

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE CALI
Cali, once (11) de agosto de dos mil veintidós (2.022).

PROCESO: EJECUTIVO
DEMANDANTE: EDIFICIO NABUSIMAKE
DEMANDADOS: CESALGI E HIJOS CIA S.A.S
SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES S.A.S.
RADICACIÓN: 76001310300120200012900.

AUTO INTERLOCUTORIO # 652

Procede el Despacho a resolver la solicitud de nulidad elevada por el apoderado judicial de la SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES S.A.S.

I. ANTECEDENTES

El apoderado judicial de la Sociedad de Activos Especiales S.A.S., solicita se decrete la nulidad de toda la actuación surtida a partir del 13 de octubre de 2020, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 8° del artículo 133 del CGP.

Como sustento de lo anterior, sostiene que después de haberse dispuesto por parte de este Despacho, no tener en cuenta la notificación realizada a la entidad que representa y haberse ordenado notificar el mandamiento de pago, el apoderado judicial de la parte demandante allega notificación de la demanda (sin anexos) y del auto que libró el mandamiento de pago, pasando por alto que dicha sociedad es una empresa de economía mixta, la cual debe ser notificada conforme a lo establecido en el artículo 612 del C.G. del P., en virtud de lo establecido en el numeral 1° del artículo 291 *ibídem*, es decir vía correo electrónico, en el cual, además de remitirse la providencia notificada, se debía adjuntar la demanda y sus anexos; no obstante, esto no sucedió, pues la demandante remitió comunicación escrita al domicilio de la demandada, en la cual solo arrió el auto que libró el mandamiento de pago y el escrito de demanda.

Con base en lo anterior, decide promover una nulidad, pues según sus dichos, al omitirse realizar debidamente la notificación a la Sociedad de Activos Especiales S.A.S., el trámite se encuentra viciado.

De otro lado, afirma que en virtud de lo establecido en el artículo 610 del C.G. del P., se debía notificar a la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO, toda vez que la SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES S.A.S. es una entidad pública descentralizada por servicios, y su falta de vinculación también conlleva a la nulidad de que trata el numeral 8° del artículo 133 ya citado.

Conforme a todo lo expuesto anteriormente, solicita:

“1. Se declare la nulidad procesal de todo lo actuado a partir del 13 de octubre de 2020, fecha en la cual, fue notificado por estado a la demandante el auto que admitió la demanda, como consecuencia de la indebida notificación la demanda y en contravía al numeral primero del artículo 291 y del artículo 612 del Código General del Proceso. Vulnerando de esta manera el derecho al debido proceso y el derecho de defensa de la SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES S.A.S.

2. En el evento que no prospere la nulidad procesal planteada se suspenda el término de notificación y traslado de la demanda, hasta tanto se efectúe el envío de los anexos allegados con la demanda, así como el auto que decretó la medida cautelar.”

II. TRÁMITE

Mediante auto interlocutorio #405 del 22 de abril del 2022, se ordenó correr traslado a las partes, por el término de tres (3) días, del incidente de nulidad propuesto por la demandada SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES S.A.S.

Dentro del término de traslado del escrito de nulidad, ninguna de las partes procedió a pronunciarse sobre el recurso impetrado.

III. CONSIDERACIONES:

1. La nulidad procesal se entiende como el estado de anormalidad del acto procesal, originado en la carencia de alguno de sus elementos constitutivos o de vicios existentes en ellos, que lo coloca en la situación procesal de ser declarado judicialmente inválido ya sea de oficio o por petición de parte.

Su finalidad se concretiza en asegurar la garantía de la defensa en el proceso, pudiendo configurarse únicamente en relación con los actos procesales susceptibles de producir efectos jurídicos autónomos, como los actos emanados de un órgano judicial; en tal sentido, sólo cuando la ineficacia sea resultado de un vicio es posible hablar de nulidad.

En reiteradas ocasiones la jurisprudencia y la doctrina han manifestado también que la Nulidad Procesal se concretiza:

“...Para garantizar el cumplimiento de la norma que consagra el derecho fundamental al debido proceso, en los diversos ordenamientos procesales se tipifican como causales de nulidad de las actuaciones judiciales las circunstancias que en consideración del legislador se erigen en vicios tales que impiden que exista aquél.

