

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO CUARENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO
BOGOTA D.C. Dos (2) de agosto de dos mil veintidós (2022)

REF: RAD: Ejecutivo (continuación verbal) 10013103041201700652-00

Demandante: **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.**

Demandados: **PLATIKA LTDA, JOSÉ DAVID IBARRA MORENO y GERMÁN FEDERICO ESPITIA PEREA.**

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

De conformidad con lo dispuesto en la audiencia de juzgamiento celebrada dentro del presente asunto, se procede a emitir por escrito la sentencia mediante la cual se resuelve el presente litigio, para lo cual se exponen los siguientes

ANTECEDENTES

Este Despacho judicial, por auto de 19 de noviembre del 2020, libró orden de pago en favor de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. contra PLATIKA LTDA, JOSÉ DAVID IBARRA MORENO y GERMÁN FEDERICO ESPITIA PEREA, por las sumas de \$223'537.353,00, por concepto de condena impuesta en sentencia dictada el 9 de octubre de 2019 con la indexación causada desde el 7 de julio de 2015 hasta que se verifique el pago total de la obligación; \$8'399.169,00 por concepto de condena en costas aprobadas por auto de 17 de febrero de 2020,.

El demandado JOSÉ DAVID IBARRA MORENO, notificado del mandamiento de pago formuló las siguientes excepciones de mérito:

1. "Nulidad del título ejecutivo (sentencia) base de la acción que nos ocupa, por haber sido obtenido por la demandante de mala fe, con expresa violación de la ley adjetiva", Con fundamento en que el señor JOSE DAVID IBARRA MORENO es ciudadano colombo-estadounidense por cuanto tiene la doble nacionalidad; que si bien es propietario del ubicado en la Carrera 38 # 11-48 Interior 702 Edificio San Pedro Alcántara de la ciudad de Medellín, no ha residido, ni reside, ni habita,

mucho menos está domiciliado en esa dirección; motivo por el cual no recibió las notificaciones correspondientes al proceso verbal declarativo, cuya sentencia sirve de título ejecutivo en el proceso declarativo que originó la presente ejecución; que la notificación que pretendía surtirse con base en lo normado por los artículos 291 y 292 del C.G.P, se llevaron a cabo con expresa violación de la ley adjetiva, pues está domiciliado desde el mes de Abril de 1.996, es decir hace 25 años en los Estados Unidos de América, como lo acredita mediante certificación de fecha 21 de Febrero de 2010, la señora DIANA MARCELA POTES CRUZ, Cónsul de Segunda de Colombia en ese país, quien además hace constar que el citado, reside en la 3550 NW 85 TH CT 549 en el Doral, Florida 3322-1980 y da fe que es titular en su domicilio, del servicio público de energía correspondiente a la cuenta FPL Cta No. 5240644566, en la dirección, antes anotada; que la parte demandante tenía suficiente conocimiento, que el señor JOSE DAVID IBARRA MORENO tiene y ha tenido su domicilio en el exterior desde hace muchos años, conforme se prueba con las documentales aportadas por la misma parte actora, lo cual conlleva la anulación del proceso declarativo de donde emanó la sentencia que sirve de título ejecutivo, a partir del auto admisorio de la demanda, en la medida en que teniendo conocimiento que el demandado está domiciliado en el exterior, debía notificársele en su domicilio de DORAL (Estado de la Florida) y no en la ciudad de MEDELLÍN, y concediéndole un término para comparecer para hacerse parte en el proceso, de treinta (30) DÍAS y no de diez (10) días como se indicó en el aviso correspondiente, tal como lo dispone el artículo 291 del C.G.P , Numeral 3 del artículo 291, parte final :”

