

REPUBLICA DE COLOMBIA



Libertad y Orden

RAMA JUDICIAL
JUZGADO UNICO CIVIL DEL CIRCUITO EL BANCO - MAGDALENA. -
Veintinueve (29) de Noviembre de dos mil veintitrés (2023). -

Rad origen: 47-707-40-89-001-2019-00066-00.-
Rad: 47-707-40-89-001-2019-00066-02.- Tomo: X.- Folio: 256.
Demandante: MARIA ELVIRA MANOTAS MARRIAGA
Demandado: ANA MADERO GARCIA, CENOBIA MARIA, LIA BERENICE MANOTAS
MADERO, EMELIA MATILDE, JOVITA JOSEFA, CLAUDIA PATRICIA
MANOTAS MARRIAGA y ELVIRA ROSA MARRIAGA FIERRO.-
Proceso: VERBAL DE PERTENENCIA-DEMANDA RECONVENCION.

Visto el informe secretarial se observa escrito del Dr. DAVID FELIPE GOMEZ TORRES, quien funge como apoderado judicial de la señora MARIA ELVIRA MANOTAS MARRIAGA, demandante en el proceso Verbal de Pertinencia y demandada en demanda Reivindicatoria de Reconvención, quien solicita decretar la nulidad del auto de fecha 15 de noviembre de 2023, mediante el cual se resolvió aclaración a las sentencias y otra petición, en razón a que ese Despacho había perdido competencia por haber devuelto el proceso al juzgado del conocimiento y este, haber asumido el conocimiento del proceso, y lo fundamenta de la siguiente manera:

1. *Dictada las dos sentencias que recayeron sobre el proceso y estando pendiente de resolver una solicitud de aclaración de las mismas, el expediente fue remitido al Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Santa Ana que es el del conocimiento con lo cual perdió competencia ese Despacho.*
2. *El Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Santa Ana, asume la competencia y dicta auto ordenando cumplir lo resuelto por el superior.*
3. *Desde el mismo instante en que el expediente es remitido al juzgado de instancia, usted como juez de apelación de sentencias pierde competencia y no cuenta con el expediente para pronunciarse sobre aspectos que militen en el mismo.*
4. *Con el yerro en que incurrió este Despacho, se ha presentado una situación paradójica y anti-procesal, por un lado, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Santa Ana, se encuentra ejecutando sentencias y por el otro lado, ese juzgado suspende la ejecución de las sentencias al decidir, sin contar con el expediente y careciendo de competencia, la aclaración oportunamente solicitada y desconocida por el Despacho.*

*Y digo suspende porque desde el momento que se presentó la solicitud de aclaración, quedaron suspendidas la ejecutoria de la sentencia corre pareja con la ejecución de la providencia que resuelve la aclaración, como lo indica el inciso final del art. 285 ibidem: "La providencia que resuelve sobre la aclaración no admite recursos, pero **dentro de su ejecutoria** podrán (...)" motivo por el cual, repito el cumplimiento de la sentencia se aplaza hasta que quede ejecutoriada el auto que resuelve la aclaración.*

5. *Precisamente, para resolver ese inconveniente, mi poderdante interpuso acción de tutela, para que quedase sin efecto las decisiones tomadas a continuación de las sentencias, y el auto mediante el cual el Juzgado de Santa Ana aboca el conocimiento del mismo, para que una vez el proceso regrese al Juzgado Unico Civil de Santa Ana, su titular pueda pronunciarse sobre la aclaración.*

6. *Esta solicitud tiene su fundamento en la ley, ya que conforme lo dispuso el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, (...) Nadie puede ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, **ante juez o tribunal competente**, y con observancia de la plenitud de las formas propias del juicio", y usted no es competente para resolver la aclaración mientras que la mentada la haya requerido el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Santa Ana, al recibir el expediente y dictar auto cumpliendo lo resuelto por el Superior.*

Así mismo, la Dra. KATHERIN PAOLA ALVAREZ RIVERA, en su condición de demandada como persona indeterminada, interpone recurso de reposición contra el auto del 15 de noviembre de 2023, mediante el cual el juzgado se abstuvo de decretar la nulidad por indebida notificación a las personas indeterminadas, al considerar erróneamente que la casual esgrimida no se configura por no originarse en la sentencia y por haberse efectuado el emplazamiento en forma legal, manifestando lo que a continuación se transcribe:

Incorre en yerro mayúsculo al Despacho al limitar el trámite de las nulidades a aquellas originadas en la sentencia, cuando la denunciada tiene una entidad mayúscula que afecta todo el proceso desde sus inicios porque se trata de una falta de notificación del auto admisorio de la demanda a los indeterminados, lo cual en cualquier momento puede esgrimirse conforme lo dispone el canon 134 ex judem, como lo había manifestado en el escrito de nulidad.

