

República De Colombia
Rama Judicial Del Poder Público



JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SINCELEJO

Sincelejo, tres (3) de agosto del año dos mil quince (2015)

PROCESO: Ejecutivo

EXPEDIENTE RAD. No. 70001.33.33.005.2014.00163.00

EJECUTANTE: Joaquin Rodríguez Díaz

EJECUTADO: Empresa de Acueducto, Alcantarillado, y Aseo de Toluviéjo-AAA S.A E.S.P

Vista la anterior nota secretarial referida a que la entidad ejecutada propuso excepciones y que por secretaría se surtió el traslado de las mismas, con pronunciamiento de la parte ejecutante, se procede a decidir, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES:

En el asunto, mediante auto de fecha 08 de septiembre de 2014, se libró mandamiento de pago, ordenando a la entidad ejecutada a pagar la suma de \$30.081.400, con el ajuste del valor desde su exigibilidad hasta la liquidación del crédito. Decisión que fue notificada personalmente mediante mensaje dirigido al buzón electrónico de Empresa de Acueducto, Alcantarillado, y Aseo de Toluviéjo-AAA S.A E.S.P, el 17 de marzo de 2015, tal como consta a folios 151 a 154.

Luego, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios constituyó apoderado dentro del asunto, se refirió a los hechos y pretensiones de la demanda, y propuso la excepción de previa de falta de legitimación en la causa por pasiva por haberse notificado el auto admisorio a persona distinta; y la excepción de mérito de inexistencia de la obligación.

Respecto a las excepciones, el artículo 442 del C. G del P, establece que su formulación se someterá a las siguientes reglas: **1.)** dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del mandamiento ejecutivo el demandado podrá proponer excepciones de mérito; **2.)** Que los hechos que configuren excepciones previas deberán alegarse mediante la proposición del recurso de reposición contra el mandamiento de pago.

A su turno, el artículo 443 del Código General del Proceso dispone que:

1. De las excepciones de mérito propuestas por el ejecutado se correrá traslado al ejecutante por diez (10) días, mediante auto, para que se pronuncie sobre ellas, y adjunte o pida las pruebas que se pretende hacer valer.
2. Surtido el traslado de las excepciones el juez citará a la audiencia prevista en el artículo 392, cuando se trate de procesos ejecutivos de mínima cuantía o para audiencia inicial y, de ser necesario, para la instrucción y juzgamiento, como lo disponen los artículos 372 y 373, cuando se trate de procesos ejecutivos de menor y mayor cuantía. (...)”

A criterio de este despacho, el trámite de las excepciones que presenta el artículo que antecede aplica solo para aquellas de mérito, como quiera que las previas se formulan mediante la interposición del recurso de reposición, el cual tiene un trámite distinto, como pasa a verse a continuación.

Respecto a la oportunidad para interponer el recurso de reposición, dispone el artículo 318, inciso 3º, que el recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto.

A renglón seguido, el artículo 319 se refiere al trámite en los siguientes términos:

“El recurso de reposición se decidirá en la audiencia, previo traslado en ella a la parte contraria.

Cuando sea procedente formularlo por escrito, se resolverá previo traslado a la parte contraria por tres (3) días como lo prevé el artículo 110”. Y éste último dispone: “salvo norma en contrario, todo traslado que deba surtirse por fuera de audiencia, se surtirá en secretaría por el término de tres (3) días y no requerirá auto ni constancia en el expediente.

Estos traslados se incluirán en una lista que se mantendrá a disposición de las partes en la secretaría del juzgado por un (1) día y correrán desde el siguiente.”

De la lectura de las anteriores disposiciones legales se entiende que cuando se formulen excepciones previas por vía de reposición, debe surtir el traslado legal de tres (3) días para luego resolver el recurso interpuesto, es decir que no hay lugar a surtir el traslado de 10 días, como tampoco convocar a las partes a audiencia como lo prevé el artículo 443 del C. G del P, el cual aplica solo para las excepciones de mérito.

Arribando al caso concreto, se advierten 2 situaciones particulares: la primera que el excepcionante previo no hizo uso del recurso de reposición como lo exige la norma, sino que la propuso de manera directa; y la segunda, que quien excepciona lo hace en nombre representación de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, la cual no es parte dentro del asunto ya que la demanda ejecutiva está dirigida contra la Empresa Oficial de Acueducto, Alcantarillado y Aseo AAA de Toluviejo S.A E.S.P.

