



Radicado: **08001-31-53-009-2018-00012-00**
Proceso: **EJECUTIVO**
Demandante: **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.**
Demandado: **INTERTRONIC ASCENSORES DE COLOMBIA S.A.S. – INTERTRONIC ASCENSORES S.A.S.**

INFORME SECRETARIAL. Señora Juez a su despacho el presente proceso luego de haberse agotado el traslado de la nulidad propuesta por la parte demandada. Sírvase proveer. Julio 9 de 2020.

El Secretario.

RAFAEL ORTIZ JAIMES

Barranquilla, nueve (9) de julio de dos mil veinte (2020).

Previo a resolver, resulta necesario indicar que en el marco de la emergencia sanitaria declarada por el Ministerio de Salud y Protección Social mediante Resolución 385 del 12 de marzo y 844 del 26 de mayo de 2020 por causa del coronavirus COVID-19, Que el Consejo Superior de la Judicatura, mediante los acuerdos PCSJA20-11517, PCSJA20-11518, PCSJA20-11519, PCSJA20-11521, PCSJA20-11526, PCSJA20-11527, PCSJA20-11528, PCSJA2011529, PCSJA20-11532, PCSJA20-11546, PCSJA20-11549 y PCSJA20-11556 suspendió los términos judiciales, estableció algunas excepciones y adoptó otras medidas por motivos de salubridad pública y fuerza mayor con ocasión de la pandemia de la COVID-19. Que mediante el Decreto 564 del 15 de abril de 2020 se determinó que los términos de prescripción y de caducidad previstos, en cualquier norma sustancial o procesal para derechos, acciones, medios de control o presentar demandas ante la Rama Judicial, sean de días, meses o años, se encuentran suspendidos desde el 16 marzo 2020 hasta el día que el Consejo Superior de la Judicatura disponga la reanudación de los términos judiciales, esto es hasta 30 de junio de 2020.

Así mismo es pertinente indicar que el presente asunto hace parte de los asuntos sujetos a la suspensión de términos señalados en los Acuerdos indicados arriba, y se dará aplicación en lo pertinente al Decreto 806 del 04 de junio de 2020, mediante el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia.

Téngase en cuenta además que el asunto a resolver se radicó presencialmente antes de la entrada en vigencia del Decreto 806 de 2020, motivo por el cual respecto de la presentación del mismo no debe aplicarse de manera retroactiva el Decreto mencionado.

Por lo tanto, procede este Juzgado a resolver la solicitud de Nulidad propuesto por la parte demandada a través de apoderada judicial, mediante memorial presentado en la secretaría de este Juzgado el día 22 de octubre de 2019, después de haberse agotado el trámite correspondiente, en los siguientes términos:

FUNDAMENTOS DE LA SOLICITUD

Indica la apoderada judicial de la parte demandada que se presenta en este proceso una nulidad por indebida notificación, por lo que pretende que se declare nula la notificación por aviso de fecha diciembre 20 de 2018, y que por efecto de ello, y de la nulidad decretada mediante auto del 10 de abril de 2019, del acta de notificación personal de 17 de enero de 2019, se declare la notificación por conducta concluyente de la parte demandada el día 31 de enero de 2019, cuando solicitó que se le reconociera personería jurídica la profesional del derecho que representa a la sociedad ejecutada y quien presentó las excepciones previas y de fondo y de esa manera se le permita restablecer su derecho fundamental a la defensa y debido proceso, siendo argumentada la nulidad, en resumen, en lo siguiente:

Que el aviso de notificación remitido por la sociedad demandante, en el que consta que se logró la notificación por aviso de la ejecutada el día 20 de diciembre de 2018, no fue acompañado de la copia informal de la providencia que se notifica, sino de una fotografía

del auto de mandamiento de pago de fecha febrero 21 de 2018, del que se lee en la parte inferior que lo recibió el día 22 de febrero de 2018, sin que se lea en la fotografía la fecha de la providencia que se notifica, el juzgado que conoce el proceso, su naturaleza, las partes, ni las consideraciones del despacho para ejecutarla.

Que la simple lectura de la fotografía permite concluir que no puede considerarse que INTERTRONIC quedo enterada de la providencia como propuso el legislador, porque para ello exigió una copia informal, no una fotografía que demuestra la negligencia de la parte actora al desconocer los requisitos de la ley para la notificación por aviso.

Que la empresa de correos DISTRIENVIOS S.A.S., en la Guía No. 0254731 expedida por DISTRIENVIOS, no hace mención alguna a haberse anexado la copia del auto de mandamiento de pago del 21 de febrero de 2019, cotejada y sellada.

Que en el expediente la parte demandante solo dejó copia del aviso, pero no adjunta la copia del auto de mandamiento de pago que dice fue enviado, debidamente cotejado y sellado por la empresa de correos, con lo cual el despacho no tiene manera de comprobar si fue realizado en debida forma.

