



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PROMISCOUO DE FAMILIA DE SARAVERENA – ARAUCA

Proceso: Sucesión
Radicado: 81-736-31-84-001- 00298 – 2020-00
Demandante: Cristian David Herrera Rangel y Otros
Causante: Mario Herrera Quintero
Oposición y Nulidad Secuestro

AUTO INTERLOCUTORIO No. 205

Saravena, marzo dos (2) de dos mil veintidós (2022).

OBJETO

Se encuentra al despacho el presente proceso, para decidir sobre LA OPOSICION y LA NULIDAD propuesta por el apoderado judicial de ANA BEIVA GUZMAN COSME, DAVID FELIPE DIAZ MARIN y ZENAIDA ESTELLA GUZMAN MARIN frente a la diligencia de secuestro sobre los inmuebles distinguidos con M.I. No. 410-45555 y 410-81556 de la ORIP de Arauca, iniciada el 10 y 13 de diciembre de 2021.

Correspondería en estos momentos resolver sobre LA OPOSICION y LA NULIDAD propuestas, sino fuera porque del estudio de las diligencias allegadas se observa una vulneración al debido proceso en el trámite de la diligencia de secuestro que ocupa nuestra atención, veamos:

ANTECEDENTES PROCESALES

- 1.- CRISTIAN DAVID HERREA RANGEL y LAURY TATIANA HERRERA TOLOZA (menor de edad) representada por su progenitora BLANCA NUBIA TOLOZA PINILLA, por intermedio de apoderado judicial solicitaron la apertura de la sucesión del causante MARIO HERRERA QUINTERO.
- 2.- Mediante auto del 28 de octubre de 2020, se apertura el proceso de sucesión y se decretaron las medidas cautelares solicitadas, entre ellas el embargo de los inmuebles distinguidos con M.I. No. 410-45555 y 410-81556, de la ORIP de Arauca.
- 3.- En auto calendado el 27 de enero de 2021, se reconoció a la señora ZENAIDA ESTELLA MARIN GUZMAN, como interesada en la sucesión como cónyuge sobreviviente.
- 4.- En providencia del 13 de septiembre de 2021, se decretó el secuestro de los inmuebles distinguidos con M.I. No. 410-45555 y 410-81556, de la ORIP de Arauca, para ello se comisionó con plenas facultades al/la Señor/a Inspector de Policía de Saravena, Arauca, librándose el Despacho Comisorio No. 006 fechado el 26 de octubre de 2021.
- 5.- El 15 de diciembre de 2021, fue recibido en el juzgado el D.C. 006, de 2021, proveniente de La Inspección Municipal de Policía de Saravena, el mismo fue agregado al expediente con auto calendado el 27 de diciembre de 2021.

6.- El 30 de diciembre de 2021, la Dra. MARIA FERNANDA PEÑA LOPEZ apoderada judicial de CRISTIAN DAVID HERREA RANGEL y LAURY TATIANA HERRERA TOLOZA, allego escrito manifestándose frente a las oposiciones propuestas por el apoderado judicial de ANA BEIVA GUZMAN COSME y DAVID FELIPE DIAZ MARIN.

7.- El cuatro (4) de enero de 2022, el DR. JOSE CAMILO FONTECHA RODRIGUEZ apoderado judicial de ANA BEIVA GUZMAN COSME y DAVID FELIPE DIAZ MARIN allega memorial solicitando las pruebas relacionadas con la oposición propuesta.

CONSIDERACIONES

El Código General del proceso establece el procedimiento a seguir en tratándose del secuestro decretado sobre bienes inmuebles.

Artículo 596. Oposiciones al secuestro. A las oposiciones al secuestro se aplicarán las siguientes reglas:

1. Situación del tenedor. Si al practicarse el secuestro los bienes se hallan en poder de quien alegue y demuestre título de tenedor con especificación de sus estipulaciones principales, anterior a la diligencia y procedente de la parte contra la cual se decretó la medida, esta se llevará a efecto sin perjudicar los derechos de aquel, a quien se prevendrá que en lo sucesivo se entienda con el secuestro, que ejercerá los derechos de dicha parte con fundamento en el acta respectiva que le servirá de título, mientras no se constituya uno nuevo.

2. Oposiciones. A las oposiciones se aplicará en lo pertinente lo dispuesto en relación con la diligencia de entrega.

3. Persecución de derechos sobre el bien cuyo secuestro se levanta. Levantado el secuestro de bienes muebles no sujetos a registro quedará insubsistente el embargo. Si se trata de bienes sujetos a aquel embargados en proceso de ejecución, dentro de los tres (3) días siguientes a la ejecutoria del auto favorable al opositor, que levante el secuestro, o se abstenga de practicarlo en razón de la oposición, podrá el interesado expresar que insiste en perseguir los derechos que tenga el demandado en ellos, caso en el cual se practicará el correspondiente avalúo; de lo contrario se levantará el embargo.

Artículo 309. Oposiciones a la entrega. Las oposiciones a la entrega se someterán a las siguientes reglas:

1. El juez rechazará de plano la oposición a la entrega formulada por persona contra quien produzca efectos la sentencia, o por quien sea tenedor a nombre de aquella.

2. Podrá oponerse la persona en cuyo poder se encuentra el bien y contra quien la sentencia no produzca efectos, si en cualquier forma alega hechos constitutivos de posesión y presenta prueba siquiera sumaria que los demuestre. El opositor y el interesado en la entrega podrán solicitar testimonios de personas que concurran a la diligencia, relacionados con la posesión. El juez agregará al expediente los documentos que se aduzcan, siempre que se relacionen con la posesión, y practicará el interrogatorio del opositor, si estuviere presente, y las demás pruebas que estime necesarias.

3. Lo dispuesto en el numeral anterior se aplicará cuando la oposición se formule por tenedor que derive sus derechos de un tercero que se encuentre en las circunstancias allí previstas, quien deberá aducir prueba siquiera sumaria de su tenencia y de la posesión del tercero. En este caso, el tenedor será interrogado bajo juramento sobre los hechos constitutivos de su tenencia, de la posesión alegada y los lugares de habitación y de trabajo del supuesto poseedor.