Dentro de ese contexto, se considera que es improcedente resolver un recurso de reposición que no ha sido interpuesto, pero ante la notoria falta de legitimación en la causa por pasiva de la Superintendencia de Servicios Domiciliarios debe el despacho tomar las medidas de saneamiento a fin de vincular en debida forma al ente que se pretende ejecutar, y continuar con el trámite del proceso.

En ese orden de ideas, se tiene que el auto a través del cual se libró mandamiento de pago ordenó en su numeral 2º notificar personalmente a la Empresa Oficial de Acueducto, Alcantarillado y Aseo AAA de Toluviejo S.A E.S.P. Posteriormente, el 17 de marzo de 2015, la Secretaría del juzgado practicó la notificación personal a los siguientes buzones electrónicos¹:

- procjudadm103@procuraduría.gov (que corresponde a la Procuraduría que actúa ante este juzgado como Agente del Ministerio Público)
- notiene@hotmail.com (no obstante a aparecer esta denominación en el certificado de existencia y representación legal de la Empresa Oficial de Acueducto, Alcantarillado y Aseo AAA de Toluviejo S.A E.S.P², es palmario que corresponde a una dirección errada)

¹ Folios 151 hasta 154.

² Folios 139 a 141.

- notificacionesjudiciales@superservicios.gov.co, (que corresponde a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios).

Como puede observarse, ninguno de los anteriores buzones corresponde al ente ejecutado quien hasta la fecha no se ha hecho parte dentro del sub.lite.

A fin de subsanar el defecto encontrado, se acude al artículo 207 de la Ley 1437 de 2011 el cual dispone que agotada cada etapa del proceso, el juez ejercerá el control de legalidad para sanear los vicios que acarrean nulidades, los cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las siguientes.

Respecto a las nulidades, el artículo 208 ibídem expresa que serán causales de nulidad en todos los procesos las señaladas en el Código de Procedimiento Civil.

A su turno, el artículo 133 de la Ley 1564 de 2012, señala que “el proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: 8°. 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....”

En el asunto el despacho advirtió la ocurrencia de una causal de nulidad referida a la indebida notificación al ente demandado habida cuenta que se notificó a persona distinta de aquella que se ejecuta en el proceso, lo cual se corrobora con las constancias de notificación, el pronunciamiento de la Superservicios, y el escrito allegado por el apoderado del ejecutante mediante el cual describió el traslado de las excepciones, y manifestó su inconformidad con la notificación del ente erróneamente vinculado.

Ante la circunstancia expuesta, y no obstante a que la causal de nulidad no fue invocada por la parte afectada, se considera que es necesario y procedente declarar la nulidad de manera oficiosa con el objetivo de sanear el vicio y dar lugar a la continuidad del proceso garantizando el derecho al debido proceso, de defensa y contradicción, porque además el error involuntario nació de esta instancia judicial a pesar de que la orden de notificación impartida en el auto que libró mandamiento se corresponde con la demanda.

Así las cosas, se concluye que no hay lugar a resolver la excepción previa propuesta por el mandatario de la Superservicios por cuanto no utilizó la vía del recurso de reposición; que no se seguirá el trámite de la excepción de mérito propuesta en atención a la causal de nulidad advertida por el despacho. En consecuencia, se declarará la nulidad de la notificación personal del auto que libró mandamiento de pago, realizada a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, y la realizada al buzón electrónico notiene@hotmail.com por ser esta última una dirección palmariamente errada.

Por lo anterior, el Juzgado Quinto Administrativo Oral de Sincelejo,

RESUELVE:

1.- Declárase la nulidad de lo actuado, a partir de la notificación personal del auto de fecha 08 de septiembre de 2014, practicada a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, y la realizada al buzón electrónico notiene@hotmail.com, de conformidad con la motivación.

2.- En consecuencia de la anterior declaración, por Secretaría dese cumplimiento a la orden impartida en el numeral 2º del auto adiado 08 de septiembre de 2014.

3.- Conmínese al apoderado del ejecutante para que contribuya con el buzón de correo electrónico para recibir notificaciones judiciales de la Empresa de Acueducto, Alcantarillado, y Aseo de Tolviejo-AAA S.A E.S.P con el fin de imprimir celeridad al proceso y evitar posteriores nulidades.

4.- En virtud de lo anterior, entiéndase que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios no es parte dentro del proceso de la referencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

TRINIDAD JOSÉ LÓPEZ PEÑA

Juez