Que en este caso la nulidad no ha sido saneada en el proceso porque el vicio de la notificación por aviso no le permitió cumplir su finalidad y viola el derecho a la defensa de INTERTRONIC ASCENSORES S.A.S., al considerarse los términos que cuenta el despacho basados en una indebida notificación por aviso según lo ordenado en el auto del 10 de abril de 2019, confirmado en segunda instancia según notificación por estado del día 10 de octubre de 2019.

Se corrió traslado a la parte actora del escrito de nulidad presentado por la sociedad demandada, quien no hizo uso del mismo.

CONSIDERACIONES

Frente a la resolución de la nulidad que ocupa nuestra atención, tenemos que para garantizar el cumplimiento de la trascendental norma que consagra el derecho fundamental al debido proceso, en los diversos ordenamientos, se tipifican como causales de nulidad de las actuaciones judiciales, las circunstancias que a consideración del legislador se erigen en vicios que impiden que aquél exista.

Las nulidades procesales atañen a irregularidades en el proceso judicial, por lo tanto, en ellas solo se mira si el procedimiento encaminado a hacer efectivo el derecho, está o no viciado.

Cabe anotar que, conforme el principio de especialidad, no hay defecto capaz de estructurar una nulidad sin que la ley taxativamente lo señale, así mismo excluye la analogía para declarar las nulidades, lo que nos indica que no es posible extenderlas a irregularidades diferentes no previstas en dicha categoría por el legislador.

En el caso que nos ocupa la causal de nulidad invocada por el apoderado judicial de la sociedad demandada, INTERTRONIC ASCENSORES DE COLOMBIA S.A.S., es la consagrada en el numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso. En relación a esta tenemos:

8. 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.

Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código.”.

En primer lugar, debe revisarse si la misma fue presentada dentro de la oportunidad legal para ello.

Los procedimientos judiciales se encuentran sometidos, entre otros, al principio de la eventualidad o de la preclusión, en virtud del cual se establecen los diversos términos procesales, dentro de los cuales se deben ejercer actuaciones y los derechos a la defensa y contradicción.

El artículo 134 del Código General del Proceso, establece como oportunidad para alegar las nulidades, en cualquiera de las instancias, antes de que se dicte sentencia, o durante la actuación posterior a esta si ocurrieren en ella. Se indica, además, frente a la nulidad por falta de notificación, que la misma puede alegarse en la diligencia de entrega o como excepción en la ejecución de la sentencia, o mediante recurso de revisión, si no se pudo alegar por la parte en las anteriores oportunidades, estableciéndose unas excepciones entratándose de procesos ejecutivos.

Por su parte el artículo 135 del Código General del Proceso establece que la parte que alegue una nulidad debe tener legitimación para proponerla, expresar la causal invocada y los hechos en los que se fundamenta, pudiendo aportar o solicitar la práctica de pruebas. Además, indica la norma en cita que no puede alegar la nulidad quien haya dado lugar al hecho que la origina, ni quien pudiendo alegarla como excepción previa no lo hizo, ni quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla.

Se alega por la incidentalista irregularidades en la notificación por aviso que le fue efectuada, se revisara lo relacionado con la notificación de la demandada.

A folio 19 del cuaderno principal del expediente reposa el acta de notificación personal de la sociedad ejecutada de fecha enero 17 de 2019, en la que consta la entrega de la copia de la demanda y sus anexos.

Por otra parte, tenemos que a folios 24 a 26, del citado cuaderno, consta la diligencia de notificación personal realizada por la empresa PRONTO ENVIOS, en la que consta que se entregó el comunicado de notificación el día 15 de noviembre de 2018, en la dirección de notificación indicada en la demanda, anexando la comunicación de notificación personal cotejada por la empresa de mensajería.

Respecto de la notificación por aviso de la ejecutada tenemos que con memorial presentado en la secretaría del Juzgado el día 15 de enero de 2019, se anexaron las constancias de notificación por aviso expedidas por la empresa de MENSAJERIA DISTRIENVIOS S.A.S., en las que consta que se entregó la notificación por aviso en la dirección indicada en el escrito introductorio de la ejecutada el día 20 de diciembre de 2018, anexándose el formato de notificación cotejado por la empresa de mensajería que contiene la información señalada en el artículo 292 del Código General del Proceso, salvo la copia cotejada del auto mediante el cual se libró mandamiento de pago, como lo indica la norma en cita.

A través de auto de fecha abril 10 de 2019, se dispuso dejar sin efecto el auto de fecha marzo 11 de 2019, y se rechazaron por extemporáneas las excepciones de fondo. Inconforme con dicha decisión la apoderada judicial de la parte ejecutada interpuso, el día 23 de abril de 2019, recurso de reposición y en subsidio apelación, el que fue corregido y aclarado mediante escrito presentado el día 24 de abril de 2019.