4. Cuando la diligencia se efectúe en varios días, solo se atenderán las oposiciones que se formulen el día en que el juez identifique el sector del inmueble o los bienes muebles a que se refieran las oposiciones. Al mismo tiempo se hará la identificación de las personas que ocupen el inmueble o el correspondiente sector, si fuere el caso.

5. Si se admite la oposición y en el acto de la diligencia el interesado insiste expresamente en la entrega, el bien se dejará al opositor en calidad de secuestro.

Si la oposición se admite solo respecto de alguno de los bienes o de parte de estos, se llevará a cabo la entrega de lo demás.

Cuando la oposición sea formulada por un tenedor que derive sus derechos de un tercero poseedor, el juez le ordenará a aquel comunicarle a este para que comparezca a ratificar su actuación. Si no lo hace dentro de los cinco (5) días siguientes quedará sin efecto la oposición y se procederá a la entrega sin atender más oposiciones.

6. Cuando la diligencia haya sido practicada por el juez de conocimiento y quien solicitó la entrega haya insistido, este y el opositor, dentro de los cinco (5) días siguientes, podrán solicitar pruebas que se relacionen con la oposición. Vencido dicho término, el juez convocará a audiencia en la que practicará las pruebas y resolverá lo que corresponda.

7. Si la diligencia se practicó por comisionado y la oposición se refiere a todos los bienes objeto de ella, se remitirá inmediatamente el despacho al comitente, y el término previsto en el numeral anterior se contará a partir de la notificación del auto que ordena agregar al expediente el despacho comisario. Si la oposición fuere parcial la remisión del despacho se hará cuando termine la diligencia.

8. Si se rechaza la oposición, la entrega se practicará sin atender ninguna otra oposición, haciendo uso de la fuerza pública si fuere necesario. Cuando la decisión sea favorable al opositor, se levantará el secuestro, a menos que dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria del auto que decida la oposición o del que ordene obedecer lo resuelto por el superior, el demandante presente prueba de haber promovido contra dicho tercero el proceso a que hubiere lugar, en cuyo caso el secuestro continuará vigente hasta la terminación de dicho proceso. Copia de la diligencia de secuestro se remitirá al juez de aquel.

9. Quien resulte vencido en el trámite de la oposición será condenado en costas y en perjuicios; estos últimos se liquidarán como dispone el inciso 3° del artículo 283.

Parágrafo. Restitución al tercero poseedor. Si el tercero poseedor con derecho a oponerse no hubiere estado presente al practicarse la diligencia de entrega, podrá solicitar al juez de conocimiento, dentro de los veinte (20) días siguientes, que se le restituya en su posesión. Presentada en tiempo la solicitud el juez convocará a audiencia en la que practicará las pruebas que considere necesarias y resolverá. Si la decisión es desfavorable al tercero, este será condenado a pagar multa de diez (10) a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes (smlmv), costas y perjuicios. Dentro del término que el juez señale, antes de citar para audiencia, el tercero deberá prestar caución para garantizar el pago de las mencionadas condenas.

Lo dispuesto en el inciso anterior se aplicará también al tercero poseedor con derecho a oponerse, que habiendo concurrido a la diligencia de entrega no estuvo representado por apoderado judicial, pero el término para formular la solicitud será de cinco (5) días.

Los términos anteriores correrán a partir del día siguiente al de la fecha en que se practicó la diligencia de entrega.

Del contenido del Acta de la Diligencia de Secuestro Despacho Comisario No. 006 de 2021, agregado al expediente, se extrae lo siguiente:

De la lectura del acta levantada durante la diligencia de secuestro, advierte el Despacho varios puntos, que resultan de gran importancia a la hora de tomar la decisión sobre la oposición y la nulidad propuestas, siendo así tenemos:

I.- El 10 de diciembre de 2021 (2:40 pm), el Dr. EDGAR YASIR MORENO POSADA, Inspector Municipal de Policía de Saravena, se trasladó al predio rural denominado LA SONORA distinguido con M.I. No. 410-45555 de la ORIP de Arauca, ubicado Vereda Barrancones de esta Municipalidad. Al momento de la diligencia estaban presentes: Dr. WEIMER MATUTE RINCON secuestro designado por la Inspección de Policía, Dr. JEISSON DAVID CICEDO CAMARGO apoderado sustituto de la Dra. MARIA FERNANDA PEÑA LOPEZ (apoderada de CRISTIAN DAVID HERREA RANGEL y LAURY TATIANA HERRERA TOLOZA (menor de edad) representada por su progenitora BLANCA

NUBIA TOLOZA PINILLA); Dr. JOSE CAMILO FONTECHA RODRIGUEZ, apoderado judicial de la señora ANA BEIVA GUZMAN COSME, y el Dr. EDUARDO FERREIRA ROJAS apoderado del cónyuge sobreviviente señora ZENAIDA ESTELLA MARIN GUZMAN.

Luego de identificarse el inmueble a secuestrar, la señora ANA BEIVA GUZMAN COSME otorgó poder al Dr. JOSE CAMILO FONTECHA RODRIGUEZ para que la asistiera en la diligencia, seguidamente el profesional del derecho manifestó OPONERSE al secuestro del inmueble, en razón, dice el ACTA de la diligencia: "...por cuanto la señora ANA BEIVA GUZMAN COSME ejerce la posesión del bien inmueble con número de matrícula 410-45555 denominada Finca la "Sonora" ubicado en la vereda Barrancones debido a que, se generó una venta ficticia, para generar músculo financiero y de esa forma ayudar al señor MARIO HERRERA QUINTERO para que este pudiera saldar deudas pendientes que tenía en su nombre, la señora ANA BEIVA GUZMAN nunca ha perdido la posesión del predio, el mismo es habitado con ánimo de señor y dueño desde la fecha el 18 de agosto de 2006 del mismo alquila pasto cría ganado."

