

JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO

Cali, treinta (30) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

I. ASUNTO

Para resolver el recurso de reposición y en subsidio apelación, interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada, contra el auto de fecha 26 de noviembre de 2019, por medio del cual el Juzgado negó la nulidad solicitada por el demandado Jorge Parra Ortegón, ha pasado al despacho el presente proceso EJECUTIVO CON TITULO HIPOTECARIO instaurado por el BCSC S.A contra JORGE PARRA ORTEGON y MARIA ELIZABETH ORTEGA.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

En síntesis indica el recurrente que por el solo hecho que la demandada atendiera la diligencia de secuestro del bien inmueble objeto de la demanda, no significa que aquella conociera de la existencia del presente proceso así como tampoco el contenido del auto de mandamiento de pago proferido en su contra; menos aún que el demandado JORGE PARRA ORTEGON también tuviera conocimiento de la providencia mencionada y de la existencia del mismo, simplemente por ser la citada demandada su conyúge.

Del recurso se dio traslado por secretaría a la parte contraria quien se pronunció al respecto manifestando que los demandados sí tuvieron conocimiento de la existencia del presente proceso y que, pese a ello, y pasada la diligencia de secuestro, no se opusieron a la misma ni formularon nulidad alguna, haciéndolo únicamente sólo hasta que se señaló fecha para diligencia de remate del bien objeto de garantía hipotecaria.

Concluye que la nulidad intentada es una forma que tienen los demandados de dilatar el proceso y seguir residiendo en el inmueble, del cual inclusive adeudan cuotas de administración y no han cancelado impuestos desde el año 1995.

Una vez agotado el trámite se procede a decidir.

III. CONSIDERACIONES

El recurso de reposición tiene como finalidad que el mismo Juez que profiere determinada decisión la revoque o reforme, atendiendo los argumentos que esgrima el recurrente o persona inconforme con la decisión adoptada por el Juzgado.

Pide el recurrente que se revoque el auto que negó la nulidad solicitada por los demandados, toda vez que se está vulnerando su derecho a la contradicción y el derecho a la defensa.

Bajo las anteriores condiciones debe decirse que la primera notificación del auto de mandamiento de pago o auto admisorio de la demanda al demandado (s) es de trascendental importancia, pues garantiza el conocimiento del contenido de ésta por aquél, dándole la oportunidad de proponer la defensa que considere pertinente, de ahí que su citación deba cumplirse con todos los formalismos legales para su realización y quien a partir del acto de notificación dispone del término de traslado para planterar la defensa de sus intereses.

Sobre el particular, ha dicho la Corte Suprema de Justicia que:

*"En otras palabras, es preciso reiterar un criterio de la doctrina jurisprudencial, inspirado por ciento en nociones fundamentales de las que esta sala ha hecho memoria en numerosas ocasiones, ejemplo de ellas la sentencia del 30 de mayo de 1.979 cuando expresó: **"...las formalidades impuestas por la ley para la citación o emplazamiento de cualquier demandado trátense de persona cierta o incierta, son de muy estricto cumplimiento porque en ellas va envuelto el derecho de defensa sin garantía del cual no es posible adelantar válidamente ningún proceso.** Por lo tanto la inobservancia de cualquiera de estas formalidades entraña indebida representación del sujeto o sujetos objeto de emplazamiento, puesto que el Curador Ad-Litem que en tales circunstancias irregulares actúa, carece de la personería de sus presuntos representados..."*, agregando luego en sentencia de fecha 23 de mayo de 1.980 que *"... las formalidades que se indicaron con anterioridad (...) **constituyen requisitos necesarios dentro del respectivo proceso civil, sobre todo cuando aluden a circunstancias o a hechos referentes a la iniciación del proceso y al surgimiento de la relación jurídico procesal. Es indispensable que se agoten todos los recursos previstos en el ordenamiento jurídico para que la persona contra la cual se dirige el libelo de demandante pueda concurrir de manera directa y, de otro lado, existiendo varias formas de emplazamiento, también se requiere que se reúnan con exactitud los presupuestos de una y de otra (arts. 318 y 320)..."** (Auto 040 de abril 15 de 1988. Mag. Pon. Dr. José Alejandro Bonivento F. Extractos de Jurisprudencia Segundo Trimestre de 1988 – Pág- 34) resalta el Despacho) .*

El artículo 315 en concordancia con el 320 del otrora C. de P. Civil (norma aplicable al presente asunto dada la fecha de interposición de la nulidad) señalan la forma como debe practicarse la notificación personal.

En caso presente, se procedió nuevamente a revisar el diligenciamiento de la citación que trata el artículo 315 del C. P. Civil, observando que la empresa de correo Investigaciones y Cobranzas El Libertador S.A.", al intentar gestionar la entrega de la mencionada citación en la Calle 30 Norte No. 2A – 40 Apto 302 D Bloque D, dejó constancia que los demandados MARIA ELIZABETH ORTGA CARDOZO y JORGE PARRA ORTEGON "no habita o trabaja" y en tal sentido, presumiéndose la veracidad de las constancias dejadas por el empleado encargado de las diligencias de notificación de la empresa de correo, las cuales están dadas bajo la gravedad del juramento, la parte demandante solicitó el emplazamiento de la parte pasiva pues los presupuestos para su procedencia se hallaban acreditados, esto es, en términos de lo dispuesto por el numeral 3 del artículo 318 del C.P.C. *"en los casos del numeral 4 del artículo 315 del C.P.C."*, mismo que a la letra señalaba *"si la comunicación es devuelta con la anotación de que la persona no reside o no trabaja en el lugar, o porque la dirección no existe, se procederá, a petición del interesado, como lo dispone el artículo 318."*; cosa que se verificó en el presente asunto.

