

REPÚBLICA DE COLOMBIA



DISTRITO JUDICIAL DE ANTIOQUIA
JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL
EL BAGRE - ANTIOQUIA

Cuatro (4) de agosto de dos mil veintidós (2022)

AUTO INT . : 218
RADICADO : 2022 00010
PROCESO : Ejecutivo singular
DEMANDANTE : Coobagre Ltda.
DEMANDADO : Humberto de Jesús Vallejo Atehortua

Mediante escrito presentado oportunamente, el apoderado judicial del demandado interpone recurso de reposición en contra del auto del 21 de febrero de 2022, corregido por auto del 28 de febrero de 2022, por medio del cual se libró el mandamiento de pago.

DEL RECURSO

En el recurso inicialmente solicita, que con el fin de garantizar el derecho de defensa y contradicción, se le dé traslado de dos piezas procesales que afirma no le enviaron al momento de notificar la demanda, del auto que inadmitió la demanda, y del memorial que la subsanó. En este sentido solicita: *"con el objeto de evitar nulidades procesales y atendiendo al deber saneador del juez, respetuosamente le solicito ordenar al ejecutante completar el traslado con la informacion que se requiere para el pleno ejercicio del derecho de defensa del demandado; concedernos acceso directo al expediente digital de la causa de la referencia a fin de acceder a las dos (2) piezas procesales aludidas, esto es (el auto que inadmitió la demanda, el consecuencial memorial de subsanación y sus eventuales anexos y medios de prueba adicionales); o en su defecto, se nos envíe dichos elementos procesales a los correos electrónicos anotados para notificaciones o se nos indique el medio idóneo para acceder a dicha informacion, en el entendido de que hasta la fecha no están disponibles en los canales de comunicación digitales del despacho. Igualmente, en caso de encontrar en el escrito que subsanó la demanda hechos o medios de prueba adicionales a los conocidos por el ejecutado hasta la fecha según el traslado recibido, le solicito respetuosamente permitir que este a partir de la fecha en que se de dicho conocimiento, se le permita ejercer el derecho de defensa y contradicción pertinente contra dichos hechos o medios de prueba nuevos para el ejecutado, permitiéndonos adicionar en tal sentido el presente recurso de reposición, formular excepciones previas o de fondo, estas últimas, en caso de encontrarnos en un momento donde esté precluida la oportunidad según la cuerda procesal que hasta ahora llevamos (se reitera solo frente a dichos elementos hoy desconocidos para mi representado)".*

En segundo lugar, alega que el contrato de local comercial presentado no cumple con los requisitos de claridad y exigibilidad que indica el artículo 422 del C.G.P., por varios motivos: (i) Porque el documento base de recaudo es una fotocopia y no el original del contrato, en que se incluyen unas cifras numéricas, que considera, atentan contra la claridad del documento.

Adicionalmente, que el ejecutado no conoce al autor de la escritura puesta a mano sobre el contrato. (ii) Porque en la cláusula tercera del contrato de arrendamiento no se pactó una cifra o valor económico por concepto de incremento del canon de arrendamiento, ya que en el contrato se dice que será reajustado cada 12 meses según lo que convengan las partes. Pero que no se aportó el convenio que permita evidenciar el incremento del calor del canon de arrendamiento. Que lo anterior es importante, porque en el incremento del día 14 de octubre de 2015 se evidencia que se incrementó en un cinco (5%), sin que medie autorización o voluntad del ejecutado para dicho incremento. Resaltando, que quienes suscribieron el incremento del ajuste no son las mismas partes que firmaron el contrato. Que igual suerte corre la pretensión del literal B), ya que los intereses moratorios son accesorios a lo principal. Entonces, que al no ser clara la pretensión principal tampoco lo es el cobro de intereses moratorios. (iii) Que el contrato no dice que preste mérito ejecutivo para el cobro de la cláusula penal. Por lo que infiere, que la obligación no es clara en este sentido, dado que el demandado no lo pacto expresamente. Advirtiendo, que se está aplicando una doble sanción, por lo intereses moratorios, y por la cláusula penal.