Igualmente pidió la nulidad de la diligencia de secuestro, argumentando que el secuestro designado no se encuentra inscrito dentro de la lista de AUXILIARES DE LA JUSTICIA, esta última petición fue coadyuvada por el apoderado del cónyuge sobreviviente, y dijo que, el comisionado no puede desbordar las facultades del comitente, esto es, que el secuestro designado debe estar inscrito en la lista de auxiliares de la justicia, tener su licencia vigente y una póliza de seguro de responsabilidad.

Acto seguido el señor Inspector de Policía procedió a suspender la diligencia de secuestro.

II.- El 10 y 13 de diciembre de 2021 (4:46 y 8:33 am), el Dr. EDGAR YASIR MORENO POSADA, Inspector Municipal de Policía de Saravena, se trasladó al predio urbano denominado LOTE No. 002, distinguido con M.I. No. 410-81556 de la ORIP de Arauca, ubicado en la carrera 13 No. 7-25 Barrio Montebello del Municipio de Saravena, dentro de un predio de mayor extensión. Al momento de la diligencia estaban presentes: Dr. WEIMER MATUTE RINCON secuestro designado por la Inspección de Policía, Dr. JEISSON DAVID CAICEDO CAMARGO apoderado sustituto de la Dra. MARIA FERNANDA PEÑA LOPEZ (apoderada de CRISTIAN DAVID HERREA RANGEL y LAURY TATIANA HERRERA TOLOZA (menor de edad) representada por su progenitora BLANCA NUBIA TOLOZA PINILLA); Dr. JOSE CAMILO FONTECHA RODRIGUEZ, apoderado judicial del señor DAVID FELIPE DIAZ MARIN R/L de FD & MH SOLUCIONES Y SERVICIOS SAS, Dr. EDUARDO FERREIRA ROJAS apoderado del cónyuge sobreviviente señora ZENAIDA ESTELLA MARIN GUZMAN.

Luego de identificarse el inmueble a secuestrar, el Dr. JOSE CAMILO FONTECHA RODRIGUEZ manifestó OPONERSE al secuestro del inmueble "en razón al contrato de arrendamiento de un lote de terreno sobre las mejoras plantadas en el mismo identificado en la carrera 13 N. 7-25 lote2 barrio Montebello. Que el señor David Felipe Días Marín es dueño Representante Legal dela empresa FD & MH Soluciones y Servicios SAS como se encuentra legitimado en el certificado de la cámara de Comercio del Piedemonte araucano, allegando este a las presentes diligencias. Que las mejoras escritas anteriormente anexo 276 Folios. Que consta de compra de materiales pago de mano de obra pago de seguridad social de empleados siendo el señor David

Felipe Díaz Marín el tenedor y poseedor de las mejoras en razón del contrato de arrendamiento por el lote de terreno antes descrito y que del mismo nace un otro si que se allega a la presente diligencia,..."

Igualmente solicita la nulidad de la diligencia porque el Dr. WEIMAR MATUTE RINCON secuestre designado no está dentro de la lista de auxiliares de la justicia, no cuenta con licencia vigente y no allega seguro de responsabilidad civil, nulidad coadyuvada por el apoderado del cónyuge sobreviviente.

Acto seguido el señor Inspector de Policía procedió a suspender la diligencia de secuestro.

Tratando de interpretar las normas arriba referenciadas, hemos de manifestar que, el artículo 596, dispone con claridad que "*A las oposiciones se aplicará en lo pertinente lo dispuesto en relación con la diligencia de entrega*"; por lo que, una vez el comisionado ha identificado los bienes objeto del secuestro, sigue escuchar, si los hay, a los opositores quienes, dice la norma, deben probar su condición de poseedores, o de tenedores a nombre de un tercero poseedor; recaudadas las pruebas aportadas y practicadas las que fueron pedidas, le incumbe al funcionario decidir si admite la oposición o si la rechaza.

Si se acepta la oposición del tercero, el interesado en la diligencia puede insistir en su práctica y el comisionado que la está llevando a cabo, luego de dejar al opositor como secuestre, enviará al comitente la actuación, para que se surta en el juzgado el procedimiento del art. 309 Num. 6; lo cual indica que la oposición, cuando prospera y hay insistencia, no termina ahí, sino que debe adelantarse ese trámite adicional que concluye, a la final, con una nueva providencia del juez de conocimiento (comitente) en el que se puede ratificar la prosperidad de la oposición o, con apoyo en las nuevas pruebas, variar la decisión tomada durante la diligencia y, como consecuencia de ello, negarla.

Es decir que, una vez proferido el auto que admite la oposición, quien solicitó la práctica de la diligencia puede, guardar silencio, y ahí termina la diligencia de secuestro, pero si no está de acuerdo con lo decidido, tiene dos posibilidades para llegar a idéntico camino; la primera consiste en solicitar reposición del auto que admitió la oposición y caso de que el recurso sea negado, insistir expresamente en la entrega, con el fin de que se adelante un trámite subsiguiente ante el juez comitente, a efectos de demostrar que no debe admitirse esa oposición.

Sin embargo de lo anterior, observa el juzgado que una vez efectuada la oposición por parte del profesional del derecho que actúa en representación de los opositores ANA BEIVA GUZAMAN COSME y DAVID FELIPE DIAZ MARINA el inspector de policía no se ciñó al trámite consagrado en el art. 309 del C.G.P., mírese bien que no dio cabida al interrogatorio de los opositores allí establecido, tampoco recolectó prueba alguna al respecto y mucho menos tomó una decisión al respecto de si rechazaba la oposición y/o la admitía, simple y llanamente decidió suspender la diligencia sin más, dicho lo anterior se llega a la conclusión que la diligencia de secuestro no se ha practicado, (lo que va de ella) con las ritualidades establecidas procesalmente.

