

SECRETARÍA: al despacho de la señora juez el presente proceso ejecutivo, pendiente de resolver nulidad presentada por el demandado HENRY FONTECHA PEREZ. Sírvase proveer.

Santiago de Tolú, junio 10 de 2021.

ALDO LUIS ROSA ROSA
SECRETARIO



**JUZGADO PRIMERO PROMISCO MU-
NICIPAL DE SANTIAGO DE TOLU-
SUCRE**

Santiago de Tolu, Junio diez (10) de Dos Mil Veintiuno (2021).

Ref.: Ejecutivo Singular Menor Cuantía.

Rad.: 2015-00029-00.-

1. ASUNTO A RESOLVER:

Procede el juzgado a resolver la solicitud de nulidad presentada por el demandado HENRY FONTECHA PEREZ, mediante memorial del 26 de febrero de 2021, respecto de la causal consagrada en el numeral 3 del Art. 140 del C.P.C. hoy artículo 132 del C.G.P.

2. PRETENSIONES

El demandado se queja conforme los siguientes argumentos: “PRIMERO. Que en su calidad de girado y el señor Orozco en calidad de acreedor realizaron un negocio de mutuo acuerdo consistente en un préstamo monetario por valor de DOS MILLONES DE PESOS (\$2.000.000,00), para lo cual le facilito al prestamista un documento título valor representado en una LETRA DE CAMBIO solo con la firma de aceptación sin diligenciar. En el punto SEGUNDO. Se refiere a que el Juzgado no aplico en debida forma los presupuestos procesales exigidos por los artículos 315 al 320 del C. de P. Civil sino que por el contrario de manera expedita procedió a decretar el emplazamiento conforme a lo establecido en el artículo 318 del C. de P. Civil sin agotar los recursos legales de notificación. TERCERO, solicita declarar la nulidad por indebida notificación, fraude procesal e incongruencias de la acción de la letra de cambio. CUARTO solicita tomar como imprecisa la aseveración de la parte demandante del desconocimiento del domicilio del demandado ya que cuando solicito las medidas cautelares si fue preciso en manifestar la ubicación para oficiar a la pagaduría de nómina de la entidad y que no se agotaron los recursos para constreñir a la parte activa con el fin de notificar a la parte pasiva para así dar cumplimiento a los artículos 315 a 320 del C. de P. Civil por parte del Juzgado al no requerir a la brigada de Infantería No 1 de la ciudad de Corozal su ubicación.. QUINTO de las pretensiones solicita se ordene el levantamiento de las medidas cautelares y la oposición a las pretensiones de la parte demandante ya que considera que se le cobra un dinero que ya se encuentra más que cancelado, solicitando la terminación del proceso.

3. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA NULIDAD

El demandado HENRY FONTECHA PEREZ, actuando a nombre propio solicita la nulidad por indebida notificación y Fraude Procesal, alegando la configuración de la causal

prevista en el numeral 3 del Art. 140 del C.P.C., denominada REVIVIR UN PROCESO LEGALMENTE CONCLUIDO.

4. HECHOS.

PRIMERO. Manifiesta el demandado que no sustento trato comercial con la señora TATIANA ESCOBAR BORJA, y que esta es la compañera permanente del señor Orozco con quien realizó la transacción.

SEGUNDO. Manifiesta que la demanda presentada por el abogado WILLIAM ENRIQUE OLASCOAGA PEROZA, como apoderado de la parte demandante afirma que se dedujo una presunta obligación comercial de su parte con la señora TATIANA ESCOBAR BORJA, afirmando que no es cierto pues el trato no fue con ella sino con el señor Orozco, afirma que el señor Orozco cedió mas no endoso el titulo valor a la señora TATIANA ESCOBAR BORJA. Concluye que la letra de cambio fue diligenciada a libre potestad de la señora Tatiana Escobar.