En definitiva, solicita que se revoquen los literales A) B) y C) del auto que libró mandamiento de pago. Que subsidiariamente si no se repone el auto, pide que se revoque el literal C) referente a la cláusula penal.

Del escrito de reposición se dio traslado, por el término que establece el artículo 319 del C. G. P., término que fue aprovechado por el apoderado de la parte demandante manifestando frente al envío del auto que inadmitió la demanda, que el artículo 6 del Decreto 806 de 2020 no contempla el deber de enviar el auto que inadmite la demanda al demandado. No obstante, que el mismo se visualiza en la plataforma TYBA, el cual quedó fijado en estados del 8 de febrero de 2022.

Frente a que no se enunció bajo custodia de quien estaba el documento que presta mérito ejecutivo, que en el presente escrito se le allegará la información correspondiente con el auto que avocó y el respectivo memorial de subsanación.

Respecto de la mora, dice que en el contrato se acordó en la cláusula tercera que el pago se haría dentro de los primeros cinco días de cada mes como fecha máxima. Aclara que la fecha precisa de la mora es el día 05 de marzo de 2019, para calcular los intereses moratorios.

Sobre la afirmación que por ser un contrato de comercial no presta merito ejecutivo, dice que el artículo 14 de la ley 820 de 2003, que los contratos de arrendamiento determina que serán exigibles ejecutivamente, que la naturaleza contractual es derivada de un contrato de arrendamiento, y que así sea comercial, se debe interpretar por analogía que presta mérito ejecutivo. Que además el contrato cumple con todos los requisitos del artículo 1502 del Código Civil.

En lo que se refiere a las cifras numéricas dice que no es ningún acto de mala fe para que se tache de falsedad, dado que se tratan de la foliación de los documentos, y las cifras numéricas corresponden al valor del canon que estaba pagando en ese entonces el demandado, y la otra es una proyección de cuanto sería el contrato a 12 meses con el respectivo valor.

Reitera que el contrato cumple con los requisitos del artículo 422 del C.G.P.

Frente a la cláusula penal indica, que está siendo exigida por el incumplimiento contractual y que ese incumplimiento se debe a que el ejecutado no ha pagado los cánones de arrendamiento adeudados desde diciembre del año 2018, enero, febrero y marzo de 2019. Que no hay doble sanción porque los intereses van logados al capital del canon de arrendamiento, mas no a la cláusula penal, y que esta última se exige por el incumplimiento contractual.

Por lo expuesto solicita que no se revoque o reforme el auto que libró mandamiento de pago.

CONSIDERACIONES

Conforme a las solicitudes elevadas por la parte demandada, se procederá en primer lugar a estudiar la posible existencia de una causal de nulidad, cual es la indebida notificación de la demanda, por falta de traslado del auto que inadmitió la demanda y su subsanación, expuesta por la parte demandada en el escrito del recurso de reposición.

Recordemos que las causales que originan nulidades en el campo civil pueden dividirse en dos grupos: generales y especiales. Las generales obran en todo tipo de proceso y están consagradas en el artículo 133 del Código General del Proceso; y las especiales solo obran en determinados procesos.

Podemos dividir en tres, los aspectos que comprenden los requisitos necesarios para invocar o proponer la nulidad, que son el objetivo, el subjetivo y la actividad. En relación con la actividad, se considera el tiempo, el modo y el lugar. En cuanto al subjetivo, se refiere al sujeto del proceso legitimado para proponerla, y estriba exclusivamente en la parte que no haya dado lugar al hecho que la origina. Respecto del objetivo, o sea la materia sobre la cual recae la solicitud de nulidad, está condicionado a los siguientes presupuestos:

- a) Solo pueden invocarse las causales taxativamente señaladas en la ley, conforme al sistema adoptado por el código.
- b) No pueden invocarse las saneables, si ya se ha producido el saneamiento.
- c) No es viable alegar la nulidad en un hecho anterior a las excepciones previas o que se hayan considerado en otro incidente de nulidad.

