

JUZGADO CUARENTA Y TRES CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., marzo ocho (8) de dos mil veintiuno (2021)

Expediente No. 11001 40 03 012 2017 01460 02

I. ASUNTO

Se resuelve la apelación subsidiaria interpuesta por el apoderado judicial de la parte ejecutada contra el auto que, en septiembre 16 de 2020, emitió el Juzgado 12 Civil Municipal de esta ciudad, en la que declaró infundado el incidente de nulidad impetrado por dicho extremo.

II. ANTECEDENTES

El procurador judicial del ejecutado impetró incidente de nulidad, tomando como soporte angular que el aviso de que trata el art. 292 del C.G.P., le fue arribado a su representado *«...el día 24 de enero de 2020...»*, entendiéndose que *«...de ser correcto se lo tendría por notificado a partir del día siguiente de la entrega de ese aviso...»*, así mismo, sostuvo que de conformidad con el art. 91 *ibidem* *«...se entiende que empiezan a correr los términos a partir del día siguiente... pero teniendo en cuenta que previamente se le concedan los primeros 3 días luego del recibo para retirar copia de la demanda y sus anexos y para conocer el expediente y una vez cumplidos estos 3 días empiezan a correr los 10 días concedidos para excepcionar»*.

Entonces, comentó que, una vez se le otorgó el poder respectivo en enero 29 de 2020, se acercó a las instalaciones del Juzgado 12 Civil Municipal de esta ciudad *«...a retirar las copias pertinentes y conocer el expediente., y con ese poder y el aviso recibido solicit[ó] el retiro de las copia[s] del expediente en cumplimiento de dicha norma»*, pese a ello, los funcionarios de esa dependencia *«...[le] informaron que debía notificar[se] personalmente, a lo cual manifest[ó] que no era legalmente posible, ya que habiéndose enviado el aviso se entiende que ya está notificado, y que a partir del día siguiente del recibido de ese aviso [su] cliente ya se encontraba legalmente notificado y por eso si [se] notificaba de nuevo estaría cometiendo un acto doble que consdier[a] ilegal»*.

Por ende, les manifestó que el deber de aquellos era revisar el aviso junto con el poder para que le entreguen las copias y acceder al expediente y, así, *“actuar legalmente”*, con todo, le informaron que *«...eso no era posible, hasta que el demandante no anexase al expediente la constancia del envío y recibido del aviso»*, precisándoles el *“error”* al tenor de los arts. 291 y 292 del C.G.P., pero sus pedimentos no tuvieron eco alguno, en la medida que no le permitieron acceso al legajo.

A la par, dejó sentado que en el diligenciamiento del ultimo de los comunicados *«...existen graves errores y anomalía[s]...»*, entre ellas, que *«...previo al tramite de aviso se debía haber agotado el trámite de del artículo 291... ya que sin haber realizado previamente este trámite, no se puede acceder al tramite del artículo 292...»*, a lo cual enfatizó que su cliente *«...jamás le ha llegado ese citatorio, que solo recibió el aviso...»*, por tanto, *«...se encuentra cualificada la nulidad alegada por no haberse practicado en debida forma la notificación del mandamiento de pago al demandado»*, como quiera que *«...se pretermitió todo el acto relativo a lo ordenado en el artículo 291 del C. G. del P.»*.

Ultimó que, sin perjuicio que no conoce la orden de pago librada, con el aviso *«...nunca se acompañó esa pieza procesal...»*, reiterando así, que la nulidad invocada

está contemplada en el num. 8º del art. 133 del C.G.P., «...específicamente al haber omitido o pretermitido todo el procedimiento ordenado el artículo 291 del CG del P y también al no haber arrimado con el aviso la copia informal de los dos autos que se pretenden notificar, por lo cual todo el acto de notificación es nulo en toda su extensión, junto con todas las piezas procesales posteriores y que le puedan afectar...».

III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez de primer grado, luego del trámite de rigor, mediante providencia emitida en septiembre 16 de 2020, declaró infundada la solicitud de nulidad invocada por la pasiva, fundando su decisión en que, si bien de manera previa se tuvo por notificado al señor Jorge Eliecer Marciales González de conformidad con el art. 301 del C.G.P., lo cierto es que esa determinación fue revocada ya que «...se constató el trámite contentivo de la notificación por aviso de que rata el art. 292 del C. G. del P...», acorde a la documental arribada por el extremo actor el día 5 de la citada calenda «...pero que al no haberse agregado al expediente el juzgador al momento de proferir el proveído objeto de reproche, no tenía conocimiento del mismo», así entonces, revisado todo el diligenciamiento para la notificación del ejecutado, lo tuvo por notificado de conformidad con los arts. 291 y 292 *idem*.

Igualmente, acotó que «...lo manifestado por el incidentante no es de recibo para [ese] fallador, en razón a que sí los datos suministrados estuvieran desfasados, los dos trámites hubiesen sido devueltos por la empresa de correo certificado, lo cual no aconteció y como si ello fuera poco, no se explica el Despacho por qué la notificación por aviso si fue recibida y la precedente correspondiente a la citación no, cuando se itera, las dos fueron enviadas a la misma dirección», haciendo hincapié en que «...si efectivamente se hubiese configurado una indebida notificación, tampoco es claro, el por qué no se deprecaron las pruebas testimoniales de las dos personas que afirmaron que el demandado si residía en dicho lugar, en aras de desvirtuar la entrega de las comunicaciones. Por tanto, no se reviste una indebida notificación, en la medida de que la información rendida por la empresa de mensajería se entiende veraz y con plena validez».

Concluyendo que, al tenor del art. 136 del CGP., «...la pasiva interpuso recurso de reposición contra la orden de apremio y en caso de que se aceptare la tesis que hubo un vicio, con el acto procesal de recurrir el mandamiento de pago se cumplió con la finalidad y no se le violó el derecho de defensa y/o contradicción, en la medida de que se les enteró de la existencia del juicio que nos ocupa e hizo uso de los mecanismos que la ley les otorga, dentro del término concedido para ello».

IV. FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

Inconforme con la decisión adoptada, el apoderado de la parte pasiva interpuso reposición en subsidio apelación, por tanto, resuelto el primero de manera adversa, esta Superioridad provee respecto del segundo, como lo prevé el art. 328 del C.G.P., y bajo los lineamientos que a continuación se decantan.

Al efecto, como fundamento axial de su alzada, el cual en este particular caso, se entenderá ínsito en el escrito de reposición, el apelante en su extenso escrito indicó delantadamente, que de la providencia emitida «...se desprenden las anomalías en la notificación», en consideración que «...el artículo 291 del CG del P establece que efectivamente la notificación se debe enviar a cualquiera de las direcciones que aporte el demandante con su escrito demandatorio, como domicilio y residencia del notificado», no empece, tal circunstancia no puede traducirse en que «...el demandado [sic] pueda

dar cualquier dirección como la residencia para notificar al demandado, debe aportar la dirección real y correcta de su residencia y domicilio, pues de no hacerlo y dar una dirección incorrecta los actos son evidentemente nulos...», generando con eso que «...no se entere de la actividad judicial en su contra y pueda oportuna y correctamente ejercer su derecho de defensa».

Así las cosas, en lo referente a las direcciones aportadas para notificar al ejecutado, sostuvo que el citatorio se remitió a la “*Transversal 19 A No. 47 A – 04 Sur barrio Santa Lucía de Bogotá*”, empero, el señor Jorge Eliecer Marciales González le indicó que *«...no es su domicilio, pero su es un inmueble muy cercano a su domicilio y residencia»,* alegando que éste *«...posee un inmueble el cual está dividido [sic] en dos partes completamente separadas, una que corresponde a la dirección a donde se enviaron las notificaciones aparentemente de la transversal 19 A No. 47 A – 04 sur de Bogotá, lugar en el que viven personas con las que el demandado no tiene buenas relaciones y está actualmente en completa enemistad desde hace mucho tiempo en donde ni siquiera tiene ningún tipo de trato personal o comunicación, y en donde no reside ni residía el demandado cuando supuestamente se enviaron y aparentemente se entregaron las notificaciones en esa dirección».*

El otro lado del bien *«...que es completamente separada de esa dirección sin comunicación es en la Diagonal 47 A Sur No. 19 A – 33 de Bogotá que es efectivamente el domicilio y residencia del demandado, y que es el domicilio y residencial que es conocido por el demandante hace muchos años»,* pues *«...en ese lugar es la sede donde estaba la empresa que los dos habían creado...»,* por consiguiente, reitera que el destino al que fue enviado la notificación *«...no era la residencia del demandado y que, aunque si lo conocen eso no implica que residiera en ese lugar, por el contrario, con el contrato se demuestra que no reside ni residía cuando supuestamente entregaron los actos de notificación en ese lugar...»,* en consecuencia, *«...debió enviarla a la dirección que él conocía como la de su presidencia [sic] que la que aparece en el mismo contrato, situación que evidentemente se ocultó en el proceso, lo que de por si concluye en una causal de nulidad del proceso, por intentarse e dirección incorrecta...».*

Aunado a ello, señaló que *«al no tener acceso al expediente no [saben] si efectivamente el cotejo de esos documentos existe y aparece en el expediente y certifican de alguna manera que efectivamente el demandado reside en ese lugar, situación que de existir sería una información falsa corroborada con el contrato en que consta la dirección real de residencia del demandado, u que al no haber podido ver el expediente pues no [supieron] esta situación para tachar de falsa etc., lo que aún no [pueden] hacer por no haber tenido acceso a esa información»,* asegurando, que dicho evento *«...hace completamente ilegal y que por eso solo hecho cualifica como cierta y probada esta causal de nulidad».*

A más de lo dicho, en punto de los anexos del aviso de que trata el art. 292 del C.G.P., aseveró que *«...no se anexó a ese documento, que le llegó por accidente a [su] cliente y que aparentemente tampoco le fue enviado a la dirección del domicilio, pue [sic] aparentemente aún no se realizaban los actos o actos del artículo 291 y el 292 posiblemente se enviaron a direcciones diferentes, lo que no [pueden] corroborar pues no [han] conocido los actos al no tener acceso al expediente»,* lo que implica una nueva causal de nulidad de ese acto, es más, refirió que *«...el mismo despacho acepta que cuando [fue] a retirar las copia[s] del proceso y conocer el mismo no aparecían en el expediente las copias del envío de ese aviso, y que debió ser suficiente no con que la contraparte hubiese anexado al expediente el acto de envío del aviso sino con la sola presencia de la demanda...».*

También, adujo que *«...independientemente a que se hubiese enviado o no entregado en dirección diferente a la que de residencia del demandante, aunque supuestamente aparece*

enviado con copia del auto, este no aparece entregado, situación que hace que aun en este momento por no haber tenido acceso al expediente aun no lo [conocen] realmente, porque no se [les] dio acceso al expediente, cuando se presentó la nulidad y porque posteriormente vino la emergencia sanitaria y eso a [sic] impedido la prespecialidad [sic] y acoso al expediente...», especificando que en el proveído emitido se «...acepta que se agrega al expediente el 5 de febrero pero que no se agregó al expediente, lo que implica que se anexó al expediente por la contraparte de manera demorada...».

Replicó que la agencia cognoscente apuntaló «...que si las notificaciones fueren incorrectas, porque no se deprecaron las pruebas testimoniales de las dos personas que manifestaron supuestamente que el demandado si residía en ese lugar, lo que obvio no [pudieron] hacer porque como esta demostrado en el proceso, esta es la hora en que [presentan] este recurso en que no [han] tenido acceso al expediente y no [podrían] haber pedido declaraciones de testigos que [desconocían pudieran] o no haber recibido sus documentos y haber corroborado o no esa situación», sin que sea viable dar aplicación al art. 136 del C.G.P., en conclusión «...la notificación no cumplió su finalidad, y que en la actualidad aún no la cumple ya que no [conocen] el expediente para ejercer su derecho de defensa».

Ultimó el togado que, a la hora actual, «...[ejerce] el derecho de defesa suponiendo situaciones, pues unidos los errores de notificaciones, y para cuando [pretendió] conocer el expediente ilegalmente, y por error humano, agravado ahora con la emergencia sanitaria, que a [sic] impedido que tenga acceso al expediente, situación que cualifica una violación flagrante de los derechos de [su] defendido y que por la premura de términos [lo] obliga a presentar estos recursos a la ciega, para no dejar desamparado a [su] cliente».

V. CONSIDERACIONES

A efectos de absolver sobre el presente asunto, útil resulta memorar que el sistema normativo civil colombiano, inspirado en el principio del *debido proceso*, ha previsto en forma específica y taxativa las causales de nulidad, con el fin de evitar que en el proceso se presenten irregularidades que resten efectividad al mismo y que puedan vulnerar el derecho a la defensa, ya de las partes, o de quienes por disposición legal deban ser convocados al litigio, las cuales no obstante, se han limitado a contemplar aquellas situaciones que tocan con el derecho de defensa que les asiste a los sujetos procesales y están gobernadas por los principios de especificidad o taxatividad de los motivos que las generan, legitimación o interés para proponerlas, protección y convalidación o saneamiento.

Memórese, que no existe vicio si no hay una norma previa que lo consagre, regla que es de interpretación restrictiva, razón por la cual debemos advertir que, en efecto, la causal alegada por el apoderado judicial del señor Jorge Eliecer Marciales González se encuentra enlistada en el numeral 8º del artículo 133 del C.G.P., según la cual el proceso es nulo «[c]uando 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».

En vista de la **forma** de enteramiento optada por la parte ejecutante, sea esto, de conformidad con los arts. 291 y 292 *ídem*, la misma ley procesal señala, para la primera de ellas que «[l]a parte interesada remitirá una comunicación a quien deba ser

notificado, a su representante o apoderado, por medio de servicio postal autorizado por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, en la que le informará sobre la existencia del proceso, su naturaleza y la fecha de la providencia que debe ser notificada, previniéndolo para que comparezca al juzgado a recibir notificación dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de su entrega en el lugar de destino. Cuando la comunicación deba ser entregada en municipio distinto al de la sede del juzgado, el término para comparecer será de diez (10) días; y si fuere en el exterior el término será de treinta (30) días», y para la segunda «[c]uando no se pueda hacer la notificación personal del auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo al demandado, o la del auto que ordena citar a un tercero, o la de cualquiera otra providencia que se debe realizar personalmente, se hará por medio de aviso que deberá expresar su fecha y la de la providencia que se notifica, el juzgado que conoce del proceso, su naturaleza, el nombre de las partes y la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino», dejando de presente que «[c]uando se trate de auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo, el aviso deberá ir acompañado de copia informal de la providencia que se notifica».

De cara a dichos fragmentos normativos que preceden, y en aras de no entrar en mayores consideraciones, de una revisión del legajo digital, bien pronto se advierte que la decisión adoptada por el Juez de primera mano será confirmada, habida consideración que la solicitud de nulidad impetrada no puede salir avante bajo los parámetros que enrostra el inconforme.

Ello es así, porque revisado el diligenciamiento del citatorio, se advierte, efectivamente, éste fue remitido a la “*Transversal 19 A # 47 A Sur 04 Sur*” recibido en enero 14 de 2020 por quien se identificó como “Jenny García”, en donde se indicó que el ejecutado reside en esa dirección, así como da cuenta la certificación obrante a folio 167 del registro virtual “*001 cuaderno principal*”, del mismo modo, el aviso fue enviado a ese exacto destino, entregado el día 24 de aquella misma calenda, resaltando este despacho que la parte ejecutante cumplió con la carga impuesta por el citado art. 292, en la medida que anexó los cotejos respectivos de las providencias a notificar, tal y como se atisba de los folios 190 al 195 del informativo, lo que permitió al Juez primigenio tener por enterado al ejecutado de conformidad con tal normativa, sin que sea factible, en esta oportunidad, darle credibilidad a la dirección que el inconforme alude, ya que nunca fue registrada, como lo afirmó.

Y es que si se miran bien las cosas, el ejecutado ejerció su derecho de defensa frente al título que se ejecuta, incluso, opuso excepciones, por ende, deviene contraevidente su afirmación que «...[ejerce] el derecho de defensa suponiendo situaciones...», pues bajo la sana crítica, de la lectura de ese escrito se revela que conoce perfectamente las providencias de las que se duele desconocer y, como bien lo sostuvo el *a quo* se abrió paso al saneamiento de la nulidad enrostrada en aplicación de los efectos contenidos en el num. 4º del art. 136 del C.G.P., que reza «[c]uando a pesar del vicio el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa», tanto así, que mediante providencia adiada noviembre 24 de 2020¹, se convocó a la audiencia del art. 443 del C.G.P., en concordancia con los arts. 372 y 373 *ibidem* decretando las pruebas solicitadas por ambos extremos, decisión frente la cual la pasiva no manifestó nada.

¹ Fls. 1-2 archivo digital “002 continuación cuaderno principal”.

Por lo anterior resulta pacífico concluir que hizo bien el juzgado de primera instancia al emitir el auto que ahora es objeto de censura y, por ende, habrá de confirmarse, por tanto, se

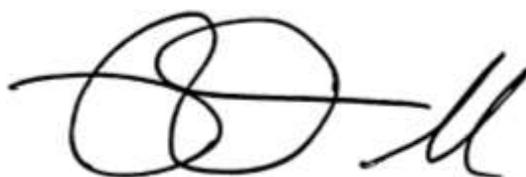
VI. RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto que en septiembre 16 profirió el Juzgado 12 Civil Municipal de esta ciudad.

SEGUNDO: NO CONDENAR en costas, por no aparecer causadas.

TERCERO: ORDENAR la devolución virtual de las presentes diligencias al Despacho de origen. Oficiése por secretaria.

Notifíquese,



RONALD NEIL OROZCO GOMEZ
JUEZ

CJA

<p>JUZGADO CUARENTA Y TRES CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ SECRETARIA</p> <p>Bogotá, D.C. <u>9 de marzo de 2021</u></p> <p>Notificado por anotación en ESTADO No. <u>014</u> de esta misma fecha.</p> <p>La Secretaria,</p>  <p>BIBIANA ROJAS CACERES</p>

2

Firmado Por:

RONALD NEIL OROZCO GOMEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 043 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

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: **240af83360657dc19bd58e1058d87d8fbaa97ea7c357c26b80699191e1322597**

Documento generado en 08/03/2021 04:57:35 PM

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

² Tenga en cuenta los lineamientos establecidos para la atención al usuario de forma virtual de este Despacho Judicial, los mismos pueden ser consultados el siguiente enlace <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-043-civil-del-circuito-de-bogota/46> o copiando y pegando el siguiente vínculo en su navegador <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/36156127/40513369/AVISO+JUZGADO+43+C+CTO.pdf/2781f64b-aad7-476d-8d6f-86763c401397>.