Dada la importancia del tema, ha sido constante el sistema procesal civil colombiano en no dejar al intérprete el determinar cuándo se da la violación del debido proceso, sino enunciar con características taxativas las irregularidades que pueden generar nulidad del mismo por violación de aquél, al ser acogido el sistema francés sobre nulidades, es así como establece que ellas no pueden existir sin que previamente el hecho se encuentre tipificado en una norma, y que para que sea efectiva se

requiere que el Juez la declare expresamente, características que son pilares del sistema de nulidades imperante en Colombia en materia procesal civil...”¹

2. El problema jurídico a resolver, comporta el establecer si se configura la nulidad procesal invocada por la parte demandada, a partir de los argumentos expuestos por aquella persona, alusivo a no haberse realizado la notificación del auto que libró el mandamiento de pago, la demanda y sus anexos, conforme a lo establecido en el numeral 1° del artículo 291 del C.G. P., en concordancia con el artículo 612 de la misma normatividad, aunado a haberse pasado por alto remitir los anexos cuando se remitió la respectiva notificación a las instalaciones de la demandada.

Con miras a resolver el problema jurídico planteado, se debe traer a colación lo establecido en el numeral 1° del artículo 291 y el artículo 612 del C.G. del P. los cuales rezan:

“ARTÍCULO 291. PRÁCTICA DE LA NOTIFICACIÓN PERSONAL. Para la práctica de la notificación personal se procederá así:

Las entidades públicas se notificarán personalmente en la forma prevista en el artículo 612 de este código.”

“ARTÍCULO 612. <Artículo derogado por el artículo 87 de la Ley 2080 de 2021> Modifíquese el Artículo 199 de la Ley 1437 de 2011, el cual quedará así:

Artículo 199. Notificación personal del auto admisorio y del mandamiento de pago a entidades públicas, al Ministerio Público, a personas privadas que ejerzan funciones públicas y a particulares que deban estar inscritos en el registro mercantil. El auto admisorio de la demanda y el mandamiento de pago contra las entidades públicas y las personas privadas que ejerzan funciones propias del Estado se deben notificar personalmente a sus representantes legales o a quienes estos hayan delegado la facultad de recibir notificaciones, o directamente a las personas naturales, según el caso, y al Ministerio Público, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales a que se refiere el artículo 197 de este código.

De esta misma forma se deberá notificar el auto admisorio de la demanda a los particulares inscritos en el registro mercantil en la dirección electrónica por ellos dispuesta para recibir notificaciones judiciales.

El mensaje deberá identificar la notificación que se realiza y contener copia de la providencia a notificar y de la demanda.

Se presumirá que el destinatario ha recibido la notificación cuando el iniciador recepcione acuse de recibo o se pueda por otro medio constatar el acceso del destinatario al mensaje. El secretario hará constar este hecho en el expediente.

En este evento, las copias de la demanda y de sus anexos quedarán en la secretaría a disposición del notificado y el traslado o los términos que conceda el auto

¹ HERNÁN FABIO LÓPEZ BLANCO, Procedimiento Civil, Parte General, Editores Dupré, Novena Edición, Tomo I, Bogotá, D.C. – Colombia, 2005, Pág. 885

notificado, sólo comenzarán a correr al vencimiento del término común de veinticinco (25) días después de surtida la última notificación. Deberá remitirse de manera inmediata y a través del servicio postal autorizado, copia de la demanda, de sus anexos y del auto admisorio, sin perjuicio de las copias que deban quedar en el expediente a su disposición de conformidad con lo establecido en este inciso.

En los procesos que se tramiten ante cualquier jurisdicción en donde sea demandada una entidad pública, deberá notificarse también a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, en los mismos términos y para los mismos efectos previstos en este artículo. En este evento se aplicará también lo dispuesto en el inciso anterior.

La notificación de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado se hará en los términos establecidos y con la remisión de los documentos a que se refiere este artículo para la parte demandada.”