De los sistemas que existen en materia de nulidades, o sea, el de taxatividad y el de la enumeración, nuestro ordenamiento procesal civil acogió el primero por lo cual solo pueden invocarse las causales establecidas por la ley.

Sobre la oportunidad para proponer las excepciones el Artículo 132 del C. G. del P. reza: "Control de legalidad. Agotada cada etapa del proceso el juez deberá realizar control de legalidad para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso, las cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes, sin perjuicio de lo previsto para los recursos de revisión y casación."

El Artículo 134 ibidem indica: "Oportunidad y trámite. Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias antes de que se dicte sentencia o con posterioridad a esta, si ocurrieren en ella.

La nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, o la originada en la sentencia contra la cual no proceda recurso, podrá también alegarse en la diligencia de entrega o como excepción en la ejecución de la sentencia, o mediante el recurso de revisión, si no se pudo alegar por la parte en las anteriores oportunidades.

Dichas causales podrán alegarse en el proceso ejecutivo, incluso con posterioridad a la orden de seguir adelante con la ejecución, mientras no haya terminado por el pago total a los acreedores o por cualquier otra causa legal.

El juez resolverá la solicitud de nulidad previo traslado, decreto y práctica de las pruebas que fueren necesarias.

La nulidad por indebida representación, notificación o emplazamiento, solo beneficiará a quien la haya invocado. Cuando exista litisconsorcio necesario y se hubiere proferido sentencia, esta se anulará y se integrará el contradictorio."

Artículo 135 ibidem señala: "Requisitos para alegar la nulidad. (...) El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo o en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas, o la que se proponga después de saneada o por quien carezca de legitimación.

Artículo 136 ibidem establece: "Saneamiento de la nulidad. La nulidad se considerará saneada en los siguientes casos:

1. Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla."

Como para la fecha de ocurrencia de la notificación estaba vigente el Decreto 806 de 2020, es más que pertinente citar las normas que regulaban para ese momento la notificación personal de la demanda. El artículo 8º del Decreto citado reza:

"Artículo 8. Notificaciones personales. Las notificaciones que deban hacerse personalmente también podrán efectuarse **con el envío de la providencia respectiva como mensaje de datos a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado en que se realice la notificación, sin necesidad del envío de previa citación o aviso físico o virtual. Los anexos que deban entregarse para un traslado se enviarán por el mismo medio.** El interesado afirmará bajo la gravedad del juramento, que se entenderá prestado con la petición, que la dirección electrónica o sitio suministrado corresponde al utilizado por la persona a notificar, informará la forma como la obtuvo y allegará las evidencias correspondientes, particularmente las comunicaciones remitidas a la persona por notificar. **La notificación personal se entenderá realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente al de la notificación.** Para los fines de esta norma se podrán implementar o utilizar sistemas de confirmación del recibo de los correos electrónicos o mensajes de datos. Cuando exista discrepancia sobre la forma en que se practicó la notificación, la parte que se considere afectada deberá manifestar bajo la gravedad del

juramento, al solicitar la declaratoria de nulidad de lo actuado, que no se enteró de la providencia, además de cumplir con lo dispuesto en los artículos 132 a 138 del Código General del Proceso. Parágrafo 1. Lo previsto en este artículo se aplicará cualquiera sea la naturaleza de la actuación, incluidas las pruebas extraprocesales o del proceso, sea este declarativo, declarativo especial, monitorio, ejecutivo o cualquiera otro.”. (Negrilla y subraya fuera del texto)

El artículo 6° del Decreto 806 de 2020 señala:

“Artículo 6. Demanda. **La demanda indicará el canal digital donde deben ser notificadas las partes, sus representantes y apoderados, los testigos, peritos y cualquier tercero que deba ser citado al proceso, so pena de su inadmisión.** Asimismo, contendrá los anexos en medio electrónico, los cuales corresponderán a los enunciados y enumerados en la demanda. Las demandas se presentarán en forma de mensaje de datos, lo mismo que todos sus anexos, a las direcciones de correo electrónico que el Consejo Superior de la Judicatura disponga para efectos del reparto, cuando haya lugar a este. De las demandas y sus anexos no será necesario acompañar copias físicas, ni electrónicas para el archivo del juzgado, ni para el traslado. **En cualquier jurisdicción, incluido el proceso arbitral y las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales, salvo cuando se soliciten medidas cautelares previas o se desconozca el lugar donde recibirá notificaciones el demandado, el demandante, al presentar la demanda, simultáneamente deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados. Del mismo modo deberá proceder el demandante cuando al inadmitirse la demanda presente el escrito de subsanación.** El secretario o el funcionario que haga sus veces velará por el cumplimiento de este deber, sin cuya acreditación la autoridad judicial inadmitirá la demanda. De no conocerse el canal de digital de la parte demandada, se acreditará con la demanda el envío físico de la misma con sus anexos. **En caso de que el demandante haya remitido copia de la demanda con todos sus anexos al demandado, al admitirse la demanda la notificación personal se limitará al envío del auto admisorio al demandado**”. (Negrilla y subraya fuera del texto)

En el caso concreto, la parte demandada advierte, que la notificación de la demanda que se realizó por medio electrónico, no se hizo en debida forma por cuanto no se le remitió en el correo copia del auto que inadmitió la demanda y el memorial que subsanó las falencias advertidas en la demanda.

Por su parte, el apoderado de la parte demandante alega que el artículo 6 del Decreto 806 de 2020 no contempla el deber de enviar al demandado el auto que inadmite la demanda, agregando, que el auto pedido puede ser visualizado en la plataforma TYBA, el cual quedó fijado en estados del 8 de febrero de 2022.

De las prueba aportadas al expediente, no queda duda, que el mandamiento de pago no se notificó en debida forma a la parte demandada, toda vez, que conforme al artículo 8° del Decreto 806 de 2020, vigente para la fecha de ocurrencia de los hechos, la notificación personal debía efectuarse no solo enviando la providencia respectiva, con copia de la demanda y de sus anexos como mensaje de datos a la dirección electrónica demandados. Sino también del escrito de subsanación, como lo indica notoriamente el inciso 4° del artículo 6° del Decreto 806 de 2020 así: *"Del mismo modo deberá proceder el demandante*

cuando al inadmitirse la demanda presente el escrito de subsanación". Entonces, conforme a lo dispuesto por el artículo 6° *ibídem*, era necesario e indispensable que se remitiera también en la notificación de la demanda el escrito de subsanación, cuya omisión conllevaría a que la notificación estuviese incompleta y en indebida forma, como lo establece la ley.

Es de anotar, que en el sub judice la parte demandada no pone en duda que se le haya remitido al correo el auto que libró mandamiento de pago, la demanda y sus anexos. Lo que echa de menos, es el incumplimiento del requisito de notificación del escrito de subsanación. Requisito que es exigido por la ley, y cuya omisión supone que no se haya hecho en debida forma la notificación, como acertadamente lo está alegando la parte demandada.

Ahora bien, la parte demandante insinúa que la subsanación de la demanda no era necesaria notificarla, bajo el argumento de que no se refería a los hechos y pretensiones de la demanda, sino a que se pronunciara bajo custodia de quien estaba el documento que prestaba mérito ejecutivo. Manifestación que no es de recibo por parte del Despacho, ya que la norma no discrimina que tipo de escrito de subsanación hay que enviar junto con la demanda y sus anexos. La norma simplemente dice que se remitirá también el escrito de subsanación, por lo que no deja a criterio de los jueces establecer qué tipo de subsanación requiere cumplir o no, con este requisito.