-

5. CONSIDERACIONES

El artículo 133 del Código General del Proceso que derogó las disposiciones contenidas en el Código de Procedimiento Civil definió las causales de nulidad de la siguiente manera:

“ARTÍCULO 133. 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 deben 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 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 a la 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”. (Negrillas y subrayas fuera del texto original)

Aunado a ello, el artículo 136 del Código General del Proceso dispone: “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. 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. El numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso consagra el vicio de nulidad en el trámite del proceso cuando no se practica en legal forma la notificación de la demanda a personas determinadas, o cuando no se cita en debida forma a cualquier persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.

Dentro del histórico procesal tenemos que el día 18 de Febrero de 2015, se profirió el auto mediante el cual se ordenó radicar la demanda Ejecutiva de Menor Cuantía instaurada por la señora TATIANA ESCOBAR BORJA a través de apoderado judicial, contra el señor HENRY FONTECHA PEREZ, siendo radicada bajo el No 2015- 00029- 00.

En el punto CUARTO de las pretensiones de la demanda fue solicitado el emplazamiento de que trata el artículo 318 del C. de P. Civil por desconocerse el domicilio del demandado.

Por auto fechado 20 de Febrero de 2015 se ordenó librar mandamiento de pago en contra del demandado señor HENRY FONTECHA PEREZ y a favor de TATIANA ESCOBAR BORJA, por la suma de DIEZ MILLONES DE PESOS (\$10.000.000,00) conforme a lo

pactado en la letra de cambio que sirvió de base para la demanda visible a folio 4 del cuaderno principal del expediente ordenándose notificar al demandado conforme a lo solicitado en el punto cuarto de las pretensiones de la demanda y a lo establecido en el artículo 318 del C. de P. Civil. Y por auto de esa misma fecha se decretó la medida cautelar de embargo de la quinta parte sobre el excedente del salario mínimo legal mensual del salario del demandado como empleado a cargo de las fuerzas Armadas de Colombia, hasta por la cantidad de \$ 15.000.000,00 de pesos

El emplazamiento al demandado se surtió en el Diario El espectador del día Domingo 12 de Abril de 2015.

Por auto fechado 21 de Mayo de 2015 y habiéndose cumplido con el emplazamiento ordenado, se ordenó designar curador ad- litem para que representara al demandado.

El día junio 17 de 2015 se llevó a cabo la notificación personal de la Dra Saris Carranza Arévalo, como curadora ad- litem en representación del demandado.

El día 2 de Julio de 2015 fue recibido el memorial de contestación de la demanda hecha por el Curador Ad- litem en cabeza de la Dra. Saris Carranza Arévalo, la cual no propuso excepciones de fondo ni previas.

Por providencia fechada Julio 7 de 2015 se ordenó seguir adelante con la ejecución.

Con base en las anteriores consideraciones observa el juzgado que las manifestaciones hechas por el demandado carecen de asidero jurídico por cuanto la notificación se efectuó conforme a las estipulaciones establecidas en el artículo 318 del C. de P. Civil, legislación vigente de aquella época, tal como fue solicitada por el apoderado mandante en el punto Cuarto de las pretensiones, existiendo gravedad de juramento frente esa petición. Con relación al título valor letra de cambio que sirvió de base para la demanda en el mismo no se observa por ningún lado que aparezca relacionado el apellido Orozco tal como viene expresado por el demandado de ser la persona de este apellido con quien realizo el negocio.

Sobre la NULIDAD POR REVIVIR UN PROCESO LEGALMENTE CONCLUIDO, el autor FERNANDO CANOSA TORRADO¹ ha dicho que:

“Ocurre este hecho cuando finalizado un litigio por sentencia ejecutoriada, o por desistimiento, transacción, conciliación o reconstrucción fallida del expediente, no obstante el proceso sigue adelante, excepto cuando la sentencia omite la resolución de cualquiera de los extremos de la litis, o de cualquier otro punto que de conformidad con la ley deba ser objeto de pronunciamiento, circunstancia de excepción que debe adicionarse por medio de sentencia complementaria o adicional...”

