

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA SALA CIVIL-FAMILIA**



Asunto:

Ejecutivo de la garantía real del banco Colpatria Multibanca S.A., contra Eloy Alberto Parra Ospina y Alexandra Gómez Muñoz

Exp. 2017-00075-01

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de septiembre de dos mil veintidós (2023).

ASUNTO A TRATAR

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por el demandado Eloy Alberto Parra Ospina contra el auto de 19 de octubre de 2022, proferido por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Zipaquirá.

ANTECEDENTES

En el juzgado de primer nivel cursa proceso ejecutivo para la garantía real promovido por el Banco Colpatria Multibanca en contra de Eloy Alberto Parra Ospina y Alexandra Gómez Muñoz, donde se libró orden de apremio el 29 de junio de 2017¹.

La demandada Alexandra Gómez Muñoz, se tuvo por notificada por conducta concluyente con proveído de 7 de mayo de 2018², y por su parte, el apoderado judicial de Eloy Alberto Parra fue notificado de manera personal

¹ Carpeta C001- Archivo 11

² Carpeta C001- Archivo 15

el 5 de diciembre de 2018 que en oportunidad contestó sin presentar excepción alguna, en razón a ello con auto de 25 de abril de 2019³ se ordenó seguir adelante con la ejecución.

En el desarrollo procesal se surtieron diferentes actuaciones, tales como, aprobación de la liquidación de crédito -proveído de 4 de octubre de 2019⁴-, resolución de recursos y peticiones -autos de 3 de julio de 2020⁵-, requerimiento a las partes -auto de 13 de octubre de 2020⁶-, aprobación del avalúo del inmueble objeto de garantía real -auto de 27 de agosto de 2021⁷-, entre otras.

Luego, el señor Eloy Alberto Parra Ospina por medio de apoderado judicial presentó incidente de nulidad, argumentando que no ha tenido defensa técnica dentro del desarrollo procesal, puesto que el despacho le concedió el amparo de pobreza y designó inicialmente al abogado Jorge Enrique Sánchez Quintero quien contestó la demanda sin poder legal y sin que el juzgado le hubiese reconocido personería jurídica; así mismo, el *A quo* designó como defensor de pobre de Alexandra Gómez Muñoz al abogado Darío Barragán, sin embargo, la demandada ha venido presentando memoriales actuando en causa propia sin tener potestad para litigar en el proceso, *“pues a pesar de ser abogada el juzgado le nombró un abogado ante su solicitud de amparo de pobreza, lo que ella ha venido reconociendo, sin que le haya revocado el poder”*, por lo que solicitó la nulidad de todo lo actuado desde el 7 de diciembre de 2018, invocando las causales 4^a y 6^a del artículo 133 del C.G.P.

³ Carpeta C001- Archivo 20 fl. 5

⁴ Carpeta C001- Archivo 24 fl. 4

⁵ Carpeta C001- Archivo 26

⁶ Carpeta C001-Archivo 29

⁷ Carpeta C001- Archivo 47

Posteriormente, con auto de 19 de octubre de 2022⁸ rechazó la nulidad invocada, frente a cuya determinación el incidentante presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación, de los cuales el primero se resolvió desfavorablemente y el segundo se concedió en efecto devolutivo.

RECURSO DE APELACIÓN

Como sustentación expuso el apelante los siguientes argumentos:

- Se rechazó la nulidad argumentando que no se encontraba debidamente fundamentada en las causales que contempla el artículo 133 del C.G.P., pese a que quedó claramente establecido que se invocó el numeral 4°, en tanto que, *“mi poderdante en ningún momento le concedió poder, y conforme a eso ha guardado total silencio durante el proceso, NO acudió a ninguna excepción que le ofrece la ley, NO ha interpuesto ningún recurso, NO apoyó al demandado en la diligencia de secuestro del inmueble, NO ha ejercido ningún tipo de acción legal encaminada a defender los derechos o intereses del demandado... seguramente se percató que no tenía poder para actuar”*, y el demandado es quien ha presentado los memoriales al despacho a pesar de no estar legitimado para actuar en casusa propia.

-De otro lado, expresó que la demandada Alexandra Gómez Muñoz también tiene abogado por cuenta del amparo de pobreza, mas, ella ha venido firmando memoriales en calidad de persona natural y el despacho los ha tramitado.

- Asimismo, dentro del desarrollo procesal, ni la demandada, ni la demandante han cumplido con enviarle a su poderdante el señor Eloy Alberto

⁸ Carpeta C04 Incidente de nulidad- Archivo 16

Parra Ospina, las piezas procesales en las que han actuado, incumpliendo con lo dispuesto en el Decreto 806 de 2020.

- Por otra parte, el artículo 29 de la Constitución Política establece la garantía constitucional que nadie puede ser vencido en juicio sin que el proceso cumpla con todos los requisitos procesales existentes, *“Y precisamente aquí se está venciendo en juicio a la parte demandada, sin el lleno de las exigencias legales y, por ende, de las garantías de proteger sus derechos”*.