Así las cosas, al no haber indicado el Decreto de manera cerrada, que tipo de cumplimiento de requisito deben notificarse, no le es posible al Juez establecer cuando un determinado requisito deberá ser, o no, remitido con la demanda. Ante este panorama no queda más que acoger los argumentos de la parte demandada y proceder a subsanar esta omisión, que no puede ser remediada con el solo hecho de parecer el escrito de subsanación en el TYBA, toda vez, que la norma lo que exige es su envío al correo del demandado, y no su aparición en la citada plataforma. Por consiguiente se dejara sin efectos la notificación y el traslado de la demanda efectuada por el demandante mediante correo electrónico el día 14 de marzo de 2022, por los argumentos expuestos.

Ahora bien, frente a la notificación del demandado, es pertinente citar el artículo 301 del C. G. P., que señala: "Notificación por conducta concluyente. La notificación por conducta concluyente surte los mismos efectos de la notificación personal. Cuando una parte o un tercero manifieste que conoce determinada providencia o la mencione en escrito que lleve su firma, o verbalmente durante una audiencia o diligencia, si queda registro de ello, se considerará notificada por conducta concluyente de dicha providencia en la fecha de presentación del escrito o de la manifestación verbal... **Quien constituya apoderado judicial se entenderá notificado por conducta concluyente de todas las providencias que se hayan dictado en el respectivo proceso, inclusive del auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo, el día en que se notifique el auto que le reconoce personería, a menos que la notificación se haya surtido con anterioridad.**" (negrilla y subraya fuera del texto)

Por auto del 23 de marzo de 2022 se emitió el auto que le reconoció personería al abogado Victor Alfonso Cortes Escobar identificado con cédula número 1036600325 y tarjeta profesional 270154 del C. Superior de la Judicatura, para representar a la parte demandada, conforme al poder conferido.

En consecuencia, conforme a la citada norma, se tendrá por notificado por conducta concluyente del mandamiento de pago en la fecha en que se le reconoció personería a su apoderado, es decir, el día 23 de marzo de 2022.

En este orden de ideas, y en virtud de la prosperidad de la nulidad planteada, para garantizar el derecho de contradicción y de defensa, se subsanará la actuación adelantada irregularmente, dando traslado en debida forma de la demanda, poniendo en conocimiento de la parte demandada del expediente digital, que contiene el auto que inadmitió la demanda y del escrito de subsanación. Por ende, en firme el presente auto se comenzará a correr el termino de traslado de la demanda para su contestación.

Resta por decir, que las demás solicitudes contentivas del recurso de reposición serán resueltas una vez se cumplan los términos del traslado.

Por lo expuesto el Juzgado,

RESUELVE

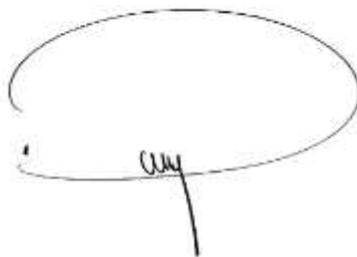
PRIMERO. Declarar la nulidad de la notificación personal de la demanda efectuada el 14 de marzo de 2022 y de su traslado, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 140 numeral 8 ° y 145 del Código de Procedimiento Civil.

SEGUNDO. Tener por notificado por conducta concluyente al demandado señor HUMBERTO DE JESÚS VALLEJO ATEHORTUA del mandamiento del pago, el día 23 de marzo de 2022, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: Ejecutoriado el presente auto, comenzará a correr el término de traslado de la demanda a la parte demandada, advirtiéndole que cuenta con el término de CINCO (5) días para pagar o de DIEZ (10) para proponer excepciones.

CUARTO: Póngase en conocimiento de la parte demandada del expediente digital, que contiene el auto que inadmitió la demanda y del escrito de subsanación.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'DAG', is written inside a large, hand-drawn oval. A vertical line extends downwards from the bottom center of the oval.

DANIEL ALBERTO QUINTERO GÓMEZ
JUEZ