Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE AMALFI - ANTIOQUIA

Diecisiete (17) de agosto de dos mil veintiuno (2021)

PROCESO	**EJECUTIVO**
DEMANDANTE	**JOSÉ RODRIGO TOBÓN CANO**
DEMANDADOS	**LUIS ALBERTO MUÑOZ ECHEVERRI**
RADICADO	**050314089001-2017-00053-00**
DECISIÓN	**DECIDE RECURSO**
INTERLOCUTORIO	**221**

Procede el despacho a resolver el recurso de reposición interpuesto por la parte ejecutante contra el auto No. **040 del 22 de febrero de 2021**, por medio del cual se decreta nulidad por indebida notificación conforme lo dispuesto por el artículo 318 del Código General del Proceso.

1. ANTECEDENTES. Estando dentro del término legal, en escrito visible en anexo 04 del cuaderno de incidente de nulidad presente en el expediente digital del proceso de la referencia, allegado por el apoderado de la parte ejecutante, se interpuso recurso de reposición contra el auto que denegó la nulidad por indebida notificación del mandamiento de pago.

Al respecto, en el escrito aludido, manifiesta el recurrente que es presupuesto fundamental para decidir de fondo el incidente lo considerado en el fallo de tutela del 22 de septiembre del 2020, por el **TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA**.

Asegura el profesional, que dichas consideraciones concluyen que no hay certeza que el proceso de notificación del ejecutado se haya desarrollado de forma clara en el verdadero lugar donde el demandado debía ser notificado**,** infiriéndose que debe valorarse tal situación por parte del juez ordinario, para entrar a establecer si hubo una indebida notificación del auto de apremio al extremo pasivo, a fin de concluir si se hace forzosa o no la invalidación de lo actuado y si ese vital acto de publicidad se ajusta o no a los requerimientos legales.

Advierte en el escrito de impugnación, que solo se tuvo en cuenta lo referente a la notificación, que debe decidirse si se hizo en debida forma de acuerdo lo ordenado por la norma adjetiva.

Asevera que en el escrito de tutela se narra por el tutelante que en razón de lo dispuesto en el oficio 1793 del 5 de julio del 2016 del JUZGADO PROMISCUO DEL CIRCUITO DE YOLOMBÓ, el incidentista fue trasladado a su residencia en la carrera 21 No. 20-86 de Amalfi, para luego por sus propios medios se desplazara hacia su lugar de reclusión domiciliaria, lugar donde cumplió la condena el 14 de enero del 2019, situación por la que no lo podían dejar en la casa de su madre, por cuanto allí no se había determinado esta, además, mal podría tenerse como tal el actuar jurídico de establecer a un condenado en su detención domiciliaria, pues el mismo al absolver interrogatorio dentro de audiencia de pruebas, al preguntársele cuanto tiempo estuvo ahí respondió que "*ningún tiempo, yo llegaba de un día para otro*" y le señala al juez de tutela y a su despacho que esa dirección era su residencia, lo que descarta la detención domiciliaria sin que exista en el proceso documento, acta o certificación que demuestre que se trasladó a dicha finca por los funcionarios del INPEC.

Arguye el memorialista, que cuando el despacho le pregunta por qué el director lo trasladó a la casa, responde que llegó a esta y se trasladó para la finca, siendo que las exigencias de la ley 1709 del 2014 son rigurosas al tratar las penas y medidas de seguridad en establecimiento penitenciario o en lugar de residencia del condenado.

Esta ley exige llevarlo hasta el lugar que se haya establecido, determinar ese sitio con precisión para las visitas periódicas que ordena la ley, informar al despacho judicial competente y a las autoridades de Policía de Amalfi, norma que va de la mano con el CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL y a él no lo dejaron de ninguna manera en detención domiciliaria en la finca Lejanías vereda Naranjal de Amalfi. De ahí que se informara sobre sus salidas regulares en el municipio.

Insiste en que al presentar el INCIDENTE DE NULIDAD, aporta como prueba documental providencia del JUZGADO SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD DEL DISTRITO DE ANTIOQUIA del 09 de enero del 2019, en la se consigna como sitio de reclusión PRISIÓN DOMICILIARIA VEREDA NARANJAL FINCA LA LEJANÍA O CALLE 20 18/51/53 DEL MUNICIPIO DE AMALFI y obra en el formato de legalización de captura y de imputación de cargos, mismo que fue allegado por el incidentista, donde señala como dirección de su residencia CALLE 30 No. 18-51/53, así mismo auto de enero 11 de 2019 del JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE SANTO DOMINGO que refiere como residente en vereda Naranjal finca La Lejanía o calle 20 18/51/53 del municipio de Amalfi; ello en el auto que dispone dar cumplimiento a notificar la libertad.