Por ende, es claro que el emplazamiento de los demandados se surtió conforme los prespuestos legales, y en tal medida, no se advierte que el mismo hubiese desconocido las normas procesales vigentes. Por el contrario, su trámite deja ver que la notificación adelantada se "practicó en debida forma".

Asunto disimil resulta entonces respecto de determinar si el demandante sabía y conocía que los demandados residían en un lugar distinto y lo ocultó o, conociendo el lugar donde podían ubicarse, aquel hubiese faltado a su deber de denunciarlo en debida forma, ocultarlo o callarlo, cosa que como se ve en el presente asunto, no ocurrió ni tampoco ha sido probado por la demandada en el curso de la presente nulidad, como en efecto le correspondía.

Así lo ha señalado la jurisprudencia constitucional que, frente al punto señaló:

"... también es importante resaltar que, de acuerdo con el artículo 315 del Código de Procedimiento Civil, tanto la comunicación como la notificación en forma personal del auto que libra mandamiento de pago no constituyen obligaciones de resultado, pues la ley procesal se limita a diseñar mecanismos que se consideran idóneos y adecuados para obtener el resultado esperado: la notificación personal de la providencia judicial, pero no impone la entrega personal de la mencionada comunicación ni la obligatoria notificación personal del auto. De hecho, la conclusión contraria, esto es, la exigencia de la notificación personal de la providencia o la comunicación personal de la citación para notificación como únicos sistemas de información y publicidad de las providencias judiciales, implicaría un sacrificio desproporcionado al derecho del demandante de acceso a la administración de justicia, pues se le impondría la carga irrazonable de suspender el proceso judicial hasta tanto se encuentre al demandado.

Como puede advertirse, entonces, para informar la existencia de un proceso iniciado en su contra, la ley no exige la entrega personal de la comunicación sino al envío de la misma a "la dirección que hubiere sido informada al juez de conocimiento como lugar de habitación o de trabajo de quien debe ser notificado personalmente". De esta forma, para la Sala es claro que el legislador entiende, de un lado, que al demandante, y no al juez, corresponde la carga procesal de investigar e informar el domicilio del demandado y, de otro, que la persona que se encuentra en el lugar de habitación o de trabajo de quien debe ser notificado y recibe la comunicación, no sólo lo conoce sino que está en capacidad de informar la ocurrencia de la diligencia judicial.

*Por estos motivos, en caso de que se hubiere efectuado la entrega de la comunicación a que hace referencia el artículo 315 del Código de Procedimiento Civil en el domicilio reportado por el demandante como el lugar de habitación o de trabajo del demandado, a este último corresponde la carga de la prueba que desvirtúe lo contrario, esto es, que: i) no se entregó la comunicación en el lugar informado por el demandante o, ii) el domicilio reportado no correspondía al lugar de habitación o de trabajo del demandado, situaciones en las que, obviamente, el demandante debe asumir las cargas derivadas de la suspensión del proceso o de la nulidad de las diligencias adelantadas en contradicción con los derechos al debido proceso y de defensa del demandado."*¹

Aunado a lo anterior debe agregarse que, contrario a lo dicho por el recurrente, las actuaciones llevadas a cabo en el presente trámite dan cuenta de que: 1. la diligencia de secuestro del bien objeto de garantía se llevó a cabo en la Calle 20 Norte No. 2ªA-41 Apartamento 302D Bloque D Piso 4 Conjunto Residencial Plaza Central P.H de la ciudad de Cali (misma dirección de notificación donde se intentó la notificación personal de los demandados); 2. que en su momento tal diligencia fue atendida por

¹ Corte Constitucional Sentencia T-489 de 2006.

la demandada MARIA ELIZABETH ORTEGA CARDOZO quien señaló residier en el mismo; 3. Que en tal diligencia a la demandada no se opuso a la misma, no formuló recurso y mucho menos insinuó a la autoridad que la adelantó la configuración de una nulidad por el supuesto desconocimiento del proceso, o no saber qué estaba sucediendo.

Circunstancias que prueban que la dirección de notificación de los demandados denunciada por el demandante sí correspondía a su lugar de residencia.

Y es que acceder a la nulidad instaurada por el aquí demandado, iría en desmendo de la debida administración de justicia y en contra de la buena fe de la parte actora, quien como ya se dijo, actuó teniendo como base la certificación emitida por la empresa de correo y la habilitación que en su momento de dio la norma procesal vigente para proceder con el emplazamiento de los demandados.

Así las cosas, concluye este Despacho, que no existe fundamento alguno para revocar el auto recurrido.

Finalmente, teniendo en cuenta que el auto que resuelve el incidente se encuentra enlistado dentro de los taxativamente señalados por el art. 351 del C.P.C., como apelables, se concederá la alzada. Lo anterior, no obstante dejar sentado que la suscrita funcionaria se posesionó en el cargo de Juez Cuarta Civil del Circuito a partir del 1 de septiembre de 2021 y en tal sentido que el extenso trámite de la presente nulidad no puede serle atribuido como incumplimiento de sus funciones como tal.

Sin más consideraciones el Juzgado,

IV. RESUELVE

1º.- NO REPONER el auto 26 de noviembre de 2019, por las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

2º.- CONCEDER en el efecto DEVOLUTIVO el recurso de APELACION subsidiariamente interpuesto.

3º.- REMÍTASE el expediente al Superior para lo de su cargo.

NOTIFIQUESE.

La Juez,

LISANA CAROLINA VILLOTA GARCIA

Firmado Por:

Lisana Carolina Villota Garcia
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 004

Cali - Valle Del Cauca

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:

acd471ea0fa2444a5198138c256aefe5be49520469fe2ebfb3a875ecd61e5f58

Documento generado en 30/09/2021 04:48:33 p. m.

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