

Señor Juez: A su despacho el PROCESO EJECUTIVO acumulado radicado No. 2021-00103, en la cual se encuentra pendiente resolver recurso de reposición y en subsidio de apelación contra el auto de fecha agosto 05 de 2022 que negó el incidente de nulidad. Sírvasse resolver. Barranquilla, Agosto diecinueve (19) de dos mil veintidós (2022).

HELLEN MARIA MEZA ZABALA
SECRETARIA

JUZGADO SÉPTIMO CIVIL DEL CIRCUITO. Barranquilla, Agosto diecinueve (19) del año dos mil veintidós (2022).

La parte demandada presenta recurso de reposición y en subsidio de apelación contra el auto de fecha agosto cinco (05) de dos mil veintidós (2022), mediante el cual se negó incidente de nulidad, con base en los siguientes:

FUNDAMENTOS DEL RECURSO:

Señala el apoderado de la parte demandada, la siguiente premisa:

- La equivocación del juez al momento de proferir el auto indujo a error por tener por cierto que dicho auto se debía notificar de manera personal.
- Exceso ritual manifiesto.

ARGUMENTOS DEL RECURRENTE (PARTE DEMANDADA)

1. EQUIVOCACIÓN DEL JUEZ AL MOMENTO DE PROFERIR EL AUTO INDUJO A ERROR POR TENER POR CIERTO QUE EL AUTO DEBIA NOTIFICARSE DE MANERA PERSONAL

En este despacho el juez ordenó que se notificara de manera personal del auto que libro mandamiento de pago, disponiendo así:

“Notificar la presente providencia a los ejecutados en la forma prevista en los artículos 290 a 296 del C.G.P. y hágase entrega de la copia de la demanda y sus anexos para el traslado, atendiendo lo dispuesto por el Decreto 806 de 2020, para tal fin”

Aunado lo anterior, a lo dispuesto el recurrente realiza una lectura literal de la orden dada por el juzgado, entendiendo que el auto adiado fecha 07 de julio debía notificarse de manera personal. De tal manera, considera la parte demandada que la intencionalidad del juez *“no da lugar a equívocos”*, y por lo tanto, se debía notificar en la manera dispuesta por el artículo 290 del C.G.P., es decir, notificarse de manera personal.

En este sentido, considera el recurrente que el error jurisdiccional en que incurrió el despacho no puede causar una afectación a las garantías y al debido proceso de la parte demandada. Así mismo, la parte recurrente manifiesta que al no asumir tal equivocación el despacho da cabida a que se viole el debido proceso y derecho a la defensa del ejecutado, en el sentido que impide el ejercicio de una adecuada defensa en pro de los intereses de la entidad pública.

De igual forma, alega la parte que lo citado en los primeros párrafos el despacho hace alusión al artículo 290 del C.G.P. sobre notificación personal, y que por ende, lo idóneo por parte del despacho era citar concretamente en la decisión de notificación conforme a lo establecido en el artículo 463 del C.G.P.

Además, manifiesta la parte demandada que no es un argumento válido la excusa del juez que induce a error citando la normativa que en un principio debió aplicar, lo cual llevo a inducir a error a la respectiva parte, ocasionando la imposibilidad de ejercer el derecho de defensa. Cabe resaltar, que la misma alega el juez es *“el conocedor del derecho, por cuanto, es él quien debe aplicarlo de manera correcta.”*, por ende, considera la parte que en dicha situación, la decisión tomada por el juez que imposibilita el uso de los recursos establecidos en la norma, es el mismo quien debe remediar la situación y evitar la afectación del debido proceso.

2. EXCESO RITUAL MANIFIESTO.

La parte recurrente en este fundamento en resumen manifiesta, lo establecido por la Corte Constitucional en sentencia T-234/17, dispone:

“CARACTERIZACION DEL DEFECTO PROCEDIMENTAL POR EXCESO RITUAL MANIFIESTO-Reiteración de jurisprudencia

El defecto procedimental por exceso ritual manifiesto se presenta cuando el funcionario judicial, por un apego extremo y una aplicación mecánica de las formas, renuncia conscientemente a la verdad jurídica objetiva patente en los hechos, derivándose de su actuar una inaplicación de la justicia material y del principio de la prevalencia del derecho sustancial.”