Posteriormente, a través de providencia de fecha mayo 20 de 2019, se resolvió no reponer el proveído de fecha abril 10 de 2019, y se concedió el recurso de apelación interpuesto como subsidiario en el efecto devolutivo, el que se resolvió por la Sala de Decisión Civil –

Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, con ponencia del Dr. JORGE MAYA CARDONA, mediante providencia de fecha septiembre 4 de 2019, confirmándose el auto impugnado, obedeciéndose y cumpliéndose lo resuelto por el superior mediante proveído de fecha octubre 8 de 2019.

Revisadas las consideraciones expuestas en el auto dictado en segunda instancia indicado en el párrafo anterior se observa por el Despacho que la Sala de Decisión Civil – Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, efectuó un análisis sobre la notificación por aviso a la demandada y el computó de los términos del traslado de la demanda, sin detenerse en las constancias de los anexos que se deben aportar en la notificación por aviso, al respecto tenemos que el artículo 292 del Código General del Proceso, al regular este tipo de notificación dispone:

“ARTÍCULO 292. NOTIFICACIÓN POR AVISO. Cuando 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.

Cuando 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.

El aviso será elaborado por el interesado, quien lo remitirá a través de servicio postal autorizado a la misma dirección a la que haya sido enviada la comunicación a que se refiere el numeral 3 del artículo anterior.

La empresa de servicio postal autorizado expedirá constancia de haber sido entregado el aviso en la respectiva dirección, la cual se incorporará al expediente, junto con la copia del aviso debidamente cotejada y sellada. En lo pertinente se aplicará lo previsto en el artículo anterior.

Arguye la incidentalista que con el aviso no se anexó por la demandante una copia informal del auto a través del cual se libró mandamiento de pago sino una fotografía en la que se afirma que no se lee la fecha de la providencia que se notifica, el juzgado que conoce del proceso, su naturaleza, las partes, y las consideraciones del Despacho para ejecutarla. Con los anexos de la notificación por aviso visibles a folios 29 a 31, del cuaderno principal del expediente, no se observa que se haya aportado la copia informal del auto a través del cual se libró mandamiento de pago, de que trata el artículo 292 del Código General del Proceso. Respecto de este documento se alega por la demandante que recibió, en su lugar, con la notificación por aviso una fotografía en la que no es visible la información antes indicada.

Debe aclararse al respecto que la copia informal del auto puede reproducirse a través de cualquier medio idóneo para tales efectos, sin que pueda considerarse que una fotografía no sea una forma correcta para ello, por lo que ese argumento no es admisible por el Juzgado para decretar la nulidad propuesta.

Ahora bien, revisado el plenario se advierte que ni con las constancias de la notificación personal, ni de la notificación por aviso, se anexó, por parte de la ejecutante, la copia informal del auto mediante el cual se dispuso la orden de pago, no obstante, la demandada afirma en su solicitud de nulidad que recibió una fotografía del auto, que considera ilegible, siendo aportada con memorial presentado el día 28 de mayo de 2019. Revisado tal documento se considera por el Despacho que el mismo permite leer su contenido, y la información que identifica el proceso coincide con la establecida en el aviso de notificación que le fue remitido a la demandada por la sociedad actora, por lo que no se configura irregularidad alguna.

Aunado a lo anterior tenemos que si bien es cierto en el auto de segunda instancia que confirmó la decisión adoptada por este Juzgado de rechazar las excepciones de mérito propuestas, no se expuso en las consideraciones el aspecto que hoy se trata, la declaración

de una nulidad al respecto traería como consecuencia proceder contra providencia ejecutoriada por el superior, lo que constituye una causal de nulidad al tenor de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 133 del Código General del Proceso.

Por lo indicado este Juzgado no accederá a declarar la nulidad por indebida notificación solicitada por la parte ejecutada.

Además de lo anterior, la incidentalista actuó en el proceso con anterioridad a la solicitud de la nulidad, como se expuso en párrafos anteriores, actuaciones que de conformidad con el artículo 136 numeral primero del Código General del Proceso conllevan a considerar saneada la nulidad propuesta en caso de haberse originado.

Sin perjuicio de lo indicado, no sobra advertir que, como quiera que se dispuso por secretaria el traslado de la nulidad que ocupa nuestra atención, sin que se haya rechazado de plano por encontrarse saneada, se consideró resolver de fondo la nulidad invocada, la cual no se configuró como previamente se expresa.

Por lo expuesto, el Juzgado,

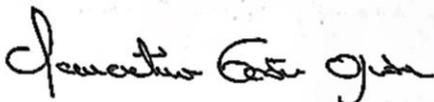
RESUELVE

Primero: No declarar la nulidad por indebida notificación solicitada por la parte demandada, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

Segundo: Condenar en costas a la parte demandada de conformidad con el artículo 365 del CGP, y fijar como agencias en derecho la suma de \$438.901.05., de conformidad con lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 5 del Acuerdo No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016, emanado del Consejo Superior de la Judicatura.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez



CLEMENTINA PATRICIA GODIN OJEDA

M.A.C.