*La notificación a los indeterminados es compleja, se surte **emplazando a los indeterminados** y, además, **insertado el contenido de la valla en el Registro Nacional de Procesos de Pertenencia que lleva el Consejo Superior de la Judicatura como lo manda el literal g) del ordinal 7 del artículo 375 del Código General del Proceso**. Esta última notificación, complementaria con el emplazamiento a los indeterminados constituye una unidad, es determinante, porque mientras ello no ocurra así, no se notifica en legal forma el auto admisorio a los indeterminados. Esta última notificación, tiene por objeto que personas que desconocen a los prescribientes y demandados, pero si al predio, se les facilite el acceso al proceso y puedan hacer valer sus derechos.*

*En este proceso como lo he manifestado bajo la gravedad del juramento, no se **inserto el contenido de la valla en el Registro Nacional de Procesos de Pertenencia que lleva el Consejo Superior de la Judicatura como lo manda el literal g) del ordinal 7 del artículo 375 del Código General del Proceso** y, por lo tanto a los indeterminados no les fue legalmente notificado el auto admisorio de la demanda, lo cual afecta todo el proceso; hecho que puede verificar su señoría quien tiene acceso a la información del proceso que figura en la pagina oficial de la rama judicial.*

Esta nulidad, por indebida notificación a los indeterminados puede esgrimirse luego de dictada la sentencia con fundamento en el artículo 134 del CGP. Al respecto el doctor Diego Fernando Rojas Vásquez, Coordinador del departamento de Derecho Procesal y profesor de la materia en la Universidad Externado de Colombia, explica el asunto:

(...)

(...).

En consecuencia, con base en lo expuesto atentamente solicito que al desatar el recurso de reposición que interpongo con este escrito, se revoque el auto impugnado y en su lugar se DECRETE la **NULIDAD** de todo lo actuado a partir del auto que designo Curador Ad Litem por haber omitido insertar en el Registro Nacional de Procesos de Pertenencia que lleva el Consejo Superior de la Judicatura como lo manda el literal g) del ordinal 7 del artículo 375 del Código General del Proceso.

Para resolver este Juzgado toma en cuenta las siguientes.

CONSIDERACIONES.

El juzgado procede a resolver la solicitud de nulidad invocada por el Dr. DAVID FELIPE GOMEZ TORRES, quien funge como apoderado judicial de la señora MARIA ELVIRA MANOTAS MARRIAGA, de la providencia de fecha 15 de noviembre de 2023, bajo el entendido que éste juzgado había perdido competencia para resolver la solicitud de aclaración de las sentencia de pertenencia como la de reconvenición de reivindicación de fechas 19 de Octubre de 2023, según, por haberse remitido el expediente al juzgado de instancia (juzgado Primero Promiscuo Municipal de Santa Ana, Magdalena) y haberse dictado por ese auto de cumplir con lo ordenado por el superior. (Entre paréntesis del juzgado).

Se tiene que las causales de nulidad son taxativas de conformidad con lo previsto en el Art. 133 del C. G. del P.,

El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

- 1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia.*
- 2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia.*
- 3. Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida.*
- 4. Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder.*
- 5. Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria.*
- 6. Cuando se omita la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o descorrer su traslado.*
- 7. Cuando la sentencia se profiera por un juez distinto del que escuchó los alegatos de conclusión o la sustentación del recurso de apelación.*
- 8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.*

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.

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

Del escrito presentado por el Dr. Gómez Torres no se advierte que haya citado una de las nulidades en listadas, pues solo se limita a señalar que el auto de fecha 15 de noviembre de 2023 es nulo, siendo que en memorial de fecha 24 de Octubre de 2023, donde solicito expresamente la aclaración de la sentencia de fecha 19 de octubre de 2023, no alego la nulidad que ahora invoca, por lo que de conformidad con lo señalado en el Art. 136 numeral 1º, al no invocar está en la primera oportunidad que tuvo la oportunidad para hacerlo, convalidó la actuación al no haberla propuesto, lo que hoy hace que la misma se encuentre saneada, a más de que lo indicado por el no existe, toda vez que, el juzgado no se ha desprendido a la fecha del proceso, pues solo bastaría mirar el libro radicator para establecer que el mismo no ha salido aun de este juzgado para el juzgado de primera instancia, por cuanto este pende de una condición fáctica y es que se encuentre en firme la decisión que se adoptó para el día 19 de Octubre del año 2023, lo cual no ha sido posible ante los memoriales sin fundamento legal plausible y con carácter dilatorios que se han venido presentando.

Así las cosas, el juzgado negara la nulidad invocada por improcedente.