En caso presente, se concluye por parte del juzgado que el comisionado desatendió todas las pautas marcadas para la práctica de la diligencia de secuestro, vulnerando con ello flagrantemente el debido proceso, reiterándose que no dio cabida a todas y cada una de las etapas que marca el art. 596 del C.G.P., concordante con el art. 309 *Ibidem*, fijese que si bien es cierto se

iniciaron las diligencias para el secuestro de los dos inmuebles tal como lo ordenara el juzgado, no lo es menos que al momento de hacer la oposición el Dr. FONTECHA RODRIGUEZ apoderado de ANA BEIVA y DAVID FELIPE, se limitó a suspender la diligencia para enviar las diligencias al juzgado pero nada hizo en cumplimiento de derrotero marcado en las normas pluricitadas, iniciando por supuesto con el interrogatorio a l@s opositores presentes que es de obligatoria práctica para establecer si se admite y/o se rechaza la oposición, por lo tanto tampoco dio cabida para que la parte que pidió la medida cautelar insistiera si era su deseo en la práctica del secuestro, en fin, nada hizo por respetar el debido proceso en su actuación.

Ahora bien, frente a la nulidad planteada por el Dr. JOSE CAMILO FONTECHA RODRIGUEZ y el Dr. EDUARDO FERREIRA ROJAS, ha de manifestarse lo siguiente:

Las únicas causales de nulidades procesales están consagradas en el artículo 133 del C.G.P. y la constitucional, prevista cuando una prueba se ha obtenido con violación al debido proceso; en efecto, cuando se proponga, la parte interesada deberá acudir solamente a estas, en tanto, las demás son consideradas como simples irregularidades no susceptibles de sanción procesal.

Advirtiéndose que los argumentos expuestos por los nulitantes se cimentaron en la presunta extralimitación de las facultades otorgada al Comisionado por este despacho Judicial, contenida en el inciso final del artículo 40 del Código General del Proceso, que dice: *“Toda actuación del comisionado que exceda los límites de sus facultades es nula.”*

De acuerdo al acta de la diligencia de secuestro iniciada el 10 y 13 de diciembre de 2021, se observa que los quejosos pretenden se declare la nulidad de la diligencia de secuestro (iniciada se repite) sobre los inmuebles distinguidos con M.I. No. 410-45555, 410-85156 y/o 410-50457, y en concreto exponen que la nulidad se da porque el comisionado desbordo las facultades otorgadas por el comitente, pues era este quien debía designar al secuestre y no el Inspector de Policía; igualmente se duelen porque se designó como secuestre a una persona que no se encuentra dentro de la lista de Auxiliares de la Justicia, que no tiene licencia vigente como secuestre y tampoco posee un seguro de responsabilidad civil, exigido para estos menesteres.

Veamos entonces que dice el C.G.P. al respecto:

El art. 48 establece que el secuestre debe ser designado por “el juez de conocimiento, de la lista oficial de auxiliares de la justicia” y “el comisionado solo podrá relevarlo por las razones señaladas en este artículo,” también establece esta norma que “Las partes, de consuno, podrán en cualquier momento designar al auxiliar de la justicia o reemplazarlo.” Señalando además que “Las listas de auxiliares de la justicia serán obligatorias para magistrados, jueces y autoridades de policía. Cuando en la lista oficial del respectivo distrito no existiere el auxiliar requerido, podrá designarse de la lista de un distrito cercano.”

Es decir que la norma especial contenida en el artículo 40 del C.G.P. precitado y transcrito en concordancia con el art. 48 y SS, dispone la forma en que se deben designar los auxiliares de la justicia, en este caso el secuestre, para esta diligencia, **debiéndolo ser de quienes se encuentran dentro de la lista de auxiliares de la justicia expedido por el Consejo Superior de la Judicatura**

para cada distrito Judicial y a falta de ellos podrá acudirse a la lista del distrito más cercano, pero también pueden las partes ponerse de acuerdo y designar ellos el secuestre.

Así las cosas y según se da cuenta en el acta de la diligencia la Inspección de Policía designó secuestre, ello no es indicativo de extralimitación alguna por parte del funcionario de policía, pues que, es muy claro el auto en el cual se ordenó la comisión, allí se dijo: “*SEGUNDO.- COMISIONAR con amplias facultades, (incluso designar ecuestre) a la Inspección de Policía de Saravena, para que practique el secuestro ...*”, es decir que podía efectuar dicho nombramiento, eso sí, debía hacerlo con apego a las disposiciones contenidas en el art. 48 y SS del C.G.P., razón más que suficiente para concluir que ninguna irregularidad se observa, hasta este momento.

Sin embargo, debe decirse que según el art. 48 inciso 4° del C.G.P., solo pueden ser designados como Secuestre “...*las personas naturales o jurídicas que hayan obtenido licencia con arreglo a la reglamentación expedida por el Consejo Superior de la Judicatura...*”, también señala esa norma que: “4. Las partes, de consuno, podrán en cualquier momento designar al auxiliar de la justicia o reemplazarlo.” Y el numeral 5 indica que: “*Las listas de auxiliares de la justicia serán obligatorias para magistrados, jueces y autoridades de policía. Cuando en la lista oficial del respectivo distrito no existiere el auxiliar requerido, podrá designarse de la lista de un distrito cercano.*”

Ahora bien, lo que sí se echa de menos es que el señor Inspector de Policía ninguna aplicación dio a las normas acabadas de reseñar, o al menos no existe prueba siquiera sumaria de ello, debió verificar la existencia o no de secuestre en la lista de auxiliares de la Justicia para el Circuito Judicial de Saravena, si no había debió acudir a la lista del distrito más cercano o sea el Circuito Judicial de Saravena, y en el últimas debió invitar a las partes para que de común acuerdo designaran el secuestre, pero no lo hizo; y ello si es merecedor de este reproche y por ende debe nulitarse esta actuación del Comisionado.

En consecuencia de lo anterior, se dejará sin efecto ni valor alguno la DILIGENCIA DE SECUESTRO iniciada el 10 y 13 de diciembre de 2021, y se ordenará a la Inspección de Policía de Saravena para que proceda a practicar el secuestro decretado cumpliendo las exigencias establecidas en el Código General del Proceso, y teniendo en cuenta los planteamientos aquí expuestos.

