

Demandado YAMAL MUSTAFA

Confirmar recibido; gracias

CARLOS ALEXANDER CORONA FLOREZ

Abogado Titulado

T.P. 88.201 del C. S. de la J.

CARLOS ALEXANDER CORONA FLÓREZ

Abogado Titulado
Avenida 3 #10-27 Centro – Cúcuta / Celular: 300 307 33 38
coronacarlosabogado@yahoo.com

Doctora

MARIA TERESA OSPINO REYES

JUEZ SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE CÚCUTA

jcivmcu2@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

Referencia: VERBAL POSESORIO

Radicado: 540014003002-2017-001121-00

De: INGESSA S.A.S

Contra: YAMAL MUSTAFA ABDEL RAHMAN SALEH Y OTROS

CARLOS ALEXANDER CORONA FLOREZ, mayor y vecino de esta ciudad, identificado con C.C. 13.500.463 de Cúcuta, abogado en ejercicio, con T.P. 88.201 del C.S.J. y correo electrónico coronacarlosabogado@yahoo.com debidamente inscrito en el Registro Nacional de Abogados, muy respetuosamente me dirijo a usted de conformidad con el poder conferido, para manifestarle que actúo en representación del señor **YAMAL MUSTAFA ABDEL RHAMAN SALEH Y OTROS**, con el fin presentar el Recurso de Reposición y en subsidio de Apelación en contra de su Providencia de fecha de 26 de Julio de 2.022 por medio de la cual su señoría rechazó de plano la solicitud de Nulidad de la Audiencia de 04 de Abril de 2022

SUSTENTACION DE LA IMPUGNACION

1.- EL ASPECTO FÁCTICO.

Como se desprende del memorial de la solicitud de Nulidad, ocurrió que como estaba programada una Audiencia para el día 04 de Abril del año 2022 a la cual debía asistir mi poderdante el señor YAMAL MUSTAFA para responder interrogatorio de parte y estaba incapacitado por graves problemas de salud, lo que constituye una razón de fuerza mayor para no presentarse a la Audiencia, hice ante su Digno Despacho la petición de reprogramar la diligencia.

Inmerso como estaba en mis tareas diarias pertinentes al ejercicio de mi profesión confié en la fijación de nueva fecha, pero el 13 de Junio de 2.022 me enteré de que la Audiencia se había realizado porque Su Señoría no se dio cuenta ni se enteró de mi petición, a pesar que la misma de mi correo salió oportunamente y que no presentó ningún comunicado del servidor de rebote o problema técnico que hubiera impedido que el mensaje llegara a su destino.

Al respecto aparece que por dificultades tecnológicas en estos trámites ahora virtuales, con todo según lo manifestado por su excelencia, la petición no llegó oportunamente, pero sí le llegó la copia a la Señora Abogada de la

contraparte, hecho que informó cuando ya la diligencia había llegado al final, en vez de ponerlo en conocimiento desde el inicio como debe ser por lealtad dentro del Proceso.

La irregularidad aludida me ha causado grande perjuicio debido a que la prueba testimonial no pudo ser controvertida de mi parte y aparece la inasistencia de mi representado con las consecuencias que ello conlleva.

Además tratándose de asunto de mucha importancia el daño es ostensiblemente grave para los intereses que defiendo. Por eso me urge el que esta situación sea solucionada conforme a Derecho. En razón de todo ello el día Lunes 13 de Junio de 2022 presenté mi petición de Nulidad de lo actuado, pero Su Señoría la rechazó el 26 de Julio de 2022 sobre la base de que no señalé o invoqué causal alguna del Art. 133 CGP.

2.- EL ANÁLISIS JURÍDICO.

En esta situación aparece que si Su Señoría hubiera recibido o conocido en forma oportuna mi solicitud de aplazamiento de la Audiencia motivada por el acaecimiento de una razón de fuerza mayor, pues como decisión justa hubiera suspendido la realización de la diligencia y la hubiera reprogramado.

Conozco que para solicitar la declaratoria de una Nulidad dentro del Proceso debe fundamentarse en una causal del Art. 133 CGP. Pero encontramos que el caso irregular motivo de inconformidad no aparece en principio que encaje en una de las primeras 8 causales que aparecen numeradas en la norma referida.