En síntesis, alega que se configura el exceso ritual manifestó, debido a que, se estaría negando la verdad jurídica objetiva, la aplicación de la justicia material y la prevalencia del derecho sustancial al no poder la parte ejercer los recursos legales.

TRASLADO DE PARTE NO RECURRENTE (PARTE DEMANDANTE)

1. IMPROCEDENCIA DEL INCIDENTE DE NULIDAD.

La parte no recurrente alega, que sobre este punto, el incidentalista (parte demandada) presente el escrito frente al auto fecha adiado el 18 de julio 2022, por medio del cual se produce el rechazo por considerarse extemporáneo el recurso de reposición contra la providencia que libró mandamiento de pago.

Por lo tanto, manifiesta que el caso señalado es cierto que no se encuentra dentro de las causales enlistadas de manera taxativa en el C.G.P., debido a que, el incidente de nulidad no se creó para revivir oportunidades procesales ni en el sentido de suplir los respectivos recursos ordinarios con los que cuenta el sujeto procesal para hacer prevalecer sus intereses, y por ende, lo que deviene es su rechazo de plano.

2. FUNDAMENTOS DEL INCIDENTALISTA CARENTES DE SOPORTE NORMATIVO.

En este aspecto, la parte no recurrente manifiesta que el Juez dentro del auto que libro mandamiento de pago en la respectiva acumulación de demanda ejecutiva No. 8 haya determinado que dicha providencia debía ser notificada de manera personal tal como se encuentra establecido en el artículo 290 del C.G.P.

Por ende, lo que ordenó el despacho en su decisión fue notificar en los términos de los artículos previstos en el C.G.P. del 290 al 296, en ningún momento precisó el Juez que se ciñera a lo dispuesto en el artículo 290, debido a que había un rango de artículos que en términos generales abarca lo atinente a la notificación y dentro de los cuales se debía aplicar aquel que se ajustara a la actuación que se adelanta en el proceso.

Por lo anterior, la parte no recurrente alega que al tratarse de una acumulación de demanda ejecutiva debe entenderse lo expuesto en la norma especial que rige sobre la materia, es decir, el artículo 463 del C.G.P. por lo tanto, como ya había sido notificada con anterioridad la demanda ejecutiva principal a la parte demandada, el nuevo mandamiento correspondiente a la acumulación de demanda ejecutiva No. 8 correspondía ser notificada por estado.

Bajo la premisa anterior, establece la parte que entre los artículos mencionados por el despacho dentro del auto que libró mandamiento de pago, se debía dar aplicación como en efecto se hizo, al artículo 295 del CGP que versa sobre las notificaciones por estado.

En consecuencia, alega la parte no recurrente que los términos de ejecutoria vencieron el 13 de julio del presente año, es decir, 3 días hábiles siguientes de su publicación en estado, y en dicho termino no se presentó recurso alguno. Por ende, no resulta procedente darle trámite al recurso ni incidente alguno que manifiesta la parte demandada.

Al recurso interpuesto se le imprimió el trámite legal que corresponde siendo del caso resolver se permite el juzgado previamente las siguientes,

CONSIDERACIONES:

Primeramente, es menester precisar que el presente despacho realizó el respectivo análisis frente a la solicitud de incidente de nulidad resuelta en auto adiado fecha 05 de agosto del presente año. En este sentido, le corresponde a este despacho resolver recurso de reposición y en subsidio de apelación del respectivo auto en mención.

Dicho esto, en el caso que nos compete analizar versa sobre la situación fáctica de que el presente despacho dispuso en auto que libró mandamiento de pago en la acumulación de demanda ejecutiva No. 8, lo siguiente:

“Notificar la presente providencia a los ejecutados en la forma prevista en los artículos 290 a 296 del C.G.P. y hágase entrega de la copia de la demanda y sus anexos para el traslado, atendiendo lo dispuesto por el Decreto 806 de 2020, para tal fin.”

