Soledad, Noviembre Tres (03) de Dos Mil Veinte (2.020).-

Entra el Despacho a decidir lo concerniente al **INCIDENTE DE NULIDAD**, impetrado por el apoderado judicial de los señores **TORIBIO HERAZO VALDEZ y MARTHA LEYVA SARMIENTO**, conforme a la sentencia 081 de febrero 16 de 2009 de la Corte constitucional M.P. Dr. JAIME ARAUJO RENTERIO, que plantea que los procesos son nulos antes o después de la sentencia.

# ANTECEDENTES

Manifiesta el profesional del derecho en su escrito de nulidad que:

1. ***El señor Toribio Herazo Valdez (Q.E.P.D.) solicitó préstamo apareciendo como deudor principal y como codeudora la señora MARTA LEIVA SARMIENTO.***
2. ***El señor Toribio Herazo Valdez falleció el 14 de julio de 2015***
3. ***El banco demandante fue notificado del insuceso y para ello se aportó el registro de defunción, a fin de disipar cualquier duda***
4. ***Como prueba de lo dicho se suspendieron los cobros.***
5. ***El crédito está amparado por póliza de seguro (aporto prueba)***
6. ***La señora codeudora viene siendo objeto de los descuentos, pues a ella le están haciendo los descuentos a partir del año 2016 exactamente para el 11 de abril.***
7. ***El banco acreedor ha actuado contrario a derecho, por cuanto no ha cumplido con los requisitos que consagra el art. 1434 del C.C., ni menos los del Art. 87 del C.G.P., que precisa sobre embargos a herederos determinados e indeterminados, el art. 86 de la misma norma, prevee sanción en caso de información falsa.***

## TRASLADO DEL DEMANDANTE

La parte demandante, no ejerció su derecho contradictorio, fijación en lista No. 0004 de fecha 30 de julio de 2019.

## CONSIDERACIONES

La invalidación de un acto procesal se produce por violación de las formas procesales esenciales, siempre que aparezca quebrantamiento del derecho fundamental al debido proceso.

Las nulidades son mecanismos establecidos con el fin de exclusivo de garantizar y proteger el derecho constitucional al debido proceso, mas no con el ideal de entorpecer el trámite del proceso.

Es claro que una cosa es la nulidad procesal y otra diversa la simple irregularidad.

Se tiene por entendido suficientemente que solo puede declararse nulidad procesal atendiendo las causales que expresa y claramente establece el legislador, por lo tanto, las causales de nulidad son taxativas, no es admisible aplicación analógica ni extensiva. Es decir, las correspondientes al Artículo 133 Ley 1564 de 2012 Código General del Proceso, (Modificación del Artículo 140 del Código de Procedimiento Civil),

*Causales de nulidad. 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.*
9. *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.**

Algunos estudiosos de la materia destacan la regla de la taxatividad en las nulidades, acabando así con cualquier posibilidad de llevar a la categoría de causal de invalidez toda clase de irregularidad.

De igual forma será rechazada la solicitud de nulidad procesal en los siguientes casos contemplados en el Código general del proceso, es decir cuándo:

- *Causales que se fundamenten en hechos que pudieron ser alegados como excepciones previas.*
- *Cuando se proponga la nulidad después de saneadas.*
- *Cuando las causales ocurrieron antes de promoverse otro incidente de nulidad, esta causal de rechazo solo procede bajo los términos del código de procedimiento civil.*
- *Cuando la causal la proponga alguien que carezca de legitimación, causal de rechazo establecida en el código general del proceso.*

Por su parte tenemos que el **Artículo 134**. Trata la Oportunidad y trámite de las Nulidades. Las cuales 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.
Dichas causales podrán alegarse en el proceso ejecutivo, incluso con posterioridad a la orden de seguir adelante con la ejecución, mientras no haya terminado por el pago total a los acreedores o por cualquier otra causa legal.

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.

La nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento solo podrá ser alegada por la persona afectada.

***El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo o en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas, o la que se proponga después de saneada o por quien carezca de legitimación.***

***Es obligación del juez una vez agotada una etapa procesal realizar un control sobre el proceso para evitar nulidades, para lo cual deberá sanear los vicios que las generen o que causen cualquier otra irregularidad en el proceso; vicios e irregularidades que no podrán ser alegadas en etapas siguientes, este control de legalidad se plasmó en la ley 1285 de 2009 y la incorpora el código general del proceso en el artículo 132 el cual rige a partir del 1° de enero de 2014, el citado artículo de la ley 1285 de 2009 lo deroga el artículo 626 literal c del mencionado código.***

***Las causales de nulidad procesal del código general del proceso son prácticamente las mismas que establece el código de procedimiento civil, sin embargo el código general del proceso elimina la causal del numeral 4° del artículo 140 del C.P.C. vigente hasta la fecha, la cual establece que será nulo el proceso cuando se le dé tramite a la demanda por un proceso diferente al que corresponde; el código general del proceso por otro lado incorpora las causales de haber omitido la oportunidad para sustentar el recurso o descorrer su traslado y la causal que establece que la sentencia sea proferida por juez distinto al que escucho los alegatos o la sustentación en el recurso de apelación, hay que tener presente que estas causales incorporadas entraran a regir el 1° de enero de 2014.***

Las nulidades son irregularidades que se presentan en el marco de un proceso, que vulneran el debido proceso y que, por su gravedad, el legislador – y excepcionalmente el constituyente- les ha atribuido la consecuencia –sanción- de invalidar las actuaciones surtidas. A través de su declaración se controla entonces la validez de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso[15].
En el caso concreto, encontramos que el apoderado de la demandada sustenta su incidente en la sentencia 081 de febrero 16 de 2009, a través de la cual arguye que atendiendo que el deudor principal falleció, y que el juzgado había

suspendido el referido proceso contra el demandado principal, y lo prosigue contra su mandante, quien es la codeudora, y quien a su vez se ha visto afectada grandemente toda vez que existe una póliza de cumplimiento que fue cancelada, por lo que al fallecer el deudor principal quedara vigente frente al codeudor, por cuanto esta es la garantía del cumplimiento del pago de la obligación.

