



JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR
5 PISO, PALACIO DE JUSTICIA, CARRERA 14 CALLE 14 ESQUINA
TEL. 5600410,
j03ccvpar@cendoj.ramajudicial.gov.co

PROCESO EJECUTIVO
DEMANDANTE: CECILIA DEL SOCORRO FANDIÑO EGEA
DEMANDADO: SEGUROS BOLIVAR S.A.
RADICADO: 20060 40 89 001 2017 00323 01. 2ª Inst.
FECHA: 04 DIC 2020

1. Objeto a decidir.

Procede el Despacho a resolver la APELACION interpuesta por la apoderada de la parte demandada SEGUROS BOLIVAR S.A., en contra del auto proferido por el Juzgado Promiscuo Municipal de Bosconia – Cesar, de fecha mayo 24 de 2018, que resolviera no decretar la nulidad propuesta por la parte demandada.

2. De la providencia objeto de recurso.

Mediante providencia de fecha mayo 24 de 2018, el Juzgado Promiscuo Municipal de Bosconia – Cesar, resolvió no decretar la nulidad propuesta por la parte demandada, al concluir que a pesar de haberse fijado fecha para realizar audiencia del art. 372 del C.G.P., por disposición expresa de este mismo artículo, es deber del juez actuar bajo los principios generales del derecho, procesales y constitucionales, más cuando en este caso no habiendo pruebas que practicar, pues la parte demandada no solicitó pruebas testimoniales y las testimoniales solicitadas por la parte demandante no fueron decretadas, en consecuencia por economía y en atención a que los autos no atan al Juez se procedió a escuchar los alegatos del apoderado de la parte demandante y proferir el fallo correspondiente, de conformidad a lo consagrado en el artículo 372 numeral 9 del C.G.P.

2.1. Del Recurso de Apelación.

Contra la decisión antes descrita, la apoderada de la parte demandada SEGUROS BOLIVAR S.A. interpuso recurso de apelación, el cual sustentó indicando lo siguiente:

En el momento de la presentación de la nulidad se expusieron de manera clara las razones de la nulidad planteada.

Por otra parte manifiesta que dentro de las consideraciones del juez Ad quo, argumentó que si bien las partes no concurrieron a la audiencia estando notificados por estado, la comparecencia del apoderado de la parte demandante a la audiencia, justifica la aplicación del inciso 2 numeral 4 del artículo 372, y por tanto realizar la audiencia tal como se hizo.

Lo anterior, constituye una interpretación equivocada de las posibilidades que contempla el artículo 372 del C.G.P., toda vez que el juez equiparó la inasistencia de una de las partes con la inasistencia de ambas partes.

En este punto la parte recurrente hace un análisis entre la insistencia de “alguna” de las partes y la inasistencia de “ninguna” de las partes, llegando a la conclusión de que las consecuencias para una y otra circunstancias son distintas, toda vez que en la primera, la audiencia puede realizarse con su apoderado judicial, quien tendrá además las facultades de conciliar y confesar, y en la segunda, no puede celebrarse la audiencia, y vencido el termino sin que se justifique la inasistencia, el juez, por medio de auto, declarará terminado el proceso.

Manifiesta la apoderada de la parte demandada, que esto fue lo que ocurrió, en este caso, pues la parte demandante señora Cecilia Fandiño y la parte demandada Compañía de Seguros Bolívar S.A. dejaron de acudir a la audiencia inicial, de manera que el proceder del despacho debió ser no celebrar la audiencia y esperar los tres (03) días siguientes por si algunas de las partes se excusaba, y en caso de que se presentara una excusa el proceder del juez era fijar nueva fecha de audiencia, pero de ninguna manera podía realizarse la audiencia del artículo 372 si las partes involucradas no se encontraban presentes.

En relación con la comparecencia del apoderado de la parte demandante, dicen que su asistencia no constituye una concurrencia de la parte al proceso, pues el doctor Salazar Guzmán ostenta la calidad de apoderado y no la calidad de parte, lo cual es totalmente diferente.

En lo que tiene que ver con haber extendido la audiencia del 372 a la del 373, es importante destacar que si bien en los procesos ejecutivos es viable desarrollar la audiencia inicial y la de trámite y juzgamiento en la misma diligencia es menester cumplir con el siguiente procedimiento:

- En el auto que fije fecha para audiencia de que trata el artículo 372, se deben decretar las pruebas a practicar dentro del proceso, además se debe indicar que en la audiencia que se está fijando se surtirá el trámite de los artículos 372 y 373 del C.G.P.