2. “Violación de los deberes procesales de la empresa demandante y de su apoderado en este proceso, al proceder de mala fe cuando practicó la diligencia de notificación personal del auto admisorio del proceso declarativo, que dio origen a la sentencia que sirve como título ejecutivo. Fraude Procesal.”, Pues en el contrato de arrendamiento comercial que suscribió el apoderado del señor JOSE IBARRA el 2 de Diciembre de 2005, al literal a), primera página, claramente se determinó, que el demandado está domiciliado en los EEUU; que en el poder que obra al folio 25 del expediente y que fue otorgado por el señor IBARRA MORENO con diligencia de reconocimiento ante el Consulado de Colombia en la ciudad de MÉXICO D.F., de fecha 5 de diciembre de 2005, consta igualmente que dicho señor está domiciliado en el Estado de La Florida, Estados Unidos de América; que el apoderado de la entidad demandante, en el libelo de demanda, no indicó cuál era el domicilio del demandado, se limitó a informarle al DESPACHO que dicho señor era “vecino de la ciudad de Medellín”; que las diligencias de notificación se surtieron a instancia y por petición del apoderado de la demandante en la ciudad de MEDELLÍN, pasando por alto y desconociendo todas las

circunstancias anteriores y la documentación en la cual consta el domicilio del demandado en la ciudad de Miami.

De las excepciones propuestas en tiempo se dio traslado a la parte actora, quien se opuso a las excepciones propuestas.

Se celebró la audiencia de que trata el artículo 372 del C.g.P., en donde se recepcionaron los interrogatorios a las partes y demás etapas propias de esta etapa. Posteriormente se llevó a cabo la audiencia de instrucción y juzgamiento y acto seguido se corrió traslado a los apoderados para que presentaran sus alegaciones finales, la cual fue aprovechada por estos para insistir en sus pretensiones y defensas, siendo del caso resolver lo pertinente, previa las siguientes,

CONSIDERACIONES:

PRESUPUESTOS PROCESALES

Revisado el plenario se establece que los elementos necesarios en toda relación jurídica - procesal para su plena validez se encuentran presentes; pues por la naturaleza y cuantía del asunto, así como por la calidad de las partes, la competencia se encuentra asignada a este despacho; los extremos del debate han acreditado capacidad para ser parte y capacidad procesal, y la demanda que dio génesis al proceso reúne los requisitos de forma que para el caso la ley exige.

También se advierte que no existe en el plenario motivo de nulidad que pueda invalidar todo o parte de lo actuado, pues se observa que los diferentes actos procesales se cumplieron con arreglo a las normas que los gobiernan.

LA ACCIÓN

A través de la presente ejecución, se pretende obtener el pago de las sumas de dinero a que fue condenada la parte demandada en sentencia dictada el 9 de octubre de 2019 y por la condena en costas aprobadas por auto de 17 de febrero de 2020, dentro del proceso verbal adelantado por SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., contra PLATIKA LTDA, JOSÉ DAVID IBARRA MORENO y GERMÁN FEDERICO ESPITIA PEREA; providencias de las cuales emerge la existencia de las obligaciones reclamadas y cuya ejecución se solicitó en los términos del artículo 306 del C.G.P., por lo cual la condena impuesta en la sentencia

de marras, así como el consecuente auto aprobatorio de las costas procesales causadas dentro del asunto, sirven de estribo de la presente acción ejecutiva.

Con el propósito de desvirtuar la acción ejecutiva, el demandado JOSÉ DAVID IBARRA MORENO propuso las excepciones de mérito que rotuló i) **“Nulidad del título ejecutivo”** y ii) **“Violación de los deberes procesales de la empresa demandante”**. argumentando que hubo indebida notificación pues está domiciliado desde hace 25 años en los Estados Unidos de América de lo cual tenía suficiente conocimiento la entidad demandante

Como anteriormente se indicó, las sumas de dinero cuyo recaudo se pretende en la presente ejecución, se derivan de las condenas impuestas a la parte demandada dentro del proceso verbal, las cuales tienen el carácter de título ejecutivo en aplicación de lo dispuesto por los artículos 306 y 422 del Código General del Proceso, motivo por el cual es aplicable lo dispuesto por el numeral 2º del artículo 442 del mismo ordenamiento, según el cual, sólo pueden alegarse las excepciones allí indicadas, entre las que se encuentra, entre otras, **la de nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento**, en concordancia con lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 134 del C.G.P., que consagra que **“La nulidad por falta de notificación en legal forma, podrá también alegarse como excepción en la ejecución de la sentencia.**

