



Radicado: **08001-31-53-009-2019-00110-00**
Proceso: **EJECUTIVO.**
Demandante: **ISMAEL ENRIQUE HENRIQUEZ QUINTERO**
Demandado: **JESSICA CATHERINE LEAL CORZO**

Señora Juez:

A su despacho el presente proceso PENDEINTE de resolver sobre la nulidad propuesta por la demandada, teniendo en cuenta que ya se surtió el traslado a la demandante. Lo paso para lo de su conocimiento

Barranquilla, julio 14 de 2020

El secretario

RAFAEL ORTIZ JAIMES

Barranquilla, catorce (14) 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, PCSJA20-11526, PCSJA20-11527, PCSJA20-11528, PCSJA2011529, PCSJA20-11532, PCSJA20-11546, PCSJA20-11549, PCSJA20-11556 y PCSJA20-11567 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 la presente sumaria 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 presente asunto 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 aplica el Decreto mencionado, por lo tanto, procede este Juzgado a resolver la solicitud de nulidad, en los siguientes términos:

Reposa en el expediente solicitud de nulidad propuesto por la parte demandada a través de apoderado judicial, mediante memorial presentado en la secretaria de este Juzgado el día 8 de agosto de 2019.

FUNDAMENTOS DE LA SOLICITUD

Indica el apoderado judicial de la parte demandada que se presenta en este proceso una nulidad por indebida notificación a partir de los actos de notificación personal y por aviso del mandamiento de pago, argumentando, en resumen, lo siguiente:

Que al parecer se notificó a la demandada del mandamiento de pago en forma personal y por aviso, acorde con las certificaciones de las empresas autorizadas para ello, certificándose por las mismas que la demandada reside en el lugar indicado por el ejecutante, lo que no corresponde a la realidad, toda vez, que la ejecutada no reside en la dirección indicada en la demanda como se certificó por la empresa encargada de realizar la notificación.

Que la demandada no reside, ni ha residido en el lugar donde supuestamente fue notificada, debido a que se trata de un establecimiento de comercio expuesto al público que incluso no es acto para residir en él, como tampoco labora en ese lugar.

Que de conformidad con el artículo 289 del Código General del Proceso el mandamiento ejecutivo librado en contra de la ejecutada no surte efecto debido a que no le ha sido notificado en legal forma.

Que a la demandada se le ha cercenado el derecho a ser oída en el proceso, al igual que sus derechos fundamentales al acceso a la justicia, al derecho de defensa y al debido proceso, debido a que ha sido juzgada sin ser notificada del mandamiento de pago.

Argumentos de la parte ejecutante al descorrer el traslado de la nulidad:

Que no puede la parte demandada desconocer las notificaciones personales y por aviso debido a que las mismas fueron recibidas por la madre de la ejecutada, señora SOCORRO CORZO, quien en ningún momento negó que la demandada, señora JESSICA CATHERINE LEAL CORZO, no trabajara en ese negocio.

Que el fundamento fáctico de la indebida notificación se limita a que se notifique a un demandado en dirección distinta a donde reside o en donde trabaje, pero en este caso, las notificaciones se realizaron en debida forma, con el lleno de los requisitos legales.

Que la señora SOCORRO CORZO, es madre de la demandada JESSICA CATHERINE LEAL CORZO, y tiene pleno conocimiento de la obligación contenida en las letras de cambio que sirvieron de títulos ejecutivos debido a que la misma es deudora dentro de esos títulos valores, como consta en ellos, y que la ejecutada trabajaba en el lugar por ser un negocio familiar.

Que las notificaciones efectuadas por las empresas de mensajería deben anotar si la persona reside o no, no indagan si trabajan en ese lugar, lo imperativo es verificar y hacer constar que las personas que ellos notifican si se puede notificar en esa dirección, basta con que sea recibida y diga el que recibe, que si existe, si reside, es propio del notificador hacer constar eso de su reside, sea su lugar de residencia o no.

Que la demandada tuvo la oportunidad de presentar la nulidad como excepción previa y no lo hizo, teniendo la oportunidad de hacer, por lo que cabe pensar que con el escrito de nulidad se pretende dilatar el curso del proceso y evadir de esta forma el pago de la obligación contenida en los títulos valores aportados con la demanda.

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 demandada, es la consagrada en el numeral 8° del artículo 133 del Código General del Proceso. En relación a esta tenemos:

“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.

En el caso que nos ocupa revisando la demanda y el auto a través del cual se libró mandamiento de pago de fecha mayo 27 de 2019, tenemos que el proceso que nos ocupa es un ejecutivo.

La causal de nulidad alegada por la parte ejecutada es la de indebida notificación y fue presentada en la primera oportunidad en la que interviene en este trámite siendo alegada en el lapso establecido en el inciso 1 del artículo 134 del Código General del Proceso.

Revisado el acápite de notificaciones de la demanda observa el Despacho que en el mismo se indica que la demandada recibiría notificaciones personales en la calle 17 No. 7 A – 05 de Valledupar – Cesar, estableciéndose en la certificación del envío de la citación para la notificación personal, expedida por DISTRIENVIOS S.A.S., el día 17 de junio de 2019, que el día 10 de junio de 2019, fue recibida en la citada dirección la comunicación por la señora SOCORRO CORZO, en su condición de madre de la demandada, quien afirmó que la misma si residía.

Advierte el Despacho, revisada la citación para la notificación personal, cotejada por la empresa de mensajería DISTRIENVIOS, el día 4 de junio de 2019, que en la misma se le indica a la ejecutada que compareciera dentro de los 5 días hábiles siguientes a la entrega de la comunicación, para notificarle personalmente de la providencia de fecha mayo 27 de 2019, dentro del proceso de la referencia.

En el caso que nos ocupa tenemos que la competencia territorial de este proceso se presenta por el lugar en el que se hace exigible la obligación cuyo cobro judicial se pretende, en atención a lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 28 del Código General del Proceso, ya que en la demanda se indica como lugar de residencia y de notificaciones personales de la demanda la ciudad de Valledupar, que está ubicada en el departamento de Cesar.

Sobre la práctica de la notificación personal tenemos que el numeral 3° del artículo 291 del Código General del Proceso, dispone:

*“La 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.** Resaltado nuestro.*

...

Revisados los apartes de la norma trascrita se evidencia que en la comunicación enviada a la parte ejecutada, la que fue entregada en un municipio distinto a la sede del Juzgado, se le indicó que tenía como termino para comparecer cinco (5) días, y no diez (10) días como dispone la Ley, aspecto que trae como consecuencia la imposibilidad de considerar legalmente practicada la citación para la notificación personal, y ante la falta de un agotamiento correcta de esta no era dable agotar la notificación por aviso, razón por la que está llamada a prosperar la nulidad por no practicar en legal forma la notificación del mandamiento de pago a la parte ejecutada.

Por otro lado, no puede echarse de menos la observancia de las normas procesales, las cuales son de orden público y de cumplimiento obligatorio, como tampoco pueden ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley, conforme lo señala el artículo 13 del Código General del Proceso.

Es pertinente establecer en este caso que con posterioridad al mandamiento de pago, respecto del cual no produce efectos la nulidad declarada, solo se dictaron providencias relacionadas con medidas cautelares, las que permanecerán firmes al no tener que ver con las etapas procesales que corresponden agotarse en el tipo de proceso que nos ocupa, y por no afectar el derecho al debido proceso y a la contradicción de la ejecutada, y en atención a lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 138 del Código General del Proceso, por lo que la nulidad declarada solo afecta las actuaciones posteriores al hecho que la produjo.

Ahora bien, como quiera que corresponde tener por notificada a la ejecutada por conducta concluyente del auto de fecha mayo 27 de 2019 mediante el cual se dispuso entre otros aspectos librar mandamiento de pago, el día 8 de agosto de 2019 fecha en la que propuso la nulidad, sin embargo, debe aclararse que el término para pagar y del traslado indicados en los numerales 1 y 3 del auto de fecha mayo 27 de 2019, solo empezaran a correr a partir del día siguiente al de la ejecutoria de esta providencia conforme lo establece los incisos 1 y 3 del artículo 301 del Código General del Proceso.

Por lo expuesto, el Juzgado,

RESUELVE

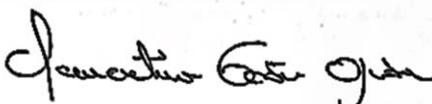
Primero: Declarar la nulidad de lo actuado a partir del auto de mandamiento de pago exclusive, conforme las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

Segundo: Tener notificada por conducta concluyente a la demandada JESSICA CATHERINE LEAL CORZO el día 8 de agosto de 2019, del proveído de fecha mayo 27 de 2019 mediante el cual se ordenó mandamiento de pago, conforme lo expuesto en la motivación de esta providencia.

Tercero: Reconocer personería jurídica para actuar al doctor LUIS ENRIQUE MAESTRE ACOSTA, como apoderado judicial de la parte demandada en la forma, términos y para los efectos del poder a él conferido. (Certificado No.276691).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez



CLEMENTINA PATRICIA GODIN OJEDA

M.A.C