

Rama Judicial del Poder Público
Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla
Sala Quinta Civil-Familia

Magistrada Sustanciadora:
GUIOMAR PORRAS DEL VECCHIO

Código. 08001315300420190001801
Rad. Interno. **43360**

Barranquilla, veintitrés (23) de junio de dos mil veintiuno (2021).

Resuelve la Sala el recurso de apelación presentado por el apoderado de la sociedad demandada Compañía General de Edificaciones SAS, contra el numeral quinto del auto adiado 08 de septiembre de 2020, por medio del cual, el Juez Cuarto Civil del Circuito de Barranquilla negó la solicitud de nulidad presentada por esa misma sociedad; dentro del proceso verbal promovido por Equisella SAS, contra la sociedad aquí apelante y Mantbraca España SL.

I. ANTECEDENTES

1.1. El apoderado judicial de Mantbraca España SL, formuló incidente de nulidad por indebida notificación el 28 de agosto de 2019, señalando que acudió ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Barranquilla a solicitar copia del folio de matrícula inmobiliaria n°. 040-551427, momento en el que observó que en la anotación n°. 7 figura la inscripción de la demanda en cuestión.

Señaló que la referida inscripción se realizó sin que existiera una debida notificación de acuerdo con los artículos 289 y 290 del Código General del Proceso.

El 02 de diciembre de 2019, fue presentado incidente de nulidad por el apoderado judicial de la Compañía General de Edificaciones SAS, también con fundamento en el numeral octavo del artículo 133 del Código General del Proceso.

Ese memorialista reseñó que la apoderada judicial de la parte actora ha omitido intencionalmente, allegar la constancia de entrega y el cotejo del que trata el artículo 291 del Código General del Proceso para entender debidamente entregada la citación para notificación personal y el aviso.

1.2. Tales peticiones anulatorias fueron negadas mediante auto fechado 08 de septiembre de 2020, con el argumento de que, la parte demandante no adujo la notificación por aviso de ninguna de las sociedades demandadas, sino por conducta concluyente ante la proposición de una acción de tutela; petición esa que fue negada y por el contrario, se les tuvo notificadas por conducta concluyente en fechas 28 de agosto y 2 de diciembre de 2019, por haber presentado contestaciones de demanda en esas calendas.

1.3. El 14 de septiembre de 2020, el apoderado judicial de la Compañía General de Edificaciones presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación, repitiendo los planteamientos de su solicitud de nulidad.

1.4. El juez a-quo se pronunció por auto del 13 de noviembre de 2020, insistiendo en que no es viable aducir nulidad por indebida notificación frente al trámite de la notificación personal, cuando dicho trámite no se había concluido ni se ha tenido como válido por el despacho.

Con base en esas consideraciones, decidió no reponer su proveído y en consecuencia, concedió el recurso de apelación.

1.5. La alzada fue radicada y pasada al despacho el pasado 11 de junio de 2021, por lo que, hallándose en oportunidad, se procede a resolverla, previas las siguientes

II. CONSIDERACIONES

2.1. La nulidad procesal es la sanción prevista por el legislador, para las actuaciones judiciales que adolecen de los vicios expresamente señalados en la ley, que corresponde al incumplimiento de los requisitos formales propios de los actos procesales.

Estas anomalías de orden estrictamente formal implican en mayor o menor medida una violación al debido proceso, que en principio amerita la declaratoria de tal vicio para efectos de que se invalide lo actuado y puede ser revocada con efectos “ex tunc”, es decir que el resultado que produce es su desaparición del proceso como si nunca se hubiera producido el acto defectuoso.

A grandes rasgos, las nulidades procesales se encuentran regidas por los principios de taxatividad, trascendencia y convalidación; lo que implica que pueden ser declaradas solamente aquellas que se encuentren establecidas en el artículo 133 del CGP; que comporten tal magnitud y tengan la aptitud de vulnerar el debido proceso en forma tal que amerite su declaración; y que la parte legitimada para alegarla, lo haya realizado de forma oportuna de acuerdo 134 y 136 del mismo cuerpo procesal.

2.2. De acuerdo con lo reseñado, debe reiterarse que la nulidad afecta los actos procesales que se hallen viciados por alguna de las causales previstas en el ya referido artículo 133 del Código General del Proceso, por lo que, refulge palmario que el acto procesal debió haberse presentado, concluido, en otras palabras, el acto debe estar configurado de forma defectuosa o viciada; lógicamente no puede predicarse la nulidad procesal de un acto inexistente.

La notificación del auto admisorio de la demanda al extremo pasivo de la Litis, se debe surtir en principio de forma personal de acuerdo con lo señalado en el artículo 290 del Código General del Proceso; y en el evento que esta no resulte posible, se ha de surtir la notificación supletiva, sea por aviso o por emplazamiento, según el caso y de acuerdo con la información que se tenga sobre el lugar de notificaciones del enjuiciado.

Debe distinguirse que una cosa es la notificación personal y otra muy distinta la citación que debe realizar la parte actora que para que aquella se surta.