En este orden de ideas, una vez revisados los argumentos propuestos por el ejecutado, observa el Juzgado que los reparos en los que se fundamentan las excepciones apuntan a desvirtuar o desconocer la labor de notificación realizada por la parte demandante al apartamento 702 ubicado en el Edificio San Pedro Alcántara de la ciudad de Medellín, de propiedad del demandado, conducta a la cual se le endilga una presunta mala fe,

Al respecto considera pertinente esta funcionaria precisar que el derecho de defensa y el del debido proceso solo se garantizan en cuanto el demandado tenga cabal conocimiento de los hechos y pretensiones que en su contra se han propuesto, garantía fundamental que encuentra plena satisfacción mediante la notificación personal del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, según se trate, habilitándolo para ejercer el derecho de contradicción, mediante el cual puede hacer valer sus derechos tanto sustanciales como procesales.

Por ello, de manera reiterada y uniforme se ha expresado que “La notificación de las providencias judiciales constituye una premisa fundamental del debido proceso judicial, pues es el acto material de comunicación por medio del cual se ponen en

conocimiento de las partes o terceros interesados los actos de particulares o las decisiones proferidas por la autoridad pública.

La notificación tiene como finalidad garantizar el conocimiento de la existencia de un proceso o actuación administrativa y de su desarrollo, de manera que se garanticen los principios de publicidad, de contradicción y, en especial, de que se prevenga que alguien pueda ser condenado sin ser oído. Las notificaciones permiten que materialmente sea posible que los interesados hagan valer sus derechos, bien sea oponiéndose a los actos de la contraparte o impugnando las decisiones de la autoridad, dentro del término que la ley disponga para su ejecutoria. Por consiguiente, la ausencia de notificación de las providencias judiciales podría generar violación del derecho fundamental al debido proceso y de acceso a la administración de justicia...¹.

Al tenor de lo previsto por el numeral 8º del artículo 133 del Código General del Proceso, 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, es motivo de anulación del proceso, en el entendido de que dicho acto, sin duda, constituye el punto de partida para el efectivo ejercicio del derecho de defensa por su parte y de que, por lo tanto, toda deficiencia que de manera importante impida o desfigure ese conocimiento de haber sido convocado a un proceso judicial, afecta significativamente el derecho al debido proceso.

En consecuencia, teniendo en cuenta la importancia de notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, cual es la de garantizar al demandado el derecho de defensa, los trámites que deben realizarse para efectuar la referida notificación se encuentran rigurosa y minuciosamente regulados en los artículos 291 a 293 del Código General del Proceso, normas de las que se concluye que la notificación de tales providencias debe hacerse directamente al demandado y sólo cuando ello no es posible, procede la notificación subsidiaria, la cual se cumple a través del curador ad-litem que se designe al demandado, previo el agotamiento de los trámites del emplazamiento legalmente previstos.

Por consiguiente, cualquier irregularidad en que se incurra para comunicar al demandado las mentadas decisiones, o en los trámites del emplazamiento, vicia de nulidad la actuación procesal subsiguiente, en la medida que vulnera de manera ostensible el derecho de defensa.

¹ Corte Constitucional, Sentencia T 489 de 2006

Descendiendo al caso concreto, se encuentra probado que el inmueble identificado con la M.I. No. 001 – 893221, con dirección catastral “carrera 38 # 11 – 48 INT 0702”² ubicado en la ciudad de Medellín, es de propiedad del demandado pues así consta en el respectivo folio de matrícula inmobiliaria, amén de haber sido aceptado por el demandado en el interrogatorio de parte que absolvió. Igualmente se encuentra probado que, a esta dirección se enviaron la citación para surtir la notificación personal y la notificación por aviso, de que tratan los artículos 291 y 292 del Estatuto Procesal Civil.

Si bien la inconformidad del ejecutado excepcionante se fundamenta en que dicha notificación se torna irregular, toda vez que “está domiciliado desde el mes de abril de 1.996, es decir hace 25 años en los Estados Unidos de América” y actualmente “reside en la 3550 NW 85 TH CT 549 en el Doral, Florida 3322-1980”, lo cierto es que ninguna censura se tiene por parte del despacho frente a la investigación realizada por la parte ejecutante a fin de identificar y ubicar los bienes del demandado, encontrando el inmueble al que se dirigieron las misivas para enterar del asunto al señor Ibarra Moreno, conducta que demuestra, diligencia para realizar el enteramiento personal del proceso a la contraparte.