CONSIDERACIONES

Iniciaremos precisando que el artículo 135 del C.G.P., contempla que la parte que solicite una nulidad *“deberá tener legitimación para proponerla, expresar la causal invocada y los hechos en que se fundamenta, y aportar o solicitar las pruebas que pretenda hacer valer”*, asimismo no podrá alegar la nulidad, *“quien haya dado lugar al hecho que la origina, ni quien omitió alegarla como excepción previa si tuvo la oportunidad para hacerlo, ni quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla”*, adicionándose, que el Juez debe rechazar de plano la nulidad *“que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo, en hechos que pudieron alegarse en excepciones previas u ocurrieron antes de promoverse otro incidente de nulidad, o que se proponga después de saneada”*.

Por ese camino, se precisa que las nulidades *“son irregularidades que se presentan en el marco de un proceso, que vulneran el debido proceso y que, por su gravedad, el legislador –y excepcionalmente el constituyente- les ha atribuido la consecuencia –sanción- de invalidar las actuaciones surtidas. A través de su declaración se controla entonces la validez de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso”*⁹, por ende, tales vicios deben

⁹ Corte Constitucional Sentencia T-125/10

ser alegados por quien se encuentra legitimado para hacerlo y dentro de las ocasiones previstas en los mismos trámites judiciales, el Juez también puede declarar de oficio nulidades insaneables o dar aviso de la posible existencia de nulidades saneables antes del fallo, en cuyo evento, ante el silencio de la parte interesada, se entenderán saneadas.

Aunado a lo anterior, se memora que en materia de nulidades procesales impera el principio de la especificidad, según el cual, no hay defecto capaz de estructurarla sin ley que expresamente la establezca, por lo tanto, está prohibido hacer aplicaciones analógicas para anular actuaciones judiciales.

En el caso de estudio, el señor Eloy Alberto Parra Ospina en calidad de demandado, solicitó *“decretar la nulidad de todo lo actuado en el proceso de la referencia, desde el 7 de diciembre de 2018”*, y en caso de no concederse tal petición, *“se decrete la nulidad desde el momento en que la demandada Alexandra Gómez Muñoz comenzó a actuar en esa calidad en el proceso, desconociendo la existencia de su abogado en amparo de pobreza”*, y argumentó que, de no prosperar las nulidades que alega *“no hay lugar a dudas que se debe decretar la nulidad por cuanto la demandante y la demandada Alexandra Gómez Muñoz, no han cumplido con lo ordenado por el Decreto 806 del 4 de junio de 2020, a partir de su expedición, en cuanto al envío a través de canales digitales de todos los memoriales o actuaciones que hayan realizado, al igual que el despacho”*, invocando el artículo 29 de la Constitución Política y las causales 4^a y 6^a del artículo 133 del C.G.P.

Tratándose de nulidades, el numeral 4^o del artículo 133 del C.G.P. señala que *“El proceso es nulo, en todo o en parte... Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder”*, por su parte el numeral 6^o prevé, *“Cuando se omita la oportunidad para alegar de conclusión o sustentar un recurso o descorrer*

traslado” y también señala el párrafo que “Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece”, además, se hace la salvedad que, “No podrá alegar la nulidad quien haya dado lugar al hecho que la origina, ni quien omitió alegarla como excepción previa si tuvo oportunidad para hacerlo, ni quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla”¹⁰, y el artículo 136 ejusdem indica que “La nulidad se considerará saneada... Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla”.

De entrada, se observa que los reparos efectuados están llamados a la improsperidad, toda vez que, encontrándose debidamente vinculado al proceso en calidad de demandado, posterior al 7 de diciembre de 2018 fecha en la que el apoderado judicial designado por el despacho que lo representa judicialmente contestó la demanda, se realizaron actuaciones al interior del proceso, tales como, las del 25 de abril de 2019¹¹ por las cuales se ordenó seguir adelante con la ejecución, se ingresó el despacho comisorio No. 34, y se tuvo en cuenta el embargo de remanentes solicitado por el Juzgado Primero Civil Municipal de Chía, la de 4 de octubre de 2019¹² con la que se aprobó la liquidación de crédito y costas, la de 13 de octubre de 2020¹³ que dispuso requerir al señor Eloy Alberto Parra Ospina para que brindara colaboración frente a la realización del avalúo del inmueble, entre otras actuaciones que fueron debidamente notificadas por estado, y que en el transcurso del tiempo el recurrente guardó silencio sobre el punto de la nulidad y por ello, mostró conformidad sobre los posibles errores cometidos por el juzgado, saneando tales actuaciones judiciales; así, al revisarse la conducta procesal del extremo

¹⁰ Artículo 135 C.G.P.

¹¹ Carpeta C001- Archivo 20

¹² Carpeta C001-Archivo 24

¹³ Carpeta C001-Archivo 29

pasivo, se encuentra que con su inactividad validó el posible yerro del Despacho, respecto de la nulidad que alega.

