



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO
VALLEDUPAR - CESAR

PROCESO: EJECUTIVO
RADICACIÓN No. 20001-31-06-005-2020-00049-00
EJECUTANTE: BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A.
EJECUTADO: LUIS FELIPE GOMEZ THERAN

Quince (15) de julio de dos mil veintidós (2022)

I. ASUNTO A TRATAR:

Procede el Despacho a resolver la solicitud de nulidad de todo lo actuado en el acto de notificación del demandado quien actúa a través de apoderado judicial legalmente constituido, petición que se sostiene en la causal 8º del artículo 133 del Código General del Proceso.

II. ANTECEDENTES

El memorialista sustenta su manifestación bajo la premisa de que en el asunto en comento se configuró una nulidad por indebida notificación de su apadrinado, toda vez que se ordenó el emplazamiento del sujeto pasivo aun cuando el trámite que condujo a la frustrada notificación personal del mandato de pago y que abrió paso a su emplazamiento, no fue más que un remedo de la misma por incumplir los supuestos establecidos en el numeral 4 del artículo 291 del C.G.P., y en el Dto. 806 de 2020.

Señala además que el juzgado justificó el llamado del demandado mediante edicto bajo la premisa de que la citación para su notificación personal fue devuelta con la constancia de que el inmueble se encontraba “cerrado” por lo que en cumplimiento a lo estatuido en el artículo 291 del C.G.P. se ordenó su emplazamiento; no obstante, la norma que cita esta judicatura no establece como justificativa del emplazamiento la razón invocada en el auto de marras, pues contrario a lo afirmado la ley solo permite el emplazamiento *“Si la comunicación es devuelta con la anotación de que la dirección no existe o que la persona no reside o no trabaja en el lugar, a petición del interesado se procederá a su emplazamiento en la forma prevista en este código.”*

Además, que esta forma excepcional de convocar al litigio al demandado, por su propia naturaleza solo suple la notificación personal de que trata el artículo 314 idem, en la medida en que se satisfaga de manera exacta el supuesto factico que la norma prevee, es decir, que el demandante ignore la habitación o el lugar del trabajo del demandado. Pero esta nesciencia que exige la ley como supuesto de índole factual, vista a la luz de los principios éticos antedichos, no puede ser la ignorancia supina, es decir la de aquel negligente que no quiere saber lo que está a su alcance, o la del que se niega a conocer lo que debe saber, pues en estas circunstancias, es de tal magnitud su descuido que, frente a la confianza que tanto

el juez como la parte le han depositado y que reclaman de él un comportamiento al y honesto, equivale a callar lo que se sabe, es decir, es lo mismo que el engaño.

En suma, la señora Juzgadora, con el hecho de encontrarse vacío un inmueble al momento en que se le lleva la comunicación de la admisión de una demanda , adicionó el numeral 4 del Artículo 291 del C.G.P., y , con tal proceder, causó perjuicios graves al demandado, en lo relativo al derecho de defensa, plasmado en que no pudo contestar la demanda ni atender a cabalidad su defensa,—por ejemplo, proponer excepciones,— cuestión esta que se encuentra totalmente demostrada en que el señor curador , casi que a la topa tolontra, en una anémica contestación, -- como es apenas obvio, pues es claro que en cuanto no fue parte ni testigo del negocio jurídico que genera el presente asunto---, se limitó a aducir que no le constaban los hechos de la demanda y de uno u otro, --lavatorio de manos—atenerse a lo que se demuestre en el proceso.

Y para echar más leña al fuego donde se cocina la nulidad rogada, el suscrito memora que con la entrada en vigencia del Dto.806 de 2020,, A elección de la parte interesada, nuestro ordenamiento previó dos formas de practicar la notificación personal de la admisión de las demandas; La primera, la física , (contemplada artículos 291 y 292 del C.G.P.) que se cumple mediante un citatorio a la persona para que esta concorra dentro de un término a ser notificada y la postrer notificación mediante oficio si la persona no atiende la citación: y la segunda, la virtual (Dto. 806 de 2020) cuando se conoce el correo electrónico del demandado, se cumple directamente, remitiendo la notificación por aviso a su correo y sin el previo requerimiento para que la persona asista a notificarse. Así las cosas, atendiendo los argumentos expuestos resulta imperativo decretar la nulidad deprecada a fin de garantizar el derecho al acceso a la administración de justicia entre otros del ejecutado.

III. TRÁMITE PROCESAL

Del presente incidente la parte ejecutada remitió copia a su contraparte tal como lo dispone el parágrafo del artículo 9 del Decreto 806 de 2020, sin que dentro de la oportunidad procesal correspondiente la parte ejecutante se pronunciara al respecto.

CONSIDERACIONES

Sea lo primero tener en cuenta que, las reglas procesales, como desarrollo del derecho al debido proceso, deben provenir de regulaciones legales razonables y proporcionales a fin de garantizar el objeto para el cual fueron concebidas, de manera que permitan la realización del derecho sustancial en ellos involucrado. De ahí que el artículo 29 de la Carta Política prevé el derecho *al debido proceso*, como una serie de garantías que tienen por fin sujetar las actuaciones de las autoridades judiciales y administrativas a reglas específicas de orden sustantivo y procedimental, con el fin de proteger los derechos e intereses de las personas en ellas involucrados.

En cuanto al tema de las nulidades, es manifestar que en la estructura de nuestro ordenamiento, constituyen el mecanismo procesal saneador que gravita como tal, en poder retirar de la actuación una parte o invalidar la totalidad de un trámite procesal, cuando con este se ha contrariado la legalidad del proceso. De antaño la Jurisprudencia ha dejado claro que dicha institución está fundada de manera incólume en los principios de especificidad, protección y convalidación: “*Fúndase el primero en la consagración positiva del criterio taxativo, conforme al cual no hay*

*irregularidad capaz de estructurar nulidad adjetiva sin ley específica que la establezca; consiste el segundo en la necesidad de **establecer la nulidad con el fin de proteger a la parte cuyo derecho le fue cercenado por causa de la irregularidad**; y radica el tercero en que la nulidad, salvo contadas excepciones, desaparece del proceso por virtud del consentimiento expreso o implícito del litigante perjudicado con el vicio”¹ (resaltado fuera de texto).*

Deviene de lo antes expuesto que en materia de nulidades cuya naturaleza es procesal campea la taxatividad pues las únicas causales que tienen la virtud de invalidar lo actuado dentro del proceso son las que previamente haya consagrado el artículo 133 del C.G.P., sin que le esté dado al juez hacer una interpretación extensiva de las mismas.

Pues bien, para el caso en estudio el tema de la nulidad propuesta es la que trae el artículo 133 del Código General del Proceso que regula las “CAUSALES DE NULIDAD” cuyo tenor literal es el siguiente: “*El proceso es nulo en todo o en parte, en los siguientes casos: 1...2...3...8. **Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquéllas 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. (...)***” (Negrilla fuera de texto).

Ha de traer esta agencia judicial como soporte considerativo lo expuesto por la Honorable Corte Constitucional ha estimado en sus pronunciamientos, concretamente en la *sentencia T-661 de 2014*, oportunidad en la que se avocó una situación similar a la aquí decantada, exponiéndose en tal escenario lo siguiente:

“...las nulidades son irregularidades que se presentan en el marco de un proceso, que vulneran el debido proceso y que, por su gravedad, el legislador –y excepcionalmente el constituyente- les ha atribuido la consecuencia –sanción- de invalidar las actuaciones surtidas. A través de su declaración se controla entonces la validez de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso”².

El máximo Tribunal ha precisado que la notificación es “el acto material de comunicación a través del cual se ponen en conocimiento de las partes y de los terceros interesados las decisiones proferidas por las autoridades públicas, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales”³. La importancia de las notificaciones radica en que las partes e intervinientes conozcan las decisiones de las autoridades judiciales, presupuesto con el que pueden hacer uso de las herramientas procesales. Así mismo, el hecho de que las autoridades judiciales pongan al tanto a los interesados de sus decisiones materializa el principio de publicidad bajo el cual los ciudadanos conocen de las determinaciones adoptados en procesos judiciales (...)”.

Frente a los fundamentos fácticos expuestos por el memorialista y luego de analizados por el Despacho los argumentos torales de su petición, se encuentra

¹ CSJ, sent. dic. 5/75.

² Sentencia T-125 de 2010

³ Autos 65 d e2013, 25ª de 2012, 123 de 2009, 130 de 2004, 091 de 2002..

que para que se configure la causal alegada deberá haberse consumado una irregularidad procesal en el trámite de notificación del demandado, es decir, deben haberse quebrantado las formalidades propias establecidas por la Ley para ello, ya que es la ley el punto de partida del análisis del proceso debido en las notificaciones de las providencias judiciales, pues este derecho fundamental concreta su contenido en el procedimiento previamente señalado. Entonces, sólo podría concluirse que existe violación del derecho fundamental al debido proceso cuando la autoridad judicial o administrativa no adelanta las notificaciones en la forma señalada en la ley.

No obstante, lo anterior no significa que cualquier deficiencia en la notificación de las providencias judiciales necesariamente origina la conculcación de las garantías de carácter fundamental de la parte que lo alega que para el presente caso es el ejecutado y consecuentemente deba declararse la nulidad procesal invocada, pues para que se encuentren como consumadas tales afectaciones es necesario que como se expuso la notificación que deba practicarse se haga en total desprecio de las formas y mecanismos que se contemplan para ello sin que una irregularidad inane que no impidió que el demandado se enterara debidamente de la existencia del proceso pueda tener tal alcance.

Siendo entonces el acto de notificación del mandamiento de pago lo que señala el sujeto pasivo lesionó sus garantías constitucionales, pues el mismo se hizo con desprecio a la ley y no le permitió acudir al proceso de marras a controvertir las pretensiones insertas en el libelo incoatorio, será necesario analizar si dicho trámite fue realizado con apego a los requisitos de ley o por el contrario no se siguieron los lineamientos establecidos por el ordenamiento positivo que regula la materia al respecto, lo que tendría como consecuencia indubitable decretar la nulidad de todo lo actuado hasta la fecha.

Prima facie resulta imperativo que el Juzgado revise si la nulidad fue presentada dentro de la oportunidad legal para ello, toda vez que 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 en tratándose de procesos ejecutivos.

De otra parte, el canon 135 *Ibídem* 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; así mismo, 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.

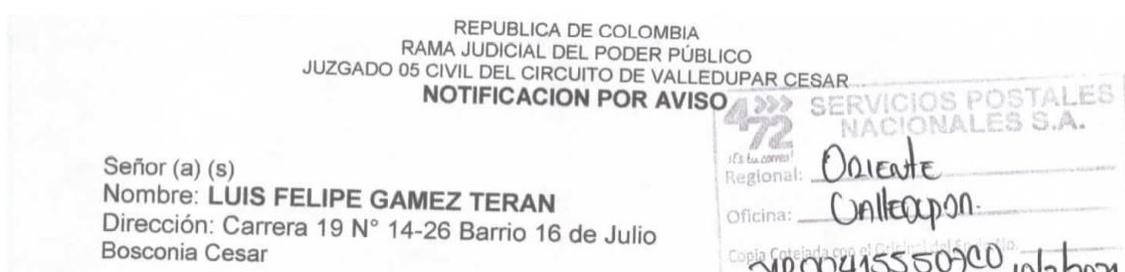
En el caso de marras, una vez revisada la demanda y el auto a través del cual se libró mandamiento de pago de fecha dieciséis (16) de Julio de dos mil veinte (2020), tenemos que el asunto en comento es un ejecutivo y la causal de nulidad alegada por la parte ejecutada es la de indebida notificación y fue presentada en

la primera oportunidad en la que interviene en este trámite siendo alegada en el *interregno* establecido en el inciso 2 del canon 134 *In fine*, por lo que se encuentra que la causal alegada se hizo dentro del espacio procesal pertinente; lo mismo puede decirse frente a la legitimación en la causa, pues se logra determinar que quien la alega es el directamente afectado por la nulidad que se plantea, ya que fue a él a quien notificaron indebidamente del mandamiento de pago, por lo que la satisfacción de tales exigencias permite abrir paso al estudio de fondo de la misma en pro de establecer si le asiste razón o no al incidentante en sus manifestaciones.

Descendiendo en el caso objeto de escrutinio por parte de esta agencia judicial encontramos que se duele el sujeto pasivo de qué se le cercenaron sus derechos fundamentales a la defensa, acceso a la administración de justicia, entre otros, al proferir el auto que ordenó seguir adelante la ejecución en su contra, cuando la notificación del mandamiento de pago no fue realizada conforme a las directrices procesales que establece la ley, lo que no le permitió defenderse en el asunto en comento; así mismo, alega como argumento toral de su postura que se ordenó su emplazamiento luego de una frustrada notificación personal del mandamiento de pago sin cumplirse con las exigencias contenidas en el numeral 4 del artículo 291 del C.G.P. Tales afirmaciones le imponen a esta judicatura revisar con lupa la forma en que se practicó la notificación del demandado, a efectos de determinar si se lesionaron o no las garantías constitucionales invocadas en el incidente de nulidad.

Revisada la forma como se trabó la *Litis*, se encuentra que las afirmaciones del actor son parcialmente ciertas en cuanto a la citación de las normas y actuaciones procesales que regulan el emplazamiento, habida cuenta lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 291 del C.G.P. establece que para que resulte plausible el emplazamiento de quien deba recibir notificación del auto admisorio de la demanda, la comunicación deberá ser devuelta con la anotación de que *la dirección no existe o que la persona no reside o no trabaja en el lugar*, que es cierto

Se observa que en la demanda se señaló que el lugar de notificación del señor LUIS FELIPE GOMEZ THERAN era la carrera 19 N° 14-26 del barrio 16 de Julio de Bosconia – Cesar, dirección a la que se remitieron tanto el citatorio como el aviso de que tratan los artículos 291 a 292 del C.G.P., tal como consta en el pantallazo adjunto a continuación:



Ahora bien, la empresa de servicio postal al momento de expedir la certificación de entrega del aviso, expuso como causal de devolución que el lugar se encontraba “cerrado”, razón por la que la parte demandante a través de memorial solicitó se procediera a emplazar a quien debía recibir notificación personal del mandamiento de pago, ya que no había sido posible su notificación por aviso. Acto seguido el despacho accedió por auto de data veintitrés (23) de julio de dos mil veintiuno (2021), a ordenar el emplazamiento del señor GOMEZ THERAN, que debía hacerse al tenor de lo estatuido en el artículo 108 de la norma *ejusdem*.

8709 015	Remitente	Nombre/Razón Social: DORALBA PALMERA		Dirección: CARRERA 11 13C 48 BARRIO OBRERO		MTC: C.T.E		Causal Devoluciones:		Cerrado No contactado	Fallecido Apertado Clausura en Fuerza Mayor	8709 460
		Referencia:	Teléfono: 3138895988	Código Postal: 200001507	Ciudad: VALLEDUPAR_CESAR	Depto: CESAR	Código Operativo: 8709460	<input type="checkbox"/> Rechusado <input type="checkbox"/> No existe <input type="checkbox"/> No reside <input type="checkbox"/> No reclamado <input type="checkbox"/> Desconocido <input type="checkbox"/> Dirección evadida				
8709 015	Destinatario	Nombre/Razón Social: LUIS FELIPE GOMEZ THERAN		Dirección: CARRERA 19 14 25 BARRIO 18 DE JULIO		MTC: C.T.E		Firma nombre y/o sello de quien recibe:		C.C.:	Tel:	Hora:
		Tel:	Código Postal:	Ciudad: BOSCONIA_CESAR - CESAR	Depto: CESAR	Código Operativo: 8709015	Fecha de entrega: Distribuidor: Omer Lizano C.C.: 97095729					
Valor		Peso Físico(grams): 200	Peso Volumétrico(grams): 0	Peso Facturado(grams): 200	Valor Declarado: 50	Valor Flete: 510 600	Costo de manejo: 50	Valor Total: 510 600	Día Contenedor: APT 2 P 1805		Observaciones del cliente: RAD 2020-00049-00	
8709 015		VALLEDUPAR		ORIENTE		1 FEB - 2021						

Sin embargo, aduce el incidentante que su emplazamiento se hizo desatendiendo las directrices positivas que regulan la materia, lo que le permitirá salir avante porque su emplazamiento se hizo desatendiendo las directrices positivas que regulan la materia, ya que este caso no fue devuelto con la anotación de que *la dirección no existe o que la persona no reside o no trabaja en el lugar*.

No obstante, la interpretación de la norma que hace el togado de la norma arriba transcrita, es exegética, literal la cual en otrora oportunidad se interpretó de esa manera pero hoy quedó en desuso pues hoy prima la interpretación sistemática de las normas, sumado a que no podemos soslayar la riqueza de nuestro idioma la significación gramatical y lo rico en palabras sinónimos dado a que encontramos palabras distintas que significan lo mismo; de modo que se pueden presentar situaciones donde se utilizan distintas palabras que tienen igual significados o que aclaradas nos permiten llegar a una misma conclusión, en este caso, por ejemplo la nota devolutiva dice que la comunicación no pudo ser entregada a su destinatario por cuanto estaba "CERRADO". Tal información así redactada es vaga, escueta, imprecisa.