Por lo anterior, en el auto objeto de impugnación del recurso se aclaró que si bien es cierto que el presente despacho realizó la afirmación consagrada en la cita anterior, debemos tener en cuenta que nos encontramos frente a un proceso ejecutivo con múltiples acumulaciones de demandas, trámite que se rige por la norma especial del artículo 463 del C.G.P., y que si bien se dispuso en el referido auto que libró mandamiento de pago que se notificara la providencia entre los artículos 290 al 296 del C.G.P., el mismo no hace referencia a que la parte tenía que realizar una lectura literal de lo establecido en el auto ciñéndose a la notificación personal consagrada específicamente en el artículo 290 del mismo código.

Por ende, no es cierto lo que alega la parte recurrente al manifestar que el presente despacho indujo a un error, dando a entender que el auto de fecha 07 de julio 2022 se debía notificar de manera personal, y asimismo, afirmar que es clara la intención del juez y que la misma da lugar a equívocos, generándose una afectación a las garantías y al debido proceso de la parte demandada según el recurrente a causa del error jurisdiccional.

Es por eso, que es pertinente traer nuevamente a colación la sentencia T-442/93, que dispuso lo concerniente a la acumulación de demanda disponiendo:

“De los textos legales resulta evidente que las acumulaciones se identifican en cuanto que en ambas debe existir un demandado común y que los títulos de recaudo tengan una misma naturaleza jurídica, porque no es de recibo acumular una ejecución con título hipotecario o prendario a otra con título quirografario; pero igualmente median diferencias importantes, principiando porque en el primer evento no se requiere que se haya notificado el mandamiento de pago, mientras que en el segundo tal medida es esencial para que resulte procedente, y en la acumulación de demandas es intrascendente que se hayan o no embargado bienes, en tanto que sí tiene especial importancia en la segunda modalidad de acumulación cuando quien la pida “...pretenda perseguir total o parcialmente los mismos bienes del demandado”.” (Subrayas fuera de texto)

Así mismo, establece la respectiva sentencia, lo siguiente:

“Se debe tener en cuenta, así mismo, que a la demanda acumulada se le da el mismo trámite que a la primera, pero la notificación del nuevo mandamiento ejecutivo se hace por estado y no personalmente (C.P.C. art. 540-2)” (Subrayas fuera de texto)

Por lo tanto, como se dispuso en oportunidades anteriores por el presente despacho la demanda ya había sido notificada en instancias anteriores a la parte demandada, es decir, al FONDO DE PASIVO SOCIAL DE FERROCARRILES NACIONALES DE COLOMBIA, por lo cual no debía notificarse personalmente nuevamente al versarse en un proceso de acumulación de demanda, ya que en esta última se notificaba por estado según lo establecido en la ley.

Es así, como el respectivo despacho notificó por estado dándose cumplimiento al artículo 295 del C.G.P., dispone:

“Las notificaciones de autos y sentencias que no deban hacerse de otra manera se cumplirán por medio de anotación en estados que elaborará el Secretario. La inserción en el estado se hará al día siguiente a la fecha de la providencia, y en él deberá constar” (Subrayas fuera de texto)

En este sentido, la sentencia en mención establece lo siguiente:

“Al final de todo este debate la Corte concluye que el meollo de la cuestión que anima la tutela interpuesta por el señor Pedro Cadena, obedece a la real o presunta ocurrencia de "irregularidades" procesales, las cuales, en caso de haber existido, bien pudieron superarse al ser interpuestos, en oportunidad, los medios de defensa que consagra la ley procesal, y que el afectado no utilizó sin que mediara impedimento serio, pues no se descubre ninguna acción u omisión del juez, de tal entidad que pueda significar el desconocimiento arbitrario de los derechos procesales del demandado.” (Subrayas fuera de texto)

Por lo anterior, en el presente caso se rechazó el recurso interpuesto por el recurrente contra el auto de fecha 18 de julio 2022 que libró mandamiento de pago por ser extemporáneo, y asimismo, se negó consecuentemente el incidente de nulidad. Por lo tanto, no se viola el derecho a la defensa ni el debido proceso (Art. 14 C.G.P.) a la parte demandada, ya que si bien de haber existido las irregularidades o errores jurisdiccionales que alega se pudieron superar si hubiese interpuesto en oportunidad los medios de defensa que consagra la ley procesal y que en esta instancia no utilizó de forma idónea, o al menos solicitar la aclaración o corrección de la providencia, si en su sentir la misma redacción de la providencia era confusa.