Ahora bien, en cuanto a la devolución de los honorarios hay que manifestar inicialmente que ellos fueron fijados conforme al Acuerdo 1518 de 2002, que autorizaban para la época de la diligencia – diciembre de 2021.

Como quiera que, en el Distrito Judicial de Arauca, de Pamplona y Cúcuta no existe secuestres dentro de la lista de Auxiliares de la Justicia, deberá estarse a la última de las opciones señaladas, esto es que deberá requerirse a los interesados para que de común acuerdo designen el secuestre.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Promiscuo de Familia de Saravena, Arauca,

RESUELVE

PRIMERO.- **DECRETEAR** la nulidad de la DILIGENCIA DE SECUESTRO iniciada el 10 y 13 de diciembre de 2021, por la INSPECCION DE POLICIA DE Saravena, Arauca, sobre los inmuebles distinguidos con M.I. No. 410-45555 y 410-81556 y/o 410-50457 de la ORIP de Arauca.

SEGUNDO.- **ORDENAR** a la Inspección de Policía de Saravena, proceda a practicar el secuestro decretado cumpliendo las exigencias establecidas en el Código General del Proceso, y teniendo en cuenta los planteamientos expuestos en las motivaciones.

CUARTO.- **REQUERIR** a Dr. JOSE CAMILO FONTECHA RODRIGUEZ, Dr. EDUARDO FERREIRA ROJAS, Dr. JEISSON DAVID CICEDO CAMARGO y/o Dra. MARIA FERNANDA PEÑA LOPEZ; para que en el menor tiempo posible de común acuerdo designen al secuestre para la diligencia correspondiente.

QUINTO.- Una vez los interesados DESIGNEN AL SECUESTRE, tal como se les requirió en el numeral anterior, remítase nuevamente el Despacho comisorio No. 006 de 2021 a la Inspección Municipal de Policía de Saravena para lo de su competencia, remitir copia de esta providencia.

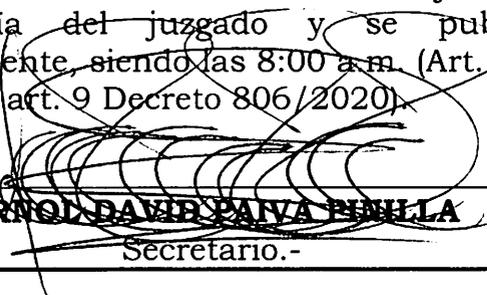
Notifíquese y Cúmplase


GERARDO BALLESTEROS GÓMEZ

Juez.-

**JUZGADO PROMISCOUO DE FAMILIA DE
SARAVENA, ARAUCA**

Hoy tres (3) de marzo de 2022, se notifica a la(s) parte(s) el proveído anterior por anotación en el Estado No. 15. Se fija en la secretaría del juzgado y se publica virtualmente, siendo las 8:00 a.m. (Art. 295 C.G.P. y art. 9 Decreto 806/2020).


ARNOLD DAVID PAVA BINILLA

Secretario.-



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PROMISCOUO DE FAMILIA DE SARAVENA – ARAUCA

Proceso: Impugnación de Paternidad
Radicado: 81-736-31-84-001- 00048 – 2020-00
Demandante: Fredy Alexis Rozo
Demandado: Marian Alexandra Rozo González (menor de edad)
Madre: Diana Carolina González Gamboa
Resolver Nulidad

AUTO INTERLOCUTORIO No. 204

Saravena, marzo dos (2) de dos mil veintidós (2022).

OBJETO

Se encuentra al despacho el presente proceso, para decidir sobre LA NULIDAD propuesta por la parte demandada, luego de surtido el traslado a la parte demandante.

NULIDAD PROPUESTA

En resumidas cuentas, alega el incidentante que la señora Diana Carolina González Gamboa, se le notifico un escrito llamado “**Comunicación o citación para diligencia de notificación personal**” recibido el **04/01/2021**, por medio de La Red Postal 472, pero no se allego copia de la demandada **y sus anexos**, tampoco remitió el escrito de “**NOTIFICACIÓN POR AVISO**”.

Sin embargo, el despacho en auto del 19 de marzo del 2021 dijo que la señora Diana Carolina González Gamboa, se notificó por Aviso, el **04/01/2021** y que dentro del término del traslado guardo silencio.

Pretensiones

Se declare por parte del despacho judicial, la nulidad de todo lo actuado a partir del auto admisorio de la demanda, tal como lo prevé el numeral 8, del artículo 133 de la Ley 1564 del 2012.

Requerir a la parte demandante y/o a su apoderado, para que proceda a notificar a la demandada, en la forma prevista en los artículos 291 del C.G.P. y con las formalidades consagradas en el artículo 8 del Decreto 806/2020; debiendo allegar la demanda y sus anexos debidamente cotejada y sellada por la Empresa postal.

Si bien es cierto, el apoderado demandante remitió unos documentos a la señora GONZALEZ GAMBOA, no cumple con las exigencias del art. artículo 8 De4creto 806/2020, pues no se aportó copia de la demanda y sus anexos, tampoco se indicó el término del traslado de la demanda para contestar por escrito, lo que conlleva una **INDEBIDA NOTIFICACIÓN**, la cual generó a su vez una vulneración al derecho de contradicción y al derecho a la igualdad procesal frente a mi mandante.

CONTESTACIÓN DE LA PARTE DEMANDANTE

Dentro del término de traslado, la parte demandante nada dijo frente a la nulidad propuesta.

ANTECEDENTES PROCESALES

1.- FREDY ALEXIS ROZO por intermedio de apoderado judicial, formuló demanda de IMPUGNACION DE PATERNIDAD para que se declare que la menor MARIAN ALEXNADRA ROZO GONZALEZ hija de la señora DIANA CAROLINA GONZLAEZ GAMBOA, nacida el 23//12/2016 no es su hija.