Así mismo indica que cuando existe el principio de exclusión se debe perseguir prioritariamente los bienes del demandado principal, precepto importante que se hubiera seguido la obligación contra los herederos.

Reexaminado el expediente, encuentra el despacho que el mismo cuenta con sentencia debidamente ejecutoriada adiada 20 de Agosto de 2014 (folio 58-59), atendiendo que las partes demandadas fueron debidamente notificadas, pues para tal oportunidad el señor Tarcisio Herazo Valdez (q.e.p.d), se encontraba con vida, procediendo a efectuarse en debida forma las notificaciones personales y por aviso a los demandados sin que ejercieran su derecho a la defensa y contradicción. Así mismo, avizora el despacho que dentro del plenario consta certificado de defunción que aportara en su oportunidad la cónyuge del demandado, a fin de solicitar copias del proceso, y posteriormente el apoderado judicial de la demandada dentro del presente incidente también lo aporta (folio 64 -75), a efectos de que se decrete la nulidad del proceso fundamentada en la sentencia 081 de 2009, la cual trata sobre la ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia excepcional, la **NOTIFICACION**-Finalidad **DERECHO DE DEFENSA EN PROCESO JUDICIAL**-Vulneración por irregularidades en la notificación del mandamiento ejecutivo al demandado. **NOTIFICACION POR CONDUCTA CONCLUYENTE**-Finalidad *La modalidad de notificación por conducta concluyente en virtud del otorgamiento de poder, busca, por resultado de la ley, comunicar los proveídos proferidos con anterioridad a la llegada de la parte o interviniente al proceso. Tiene como resultado que éstos asuman el proceso en el estado en que se encuentre, para, a partir ese momento, emprender acciones futuras en el mismo. Para que opere la notificación por conducta concluyente en la hipótesis señalada, se debe partir de la base de que la notificación anterior no se surtió, pues en caso contrario sería inoficiosa la conducta concluyente, ya que ningún sentido tendría darse por notificada en otro momento procesal una providencia ya dada a conocer.*

Situación que es muy distante de la que aquí podría debatirse, pues el incidentante manifiesta que su mandante quien es la codeudora del señor TORIBIO HERZO VALDEZ (Q.E.P.D) dentro del proceso en referencia, se ha visto perjudicada, y que existe una póliza que garantiza el pago de la obligación, pues es menester señalar que no aparece prueba siquiera sumaria de la existencia de tal póliza, y que este no es el estadio procesal para debatirlo, ahora bien siguiendo con lo anteriormente expuesto queda claro que ante

la muerte del deudor, el codeudor no se libera de su obligación, a no ser que la deuda se extinga, y como es bien sabido la muerte no extingue una obligación.

Ahora, regresando al sustento legal a través del cual fundamenta el incidentante su incidente, se tiene que tal sentencia inicialmente no surte efecto erga omnes, sino inter partes, y atendiendo que la misma no guarda ninguna relación como anteriormente se expuso, la demanda en comento, goza de toda legalidad, por cuanto todos sus procedimientos se han realizado en debida forma, como la notificación, y la providencia proferida por este despacho a través de la cual se dictó sentencia, cabe resaltar que la misma providencia fue proferida en el año 2014, y la presente nulidad fue presentada 5 años después de ejecutoriada la misma, fundamentándose en una sentencia cuyo efecto no es vinculante ni obligatorio, como anteriormente se expresó, así mismo en normativas derogadas como lo es el artículo 1434 del C.C., y como a su vez lo es, el no estar ajustadas a la taxatividad de las nulidades procesales, como se encuentra establecido en la normativa civil (artículo 133 del CGP), por lo cual solo será admitida la solicitud que se base en las causales establecidas en el artículo referido, de lo contrario será rechazada de plano la solicitud de nulidad procesal.

Así las cosas, el despacho procede a RECHAZAR DE PLANO la presente Nulidad propuesta por el apoderado judicial de los demandados señores TORIBIO HERAZO VALDEZ y MARTHA LEYVA SARMIENTO, de conformidad a lo arriba expuesto.

**RESUELVE**

1. RECHAZAR DE PLANO el incidente de nulidad propuesto por el apoderado judicial de los demandados TORIBIO HERAZO VALDEZ y MARTHA LEYVA SARMIENTO, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva del proveído.
2. Una vez se encuentre ejecutoriado, impartir el tramite subsiguiente pertinente.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE**

**MARTA ROSARIO RENGIFO BERNAL**
**LA JUEZ**

**Firmado Por:**

**MARTA ROSARIO RENGIFO BERNAL**

**JUEZ MUNICIPAL**

**JUZGADO 005 CIVIL MUNICIPAL DE SOLEDAD**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
**3ed715bf8c0d5ebcea80bc69f5a144994fec5f5f014090fd48be715c8458913d**

Documento generado en 03/11/2020 12:51:37 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**
**https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica**