



CONSULTORES ASOCIADOS

Bogotá D.C.,

JUZ 7 CIVIL CTO BOG

NOV 23 '20 AM 8:26

Señor

JUEZ SÉPTIMO (7) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

E.

S.

D.

RADICADO:

11001-31-03-006-2017-00705-00

NATURALEZA:

EJECUTIVO SINGULAR DE MAYOR CUANTÍA

DEMANDANTE:

MARIO ERNESTO GÓMEZ RAMÍREZ

DEMANDADO:

MYRIAM CONSUELO ANGULO BARRERA

ASUNTO:

RECURSO DE APELACIÓN EN CONTRA DEL AUTO DE FECHA
18 DE NOVIEMBRE DE 2020

MARÍA CRISTINA OTÁLORA MANCIPE, mayor de edad, domiciliada en Bogotá D.C., abogada en ejercicio, identificada con la cédula de ciudadanía número 53'105.588 expedida en Bogotá D.C., portadora de la Tarjeta Profesional número 160.590 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, en mi condición de apoderada de **MYRIAM CONSUELO ÁNGULO BARRERA**, dentro del término legal, respetuosamente, interpongo **RECURSO DE APELACIÓN** en contra del Auto calendarado 18 de noviembre de 2020, notificado en Estado Nro. 98 del 19 de noviembre de 2020, auto mediante el cual rechazó la solicitud de nulidad de fecha 10 de julio de 2017, por considerar que la misma se encuentra saneada en los términos del numeral 4 del artículo 136 del Código General del Proceso.

I. OPORTUNIDAD

Se encuentra esta parte en oportunidad procesal para proponer Recurso de Apelación, podrá interponerse directamente o en subsidio de la reposición, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la decisión objeto de recurso, siempre y cuando se encuentre la causal enlistada en el artículo 321 del Código General del Proceso, esto es, la causal prevista en el numeral 5º "El que niegue el trámite de una nulidad procesal y el que la resuelva."

Teniendo en cuenta que el Recurso de Apelación ha sido interpuesto antes del vencimiento del término y no existe norma en contrario que impida su proposición, solicito sea tenido en cuenta dentro del presente asunto y se le dé el trámite correspondiente.

II. ARGUMENTOS

Parte su Despacho de la base de la posibilidad de desestimar la causal de nulidad por indebida notificación que fuere presentada el pasado 10 de julio de 2017, mismo momento desde el cual la parte Demandada inició su actividad de defensa en el presente trámite, por cuanto operan las condiciones del numeral 4º del artículo 136 del Código General del Proceso.

Al tiempo, dicha decisión recurrida reconoce el yerro impartido por la parte Demandante en el marco del trámite de la notificación bajo los derroteros de los artículos 291 y 292 de la misma norma. No obstante, se colige de la decisión que, pese al indebido trámite de notificación, la parte Demandada ha podido defender sus intereses a lo largo del trámite desde aquel momento en que compareció.

Sobre dicha premisa, ha de versar la apelación en determinar (i) los medios de defensa previsto para la parte Demandada en el marco de un juicio ejecutivo por sumas de dinero y (ii) determinar si, en tal caso, dichos medios de defensa se colmaron por parte de la Demandada pese al inadecuado trámite de notificación del mandamiento de pago de fecha 7 de febrero de 2018.

gerencia@omconsultoresasociados.com

Carrera 10 No. 16-39 Oficina 1011, Edificio Seguros Bolívar
Bogotá D.C.-Colombia



CONSULTORES ASOCIADOS

2.1. MEDIOS DE DEFENSA PROVISTOS PARA EL PROCESO EJECUTIVO POR SUMAS DE DINERO

2.1.1. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA, PROPOSICIÓN DE EXCEPCIONES DE MÉRITO Y PETICIÓN DE PRUEBAS

El artículo 442 del Código General del Proceso dispone que dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del mandamiento ejecutivo el demandado podrá proponer Excepciones de Mérito, expresando los hechos en las que lo fundan y acompañando los medios de pruebas que pretenda hacer valer.

De igual manera, restringe los medios exceptivos cuando se trata del cobro de obligaciones contenidas en una providencia, conciliación o transacción aprobada por quien ejerza función jurisdiccional, a las de pago, compensación, confusión, novación, remisión, prescripción o transacción, siempre que se basen en hechos posteriores a la respectiva providencia, la de nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento y la de pérdida de la cosa debida.

Dicho escrito deberá sujetarse a los requisitos establecidos en el artículo 96 del Código General del Proceso, so pena de su inadmisión por falta de contestación o de pronunciamiento expreso sobre los hechos y pretensiones de la demanda, o las afirmaciones o negaciones contrarias a la realidad, que harán presumir por ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda, salvo que por ley tenga concedido otro efecto.

En el ejercicio del derecho de contradicción, la parte pasiva dentro de un proceso ejecutivo tiene la facultad de proponer los medios exceptivos de mérito y hacer valer los medios probatorios que los sustentan a efecto de controvertir el título ejecutivo base de ejecución.

2.1.2. EL BENEFICIO DE EXCUSIÓN Y LOS HECHOS QUE CONFIGUREN EXCEPCIONES PREVIAS

Establece el artículo 442 del Código General del Proceso que el beneficio de excusión y los hechos que configuren Excepciones Previas deberán plantearse mediante recurso de reposición en contra del mandamiento de pago, de la forma prevista en el artículo 318 de la misma norma. De ahí que, se constituye que el beneficio de excusión es un medio de defensa concedido al fiador perseguido en ejecución, de exigirle al acreedor que persiga los bienes del deudor principal previamente. Desde luego, este mecanismo de defensa en esta oportunidad no opera por cuanto dentro del trámite no comparece ninguna parte en calidad de *fiador*.

Resta el estudio para determinar que los hechos que configuran excepciones previas se encuentran enlistados en el artículo 100 del Código General del Proceso y están concebidos atacar el procedimiento en sí para evitar que la demanda, o en este caso, el mandamiento de pago, siga su camino.

Como lo establece el mismo artículo 442 del Código General del Proceso, el ejercicio de este medio de defensa deberá proponerse mediante recurso de reposición, esto es, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación del mandamiento de pago. Vencido dicho término, en efecto no se podrá discutir ninguna causal que configure Excepción Previa mediante la proposición de Excepciones de Mérito y mucho menos mediante incidente de nulidad por cuanto la norma establece que los términos procesales son improrrogables y, por tanto, cada etapa tiene delimitada su oportunidad y ejercerla por fuera de dicha oportunidad la hace inadmisibles.

En todo caso, de acuerdo con el artículo 101 del Código General del Proceso, al momento de proponer las Excepciones Previas se podrán pedir pruebas y, por tanto, existe la obligatoriedad de que éstas puedan ser controvertidas.

En conclusión, mediante este procedimiento se busca dar honor al derecho de defensa no sólo al momento de atacar los defectos procesales de la demanda sino también demostrar que, bajo ciertas reglas, el ejecutado no es aquel que debe estar en el proceso ejecutivo o, no existe mérito para que dicho trámite siga su curso. Mismo derecho de defensa que sólo está previsto para su ejercicio dentro

gerencia@omconsultoresasociados.com

Carrera 10 No. 16-39 Oficina 1011, Edificio Seguros Bolívar
Bogotá D.C.-Colombia



CONSULTORES ASOCIADOS

de los tres (3) días siguientes a la notificación del mandamiento de pago (bien sea por medio de la notificación personal, aviso o emplazamiento)

2.1.3. DISCUSIÓN DE LOS REQUISITOS FORMALES DEL TÍTULO BASE DE LA EJECUCIÓN

En esta oportunidad y para este medio de defensa, el artículo 438 del Código General del Proceso establece que el mandamiento de pago no es apelable pero sí atacable por vía de recurso de reposición en los términos del artículo 318 del Código General del Proceso, al tiempo que estimada el artículo 430 de la misma norma que los requisitos formales del título ejecutivo solo podrán discutirse mediante recurso de reposición contra el mandamiento de pago.

Dicho recurso comprende dos grandes conceptos: (i) determinar cuáles son los requisitos formales y (ii) que aquello que no se discuta por vía de recurso de reposición no podrá ser discutido en lo sucesivo en el proceso. Aspecto que tiene una connotación restrictiva del derecho de defensa en tanto si no se opta por atacar el título valor por ausencia de los requisitos formales no podrá ser alegado en la contestación de la demanda y proposición de Excepciones de Mérito.

Sobre cuáles son los requisitos formales normativamente no se ha desarrollado mayor guía para delimitarlos taxativamente, no obstante jurisprudencialmente se ha estimado que son requisitos formales del título: exigen que el documento o conjunto de documentos que dan cuenta de la existencia de la obligación "(i) sean auténticos y (ii) emanen del deudor o de su causante, de una sentencia de condena proferida por el juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva conforme a la ley, o de las providencias que en procesos contencioso administrativos o de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, o de un acto administrativo en firme." Desde esta perspectiva, el título ejecutivo puede ser singular, esto es, estar contenido o constituido en un solo documento, o complejo, cuando la obligación está contenida en varios documentos.

Arriba entonces la conclusión que si hay alguna controversia que verse sobre la formalidad del documento base de la ejecución, es a través del recurso de reposición en contra del mandamiento de pago la única oportunidad para ventilar dicha controversia que, como ya se dijo, sólo cuenta como tres (3) días contados a partir de la notificación del mandamiento de pago para proponerse. Este, desde luego, resulta ser otro importante mecanismo de defensa atribuido a la parte Demandada.

2.2. LOS MEDIOS DE DEFENSA NO SE COLMARON POR PARTE DE LA DEMANDADA COMO CONSECUENCIA DEL VICIO PROCEDIMENTAL DEL TRÁMITE DE NOTIFICACIÓN

Encuentra en principio el Despacho acertado declarar la nulidad alegada por el yerro en que incurrió la parte actora frente a la notificación por aviso que surtió en la Carrera 38 #58A-77 oficina 403 de la ciudad de Bogotá D.C., pues esta nueva dirección a notificar fue informada al despacho unos días después de haber surtido la diligencia de notificación, y la mención de dicha dirección en el escrito de medidas cautelares no tiene la virtualidad suficiente como si lo hubiera efectuado en el acápite de notificaciones del libelo introductorio o con anterioridad a la realización efectiva de las mismas, considerando *inadmisibles* los trámites que emprendió el extremo activo, sin que se hubieran surtido las diligencias propias del artículo 291 del Código General del Proceso, pues tal como lo advierte, la notificación por aviso depende de la notificación personal, *debido a la efectividad de esta última y a la facultad con la que cuenta el encartado para decidir cómo prefiere integrarse al contradictorio de la manera que considere más pertinente.*

Sin embargo, entiende la misma saneada por considerar que mi mandante tuvo la oportunidad de ejercer los medios de defensa en contra de la demanda y del mandamiento de pago emitido dentro del proceso, y *en tal virtud pueda ejercer el legítimo derecho de contradicción, contestado la demanda y pidiendo las pruebas que considere pertinentes en defensa de sus intereses.*

Desde luego, si bien la parte Demandada tuvo la oportunidad de contestar la demanda, no es menos cierto que, diferente al criterio del a quo, la contestación de la demanda, formulación de excepciones de mérito y solicitud de pruebas no es el único medio de defensa al que tiene derecho mi representada; note su Despacho, desde luego, que como fue desarrollado en el acápite que antecede, existe no uno, sino tres medios de defensa concomitantes y no excluyentes entre sí.

gerencia@omconsultoresasociados.com

Carrera 10 No. 16-39 Oficina 1011, Edificio Seguros Bolívar
Bogotá D.C.-Colombia



CONSULTORES ASOCIADOS

Indefectiblemente, en el proceso de marras no se pudo ejercer la proposición de Excepciones Previas y el debate sobre los requisitos formales del título, ambos a través de recurso de reposición, en tanto como el juzgado de origen (sexto civil del circuito) tuvo por notificada a la Demandada por aviso (que ya hemos decantado que no tiene la virtualidad de operar como medio de notificación), lo cierto es que ante la ausencia de conocimiento de mandamiento de pago y sin la oportunidad temporal para proponer recurso de reposición, este extremo en calidad de Demandado echa de menos poder defender sus intereses atacando el título base de la ejecución y los errores procesales de la demanda, a través de los medios previstos en los artículos 100, 318, 428 y 442 del Código General del Proceso.

En conclusión, como bien lo manifestó el a quo, sí existen defectos de tipo procedimental al momento de surtir el trámite de notificación de la demanda y el mandamiento de pago a la Demandada y, contrario lo dicho por él, no se colmaron los requisitos mínimos del derecho de defensa in tanto haber contestado la demanda y presentado Excepciones de Mérito, es tan solo un acto inacabado que demuestra el ejercicio de solo una de las tres opciones de defensa que, en todo caso, no pudieron ejercerse por cuanto el Despacho de conocimiento para dicho momento no permitió la notificación personal de la parte Demandada.

III. PETICIÓN

3.1. Solicito a su Despacho conceder el recurso de apelación ante el Tribunal Superior de Bogotá - Sala Civil, en el efecto suspensivo teniendo en cuenta que, de la decisión adoptada en este trámite de nulidad, dependen las demás etapas procesales de defensa de la parte Demandada.

3.2. Solicito al Tribunal Superior de Bogotá - Sala Civil, desatar el estudio del presente recurso, ESTIMAR la causal de nulidad de INDEBIDA NOTIFICACIÓN y ordenar la notificación del mandamiento de pago de fecha 7 de febrero de 2018 a la parte Demandada para ésta pueda ejercer el derecho de defensa de manera completa y DECLARAR la nulidad de todo lo actuado conforme el inciso 2º del numeral 8º del artículo 133 del Código General del Proceso.

Del señor Juez,

Atentamente,

Maria Cristina Otálora M.

MARIA CRISTINA OTÁLORA MANCIPE
C.C. 57105.588 expedida Bogotá D.C.
T.P. 160.590 del C. S. de la J.

JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO
BOGOTÁ, D. C.
10 DIC 2020
EN EL DESPACHO HOY
Recurso presentado en
troupo (2)
JOSE ELADIO NIÑO GALEANO
(Secretaría)