La notificación personal fuera de la vigencia del Decreto Legislativo 806 de 2020, que es la intentada en el asunto de la referencia, es la que realiza el servidor judicial de la agencia judicial que conoce del proceso, verificando directamente el distintivo de quien se notifica y haciendo entrega de la respectiva copia de traslado de la demanda.

Por su parte, el trámite previsto en el artículo 291 del estatuto procesal se refiere a las gestiones previas a esa notificación, las cuales debe realizar el demandante con la finalidad que el sujeto enjuiciado comparezca al despacho de conocimiento a notificarse personalmente del auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo.

De ahí que la documentación remitida, sea tan solo la citación para que el demandado comparezca, mas no la notificación en sí misma.

La notificación por aviso – *por otro lado* – si se surte con la debida recepción de la documentación referida en el artículo 292 del compendio ritual civil, cuyo cumplimiento debe ser demostrado con el respectivo cotejo presentado ante el despacho. Así también el emplazamiento es precisamente la debida publicación

del listado en diario de amplia circulación y la inscripción en el registro único de emplazados.

2.3. Ahora bien, de acuerdo con el numeral octavo del artículo 133 del Código General del Proceso, *“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.”*

De lo anterior emerge claro entonces, que para la configuración de esa causa anulatoria, resulta necesario que la notificación se haya surtido, así, habrá acto procesal sobre el cual recaiga la invalidación petitionada y eventualmente declarada.

Entonces, es irrefutable que lo anulable no es la gestión que despliegue el extremo activo para lograr la comparecencia del demandado a notificarse personalmente, sino la notificación en sí misma, previamente aceptada por el juzgador y que se haya surtido tras la presentación de irregularidades precisamente en tales gestiones de comunicación.

Antes de tener por notificado al demandado, aún no se encuentra concluida la misión de enteramiento y por tales motivos, es subsanable y se puede realizar hasta que se logre la comparecencia del demandado a juicio.

2.4. En asunto bajo examen, al margen de las irregularidades que hayan podido presentarse en la citación efectuada por el demandante para lograr la comparecencia de las sociedades demandadas a este proceso, lo cierto es que el juez a-quo no las había tenido por notificadas en ningún momento.

Tanto así, que el demandante solicitó mediante memorial del 02 de septiembre de 2019, que se tuvieran como notificadas a las demandas por conducta concluyente, con ocasión de la acción de tutela que fue presentada contra el Juzgado Cuarto Civil del Circuito por la emisión del auto admisorio dentro del proceso de la referencia.

Sin embargo, tal pedimento fue negado en el auto objeto de alzada, tras considerar el juzgador que el artículo 301 del estatuto procesal prevé que aquella notificación se predica por el hecho de que, ya sea el demandado o un tercero, se refiera a una determinada providencia – *que en este caso es el auto admisorio de la demanda* – ante el juzgado de conocimiento por escrito o en diligencia; pero en el caso bajo examen, la acción de tutela no fue presentada ante el juzgado de primera instancia.

Entonces, no es viable jurídicamente, señalar de inválida una notificación personal o por aviso que no se ha materializado, situación esta que se refuerza con el hecho de que el juez a-quo, en la providencia recurrida, haya tenido como notificadas a Mantbraca España SL y a la Compañía General de Edificaciones SAS en fechas 28 de agosto y 02 de diciembre de 2019 respectivamente, por haber presentado en esas calendas, solicitudes de nulidad, escritos de excepciones previas y contestación de la demanda.

2.5. Por último, no es de recibo el embate contra la inscripción de las medidas cautelares previo a la notificación del auto admisorio de la demanda, dado que la ley procesal dispone que estas pueden ser solicitadas con el libelo introductor y señala los requisitos para tal efecto en el artículo 83.

Además, el artículo 298 CGP, dispone expresamente que *“Las medidas cautelares se cumplirán inmediatamente, antes de la notificación a la parte contraria del auto*

que las decrete...". Entonces, por la naturaleza misma tales medidas, el legislador autorizó su materialización previo a la notificación del demandado, tal como ocurrió en el caso bajo examen; de ahí que no exista el vicio acusado en tal sentido.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, en Sala Quinta Unitaria Civil-Familia,

RESUELVE:

PRIMERO. Confirmar el auto calendarado 08 de septiembre de 2020, por medio del cual, el Juez Cuarto Civil del Circuito de Barranquilla negó la solicitud de nulidad presentada por esa misma sociedad; dentro del proceso verbal promovido por Equisella SAS, contra la Compañía General de Edificaciones SAS y Mantbraca España SL.

SEGUNDO. Sin costas en esta instancia por no haberse causado.

TERCERO. Enviar la actuación al juzgado origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


GUIOMAR PORRAS DEL VECCHIO

Magistrada Sustanciadora

Guiomar Elena Porras Del Vecchio

Magistrado(a)

Tribunal Superior Sala Civil-Familia

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: **a7bd7bd18efadd0883e49833f8d27a3faa40b6b9a0b14db7c90fb4a59b534047**

Documento firmado electrónicamente en 23-06-2021

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/Justicia21/Administracion/FirmaElectronica/frmValidarFirmaElectronica.aspx>