Lo ocurrido fue que la Ley estableció ocho causales correspondientes a ocho situaciones y determinó que en caso de ocurrencia de estos supuestos de hecho relacionados en forma alternativa de numeral en numeral, les asignó la consecuencia jurídica de la Nulidad del evento o del Proceso. Pero el legislador también fue consciente de que existen otras irregularidades procesales que no están previstas en esos numerales, y que como pueden ser y presentarse u ocurrir de diferentes maneras y formas, y es difícil o imposible predecirlas para darles presentación casuística, entonces en el PARÁGRAFO de la disposición dejó una norma abierta con supuesto de hecho en blanco referido como IRREGULARIDAD, en la cual se subsume y encaja cualquier anomalía que riña con el procedimiento, con la justicia y los derechos y deberes de los intervenientes en el Proceso y que no corresponda fácticamente a ninguno de los ocho numerales anteriores. Seguidamente estableció que estas IRREGULARIDADES deben impugnarse oportunamente para que no sean subsanadas sino por el contrario, corregidas o remedias.

Es el caso que tratamos en esta situación. Si lo comparamos con los supuestos de hecho de las ocho causales no encontramos que coincida o corresponda a alguno de los supuestos de hechos allí previstos para poder proceder a una adecuación típica dentro de alguna de las ocho causales. Así que teniendo en cuenta que ciertamente se trata de una verdadera anomalía

procesal que no se asemeja o coincide con los casos de las ocho causales enumeradas en el Art. 133 C.G.P., se concluye que es entonces una de las situaciones que conforman IRREGULARIDAD PROCESAL y que corresponde por tanto a una IRREGULARIDAD de las innominadas a que se refiere el PARÁGRAFO de la norma. Es decir, que la situación que ha causado mi inconformidad por ser violatoria del derecho al Debido Proceso de mi representado, verdaderamente constituye una IRREGULARIDAD del trámite procesal que claramente se ubica en la causal del PARÁGRAFO de la norma.

Todo ello, porque en el encabezamiento de la norma del Art. 133 CGP., claramente establece que el Proceso es nulo en todo o en parte solamente en los siguientes casos. Y aparecen 8 numerales, pero al final se encuentra el PARÁGRAFO como norma en blanco para ser adecuada a una forma de IRREGULARIDAD diferente a los 8 casos anteriores.

Y por lo atrás expuesto, una situación como ésta no quedó huérfana de tener una causal en la cual adecuarse o tipificarse, cuando se trata de una flagrante y palpable IRREGULARIDAD del Proceso.

La Ley es muy clara. Refiere el PARÁGRAFO que otras irregularidades diferentes a las 8 anteriores enumeradas no quedan sin solución y la irregularidad se subsana si no se impugna oportunamente.

"PARÁGRAFO. Las demás irregularidades del Proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece."

La oportunidad que establece la disposición está en la primera intervención que realice la parte afectada después de ocurrida la IRREGULARIDAD, pues si se actúa sin proponerla, se sanea como lo establece el Art. 136 CGP en el numeral UNO.

Y el mecanismo para proponer la Nulidad es en este caso el derecho de **PETICIÓN**. Todas las solicitudes dentro del Proceso son en su esencia derecho de petición, Art. 23 C.N. Por lo tanto es mediante la PETICION que se debe reclamar o impugnar la IRREGULARIDAD.

Así que yo he actuado en oportunidad y por el mecanismo de Ley, pues lo hice apenas me enteré de la situación que hasta el momento desconocía y no he realizado ninguna otra actuación, es decir, la irregularidad no se ha saneado. No se olvide Señora Juez, que a mí desde el Juzgado no se me envió el 05 de Abril copia de la Audiencia como siempre se hace, medio por el cual yo me hubiera enterado con mas presteza de la irregularidad ocurrida. Antes por el contrario. La ausencia de esa notificación me confirmó el convencimiento de que no se había hecho la Audiencia conforme lo solicité, y que entonces se había reprogramado.

En consecuencia; de todo lo anterior, y tratándose de una irregularidad, para que ella no permanezca con sus perniciosas consecuencias de violación del DEBIDO PROCESO, y NO sea subsanada, debe ser entonces solucionada, es decir, RECTIFICADA O CORREGIDA.

La disposición del PARÁGRAFO implica de por sí el PODER del Juez para solucionar cualquier IRREGULARIDAD pues que esta normativa establece que “las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente...” pues ello significa que si se impugnan oportunamente las irregularidades entonces no se van a subsanar. Y si no se subsanan es porque el Juez del Proceso debe proceder a corregirlas o remediarlas.