En lo atinente a este punto, la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia, ha expresado que:

“7. Es que si ninguno de esos motivos de anulación, los alegó la accionada en la reclamación de invalidación que propuso cuando compareció al proceso, forzoso es colegir que ellos, en el supuesto de que hubiesen tenido ocurrencia, se encuentran saneados y que, por lo mismo, no hay lugar a su reconocimiento en sede de casación.

Al respecto tiene dicho esta Corporación:

Particularmente, en lo que respecta al saneamiento de un vicio procesal susceptible de disposición, ello ocurre, entre otras hipótesis, cuando la ‘persona indebidamente representada, citada o emplazada actúa en el proceso sin alegar la nulidad correspondiente’ (artículo 144, numeral 3º del Código de Procedimiento Civil), en cuyo caso ningún hecho que la configure puede ser alegado con posterioridad.

...

Como lo reiteró la Corte, ‘so pena de entenderlas saneadas’, lo dicho ‘impone a la parte agraviada con el vicio procesal la obligación de invocar, en la primera oportunidad que se le brinde, no sólo todas las causales anulatorias que a su juicio se han estructurado, sino también todos y cada uno de los hechos, motivos o razones que las configuran’ (CSJ, SC del 1º de marzo de 2012, Rad. n.º 2004-00191-01; subrayas y negrillas fuera del texto).”¹⁴

De ahí, que el no alegar la nulidad que prevé los numerales 4º y 6º del artículo 133 del C.G.P., dentro de la oportunidad procesal correspondiente, quedó supeditado a las consecuencias que eso conlleva, por cuanto después de más de tres años, fue cuando les surgió el interés de alegar la existencia de un vicio que fue visto en su momento, guardando silencio y mostrando conformidad por ese lapso, configurando el saneamiento del mismo, sin que sea de recibo como excusa, que el abogado de pobre no lo representó de

¹⁴ CSJ SC 3526 de 14 de marzo de 2017. Radicación n.º 11001-31-03-017-2005-00190-02

manera diligente en el trámite judicial, por cuanto, no se desglosa del expediente, solicitud de relevo del cargo del mismo que haya presentado al despacho en el devenir procesal.

De otro lado, se tiene que otros motivos por los cuales el demandado presentó incidente de nulidad fue, en razón a que demandada Alexandra Gómez Muñoz se encuentra representada por abogado de pobre dentro del proceso, pero actuó en causa propia sin su representante judicial, como también, que las partes han omitido enviarle copia al apelante de los memoriales que se han allegado al expediente, como lo indica el Decreto 806 de 2020 y que *“nadie puede ser vencido en juicio sin que el proceso cumpla con todos los requisitos procesales existentes, el principio general del DEBIDO PROCESO”*, lo que no implica que se deba declarar la nulidad de las actuaciones surtidas, en tanto que, las situaciones puestas de presente no se configuran en alguna de las causales de nulificación procesal enlistadas en el artículo 133 del C.G.P., sin que sea aceptable la causal genérica por violación al debido proceso, debiéndose así, **confirmar** el rechazo de plano la solicitud de nulidad presentada por no ajustarse a los preceptos legales.

Véase que frente a la taxatividad de las nulidades procesales la Corte Constitucional ha expresado: ¹⁵*“La naturaleza taxativa de las nulidades procesales se manifiesta en dos dimensiones: En primer lugar, de la naturaleza taxativa de las nulidades se desprende que su interpretación debe ser restrictiva. En segundo lugar, el juez sólo puede declarar la nulidad de una actuación por las causales expresamente señaladas en la normativa vigente y cuando la nulidad sea manifiesta dentro del proceso. Es por ello que en reiteradas oportunidades tanto esta Corte, como el Consejo de Estado han revocado autos que declaran nulidades con fundamento en causales no previstas*

¹⁵ Corte Constitucional Sentencia T-125/10

expresamente por el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil o el artículo 29 de la Constitución". Así, en la actualidad se deben acatar las causales de nulidad señaladas en el artículo 133 del C.G.P. para invocar defectos procesales que puede adolecer el proceso.

Con todo, la decisión apelada de 19 de octubre de 2022, proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Zipaquirá, ha de confirmarse, por los motivos expuestos en la considerativa de esta providencia.

Finalmente, no habrá lugar a condenar en costas a la parte apelante, conforme a lo normado en el numeral 1º del artículo 365 del C.G.P.

Por las anteriores consideraciones el magistrado sustanciador de la Sala de Decisión Civil Familia del Tribunal Superior de Cundinamarca.

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar el auto 19 de octubre de 2022, proferido por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Zipaquirá, por las razones expuestas anteriormente.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Devuélvase el expediente al juzgado de origen, para lo que corresponda. Ofíciase.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Firma electrónica)

ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ

Magistrado

Firmado Por:
Orlando Tello Hernandez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 002 Civil Familia
Tribunal Superior De Cundinamarca - Cundinamarca

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: **03ad65359980eebf26b6d3e91bd3c6bf9e25b84e337eb227d8e817f9243d1c**

Documento generado en 29/09/2023 09:14:22 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>