2.- Mediante auto del nueve (9) de marzo de 2020, se admitió la demanda, se ordenó dar a la misma el trámite del proceso declarativo verbal previsto en el Libro Tercero, Sección Primera, Título I, C.G.P., notificar personalmente a la parte demandada corriéndole traslado de la demanda para que la conteste por escrito en el término de 20 días.

3.- Mediante proveído del 19 de octubre de 2020, el juzgado requirió a la parte demandante para que procediera a notificar personalmente a la parte demandada conforme a lo establecido en el art. 289 a 296 y 301 del C.G.P., en concordancia con el Decreto 806 de 2020.

4.- El 19 de febrero de 2021, el apoderado judicial del demandante allegó al juzgado un escrito informando que se había efectuado la notificación personal a la parte demandada, allegó en fotocopia las guías expedidas por la empresa postal 472 No. RB670986215CO dirigido a la Defensoría de Familia de Saravena; RB670986287CO dirigido a la Personería Municipal de Saravena y RB670986153CO dirigido a DIANA CAROLINA GONZALEZ GAMBOA a la calle 16 No. 22 - 21 de Saravena, este fue recibido por alguien que firmó como DIANA GONZALEZ quien se identificó con la CCNo. 63.556.548 el cuatro (4) de enero de 2021.

5.- El 18 de marzo de 2021, la secretaria del juzgado informó al despacho que “la señora DIANA CAROLINA GONZALEZ GAMBIA (sic) se notificó por aviso entregado el día 04 de enero de 2021. Quien dentro del término del traslado guardó silencio.”, razón por la cual y con fundamento en dicho informe se señaló en dos oportunidades fecha para la toma de muestras sanguíneas para la prueba de ADN.

6.- En auto del 26 de julio de 2021, se señaló por tercera vez fecha para la toma de muestras sanguíneas para la prueba de ADN, (04/08/2021) y para el 05/08/2021 se señaló fecha para la audiencia inicial de que trata el art. 372 del C.G.P., y se decretaron las pruebas pedidas por las partes y las que el juzgado estimó necesario.

Con fundamento en los antecedentes antes transcritos, se procede conforme a derecho a dirimir el conflicto aquí planteado.

CONSIDERACIONES

En nuestro sistema jurídico procesal, la regulación de las causales de nulidad obedece a la necesidad de determinar qué vicios pueden afectar en tal forma el proceso y hacer que las actuaciones surtidas con base en ellos, pierdan su efectividad, total o parcialmente, a causa de ser declarados nulos dichos actos.

Nuestro ordenamiento procesal civil adoptó el principio de que tratándose de nulidades procesales debe regir la especificidad, es decir que no hay defecto capaz de estructurar nulidad, sin ley que expresamente la establezca, no es posible tampoco configurarlas por analogía, ni extenderlas a informalidades diferentes, es así como el art. 133 del C.G.P., establece:

CAUSALES DE NULIDAD. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

(...) 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. (...)"

Consecuentemente, el artículo 134 del C.G.P., contempla la oportunidad y el trámite que se le debe imprimir a las nulidades propuestas, bajo los siguientes términos:

ARTÍCULO 134. OPORTUNIDAD Y TRÁMITE. Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias antes de que se dicte sentencia o con posteridad 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.

(...)

El juez resolverá la solicitud de nulidad previo traslado, decreto y práctica de las pruebas que fueren necesarias.

La nulidad por indebida representación, notificación o emplazamiento, solo beneficiará a quien la haya invocado. Cuando exista litisconsorcio necesario y se hubiere proferido sentencia, esta se anulará y se integrará el contradictorio.

Según el inciso final de la norma citada, los efectos de la nulidad que se declare por indebida notificación o emplazamiento, solo favorecerá a quien la haya formulado y solo podrá ser propuesta dicha causal por la persona afectada, ello en aplicación del principio de trascendencia¹

De otro lado, los requisitos para alegar la nulidad se encuentran estipulados en el artículo 135 *Ibidem*, y se supeditan a: i) legitimación de la parte que invoque la nulidad; ii) exponer la causal aludida y los fundamentos fácticos en que la sustenta y, iii) aportar o solicitar las pruebas que pretende hacer valer.

Así mismo, el artículo 136 de la Ley 1564 de 2012, se enlistan expresamente los casos en que se entiende saneada la nulidad, así:

"ARTÍCULO 136. SANEAMIENTO DE LA NULIDAD. La nulidad se considerará saneada en los siguientes casos:

1. Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla.

2. Cuando la parte que podía alegarla la convalidó en forma expresa antes de haber sido renovada la actuación anulada.

¹ Ver auto 054 del 4 de mayo de 2004, Corte Constitucional, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

3. Cuando se origine en la interrupción o suspensión del proceso y no se alegue dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha en que haya cesado la causa.

4. Cuando a pesar del vicio el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa.

PARÁGRAFO. Las nulidades por proceder contra providencia ejecutoriada del superior, revivir un proceso legalmente concluido o pretermitir íntegramente la respectiva instancia, son insaneables."

Al respecto, es importante indicar que existen causales de nulidad saneables y otras que por su naturaleza son insaneables, en sentencia C-537 de 2016, la Corte al estudiar demanda de inconstitucionalidad propuesta contra el artículo 136 del C.G.P., se refirió sobre el asunto, así:

(...)