“Es de advertir que, en caso de que se incurra en nulidad cuando se revive un proceso legalmente concluido, por sentencia ejecutoriada, o por desistimiento, transacción, conciliación o reconstrucción fallida de un expediente, debe atacarse la sentencia que se profiera al amparo de la causal 8ª del Art. 380 del C.PC., pero siempre que la sentencia impugnada no sea susceptible del recurso de apelación o casación, porque si el fallo puede ser atacado mediante éstos recursos y la parte no los esgrimió oportunamente, no puede luego dolerse de la sentencia ejecutoriada combatiendo la cosa juzgada...”

Del extracto doctrinal anotado en precedencia, se concluye que para que opere la causal de nulidad invocada – REVIVIR UN PROCESO LEGALMENTE CONCLUIDO, es menester se haya proferido una decisión judicial, sea a través de auto o de una sentencia debidamente ejecutoriados, y que, pese a ello, se hubiese continuado con el trámite del proceso.

Por ende, no puede considerarse que haya operado la causal de nulidad de REVIVIR UN PROCESO LEGALMENTE CONCLUIDO, porque el demandado fue notificado en legal forma de conformidad a lo establecido por el artículo 318 del C. de P. Civil, acto que fue

¹ LAS NULIDADES EN EL DERECHO PROCESAL CIVIL. Autor: FERNANDO CANOSA TORRADO. 6ª Edición. Ediciones Doctrina y Ley. Pág. 270.

solicitado por el apoderado demandante y ordenado en la parte resolutive del auto que ordeno librar mandamiento de pago fechado 20 de febrero de 2015 obrante a folio 9 del expediente.

Entonces, al no existir en el proceso una providencia que finalice la actuación, es imposible decir que se atentó contra el principio de la cosa juzgada, por revivirse una causa legalmente fenecida.

Motivos que se consideran suficientes para no acceder a la declaratoria de nulidad pedida por la togada de la parte demandada.

Frente al yerro planteado por el apoderado de la parte demandante, es importante resaltar lo señalado por la Honorable Corte Constitucional:

“Las nulidades consisten en la ineficacia de los actos procesales que se han realizado con violación de los requisitos que la ley ha instituido para la validez de los mismos; y a través de ellas se controla la regularidad de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso. ...”²

Y reitera, “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”³.

Se reitera, no existe vulneración al debido proceso en el presente asunto, el señor Fontecha tuvo oportunidades procesales para presentarse ante el proceso y controvertir las pretensiones una vez se evidenciara que su salario fue disminuido en razón a los descuentos por nomina, era su deber investigar de donde provenían tales descuentos, no hasta hoy luego de haber transcurrido más de 5 años a quejarse por fraude procesal o indebida notificación, frente a unas decisiones que gozan de validez y eficacia procesal.

El Juzgado recalca a la parte demandada, que se realizó una exposición muy meticulosa de los argumentos frente a la nulidad impetrada, razón por la cual este Despacho no accederá a la solicitud de declarar la nulidad de todo lo actuado y se mantienen los mismos argumentos y decisiones ejecutoriadas expuestas, motivo para no declarar la nulidad propuesta.

Por lo que, el juzgado

RESUELVE:

PRIMERO: NO ACCEDER al a declaratoria de nulidad del proceso por REVIVIRSE UN PROCESO LEGALMENTE CONCLUIDO, como lo solicitó la parte demandada, por las razones planteadas en la parte motiva.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

KAREN PATRICIA GUTIERREZ MONTERROZA
JUEZ

² CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia C – 394 de 1994. M.P, Becerra Carvonell. Antonio

³ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia T – 125 de 2010. Relatoría de la Corte Constitucional. Acción de Tutela contra auto interlocutorio

**JUZGADO 01 MUNICIPAL PROMISCO DE LA CIUDAD DE SANTIAGO DE
TOLU-SUCRE**

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:

17410f8f395a87354e8c42a2a217ea01844d87d69c24cac7291374e8167c92a7

Documento generado en 10/06/2021 07:00:17 AM

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