2.2. De las actuaciones en Segunda Instancia.

Mediante acta individual de reparto de fecha 12 de junio de 2018, se recibió la presente apelación remitida del Juzgado Promiscuo Municipal de Bosconia – Cesar, por lo que el Despacho entra a proferir decisión de fondo.

3. Consideraciones.

El despacho es competente para conocer el presente recurso de Apelación de conformidad con el art. 320 del C.G.P. **“El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión....”.**

La apelación, que constituye el más importante y el más utilizado de los recursos ordinarios, puede definirse, siguiendo a Lino E. Palacio (Derecho procesal Civil, T.V, pág. 81), como **“el remedio procesal encaminado a lograr que un órgano judicial jerárquicamente superior con respecto al que dictó una resolución que se estima injusta, la revoque y reforme, total o parcialmente”.**

Este mismo autor dice que mediante esta vía se procura **“obtener que un tribunal jerárquicamente superior, generalmente colegiado, revoque o modifique una**

resolución judicial que se estima errónea en la interpretación o aplicación del derecho, o en la apreciación de los hechos o de la prueba”

En el caso en estudio, el problema jurídico, se centra en determinar, si debe o no revocarse la providencia de fecha 24 de mayo de 2018, por medio de la cual el a-quo, resolvió no decretar la nulidad planteada por la parte demandada.

Sabido es que en el sistema procedimental impera lo que la doctrina y jurisprudencia han dado en denominar la taxatividad o especificidad en materia de nulidades del rito, sean estas parciales o totales, según las cuales, el proceso solamente puede ser anulado en virtud de las causales expresamente previstas en la ley, todo ello inspirado en el principio del "debido proceso", con el fin de evitar que se presenten irregularidades que resten efectividad al mismo y que puedan vulnerar el derecho a la defensa ya de las partes, o de quien por disposición legal deban ser convocadas al litigio.

La abogada del extremo pasivo, presentó solicitud de nulidad, fundamentándose en las causales 8 del artículo 133 del C.G.P.¹ y 29 Constitucional, manifestando entre sus argumentos, que se dejó de notificar la providencia que fijó fecha para la realización de la audiencia de que trata el artículo 373, aunado a que por la inasistencia de las partes la audiencia no debió celebrarse.

Sobre esta causal de nulidad el tratadista Miguel Enrique Rojas Gómez, en su obra Lecciones de Derecho Procesal Tomo 2, nos dice:

“Se incurre también en causa de anulación del trámite cuando se omite la notificación de una providencia distinta de la admisión de la demanda. Pero en este caso el vicio afecta solo a la actuación posterior que dependa de la providencia dejada de notificar. Nótese que este es otra hipótesis en la que la causal de nulidad encuentra su germen en la inexistencia de un acto”.

Del estudio realizado sobre el expediente del proceso ejecutivo singular, fluye que el Juzgado Promiscuo de Bosconia Cesar, mediante providencia de fecha 28 de febrero de 2018, profirió auto fijando fecha para la celebración de la audiencia que consagra el artículo 372 del C.G.P., el cual fue notificado debidamente a las partes.

Sin embargo, llegado el día indicado en la anterior providencia, no solo desarrolló la audiencia inicial del artículo 372 del C.G.P., sino que también realizó la audiencia del artículo 373 Ibidem, valga la pena mencionar que en esta audiencia no se encontraban presente las partes, ni fue notificada la providencia que convocaba para la realización de la misma (audiencia de instrucción y juzgamiento).

Revisada con detenimiento la causal de nulidad alegada por la apoderada de la parte demandada advierte el Despacho que tal como fue alegada la misma, esta no se llega a configurar, toda vez, que la providencia que fijó fecha de audiencia fue notificada (F.58 notificación por estado 031) y en esta se les pone de presente a las partes que en la misma se practicarán los testimonios en interrogatorios.

¹ Art. 133 N° 8. ...Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código.

Debe decirse que uno de los cambios más radicales que introdujo el Código General del Proceso fue la forma de realizar las audiencias, pues en ellas se concretan principios en que se inspira el nuevo régimen procesal civil, tales como la oralidad, la inmediación y la concentración.

El juez puede convocar a las partes para que concurran personalmente a la audiencia inicial, previniéndolas de las consecuencias por su inasistencia, mediante auto no susceptible de recursos (artículo 372-1). No obstante, de conformidad con el parágrafo del artículo 372, el juez puede decretar pruebas en el auto de convocatoria a audiencia.