Por otra parte, los argumentos que soportan el medio exceptivo enfocado a restarle validez a la notificación surtida dentro del asunto, no resultan suficientes para su prosperidad, pues si bien el demandado Ibarra Moreno manifestó que su dirección de notificación es “3550 NW 85 TH CT 549, DORAL, FLORIDA 33122-1980”, desde el año 2015, la misma es diferente a la anotada en uno de los anexos de la demanda a saber “8550 NW 33 ST”, la cual incluso está incompleta a falta de la ciudad o país, información que necesariamente debe acompañar a aquella nomenclatura, aunado a que, como lo indicó el señor Ibarra Moreno en el interrogatorio de parte practicado en audiencia llevada a cabo el 1 de diciembre del 2021, no dio a conocer la dirección “3550 NW 85 TH CT 549, DORAL, FLORIDA 33122-1980” al arrendador o a la compañía de seguros, porque para ese momento, el año 2015, no existía relación contractual alguna con la otra demandada PLATIKA LTDA³.

Siguiendo el proceso de notificación surtido dentro del asunto, se observa que la entrega de la comunicación de que trata el artículo 291 del C.G.P., se surtió en debida forma al contar con el sello de recibido de la portería de la copropiedad y el certificado proferido por la empresa de mensajería Interrapidísimo⁴, que da cuenta de la entrega de la misiva, realizada el 10 de abril del 2018; luego, como se recibió la comunicación sin que el demandado compareciera al Juzgado para notificarse

² Ver archivo “PDF 06Notificacion” dentro del cuaderno principal

³ Ver minuto 18:00

⁴ Ver archivo “PDF 06Notificacion” dentro del cuaderno principal, Pags 13 - 15

personalmente del proceso verbal instaurado en su contra, el demandante procedió conforme lo exige el numeral 6 del artículo 291 del Estatuto Procesal Civil, esto es, enviar el aviso a que se refiere el artículo 292 ibídem, con copia informal del admisorio de la demanda⁵, aviso que se observa, se envió a la misma dirección en la que fue entregada el citatorio de que trata el numeral 3 del artículo 291 ibidem, contando así con la entrega satisfactoria, como consta en el asunto.

Por lo anterior, se llega a la conclusión que el demandado si fue notificado en legal forma, pues los certificados expedidos por la empresa de correo postal certificado, Interrapidísimo, dan cuenta de la notificación del ejecutado, y estas se ajustan a las previsiones legales, sin que fuera desvirtuada la presunción de autenticidad de que goza dichos documentos, los cuales se entienden rendidos bajo la gravedad de juramento, aunado a que no obra prueba dentro del plenario que indique otra dirección de notificación cuyo conocimiento tuviera la entidad aseguradora, desvirtuándose de esta forma los argumentos propuestos en el medio exceptivo.

En este punto resulta pertinente subrayar que al ser el demandado propietario del inmueble, el demandante podía intentar la notificación en dicha dirección, como efectivamente se realizó y además resulto efectiva, máxime cuando ni siquiera afirmó el demandado que como no tenía el domicilio en dicha dirección en donde, según lo afirma, tampoco tiene la residencia, hubiese dado una directriz a la unidad residencial Edificio San Pedro Alcántara, para que se abstuvieran de recibir documentación o notificación destinada al demandado.

Antes por el contrario en el referido interrogatorio de parte, frente a la pregunta realizada por la suscrita “¿quién retira esas comunicaciones, telegramas que le llegan a su apartamento y por qué?”⁶ manifestó “en su defecto, algún familiar puede pasar por allá cada un determinado tiempo y recoger alguna información, cuando yo viajo a Colombia hay veces que tengo unas ciertas informaciones, digámoslo, o sobres que reviso o que abro en su momento”, aunado a la respuesta dada frente a la pregunta ¿Cuándo eso va directamente a usted, la persona que atiende el lobby, la entrada, la recibe por qué, por qué recibe la comunicación si usted afirma que usted no reside ni habita ahí?, si va a nombre suyo”⁷, a lo que respondió “porque el apartamento está nombre mío y ellos deben guardar en el sitio donde se guardan la correspondencia, deben guardar lo que llega para un apartamento”.