Todo esto en el entendido de que el término que el Código utiliza de SUBSANAR está claramente dirigido es a que la irregularidad ya va a quedar permanente sin corrección ni remedio y los perjuicios también, con lo que se demuestra que es un Código dictatorial.

Por lo tanto en forma explícita o implícita, lo cierto es que queda claro que el Juez del Proceso tiene el PODER para rectificar la situación y debe hacer lo que lógicamente corresponda para que esa rectificación o remedio se produzca y se solucione justamente la anomalía que es lo que he pedido.

Además de todo ello, obsérvese el Art. 42 CGP., el cual hace el recuento de los deberes y poderes de los jueces.

El numeral 2 preconiza el DEBER de hacer efectiva la IGUALDAD DE LAS PARTES. En este caso se quebró dicha IGUALDAD. Pues soy consciente de que Su Señoría adelantó realización de la Audiencia porque creyó que yo y mi representado simplemente no quisimos asistir. Su Señoría No se había enterado de que se trataba de un caso de fuerza mayor que yo había comunicado y le había acompañado los soportes.

Pero hubo INEQUIDAD y eso quebrantó la IGUALDAD que debemos tener las partes en nuestros derechos e intervenciones ante el Juez dentro del desarrollo del Proceso, porque la parte demandante actuó con VENTAJA al aprovechar que la otra parte no estaba y así interrogar a sus testigos a su antojo y lograr consecuencias adversas a la contraparte por no contestar el interrogatorio de parte. Ese quebranto de la IGUALDAD y ese quebranto involuntario de su parte de no mantener esa IGUALDAD, es una IRREGULARIDAD que debe remediarse, rectificarse y solucionarse.

El numeral 3 establece el deber del Juez de REMEDIAR el acto contrario a la LEALTAD Y BUENA FE QUE DEBE OBSERVARSE EN EL PROCESO. Pues en este caso la Señora Abogada cuando estaba en pleno desarrollo de la Audiencia sabía y era consciente de que mi ausencia estaba anunciada oportunamente y justificada con los soportes, y que había sido comunicada a Su Despacho, pero ella guardó silencio y fue al final de la diligencia cuando ya había presentado sus testigos y Su Señoría se había pronunciado sobre los efectos y consecuencias de la ausencia del demandado, que ella al fin confesó que sabía lo sucedido y que le había llegado la copia de la comunicación.

Entonces hubo DESIGUALDAD y hubo DESLEALTAD y esas IRREGULARIDADES Señora Juez Ud. tiene que rectificarlas porque es su DEBER claramente prescrito en ese Artículo 42 CGP.

También el numeral 5 establece que Su Señoría debe “adoptar las medidas autorizadas en este código para sanear los vicios de procedimiento o precaverlos.” Esto, Señora Juez se relaciona y se refiere claramente al Art. 133 parágrafo que yo estoy invocando, porque esta IRREGULARIDAD cuya solución respetuosamente reclamo es ni más ni menos UN VICIO que debe repararse. Entiendo yo que cuando la norma se refiere a que se debe sanear el vicio no se refiere a convalidarlo sino a rectificarlo, pues el Art. 137 CGP., claramente establece el procedimiento que debe establecer el Juez de poner en conocimiento de la parte afectada la irregularidad para que la misma en tres días alegue la Nulidad y el Juez la declare, o si no la alega por el contrario el Juez determinará el saneamiento.

Por último, el numeral 12 establece que se debe hacer el control de legalidad de la actuación.

Estas consideraciones demuestran que el JUEZ tiene el DEBER y tiene también el PODER para dar solución a estas IRREGULARIDADES que se presentan.

¿Y cómo es la forma de solucionar una IRREGULARIDAD? Pues cada irregularidad tiene una solución que es la correspondientemente lógica para ella. Pues si se trata de solucionar un asunto aritmético, corresponderá la operación respectiva que arroje el número que es VERAZ. Si se trata de la mención de una juris denominación, se buscará la denominación correcta y se aplica. Y si se trata como en este caso, de que se realizó una audiencia que por las circunstancias y razones propias de FUERZA MAYOR no correspondía realizar, como Su Señoría lo había previsto desde el día 17 de Febrero de 2022 cuando estableció que no se aplazaría “salvo causales de fuerza mayor o caso fortuito,” pues entonces la solución lógica para rectificar es invalidar la audiencia celebrada por que no debió realizarse. Corresponde repetir la Audiencia para que quede correctamente hecha con el respeto de los derechos procesales de las partes y no como ahora con DESIGUALDAD y DESLEALTAD.