Por otra parte, en lo concerniente al exceso ritual manifiesto es menester resaltar que la Corte Constitucional por medio de su jurisprudencia, ha manifestado que las normas procedimentales en todo momento se deben encontrar ligadas al debido proceso, y por ende, es obligación del operador judicial una vez se haya agotado cada una de las etapas procesales se debe ejercer un control del proceso para evitar nulidades, y en ese sentido sanear las irregularidades que se presenten.

Es por eso, que el recurrente alega que la presente situación se cataloga como un “*exceso ritual manifiesto*”, por cuanto el funcionario judicial, por un apego extremo y una aplicación mecánica de las formas renuncia a la verdad objetiva, generándose que no se busque la justicia material y la prevalencia del derecho sustancial.

De tal manera, que el defecto procedimental que alega el recurrente supone la existencia de un error en la aplicación del procedimiento establecido, en este caso la aplicación literal del artículo 290 del C.G.P. Sin embargo, para que se configure este defecto procedimental debe el juez actuar completamente al margen de un procedimiento establecido en la jurisprudencia, las cuales se consagraron en la sentencia T-781/11:

“Así, se han reconocidos dos modalidades de defecto procedimental, uno absoluto, que se produce cuando el funcionario judicial se aparta por completo del procedimiento legalmente establecidos para el trámite de un asunto concreto, bien sea porque: i) sigue un trámite totalmente ajeno al pertinente y en esa medida equivoca la orientación del asunto, u ii) omite etapas sustanciales del procedimiento establecido, afectando el derecho de defensa y contradicción de una de las partes del proceso. Y un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto, que tiene lugar cuando el funcionario arguye razones formales a manera de un impedimento, que sobrevienen en una denegación de justicia.” (Subrayas fuera de texto)

Aunado lo anterior, para que se configure el defecto por exceso ritual manifiesto el funcionario judicial debe anteponer la norma procedimental al derecho sustancial, y de tal manera la decisión acogida desconozca los derechos de las partes dentro del proceso. Es así, como en este caso se debe hacer una valoración probatoria del proceso en su totalidad y así determinar si efectivamente hay un desconocimiento de la verdad sustancial por el apego extremo y aplicación mecánica de la norma procedimental.

Dicho esto, una vez analizado por el presente despacho si existe o no un efectivo desconocimiento de la verdad sustancial vislumbra el juez que no se consagra vulneración a la prevalencia de los derechos fundamentales frente a las normas procesales en el respectivo proceso, ya que la supuesta inducción a error a la parte demandada no configura violación al debido proceso y a la defensa de la misma, y mucho menos imposibilitó a la parte al uso de los recursos dispuestos por la ley, debido a que tuvo la oportunidad procesal para impugnarlos y no los utilizó.

Así las cosas, es claro que NO ostenta razón la parte recurrente al manifestar que en el interior del trámite de acumulación de demandas ejecutivas se haya inducido a un error por el presente despacho a la parte demandada por la indebida interpretación literal a lo establecido por el despacho en la mención de los artículos de notificación del código general del proceso, y de igual forma no se causó una afectación a las garantías al debido proceso de la misma, ya que pudo presentar los recursos en la oportunidad procesa correspondiente o solicitar la corrección o aclaración de la providencia, en el sentido que la redacción de

la misma fuera confusa para la parte recurrente. Asimismo, no se da la configuración del defecto procedimental por exceso ritual manifiesto en el entendido que no se cumple con las causales que esta figura ostenta.

Por lo anteriormente expuesto el Juzgado,

RESUELVE:

- 1.) **NO REPONER** el auto de fecha cinco (05) de agosto de dos mil veintidós (2022) que negó el incidente de nulidad.
- 2.) **CONCÉDESE** el recurso de apelación en efecto devolutivo por consiguiente remitirse al superior jerárquico para su revisión por lo anteriormente expuesto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CESAR AUGUSTO ALVEAR JIMENEZ
JUEZ