En cuanto al recurso de reposición y en subsidio de apelación interpuesto contra el auto de fecha 15 de noviembre del presente año, por la Dra. KATHERIN PAOLA ALVAREZ RIVERA, quien se abroga la condición de demandada como persona indeterminada, el juzgado en providencia de fecha 15 de noviembre del presente año le indico que *"ya que el proceso de pertenencia tiene sentencia de primera como de segunda instancia, contra la cual no cabe recurso alguno y alegar la nulidad en este estado del proceso se torna mucho más exigente y excluyente.*

Y se itera por la C. S. de J. "Con apoyo en la comentada regla orientativa del sistema de nulidades procesales, un sector de la jurisprudencia de esta Corporación ha insistido, de forma consistente, en que la «nulidad originada en la sentencia» atañe, exclusivamente, a la estructuración de una cualquiera de las causales de anulabilidad procesal previstas en la codificación vigente en la fase conclusiva del juicio.

En sentencia de la C.S.J. SC 3751-2018, 7 sep., insistió en que. "«(...) el numeral 8º del artículo 355 del Código General del Proceso establece como motivo de revisión, "[e]xistir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y que no era susceptible de recurso"; de lo anterior se desprende, entonces, que se contemplan dos requisitos, a saber: i) que la invalidez se origine en la decisión de fondo, lo que excluye, en consecuencia, cualquier causa de anulación que se presente durante el trámite del proceso; y ii) que dicha providencia no sea susceptible de apelación o casación, pues de ser impugnada esa es la oportunidad para plantear la irregularidad endilgada al fallo, la que se entenderá convalidada en caso de guardar silencio".

Ahora, el Art. 134 del C. G. del P., señala expresamente que:

Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias antes de que se dicte sentencia o con posterioridad a esta, si ocurrieren en ella.

La nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, o la originada en la sentencia contra la cual no proceda recurso,

podrá también alegarse en la diligencia de entrega o como excepción en la ejecución de la sentencia, o mediante el recurso de revisión, si no se pudo alegar por la parte en las anteriores oportunidades. (lo resaltado fuera de texto)

Ahora, ante la norma en cita, se tiene que la nulidad solo podrá alegarse antes de que se dicte sentencia, sea de primera como de segunda instancia, y al encontrarnos ante una sentencia de segunda instancia contra la cual no procede recurso alguno, tampoco cabe la posibilidad de alegarla, pues esta es inoportuna, y de alegarse una causal de nulidad que se estructure en la sentencia, ésta solo podrá alegarse en la diligencia de entrega o como excepción en la ejecución de la sentencia o en el recurso de revisión, mas no en esta oportunidad, pues los supuestos normativos no lo permiten, lo cual habrá que armonizarse con lo señalado en el Art. 285 del C. G. del P., que expresamente señala que " La sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronuncio..." y al no proceder alegar una nulidad ante la sentencia que ya se dictó en segunda instancia la misma se torna improcedente y que además es inexistente pues la exigencia formal que ella echa de menos si se satisfizo.

Se tiene así mismo que, el artículo 135 del C. G. del P., señala expresamente que:

"La parte que alegue 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." (resaltado fuera de texto)

Se ha señalado por la doctrina que " *La llamada legitimación para obrar, que consiste en que la acción debe ser ejercitada por quien realmente es el titular de la situación jurídica e igualmente ejercida contra la persona que aparece comprometida en la misma situación, de modo que la legitimación para obrar implica la legitimación para contradecir y en el llamado interés procesal que se manifiesta en la existencia de una situación de hecho contraria al derecho y en la necesidad de que el titular de la acción acuda al órgano jurisdiccional para evitarse un daño. En lo que se relaciona con el interés procesal en particular puede él considerarse, por ejemplo, en las acciones de condena; puede existir la obligación y demandarse precisamente por quien es titular de ella y contra quien es el deudor y, sin embargo, si la obligación no es exigible, la acción no puede prosperar porque falla el interés procesal.* MIGUEL GERARDO SALAZAR, en su obra *Curso de Derecho Procesal del Trabajo- Tercera Edición - Editorial Wilches - Bogotá - 1984, - Cita y transcribe concepto emitidos por otro Ilustre Doctrinante Dr. ALVARO LEAL MORALES-*.

La legitimación en la causa se refiere a la posición sustancial que tiene uno de los sujetos en la situación fáctica o relación jurídica de la que surge la controversia o litigio que se plantea en el proceso, consiste en ser la persona que, de conformidad con la ley sustancial, se encuentra autorizada para intervenir en el proceso y formular o contradecir las pretensiones contenidas en la demanda por ser sujeto activo o pasivo de la relación jurídica sustancial debatida objeto de la decisión del juez, en el supuesto de que aquélla exista.