Informa en el escrito que no era indebida notificación hacer llegar a la dirección que prueba él se le tiene como detención domiciliaria en el MUNICIPIO DE AMALFI área urbana, pues dice el demandado incidentista que se tramitó la notificación en la calle 20 No. 18-63/61/65 que no es su dirección pero se tiene que la dirección calle 20 18/63/61/65 es la misma, solo que la primera se actualizó con esta última, y que en catastro municipal y tesorería figuran consignadas las dos referidas al inmueble matrícula inmobiliaria No. 003-6218. Al descorrer el traslado del incidente de nulidad se allegaron facturas de impuestos prediales que dan fe que se consignan para este bien con la matrícula inmobiliaria a las direcciones calle 20 18/63/61/65, calle 20 No. 18-051/053; sin que pueda pensarse que se hayan dirigido citatorios y avisos, que fueron reiterados, a dirección que no corresponde a la del demandado.

Sumado a lo anterior, indica el recurrente que esto no puede llevar de manera alguna a pensar que las notificaciones que se hicieron en la dirección del inmueble obrante en la hipoteca, Oficina de Registro, en la calificación de registro y en Catastro, no lo fueron en la dirección del demandado. Es la dirección que presentó como detención domiciliaria en las providencias del proceso penal y téngase en cuenta que la demanda hipotecaria se presenta en el año 2017 y situaciones fácticas de 2016, no son válidas para la época que se presentó la demanda ni menos para las notificaciones que se hicieron en el 2018.

Revela que las consideraciones del recurso son válidas por cuanto sustentan demanda hipotecaria, al igual que la FACTURA DE IMPUESTO PREDIAL UNIFICADO No. 1083631, que da fe que la dirección del inmueble a entregar es, CALLE 20 NO. 18 051/053, calle 20 No. 18 63/61/65.

Igualmente, dice el apoderado del ejecutante, que la parte incidentista, el 16 julio de 2020, interpone recurso de reposición respecto a decisión del despacho considerando que el demandado decidió hacerse parte en el proceso al pedir reposición de la decisión, lo que lo llevó a ser parte del mismo teniendo consecuencias al momento de decidir el incidente de nulidad.

Dice el escrito del recurso que se debe mirar el incidente de nulidad presentado por quien fungía como apoderado, el Dr. GONZALO NICOLÁS MORENO SUÁREZ, donde el poder que se le otorgara no está conforme a lo que demanda como causal de nulidad, entendiendo que este se otorgó expresamente para invocar la nulidad por existir causal de suspensión del proceso, que fue desestimada, y que cualquier otra consideración por fuera de dicha suspensión no se podía invocar en el escrito de nulidad, no podía desbordar el poder que debe ser otorgado en los términos del art. 74 CGP.

Adiciona a lo expuesto, que lo decidido por el despacho debe comprender la devolución de los valores depositados por su cliente al momento del remate para acceder al bien, ya que solo habla de los gastos e impuestos. De ese pago para completar el precio da fe la consignación en depósitos judiciales No. 413160000009687 del BANCO AGRARIO DE ANORI.

Por su parte, surtido el traslado de rigor, el señor Luis Alberto Muñoz Echeverri, allega pronunciamiento en lo relativo al recurso de reposición, empero, se tiene que en este trámite, el ejecutado viene actuando por intermedio de apoderado judicial sobre el que no reposa revocatoria, renuncia o sustitución del poder, por tanto, no podrá el juzgado tener en cuenta el memorial que fuera presentado en causa propia por el incidentado.

2. CONSIDERACIONES DEL JUZGADO. En esta oportunidad, el despacho es competente para resolver el recurso de reposición propuesto, en tanto la demanda se encuentra radicada en este estrado y la decisión impugnada fue dictada por esta judicatura.

Por otra parte, el recurso fue interpuesto en debida forma y dentro del término legal para ello, cumpliendo con lo establecido en el artículo 318 del Código General del Proceso.

Como puede apreciarse, la controversia jurídica en esta oportunidad gira en torno a determinar, si en el presente caso, hay lugar a la reposición de la providencia **040 del 22 de febrero del años que transcurre** o, se deja en firme.

Al respecto, el artículo 134 del Código General del Proceso, indica que la nulidad por la falta de notificación en legal forma podrá ser alegada en los procesos ejecutivos incluso con posterioridad a la orden de seguir adelante la ejecución y mientras no haya terminado el proceso por pago total o por cualquier otra causa legal, en este caso, dentro del proceso ejecutivo ya existe auto de seguir adelante la ejecución, sin embargo, el mismo no ha sido terminado.

Ahora bien, la causal invocada por el peticionario se encuentra establecida en el artículo 133 numeral 8° de la codificación procesal que determina que el proceso es nulo, en todo en parte, entre otras razones cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda o *el mandamiento de pago*.

A su turno, el artículo 129 de la precitada codificación, presenta las pautas para la proposición, el trámite y los efectos que deben tenerse en cuenta en los incidentes, en el que en el inciso 3° señala que en los casos en que el incidente pueda proponerse por fuera de audiencia del escrito se correrá traslado por tres (3) días, vencidos los cuales el juez citará a audiencia mediante auto en el que se decretaran las pruebas pedidas por las partes y las que de oficio considere.

Las causales de nulidad procesal están contenidas en el artículo 133 de la norma en cita como ya se indicó, ello, en un compendio único y taxativo; y fueron establecidas por el legislador bajo el precepto normativo y constitucional del debido proceso contenido en el artículo 29 de nuestra constitución y bajo la idea de la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, por lo cual, una anomalía de carácter formal no puede terminar degenerando el objeto del

proceso bajo argumentos para alegar una posible nulidad que terminan dando al traste con el procedimiento, no siendo esto una situación que haga pensar que hay nulidades insubsanables.

Se hace necesario precisar que si bien, las causales de nulidad son taxativas, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-491 de 1995, consideró que además de las causales previstas en la norma procesal, es viable y puede ser invocada la que consagra el artículo 29 de la Constitución Nacional, según la cual "*es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso*".

De ahí que el debido proceso sea una garantía constitucional y legal que debe ser observada en todas y cada una de las actuaciones, tanto judiciales como administrativas, lo que ha sido incluso desarrollado por la Corte Constitucional en varios pronunciamientos, entre ellos, hace referencia a la Sentencia C -1115 de 2004, en la que logra establecer una definición clara del debido proceso, como:

> *"El conjunto de garantías que protegen al ciudadano sometido a cualquier proceso, que le asegura a lo largo del mismo una recta y cumplida administración de justicia, la seguridad jurídica y la fundamentación de las resoluciones judiciales conforme a derecho. Como parte integral del debido proceso se cuenta el derecho a la defensa, el cual se materializa en la posibilidad real y efectiva de quien es vinculado a un proceso, de conocer oportunamente la investigación que se adelanta en su contra, de asesorarse de un abogado, de controvertir las pruebas que lo afectan y de interponer los recursos reconocidos en la ley."*

En este orden de ideas, hay que señalar que la notificación de las providencias en un proceso judicial es la materialización del principio de publicidad enmarcado en el derecho al debido proceso; de manera que las notificaciones judiciales son además una forma no solo de garantía efectiva del debido proceso, sino también la manera como se estructura el derecho de defensa y contradicción, pues es la notificación la forma como las partes e intervinientes tienen pleno conocimiento de las actuaciones que se surten al interior de un procedimiento y responde a la imposibilidad que en cualquier trámite se tomen decisiones a espaldas de los sujetos procesales de manera que no puedan ser controvertidas, refutadas, acatadas o atacadas.

Establece el legislador que las decisiones judiciales se harán saber a las partes, intervinientes o interesados por medio de notificaciones con las formalidades que para ello trae la ley.

A su turno, la multicitada norma, reza en el artículo 289 que, "*Las providencias judiciales se harán saber a las partes y demás interesados por medio de notificaciones, con las formalidades prescritas en este código.*", determinando de este modo la obligatoriedad que asiste de poner en conocimiento las decisiones que el juez profiera.

En consecuencia, constituye la codificación procesal en los artículos 291 y siguientes el régimen de notificaciones que debe ser observado a cabalidad y en estricto sentido; en casos como el particular debe practicarse la notificación conforme el estatuto procesal vigente.

En este orden de ideas, se cita el artículo 291 numeral 3° ibídem, que establece la práctica de notificación personal así:

> *"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. […] La comunicación deberá ser enviada a cualquiera de las direcciones que le hubieren sido informadas al juez de conocimiento como correspondientes a quien deba ser notificado. […]"*

Exige la misma norma, para que dicha citación surta plenos efectos, debe allegarse al expediente constancia de tal hecho con las siguientes características,

> *"La empresa de servicio postal deberá cotejar y sellar una copia de la comunicación, y expedir constancia sobre la entrega de esta en la dirección correspondiente. Ambos documentos deberán ser incorporados al expediente."*

Luego, el artículo 292 de la norma citada, reza:

> *"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. […] 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."*

Es así como ante la imposibilidad de lograr la notificación personal le queda a la parte interesada surtir la notificación por aviso con las indicaciones de ley, siendo este el proceso de notificación que se surte al interior de los trámites judiciales a los que se aplica el régimen establecido en la ley 1564 de 2012.

Adicionalmente, se trae a discusión el contenido del artículo 290 de la multicitada codificación, en el que se indica que debe hacerse de manera personal las siguientes notificaciones:

> "***1. Al demandado o a su representante o apoderado judicial, la del auto admisorio de la demanda y la del mandamiento ejecutivo.*** *2. A los terceros y a los funcionarios públicos en su carácter de tales, la del auto que ordene citarlos. 3. Las que ordene la ley para casos especiales."* (Resalto intencional del despacho)

Dadas las anteriores posibilidades, puede suceder que desarrolladas estas etapas sea imposible la comparecencia al proceso de la persona citada, por tanto, puede entonces solicitarse el emplazamiento de quien deba ser notificado personalmente, siguiendo los lineamientos que establece el artículo 293 ibíd.

Acto seguido, los requisitos para alegar una nulidad son traídos por el canon 135 del aludido compendio normativo y de prosperar, en el caso en que sea alegada por indebida representación, notificación o emplazamiento, solo beneficiará a quien la haya alegado y, si es el caso, de prosperar la causal de nulidad por indebida notificación, necesario se hace tener al beneficiado con ello como notificado por conducta concluyente según el inciso final del artículo 301 de la norma en cita que dispone textualmente que:

> *"(…) Cuando se decrete la nulidad por indebida notificación de una providencia, esta se entenderá surtida por conducta concluyente el día en que se solicitó la nulidad, pero los términos de ejecutoria o traslado, según fuere el caso, solo empezarán a correr a partir del día siguiente al de la ejecutoria del auto que la decretó o de la notificación del auto de obedecimiento a lo resuelto por el superior."*

Por consiguiente, estos son los fundamentos jurídicos y jurisprudenciales que el juzgado tendrá en cuenta para decidir el recurso presentado por la parte ejecutante en consonancia con el análisis probatorio, dado que existe prueba documental suficiente para proferir una decisión en derecho y en razón a la naturaleza de estas probanzas se torna ineludible su valoración por parte del juez.

Al mismo tiempo, verificados entonces los argumentos presentados en el recurso que hoy se decide, se desprende que <u>*en efecto el procedimiento de notificación del mandamiento de*</u>

pago se encuentra viciado de nulidad, por lo que no es procedente la reposición de la decisión recurrida.

Ciertamente, mientras que el trámite de notificación no ocurrió siguiendo los lineamientos legales y con el lleno de los requisitos establecidos en los artículos 291 y siguientes del Código General del Proceso, donde se regula la notificación del auto que libra mandamiento de pago, por cuanto la citación para diligencia de notificación y el aviso para tal efecto no fueron atendidos por el ejecutado, como si por la señora María Leonisa *(folios 38 y 60 del expediente físico)* y esta es una persona conocida y allegada al demandado quien bien pudo haberle puesto en conocimiento la existencia de la citación, tal situación no es suficiente para catalogar como efectiva la citación para tal diligencia.

Véase que como lo advierte el recurrente con los argumentos propuestos en el recurso que hoy convoca al juzgado, claro es que para decretar la nulidad que dio al traste con el procedimiento surtido, esta agencia judicial se valió, *por supuesto y frente a ello le asiste razón al recurrente*, de las consideraciones presentadas por el **Tribunal Superior de Antioquia** en providencia de septiembre de 2020[1], de no ser así, no se llegaría a esta conclusión, en tanto en dicha decisión se ordenó efectuar nuevamente el análisis de las pruebas recaudadas en el trámite incidental, contrario a ello, el proceso seguiría en la etapa en que se encontraba previo al incidente, sumado a que para la disposición abordada también se tuvieron en cuanta las actuaciones que reposan en el expediente completo, como quiera que las mimas hicieron parte del incidente y no fueron ajenas a la inspección total que se desarrolló para el decreto de nulidad.

Cabe indicar por consiguiente, que en razón a lo interpretado por el recurrente frente al beneficio otorgado al señor Muñoz Echeverri que consistió en prisión domiciliaria y los preceptos normativos que la regulan, como tampoco es objeto del trámite la discusión frente a las obligaciones de los entes encargados de la vigilancia de este tipo de medidas, ello no es causal para que no se accediera al decreto proferido, porque una vez analizadas las pruebas y actuaciones llevadas a cabo en el proceso y el incidente tal como lo ordenó el juez constitucional pudo advertirse en forma fidedigna que el lugar espacial de residencia que ocupó el ejecutado lo fue en la vereda ***Naranjal Finca La Lejanía*** de esta municipalidad, esto en un lapso de tiempo comprendido entre "**07 de junio de 2016** y **14 de enero de 2019**", extremos temporales dentro de los que ocurrió gran parte del proceso ejecutivo, sin embargo, cabe resaltar que en providencia que declaró extinta la pena impuesta al ejecutado, se indica que su detención inició el **20 de abril de 2016**.

Sumado a lo anterior, se tiene que los actos de citación para diligencia de notificación personal y por aviso se dieron entre el **12 de junio de 2017**, fecha en que se notifica por estados el auto que libra mandamiento de pago y *dispuso la notificación al ejecutado* y el **06 de agosto de 2018**, día en que según el auto que ordena seguir adelante la ejecución (*visible entre folios 61 a 63 vto cuaderno principal),* se materializa la notificación por aviso, época en la que, quien se pretendía notificar se encontraba privado de la libertad.

Para sustentar dicha afirmación, se tuvo en cuenta la providencia 059 auto interlocutorio de fecha 09 de enero de 2019, proferido para decretar extinción de la pena del señor Luis Alberto por parte del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia y que da cuenta el plenario que, ***"el sentenciado LUIS ALBERTO MUÑOZ ECHEVERRI se encuentra detenido desde 20/04/2016 (fl. 50 vto.)****, primero estuvo en centro carcelario y luego en prisión domiciliaria.[…]"* (Folio 40 del cuaderno de incidente de nulidad).

[1] Sentencia 072. M.P: OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA, Sala Civil Familia.

Por lo anterior, se tiene que para el momento en que se efectuaron las gestiones tendientes a su notificación, el señor Muñoz Echeverri purgaba una pena de prisión de 32 meses, y que según las diligencias aportadas, recobró la libertad incondicional solo con posterioridad al **09 de enero de 2019**, día en que se le puso en conocimiento la decisión de la extinción de la pena a él impuesta.

El Despacho encuentra que una vez verificada la no comparecencia del accionado, se procede a ordenar la notificación por aviso, misma que cumplió con los requisitos de ley como se indicó anteriormente y que por ello se procedió a dictar orden de seguir adelante la ejecución, además la empresa de correo que efectuó los envíos certifica que efectivamente, que los mismos fueron allegados al lugar de destino que era la dirección de notificación presentada por el ejecutante en el escrito de la demanda, pero como se indicó, tales gestiones fueron desarrolladas mientras el destinatario se encontraba privado de la libertad, primero, en establecimiento de reclusión y, posteriormente, en su domicilio.

De la misma manera, se tiene en cuenta que la medida privativa de la libertad materializada en el domicilio del incidentista se cumplió en la *Vereda Naranjal Finca la Lejanía o Calle 20 No. 51/53 de Amalfi*, por lo que se extrae que la medida fue cumplida en la Vereda Naranjal y que tenía permiso para laborar y desplazarse a la cabecera del municipio los días sábado para abastecerse de víveres y demás, las demás circunstancias relativas al posible incumplimiento del beneficio por parte del señor Muñoz Echeverri no son motivo suficiente para albergar la idea de conocimiento puntual del proceso que en su contra cursa.

Con las anteriores situaciones específicas, si bien le quedaba imposible al despacho conocerlas plenamente y de las que solo hasta el incidente pudo percibir con certeza, lo cierto es que la parte ejecutante conocía de oídas dicha situación, ello no es suficiente para determinar que en efecto, la parte ejecutada tenía conocimiento exacto de la acción que contra si cursaba como para desplegar actos en favor de su defensa.

Ahora bien, no se acoge el argumento presentado en el recurso que apunta a que el demandado se hizo parte en el proceso el **16 de julio de 2020,** mediante recurso de reposición, pues la actuación que corresponde a esta fecha no fue la primera intervención en el proceso, si se tiene en cuenta que el recurso señalado por el recurrente fue arrimado al plenario con posterioridad a la radicación del escrito de incidente de nulidad y que según constancia visible a folio 5 del cuaderno de incidente fue el 21 de mayo de 2019, es decir, un año antes y se da en razón a la impugnación frente a una decisión de fecha 14 de julio de 2020, es así como ambas actuaciones son posteriores a la intervención inicial del incidente.

En este orden de ideas y para sustentar la reposición que de la decisión que antecede, se tiene que se pudo establecer también que la privación de la libertad del señor Muñoz Echeverri se efectuó incluso antes de la presentación de la acción ejecutiva en su contra y así mismo que el beneficio de prisión domiciliaria con permiso para laborar y desplazarse al municipio de Amalfi le fue concedido desde el 05 de julio de 2016, es decir antes de iniciado el proceso ejecutivo *(fecha de radicación de la demanda 10 de mayo de 2017 - folio 5 cuaderno principal)*.

Ahora bien, quedó demostrado con la providencia que declaró extinta la pena que la libertad del ejecutado se dio solo a partir de dicha decisión que fuera expedida el 09 de enero de 2019, tiempo en el que ya había transcurrido al interior del juicio ejecutivo todo el trámite de notificaciones que termina con la materialización de dicho acto el 06 de agosto de 2018 por aviso, fecha en la que, como se itera, se encontraba el señor Muñoz Echeverri privado de la libertad.

De otro lado, de la prueba documental se extrae que el ejecutado, según acta de audiencia del **03 de abril de 2016** *(folio 24 cuaderno de incidente),* en la que se impuso medida de aseguramiento no privativa de la libertad y se ordenó su libertad, decisión que fue apelada y revocada por auto del **20 de abril de 2016**, en donde se ordenó la captura del aludido caballero y desde ese día estuvo privado de su libertad en establecimiento de reclusión, luego, tras preacuerdo firmado, a este se le concede beneficio de prisión domiciliaria con permiso para laborar y el **09 de enero de 2019**, fue proferido el auto y se ordenó la libertad inmediata e incondicional del señor Luis Alberto *(folios 39 vto a 41. cuaderno de incidente)*; tiempo desde el cual pudo haberse puesto al tanto del proceso y haber comparecido al mismo tomándolo en el estado en el que se encontraba, lo realmente valeroso para esta decisión es que, en teoría, desconocía de la existencia del mismo.

Sumado a lo anterior, hay que aclarar que quedó demostrado también que en el tiempo durante el cual el ejecutado gozó de prisión domiciliaria lo hizo en un inmueble ubicado en zona rural de esta localidad, que sea importante decir la distancia que separa el casco urbano de dicha zona es considerable como para presumir que estuviera enterado de la acción contra él, máxime cuando no se advierte que se haya intentado su notificación en la dirección elegida para cumplir con la medida de prisión en su domicilio, misma que aunque era desconocida por el ejecutante, fue para el momento el lugar de asiento en el que tenía el demandado una restricción a su locomoción y que cuyo cambio devenía en la obligatoriedad de informarlo a la autoridad competente.

En cuanto a la actualización de las direcciones donde se efectuó el envío de las notificaciones y ubicadas en el casco urbano del municipio, para ello no tiene reproche el juzgado, porque fue demostrado que existió una actualización catastral que devino en el cambio de la nomenclatura, empero, esta situación no es suficiente para que se proceda a reponer la decisión, pues mírese que aun con la diferencia en la numeración en ninguno de los dos casos la ubicación concuerda con el lugar de domicilio del ejecutado en que estuvo durante su detención.

Por lo expuesto, una vez se profundizó en el análisis del material probatorio recaudado, lo que se hizo necesario para decidir el recurso que hoy convoca al juzgado, se llega a la conclusión que **si** hubo una indebida notificación del auto que abrió a trámite el proceso ejecutivo, es decir la providencia en la cual se libró mandamiento de pago respecto al demandado **LUIS ALBERTO MUÑOZ ECHEVERRI,** situación por la que el juzgado indica que no deviene la reposición al decreto de nulidad.

En cuanto al poder otorgado para la representación del ejecutado, el mismo cumple con los requisitos establecidos en el artículo 74 del Código General del Proceso.

Así las cosas, advierte el Despacho que como se indicó en providencia del 22 de febrero de 2021, una vez profundizado en el análisis probatorio como ya se aseguró, que efectivamente la notificación del mandamiento de pago al demandado **NO** se dio en legal forma y que contrario, lo procedente era decretar la nulidad invocada por tal situación, pues pudo verificarse que aunque se dio cumplimiento a lo dispuesto en los cánones 291 y 292 de la codificación procesal, en tanto la citación para diligencia de notificación personal fue recibida en el lugar de dirección aportada en la demanda, en igual sentido el aviso de notificación con los respectivos anexos, situación certificada por la empresa de correo en tal sentido, se pudo constatar que en el lapso de tiempo en que se surtieron las diligencias tendientes a notificar al señor **LUIS ALBERTO MUÑOZ ECHEVERRI**, este se encontraba privado de la libertad, situación que le impedía conocer la existencia del proceso y comparecer a él, y aunque gozaba de beneficio de prisión domiciliaria, no hay constancia que haga pensar o por la que se pueda asegurar que la notificación fue intentada en la dirección en la que

cumplía la medida y que por desidia o descuido el ejecutado no compareció al proceso, lo claro es que aunque se produjo en legal forma el trámite de notificación, este no cumplió con el propósito fidedigno de poder en conocimiento la existencia del proceso y el auto de apremio.

Se ha verificado y así quedó plasmado en el auto impugnado, que habiéndose cumplido con los requisitos formales que establece el régimen de las notificaciones, esta situación cede ante la no materialización del principio de publicidad que se vio menoscabado en detrimentos del derecho de defensa y contradicción del ejecutado en el entendido que, aunque se dieron los presupuestos de forma para la notificación del mandamiento de pago *(Articulo 291 y siguientes del CGP),* tales gestiones son insustanciales ante la realidad apremiante por la que atravesó el ejecutado y que le impedía física y jurídicamente enfrentar un proceso de esta naturaleza en plenas e iguales condiciones, ello, por encontrarse detenido en un lugar físico distinto a la dirección en la que se surtieron los procedimientos que ya se conocen.

En todo caso, el demandante incluso teniendo dudas del estado en que se encontraba el ejecutado y este conociendo plenamente la obligación crediticia que subyace con su acreedor del negocio que celebró aun antes de la privación de su libertad, ambas situaciones no son requisito suficientes para determinar, en el primer caso que el interesado-demandante supiera a ciencia cierta sobre la privación de la libertad y lugar de detención del obligado y a sabiendas de ello intentara su notificación en otra dirección llevado por la mala fe y, en el segundo caso, que el hoy incidentista-demandado desconociera por completo el trámite de la acción en su contra, sin embargo, ello no es requisito de procedibilidad del recurso.

En virtud de lo antes expuesto, se no se acogerán los argumentos tratados por la parte recurrente y en consecuencia, se dejará en firme la decisión de declarar la nulidad por indebida notificación dentro de este juicio.

En cuanto a la solicitud de devolución de dineros se tiene que en la providencia que antecede fue ordenado lo relativo en ese sentido, una vez cobrara ejecutoria la decisión.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE AMALFI, ANTIOQUIA,**

3. RESUELVE:

PRIMERO: **NO REPONER** el auto No. **040** de fecha **22 de febrero de 2020**, por medio del cual se **DECRETÓ NULIDAD** dentro del proceso **EJECUTIVO** interpuesto por **JOSÉ RODRIGO TOBÓN CANO** en contra de **LUIS ALBERTO MUÑOZ ECHEVERRI**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

NOTIFÍQUESE

ALBA MARÍA BERTEL CENTANARO
JUEZ

Firmado Electrónicamente