Pues como hemos visto, el Proceso Civil tiene sus soportes y bases pilares de LEGITIMIDAD, en la IGUALDAD y en la LEALTAD entre las partes que como hemos visto, son deberes que se han saboteado, ya que no se ha tenido la consideración de que un evento de fuerza mayor ocurrido a una de las partes debe impedir temporal y provisionalmente el desarrollo del Proceso pues las partes deben ser tratadas con justicia y equidad.

Todo lo anterior nos conduce a que yo me he ubicado en forma correcta en la causal de Nulidad aplicable que es la del PARÁGRAFO del Art. 133 CGP., pues es en la cual se adecúa y se ubica perfectamente la situación de mi caso. De otra parte, Su Señoría como hemos visto, tiene el DEBER y el PODER para darle a la IRREGULARIDAD denunciada, la solución de rectificación en términos de Derecho, para que el Proceso continúe correctamente sin detrimento alguno de los derechos de las partes en el Proceso.

En la actualidad como estamos bajo el efecto de la IRREGULARIDAD, ello afecta el derecho constitucional del DEBIDO PROCESO, Art. 29 C.N., de mi representado, quien así está sometido a las consecuencias que corresponden a una parte que no estuvo presente en el interrogatorio, pero en este caso porque él no pudo. Y también porque sus intereses se han afectado desfavorablemente cuando la parte contraria ha presentado sus testigos sin que estos hayan sido controvertidos como es el Derecho de parte, Art. 221 CGP. num 4°., para poder ejercer con plenitud **EL DERECHO DE DEFENSA** de sus intereses, Art. 29 C.N., intereses que están en entredicho porque se encuentran subjúdices en el Proceso.

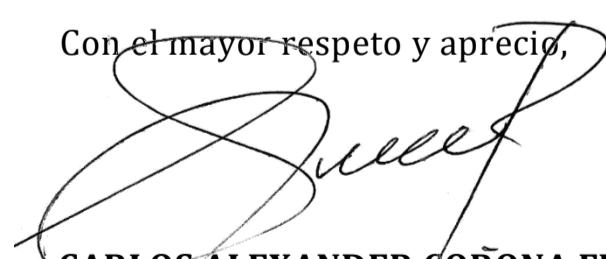
Por otra parte quiero referir que de conformidad con el Art. 281 CGP., referente al principio de la CONGRUENCIA establece que hay determinadas materias en las que se aplica la ULTRA PETITA y la EXTRA PETITA, pero normalmente el Juez se rige por la CONGRUENCIA. Pero la CONGRUENCIA sí admite para todo tipo de situación que si el Juez no concede exactamente lo pedido, si puede conceder menos de lo pedido. Por esas razones, si Su Señoría considerara no invalidar la Audiencia puede conceder una MINUS PETITA en el sentido de dejar sin efecto cualquier consecuencia adversa en contra del demandado por no haber estado presente en el interrogatorio de parte y citarlo para que en próxima audiencia responda el interrogatorio de parte al que no pudo asistir anteriormente por razón de fuerza mayor. E igualmente citar a los testigos de la parte demandante para que puedan ser contrainterrogados por el Abogado de la parte demandada advertidos de la sanción del numeral 8 del Art. 221 CGP. si no acuden y así se rehusaren a declarar, y de que la actitud del testigo se tendrá en cuenta para efectos de la valoración del testimonio al momento de dictar Sentencia.

PETICIÓN

Por todo lo anterior, con el mayor respeto, le solicito que se solucione y rectifique la IRREGULARIDAD ocurrida mediante el remedio lógico que es invalidar la Audiencia del 04 de Abril de 2.022 que debe ser reprogramada para realizarla y repetirla con el pleno respeto y vigencia de los derechos procesales de la parte que represento.

En consecuencia, pido que se REVOQUE la decisión de 26 de Julio de 2022 y en su lugar se acceda a la petición de Nulidad. De lo contrario que en subsidio se me conceda el recurso de Apelación ante el Superior.

Con el mayor respeto y aprecio,



CARLOS ALEXANDER CORONA FLOREZ

C.C. 13.500.463 de Cúcuta

T.P. 88.201 del C.S. de la J.

coronacarlosabogado@yahoo.com