De igual forma, sobre el tema, el reconocido tratadista MIGUEL ENRIQUE ROJAS GOMEZ, en su obra LECCIONES DE DERECHO PROCESAL tomo 2, páginas 451 y 452 expone:

“Cuando la parte o el tercero sea una entidad pública y por consiguiente su representante legal es quien debe ser notificado, la forma de hacer la notificación personal muestra ciertos matices, conforme a la regulación que trae el artículo 199 del CPACA (ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 612 de la ley 1564 de 2012). Ciertamente, aunque el artículo 199 del CPACA alude exclusivamente a la notificación del auto admisorio de la demanda y del mandamiento ejecutivo, lo cierto es que toda notificación personal que deba hacerse a las entidades públicas debe ceñirse rito diseñado en aquel, dado que el artículo 291.1 del CGP remite expresamente al artículo 612 de la misma codificación, por medio del cual fue modificado el 199 del CPACA.

Dado que toda entidad pública debe disponer de un buzón de correo electrónico destinado exclusivamente a la recepción de notificaciones judiciales, y se entiende realizadas en forma personal las que se hagan por medio de él (CPACA, art. 197), ese es el canal propicio para efectuar las notificaciones personales. Las características de la entidad pública hacen innecesario buscarla de otra manera para enterarla de las providencias que se emitan en los procesos en que esté interesada.

Por consiguiente, para notificar personalmente una providencia a la entidad pública basta con enviarle al buzón de correo electrónico específicamente dispuesto un mensaje de datos con la identificación de la decisión y una copia de esta (CGP, art.612.3), la notificación se entiende surtida cuando el iniciador muestre el acuse de recibo o cuando por otro medio se haya constatado el acceso del destinatario al contenido del mensaje (CGP, art. 612.4).

Conviene advertir que en caso de que la providencia notificada conceda algún término, como por ejemplo el de traslado de la demanda, este solo comienza a correr, veinticinco días después de la última notificación, además, si la providencia notificada es el auto admisorio de la demanda, apenas remitido el mensaje de datos,

el interesado debe cumplir una carga adicional: enviar a la dirección física de la entidad una copia de aquel y de la demanda con sus anexos, por medio de servicio postal autorizado (CGP, art. 612-5)”.

Descendiendo sobre el caso en concreto, se observa que, por intermedio del auto interlocutorio del 29 de julio del 2021, este Juzgado dispuso, agregar sin consideración alguna la notificación realizada inicialmente por parte de la demandante a la demandada Sociedad de Activos Especiales S.A.S. y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, toda vez que la constancia allegada es solo un pantallazo del envío de la comunicación, pero no existía evidencia donde se pudiera establecer que dicho correo fue recibido por los destinatarios del mensaje de datos, así mismo se advirtió a la parte actora que por tratarse de entidades públicas la notificación debía ajustarse a lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 291, en concordancia con el artículo 612 del C.G.P; sin embargo esta última hizo caso omiso y volvió a notificar a la Sociedad de Activos Especiales S.A.S., conforme a lo dispuesto en el artículo 292 del C.G. del P., tal y como consta en el archivo No. 25 y 27 del expediente digital.

Posteriormente, el Despacho mediante auto del 7 de diciembre del 2021, reconoció personería jurídica a la apoderada judicial de la demandada SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES S.A.S. y conforme a lo establecido en el inciso 2 del artículo 301 del C.G. P., dispuso tener por notificada por conducta concluyente a la sociedad mencionada.

En ese orden de ideas, observa el Despacho, que si bien en el presente asunto, la parte demandada concedió poder a un profesional del derecho, lo cual significaría en principio que se podía tener notificada por conducto concluyente, lo cierto es que el apoderado constituido acudió al proceso, para en su primera oportunidad de intervención procesal, advertir que la notificación que le había sido realizada, no se ajustaba a lo prescrito por el numeral 1° del artículo 291 y el artículo 612 del C.G. del P., ello con el fin de evitar nulidades futuras.

Así las cosas, de la normatividad antes descrita y de los hechos narrados con anterioridad, se observa que en el presente asunto, al momento de agotar la notificación de la orden de apremio a la organización demandada SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES S.A.S., la cual es una sociedad de economía mixta, no se cumplió con las exigencias del artículo 612 del C.G. del P., siendo esta la única normatividad aplicable para notificar a las entidades con naturaleza pública, como la referida, la cual simple y exclusivamente exige el envío del mensaje de datos, aunado al cumplimiento de la carga de envío físico de los anexos respectivos para el traslado de rigor.