En caso de no presentarse a la audiencia, la premisa normativa prevé consecuencias pecuniarias, probatorias y procesales, y para eximirse de tales consecuencias las partes o sus apoderados cuentan con tres posibilidades: solicitar aplazar la audiencia b) presentar excusas o c) probar una causal de interrupción del proceso.

El legislador olvidó establecer cual era el efecto de la aceptación de la justificación cuando la audiencia inicial y la de instrucción y juzgamiento se concentran en una sola actuación y se dicta sentencia con base en las consecuencias probatorias adversas a la parte que no asistió a ella.

El código general del proceso introdujo la posibilidad de concentrar en una sola actuación todas las actividades previstas para la audiencia inicial, como por ejemplo la audiencia dúctil en seguimiento de las previsiones contempladas en los numerales 7 y 9 del artículo 372, siempre que estén presentes todas las partes.

Debe tenerse en cuenta, también, que el proceso es de menor cuantía, por ende, sujeta la decisión del juez de primera instancia -la sentencia- al recurso de alzada, entonces, debe decirse que, si bien es cierto, existe una irregularidad en el proceso, también lo es que la actuación cuestionada no encuadra en la causal invocada, ni en ninguna de las causales de nulidad establecidas de manera general en el artículo 133 del C. G. del P., y menos corresponde a la que fue consagrada como de rango constitucional.

Aunado a lo anterior, no puede alegarse la nulidad supralegal consagrada en el artículo 29 de nuestra Carta Política, norma que a su tenor literal manifiesta en su inciso final que "Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso", dado que sabido es que la referencia genérica al artículo 29, en lo que toca con el instituto de las nulidades, no puede ser fundamento suficiente para una petición de nulidad procesal, sino que ha de tratarse de las pruebas ilícitas y no de cualquier irregularidad o error que se pueda cometer en el curso de un proceso, respecto de los cuales ordinariamente, se repite, existen mecanismos establecidos en el interior del trámite para que se realice su oportuna corrección.

Lo dicho pone de relieve los principios procesales, premisas que soportan la institución del derecho adjetivo; entre estos, se hace necesario rememorar el de legalidad, eventualidad o preclusión, seguridad jurídica (cosa juzgada y ejecutoriedad de las providencias), íntimamente relacionados.

Sobre el principio de legalidad resulta apropiado retomar lo dicho por la Corte Constitucional en sentencia T-1274 de 2005,

En consideración de estas disposiciones superiores y en lo que atañe al tema sometido a examen, la Sala encuentra que el principio de legalidad se traduce en la predeterminación de las reglas procesales¹ -lex previa y scripta- y la estricta observancia de las mismas por las partes e intervinientes en el proceso judicial y,

preponderantemente, por la autoridad a cargo de la conducción del mismo, que es la que ejerce el poder y cuya actuación no puede en modo alguno apartarse de dichas reglas, pues son ellas presupuesto para la materialización de otros derechos y valores fundamentales, como son las garantías del debido proceso, entre ellas, el derecho de defensa y el principio de contradicción

En consonancia con lo anterior resulta importante recordar lo consagrado en el artículo 328 del C.G.P., en el sentido de que *"El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, ..."*. Por lo tanto, el estudio de la apelación presentada solo se circunscriba a si se debe confirmar o revocar la providencia que denegó la nulidad planteada, caso en el cual con fundamento en lo expuesto esta no se configura, por lo que la providencia atacada debe confirmarse.

Así las cosas, lo que corresponde es confirmar la providencia apelada de fecha 24 de mayo de 2018, pero por las razones expuestas por esta Judicatura.

DECISION

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero (3) Civil del Circuito de la ciudad de Valledupar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Confirmar la Providencia de fecha veinticuatro (24) de mayo de dos mil dieciocho (2018), proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Bosconia Cesar, pero por las razones expuestas por esta Judicatura, -

SEGUNDO: Condenase en costas al apelante. Fíjese como agencias en derecho la suma de NOVESCIENTOS MIL PESOS (900.000).

TERCERO: Ejecutoriado este proveído envíese al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Juez,

MARINA ACOSTA ARIAS

RAMA JUDICIAL
DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO
Hoy 07 DIC de 2020 Año _____
Notifico el auto anterior por anotación en estado
Número 059
SECRETARIO 