24. Al tiempo, el legislador previo que la causal de nulidad no alegada por la parte en la etapa procesal en la que ocurrió el vicio, se entenderá saneada (artículo 132 y parágrafo del artículo 133), lo mismo que si la parte actúa después de su ocurrencia, sin proponer la nulidad correspondiente (artículo 135). También, estableció que las nulidades sólo pueden alegarse antes de proferirse la sentencia, salvo que el vicio se encuentre en la sentencia misma (artículo 134). Una interpretación sistemática del régimen de las nulidades en el CGP lleva fácilmente a concluir que la posibilidad de sanear nulidades por la no alegación o por la actuación de parte, sin alegarla, se refiere necesariamente a las nulidades saneables. A este respecto, el parágrafo del artículo 136 del CGP establece una lista de nulidades insaneables, la que no incluye la derivada de la falta de jurisdicción o de competencia del juez, por los factores subjetivo y funcional. También establece, en el artículo 133, que las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente y en la lista de las nulidades que no se entienden subsanadas, no se encuentra la de actuar en el proceso y dictar sentencia con falta de jurisdicción y de competencia por los factores subjetivo y funcional. La combinación de estas dos normas, a primera vista, podría dar lugar a concluir, de manera concordante con el demandante, que ésta es saneable. Sin embargo, como quedó establecido en el párrafo anterior, de acuerdo con el artículo 16 del CGP, esta nulidad debe ser declarada de oficio por el juez² el que se percatará del vicio en cumplimiento de su deber de control permanente de legalidad del proceso (artículo 132) y la competencia es improrrogable, es decir, que el juez no podrá dictar válidamente sentencia, la que expresamente se dispone que será nula³ En estos términos, habrá que concluirse, de manera concordante con varios de los intervinientes que, a pesar de que el CGP mantuvo un sistema taxativo de nulidades, la lista completa no se encuentra de manera exclusiva en el artículo y la nulidad de la sentencia derivada de la incompetencia por los factores subjetivo y funcional, es insaneable."

La Corte Suprema de Justicia ha dicho, que:

"Las nulidades procesales en orden a la protección del derecho fundamental del debido proceso, tienen por finalidad entonces, la de amparar los intereses de las partes para que no sean objeto de arbitrariedades con actuaciones desarrolladas ignorando las ritualidades que reglan la conducta de los sujetos que intervienen en el proceso.

"La legislación procesal civil colombiana fija o determina los vicios en las actuaciones judiciales que constituyen nulidad, esto es, que tienen el alcance de eliminar sus efectos jurídicos. Son pues, sus efectos inmediatos y propios el constituirse en motivo para quitar la eficacia jurídica de las actividades procesales desarrolladas con desconocimiento de las normas legales que regulan los actos del juicio.

"1.2.- Este señalamiento taxativo de los vicios que constituyen nulidades procesales, es lo que la doctrina ha definido como el principio de la "especificidad", según el cual, "no hay defecto capaz estructurar nulidad, sin ley que expresamente lo establezca",

² El artículo 16 del CGP dispone que Cuando se declare, de oficio o a petición de parte, la falta de jurisdicción o la falta de competencia por los factores subjetivo o funcional, lo actuado conservará validez, salvo la sentencia que se hubiere proferido que será nula (...) (negritas no originales).

³ Artículos 16 y 138 del CGP.

premisa que conlleva que el fallador no puede acudir a las reglas de la analogía para predicar vicios de nulidad, como tampoco extender ésta a defectos diferentes a los señalados en la ley.

“El principio aludido pónese de manifiesto en el artículo 140 del C. de P. Civil, al preceptuar que ‘el proceso es nulo en todo o en parte solamente en los siguientes casos...’, especificidad o taxatividad que reafirma el inciso 4º. del artículo 143 ibidem, que dispone que ‘el juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta a las determinadas en este capítulo...’. (Corte Suprema de Justicia. Sala de casación Civil. Sentencia de febrero 3 de 1.998. M.P. Pedro Lafont Pianetta).

Así entonces hay que decir que, para asegurar el cumplimiento de las normas procesales que garantizan el derecho de defensa y el debido proceso, instituyó el legislador las causales de nulidad consagradas en el Código General del Proceso, a las cuales, y para dotar de seguridad a las actuaciones judiciales les dio un término dentro del cual pueden alegarse y las concibió con requisitos que deben reunirse para que puedan ser invocadas.

Caso concreto

La causal de nulidad mencionada fue propuesta por la señora DIANA CAROLINA GONZALEZ GAMBOA a través de apoderad@ judicial, pues a su juicio se omitió surtir en debida forma la notificación personal de la demanda a ella, como representante legal de su hija MARIAN ALEXANDRA ROZO GONZALEZ.

En el presente caso, se observa que la parte demandada estableció con claridad la causal sobre la cual invoca su pretensión de nulidad, es decir, que mencionó en concreto cuál de las causales establecidas en el ordenamiento procesal civil (Art. 133 C.G.P.) se configuró en el proceso, en acatamiento de lo dispuesto por el artículo 135 del C. G. del P., que impone como requisito, la mención, no sólo del interés que le asiste, sino de la causal que invoca, debiéndose en consecuencia resolver el incidente, por cuanto se cumple con el lleno de los requisitos exigidos por la ley.

En el presente asunto, el/la apoderada judicial de (Danna Sofía y Valery Sofía Pinzón Salgado - menores), pretende **(i)** Se declare la nulidad de todo lo actuado a partir del auto admisorio. **(ii)** Se requiera a la parte demandante para que notifique personalmente la demanda a la demandada, con apego a las normas procesales que rigen la materia, y **(iii)** Se requiera al apoderado demandante que acredite la notificación personal y por aviso realizada a la demandada conforme lo señala el art. 291 del C.G.P.

Debe manifestar el juzgado que, los argumentos expuestos por la nulitante son de recibo para este despacho judicial, habida cuenta que los mismos los enfoca concretamente al hecho de que la parte demandante no cumplió con la carga procesal que le asiste, esto es la notificación personal de la demanda a la parte demandada si en cuenta se tiene lo siguiente:

Al momento de instaurarse la demanda aun no entraba en vigencia el Decreto 806 de 2020, por lo que la notificación personal se surtía conforme a los parámetros establecidos en los artículos 289 a 296 y 301 del C.G.P., es decir que la parte demandante debía iniciar dicho trámite (notificación personal) enviando una INVITACIÓN (CITACION PARA NOTIFICACION PERSONAL) a la dirección relacionada en la demanda como el lugar de notificaciones de la parte demandada, y si la comunicación era devuelta con constancia de ser inexistente la dirección o que la parte demanda no reside o no trabaja allí, se procedería a su emplazamiento, por supuesto a

petición del interesado, si la empresa postal certificaba la entrega en debida forma, debía esperarse el transcurso del término de los 5, 10 o 30 días para que la demandada se notificara, si no lo hacía el demandante debía continuar con el trámite, esta vez enviando LA NOTIFICACION POR AVISO. (Art. 291 Num. 3, 4 y 6 C.G.P.).