En cuanto a la naturaleza jurídica de aquellas sociedades, debe señalarse que en todo caso tienen una naturaleza estatal, en los términos de la Ley 489 de 1998, debido a que sus aportes provienen del Estado, en la proporción correspondiente, cuya participación además influye en la aplicación de la legislación respectiva a sus actuaciones en general; sobre la cuestión, el Consejo de Estado, en su Sala de Consulta y Servicio Civil, en decisión del 4 de septiembre de 2014, con ponencia del Consejero Ponente AUGUSTO HERNÁNDEZ BECERRA (ref. exp. 11001-03-06-000-2014-00073-00 (2206), señaló:

“Resulta claro que a partir de dicha sentencia (C-953 de 1999) las sociedades de economía mixta son aquellas que crea o autoriza el legislador (en el orden nacional), las asambleas departamentales o los concejos municipales y distritales (en sus respectivos niveles), y cuyo capital se compone de aportes (distintos de inversiones temporales de carácter financiero) efectuados tanto por particulares como por entidades públicas de cualquier tipo, independientemente del porcentaje o grado de participación que el Estado tenga en dicho capital. (...) En relación con el régimen legal aplicable a la organización y funcionamiento de estas sociedades, el artículo 97 de la Ley 489 las somete al derecho privado, como regla general, y el inciso final del artículo 85 preceptúa que a las empresas industriales y comerciales del Estado y a las sociedades de economía mixta les serán aplicables, en lo pertinente, los artículos 19, numerales 2º, 4º, 5º, 6º, 12º, 13º y 17º; 27, numerales 2º, 3º, 4º, 5º y 7º, y 183 de la Ley 142 de 1994. Por su parte el párrafo primero del artículo 38 de la Ley 489 estatuye que las sociedades de economía mixta en las que el Estado posea una participación igual o superior al 90% del capital se sujetarán al régimen previsto para las empresas industriales y comerciales del Estado. En similar sentido el párrafo del artículo 97 se refiere al régimen “de las actividades y de los servidores” de estas entidades”.

Aunado a lo anterior, debe tenerse en cuenta que la notificación no fue enviada por mensaje de datos, sino que se arrimó a la dirección física de la demanda, puede concluirse válidamente que aquella notificación no cumplió con las ritualidades precisas y prescritas en tratándose de una entidad con naturaleza estatal como lo es la demandada.

En ese orden de ideas, se vislumbra que la parte interesada, pese a haberse advertido que debía realizar la notificación de la entidad demandada y de la Agencia Nacional de Defensa del Estado, conforme a lo establecido en los artículos 291 #1 y 612 del C.G.P., la misma pasó por alto, dar cumplimiento a la advertencia del Despacho, al igual que tampoco era viable que el despacho dictara el auto de notificación por conducta concluyente, pues la actividad previa del demandante, no solo resultaba contraria a la ley, sino que afectaba claramente los intereses y derechos de defensa, contradicción y debido proceso de su contraparte, máxime cuando la parte pasiva no realizó pronunciamiento alguno frente al mandamiento de pago librado por el Despacho, pues como lo manifestó en su escrito por medio del cual elevó el incidente de nulidad, no se le notificó conforme a lo establecido en el artículo 612 del C.G.P. y no le fue allegada completamente la documentación relacionada con la demanda.

Por otro lado, debe decirse que aquella notificación defectuosa encaja entonces en lo preceptuado en el numeral 8 del artículo 133 del CGP que señala que hay nulidad:

“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”.

Del mismo modo, sobre la referida causal de nulidad, el artículo 134 en sus incisos 2 y 3, sobre la oportunidad para alegarla establece:

“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”.

En virtud de lo anterior, huelga concluir que, pese a que la parte demandada se tuvo notificada por conducta concluyente, se impone la declaratoria de nulidad dentro del presente asunto, por la indebida notificación a la parte demandada del auto mandamiento ejecutivo, lo cual vulneró su derecho de defensa.