Sin embargo, la suerte del incidente hubiese sido otra si la nota devolutiva además de cerrado, aclara que está deshabitado- desocupado lo cual nos hubiera permitido inferir claramente que el demandado no residía, no habitaba en ese lugar, empero, pero la nota devolutiva del citatorio enviado al sujeto pasivo se quedó corta es vaga, imprecisa al indicar únicamente en la comunicación que no pudo ser entregada a su destinatario por cuanto estaba "CERRADO", tal situación trae como consecuencia la imposibilidad de considerar legalmente practicada tanto la citación para la notificación personal como el aviso y el consecuente emplazamiento del sujeto en pasivo, razón esta por la que se declarará probada la nulidad.

Es oportuno precisar 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 y la subrogación efectuada por el FONDO NACIONAL DE GARANTIAS S.A a la obligación contraída con el BANCO AGRARIO DE COLOMBIA S.A., actuaciones que permanecerán incólumes al no tener relación 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 no afecta las medidas cautelares decretadas.

Ahora bien, como quiera que corresponde tener por notificada al ejecutado por conducta concluyente del auto de fecha dieciséis (16) de Julio de dos mil veinte (2020) mediante el cual se dispuso entre otros aspectos librar mandamiento de

pago y del auto del siete (07) de mayo de dos mil veintiuno (2021) por el cual se aceptó la subrogación del crédito, el despacho tendrá en cuenta la disposición contenida en el inciso tercero del artículo 301 del C.G. P., en el sentido de que si bien la nulidad se propuso el diecisiete (17) de junio de los cursantes, el término para pagar y del traslado indicados en los numerales 1 y 3 del mandamiento de pago, solo empezaran a correr a partir del día siguiente al de la ejecutoria de esta providencia conforme lo establece el inciso 3 del artículo 301 *Ejusdem*.

En razón y mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Valledupar;

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar la nulidad de lo actuado a partir del auto de mandamiento de pago proferido el dieciséis (16) de Julio de dos mil veinte (2020), conforme las razones expuestas en la parte motivan del presente proveído.

SEGUNDO: Tener notificado por conducta concluyente al ejecutado LUIS FELIPE GÁMEZ TERÁN el día diecisiete (17) de junio de los cursantes de los proveídos de fecha dieciséis (16) de Julio de dos mil veinte (2020) auto de mandamiento de pago y del auto del siete (07) de mayo de dos mil veintiuno (2021) por el cual se aceptó la subrogación del crédito, conforme lo expuesto en la motivación de esta providencia. Se hace la salvedad que el término para pagar y del traslado indicados en los numerales 1 y 3 del mandamiento de pago, solo empezaran a correr a partir del día siguiente al de la ejecutoria de esta providencia conforme lo establece el inciso 3 del artículo 301 *Ejusdem*

TERCERO: Sin condena en costas por su no causación.

CUARTO: Reconocer personería jurídica al Doctor MANUEL CALEB MIRANDA AVENDAÑO, identificado con cédula de ciudadanía N° 8.281.904 y Tarjeta Profesional N° 11.155 del C.S.J., como apoderado judicial de LUIS FELIPE GÁMEZ TERÁN identificado con C.C N° 19.706.807, en los términos y para los efectos del memorial poder conferido.

QUINTO: Acceder a la solicitud de relevo de la secuestre señora VEGA TIRADO MANUELA SEGUNDA la cual según información de la parte interesada no ha concurrido a la diligencia de secuestro, en su lugar se nombra a JORGE MARIO MERCADO VEGA perteneciente a la lista de auxiliares de la justicia del municipio de Valledupar, aclarando además que al Juez Comisionado se le otorga la facultad de reemplazar al citado auxiliar de la justicia en caso de que no comparezca ante sus requerimientos. Por secretaría ofíciase en tal sentido.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

DANITH CECILIA BOLIVAR OCHOA
Juez.

LJBM.

Firmado Por:
Danith Cecilia Bolivar Ochoa
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 05 Escritural
Valledupar - Cesar

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: **f4bfc390dab4e0834b5a2b276513f0a0b0221c237a8cb57cc34fcdd3f51460ea**

Documento generado en 17/07/2022 05:27:10 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>