Vistas así las cosas podemos decir sin hesitación alguna que, el profesional del derecho que representa al demandante no fue consecuente con el procedimiento notificadorio, pues si bien es cierto allegó en fotocopia un documento denominado CERTIFICACION DE ENTREGA expedido por la empresa postal 472, en el cual se observa claramente que fue recibido el cuatro (4) de julio de 2021 por la señora CLAUDIA CAROLINA GONZALEZ GAMBOA, no lo es menos que, de dicha documental no podemos deducir qué fue lo que envió el Dr. MORANTES GONZALEZ a esta persona, pues mirese bien que no cumplió el profesional del derecho con las ritualidades establecidas en el art. 291 Num. 3 Inc. 4 del C.G.P. *“La empresa de servicio postal deberá cotejar y sellar una copia de la comunicación, y expedir constancia sobre la entrega de esta en la dirección correspondiente. Ambos documentos deberán ser incorporados al expediente.”*

Bajo estas perspectivas, puede afirmarse sin ambages, que hay razones suficientes para declarar la nulidad de lo actuado a partir del auto Interlocutorio No. 201 proferido el 19 de marzo de 2021 inclusive; por que como quedó demostrado esta notificación personal no se cumplió con las exigencias procesales establecidas, en consecuencia, se declarará probada la nulidad propuesta.

Ahora bien, como quiera que el art. 301 del C.G.P. preceptúa:

Artículo 301. Notificación por conducta concluyente. La notificación por conducta concluyente surte los mismos efectos de la notificación personal. Cuando una parte o un tercero manifieste que conoce determinada providencia o la mencione en escrito que lleve su firma, o verbalmente durante una audiencia o diligencia, si queda registro de ello, se considerará notificada por conducta concluyente de dicha providencia en la fecha de presentación del escrito o de la manifestación verbal.

Quien constituya apoderado judicial se entenderá notificado por conducta concluyente de todas las providencias que se hayan dictado en el respectivo proceso, inclusive del auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo, el día en que se notifique el auto que le reconoce personería, a menos que la notificación se haya surtido con anterioridad. Cuando se hubiese reconocido personería antes de admitirse la demanda o de librarse el mandamiento ejecutivo, la parte será notificada por estado de tales providencias.

Cuando se decrete la nulidad por indebida notificación de una providencia, esta se entenderá surtida por conducta concluyente el día en que se solicitó la nulidad, pero los términos de ejecutoria o traslado, según fuere el caso, solo empezarán a correr a partir del día siguiente al de la ejecutoria del auto que la decretó o de la notificación del auto de obediencia a lo resuelto por el superior.

Así las cosas, deberá entonces tenerse notificada por conducta concluyente a la parte demandada en este proceso señora DIANA CAROLINA GONZALEZ GAMBOA desde el 14 de febrero de 2022.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Promiscuo de Familia de Saravena, Arauca,

RESUELVE

PRIMERO.- DECLARAR PROBADA LA NULIDAD planteada por el/la apoderad@

judicial de las menores MARIAN ALEXANDRA ROZO GONZLAEZ, por las razones expuesta en las motivaciones.

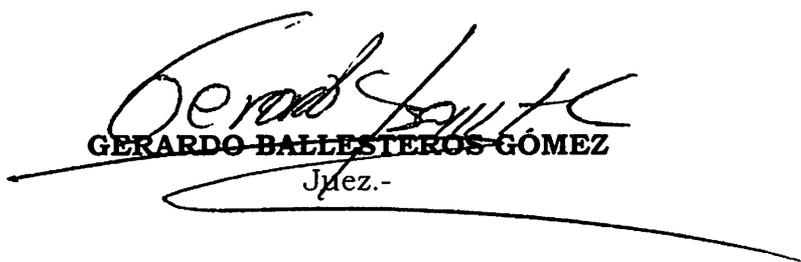
SEGUNDO.- En consecuencia, **DECLARAR LA NULIDAD** de todo lo actuado desde el auto Interlocutorio No. 201 proferido el 19 de marzo de 2021, inclusive.

TERCERO.- **TENER POR NOTIFICADA** por conducta concluyente desde el 14 de febrero de 2022, a la menor MARIAN ALEXANDRA ROZO GONZALEZ representada por su progenitora la señora DIANA CAROLINA GONZALEZ GAMBOA.

CUARTO.- **REMITIR** la demanda y sus anexos al correo electrónico dianacarolinag485@gmail.com y jabeltran@defensoria.edu.co.

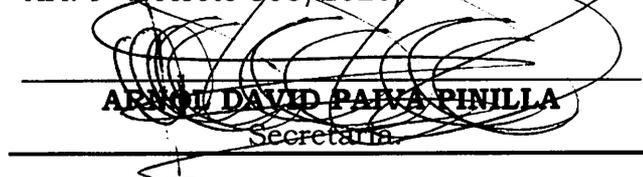
QUINTO.- **RECONOCER** al abogado JAIME ANDRES BELTRAN GALVIS como apoderado judicial de la menor MARIAN ALEXANDRA ROZO GONZALEZ representada por su progenitora la señora DIANA CAROLINA GONZALEZ GAMBOA, en los términos y para los efectos del poder conferido.

Notifíquese y Cúmplase


GERARDO BALLESTEROS GÓMEZ
Juez.-

**JUZGADO PROMISCUO DE FAMILIA DE
SARAVENA, ARAUCA**

Hoy abril tres (3) de 2022, se notifica a la(s) parte(s) el proveído anterior por anotación en el Estado No. 15. Se fija en la secretaría del juzgado y se publica virtualmente, siendo las 8:00 a.m. (Art. 295 C.G. del P y Art. 9° Decreto 806/2020)


ARNO DAVID PAIVA PINILLA
Secretaría.