Corolario de lo anterior, se procederá a declarar la nulidad de todo lo actuado dentro del presente asunto, desde la notificación a la sociedad demandada del auto de mandamiento ejecutivo, y sin que ello afecte las medidas cautelares practicadas en contra de la parte demandada (artículo 138 del CGP).

De igual forma, en aplicación a lo dispuesto en el inciso 3 del artículo 301 del CGP, se tendrá por notificada a la parte demandada SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES S.A.S., del auto de mandamiento ejecutivo emitido dentro del presente proceso (auto # 337 del 8 de octubre de 2020, documento # 13 del expediente digital) por conducta concluyente, por lo cual, el término de traslado de la demanda de que trata el artículo 612 del CGP a dicha parte, empezará a correr a partir de la ejecutoria del presente auto, precisándose que para garantizar el ejercicio del derecho de defensa, y como no se le envió las copias del traslado aludido, se activará por el despacho el canal digital pertinente para el acceso de aquel demandado al expediente virtual.

Por otro lado, y considerando que, mediante auto del 16 de febrero del 2022, se dispuso *“Incorporar a los autos para que obre y conste, la notificación personal de que trata el artículo 291 del C.G.P., realizada al litis consorcio necesario por pasivo Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, por reunir los requisitos legales y para los fines legales pertinentes.”*, se advierte, igualmente, que como dicha notificación no observa el cumplimiento estricto a las aludidas reglas establecidas en el numeral 1° del artículo 291 del C.G.P., en concordancia con el artículo 612 *ibídem*, puesto que solo se aportó la evidencia de la remisión de una comunicación física, pero no lo referente al envío del mensaje de datos y lo concerniente a la carga adicional del envío físico de la documentación mencionada al destinatario de la notificación, con el fin de evitar nulidades futuras, el despacho oficiosamente y como medida de saneamiento (art. 132 CGP), dejará sin efecto jurídico aquel auto, y advertirá al demandante para que repita esa notificación al sujeto procesal vinculado al proceso, cumpliendo las referidas exigencias.

Por lo brevemente expuesto, el Juzgado,

RESUELVE:

1.- Decretar la nulidad de todo lo actuado dentro del presente asunto, a partir de la notificación del auto de mandamiento ejecutivo a la parte demandada, de acuerdo con lo motivado en precedencia, nulidad que no incluye las medidas cautelares decretadas en contra de la parte demandada.

2.- Tener por notificada a la ejecutada SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES S.A.S., del auto de mandamiento ejecutivo emitido dentro del presente asunto (documento # 13 expediente digital) por conducta concluyente, por lo cual, una vez ejecutoriado el presente auto, el término de traslado a que hace referencia el artículo 612 del CGP empezará a correr a partir de la ejecutoria del presente auto.

De igual modo, a fin de garantizar que la parte demandada pueda acceder al expediente completo del proceso, lo podrá efectuar a través del siguiente link:

760013103001202000129-00

En caso de tener problemas para acceder al expediente virtual, deberá la parte demandada poner ello en conocimiento de forma inmediata al juzgado a través del correo electrónico j01ccali@cendoj.ramajudicial.gov.co a fin de encontrar solución al inconveniente.

3. DEJAR sin efecto jurídico el auto de fecha 16 de febrero de 2022, conforme lo considerado anteriormente.

4. ADVERTIR al demandante, que debe repetir la notificación personal del mandamiento ejecutivo a la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURIDICA DEL ESTADO, conforme a las reglas establecidas en el numeral 1° del artículo 291 del C.G.P., en concordancia con el artículo 612 *ibídem*, y con el fin de evitar nulidades futuras (remisión del mensaje de datos, y cumplir con la carga adicional de enviar a la dirección física de la entidad una copia de aquel y de la demanda con sus anexos, por medio de servicio postal autorizado).

NOTIFIQUESE



ANDRÉS JOSÉ SOSSA RESTREPO
Juez

Juzgado 1o Civil del Circuito de Oralidad
Secretaria

Cali, 12 DE AGOSTO DEL 2022

Notificado por anotación en el estado No. 137 De esta
misma fecha

Guillermo Valdés Fernández
Secretario