Es un elemento de mérito de la Litis, en contraste, la legitimación en el proceso se refiere a la capacidad jurídica procesal de las partes, a la aptitud legal de los sujetos para comparecer y actuar en el proceso, y a su debida representación como partes en el mismo; constituye un presupuesto procesal y su falta configura un vicio de nulidad.

Tener legitimación para proponer la nulidad, se encamina a que esta sea parte en el proceso y a su vez, que el acto que se señala estar revestido de nulidad lo afecte, sin embargo, la Dra. KATHERIN PAOLA ALVAREZ RIVERA, quien se abroga la condición de demandada como persona indeterminada, sin que ella haya acreditado la relación jurídica sustancial con interés para comparecer como persona indeterminada dentro del proceso de pertenencia, la ha llevado a actuar sin tener esa condición, siendo que dicha condición solo la puede reconocer el juez de instancia, pero no se allegó elemento de prueba alguno para acreditar esa relación (sustancial) jurídico procesal que la habilite o legitime en causa para actuar, sea como litisconsorte facultativo o como necesario o cuasi necesario o como tercero, circunstancia jurídica que no se acreditó por ella, y que muestra que se ésta actuando por ella de manera temeraria violando el contenido del Art. 79 del C. G. del P., pues se abroga una condición jurídica que no posee, máxime cuando las personas indeterminadas poseen curador ad litem designado válidamente por el juzgado de primera instancia, lo que la inhibía para actuar por no ser parte en el proceso o de haber solicitado al juzgado el reconocimiento de esa calidad, calidad que solo le era permitido alegarla en el trámite de la primera instancia y no en esta.

Art. 79 "Se presume que ha existido temeridad o mala fe en los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta la carencia de fundamento legal de la demanda, excepción, recurso, oposición o incidente, o a sabiendas se aleguen hechos contrarios a la realidad.

2. Cuando se aduzcan calidades inexistentes.

3. Cuando se utilice el proceso, incidente o recurso para fines claramente ilegales o con propósitos dolosos o fraudulentos.

4. Cuando se obstruya, por acción u omisión, la práctica de pruebas.

5. Cuando por cualquier otro medio se entorpezca el desarrollo normal y expedito del proceso.

6.- Cuando se hagan transcripciones o citas deliberadamente inexactas. (resaltado fuera de texto).

Ante lo reseñado se tiene que las actuaciones desplegadas por la Dra. KATHERIN PAOLA ALVAREZ RIVERA, carecen de validez y solo se encaminan a que este juzgado incurra en un error improcedendo.

En igual comportamiento incurre el Dr. DAVID FELIPE GOMEZ TORRES, quien funge como apoderado judicial de la señora MARIA ELVIRA MANOTAS MARRIAGA, quien ha venido presentando solicitudes sin fundamentos e improcedentes, que rayan con lo señalado igualmente en el Art. 79 del C. G.

del P., como también los Art. 47 num. 2; Art 52 inc 1 y 3 del Dec. 196 de 1971, por lo que se ordenara la compulsas de copias a la Comisión Nacional de Disciplina Judicial de la ciudad de Santa Marta, para que se sirva adelantar las investigaciones pertinentes de considerarlo necesario por el comportamiento desplegado por los profesionales del derecho a aquí en cita.

En mérito de lo expuesto, este juzgado.

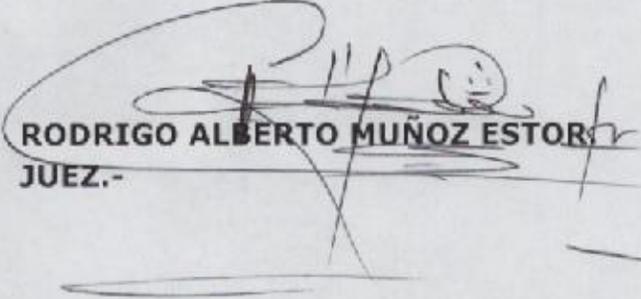
RESUELVE

1.- Negar la nulidad propuesta por el apoderado judicial de la señora MARIA ELVIRA MANOTAS MARRIAGA, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente providencia.

2.- Negar los recursos invocados por la Dra. KATHERIN PAOLA ALVAREZ RIVERA, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente providencia.

3.- Compulsase por secretaria copia de las sentencias de primera instancia como de segunda instancia y de manera especial de los memoriales presentados después de la sentencia en esta instancia, como del folio 256 del libro radicador N. 10 correspondiente a este proceso a la Comisión Nacional de Disciplina Judicial de la ciudad de Santa Marta, para que se sirva adelantar las investigaciones disciplinarias pertinentes de considerarlo necesario por el comportamiento desplegado por los profesionales del derecho a aquí en cita, al actuar con temeridad.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.-


RODRIGO ALBERTO MUÑOZ ESTOR
JUEZ.-