Ahora, frente al argumento de que el domicilio del excepcionante se encuentra en otro país, resulta pertinente traer a colación lo dicho por la Corte Suprema de Justicia en un caso de contorno similares:

⁵ Ibídem, Pags 28 – 32.

⁶ Ver minuto 22:23

⁷ Ver minuto 23:53

“Tampoco soporta su pretensión anulatoria del proceso, la afirmación según la cual el demandado tiene su domicilio principal en Venezuela, pues al margen de lo anterior, lo cierto es que se suministró una dirección dónde podía ser notificado personalmente, y fue allí donde se recibieron las comunicaciones que lo tenían como destinatario, luego en ese lugar sí se podía notificar al demandado, sin tener en cuenta el domicilio, pues se trata de dos lugares bien diferentes, como en multitud de ocasiones ha dicho la Corte,

(...) toda vez que uno y otro dato satisfacen exigencias diferentes, pues mientras el primero hace alusión al asiento general de los negocios del convocado a juicio, el segundo –que no siempre coincide con el anterior- se refiere al sitio donde con mayor facilidad se le puede conseguir para efectos de su notificación personal (CSJ AC, 25 jun. 2005, Rad. 00216-00; reiterado entre otros en AC6045-2014, AC1699-2015 y en AC8004-2016).”⁸.

Así las cosas y como la notificación se realizó dentro de Colombia, ninguna aplicación podría darse al término de los 30 días que reclamó el ejecutado para comparecer, según previsiones de la norma 291 del Código General del Proceso (con la que se surtió el enteramiento), más si se tiene en cuenta además que lo que ordenan las disposiciones que rigen la materia de las notificaciones, lo es que la empresa postal debe indagar si la persona a la que está dirigida la comunicación, reside o trabaja en el lugar, lo que se cumplió en el presente asunto, pues los escritos correspondientes fueron recibidos y se hizo constar así por quien atendió y recepcionó tal documentación, lo que se reafirma con el sello de la copropiedad impuestos allí.

Finalmente, si bien, se exige que agotada cada etapa debe hacerse un control de legalidad, en efecto, tal deber legal igualmente se cumplió en autos, dado que no resulta necesario, que se ordene que tal manifestación aparezca expresamente. Por el contrario, ordenado el impulso y el trámite respectivo, se verifica que se puede surtir el trámite subsiguiente, como, efectivamente, aquí ocurrió.

Y sobre los demás argumentos sobre los cuales descansa el medio exceptivo propuesto, no resulta pertinente y necesario abordar sobre su estudio en la medida que resultan ajenos a las excepciones que están expresamente autorizadas plantar en esta ejecución, a continuación del proceso declarativo (art. 442 num 2 del C.G.P.)

⁸ Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, AC8213 – 2017, Magistrado Álvaro Fernando García Restrepo.

Corolario de lo expuesto y como quiera que no se demostró por qué la dirección en donde se realizó la notificación en Colombia no es la correcta, además que no era factible la notificación a la dirección denunciada en su momento por el demandado, "8550 NW 33 ST", porque, se reitera, esta carece de ciudad o país a la cual pertenece, se negarán las excepciones propuestas, y en consecuencia se dispondrá a seguir adelante la ejecución con las consecuencias propias de esta decisión.

DECISIÓN

Congruente con lo expuesto, el **JUZGADO CUARENTA Y UNO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: **NEGAR** las excepciones propuestas por la parte demandada.

SEGUNDO: Disponer seguir adelante la ejecución en la forma dispuesta en el mandamiento de pago.

TERCERO: Ordenar la práctica de la liquidación del crédito en la forma dispuesta por el artículo 446 del Código General del Proceso.

CUARTO: Decretar el avalúo y remate de los bienes embargados y los que posteriormente se llegaren a embargar, si fuere el caso.

QUINTO: Condenar a la demandada al pago de costas procesales, incluyendo dentro de la misma la suma de 10'000.000.oo.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE



JANETH JAZMINA BRITTO RIVERO

JUEZ