



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PUBLICO
JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO
MONTERIA – CORDOBA

Referencia de proceso

RADICADO	23-001-31-03-004-2023-00137-00 <small>Alu</small>
CLASE DE PROCESO	EJECUTIVO CON ACCION PERSONAL
DEMANDANTE	BANCO BBVA
DEMANDADO	MEDIGEM SAS Y OTRO

ASUNTO

Comparecen al proceso los sujetos procesales demandados MEDICAMENTOS GENERICOS Y DE MARCA - MEDIGEM SAS Y ELDER FRANCISCO CORDERO ESTRELLA otorgando poder a vocera judicial para que represente sus intereses, quien a su vez allega escritos contentivos de nulidad y de excepciones contra el mandamiento de pago en nombre de sus representados.

Así las cosa, se le reconocerá personería jurídica a la profesional del derecho Alison Carolina Julio Ospino (CC 1.067.938.352 TP 309.895) por encontrar que los poderes especiales conferidos se ajustan a las ritualidades descritas en el canon 74 y siguientes del CGP, y se procederá a resolver la solicitud de nulidad planteada.

LA NULIDAD

La incidentista alega: c

PRIMERO: La parte demandante BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA COLOMBIA S.A. BBVA COLOMBIA NIT 860003020-1, a través de apoderado judicial instaura demanda ejecutiva contra mi representados MEDICAMENTOS GENÉRICOS Y DE MARCA MEDIGEM S.A.S NIT 900232369-2 y ELDER FRANCISCO CORDERO ESTRELLA.

SEGUNDO: Que la parte demandante actúa a través de apoderada judicial que es la sociedad SOLUCIONES FINANCIERAS Y JURIDICAS INTERMEDIAR S.A.S "INTERMEDIAR" representada legalmente por CLAUDIA PATRICIA GOMEZ MARTINEZ tal como se evidencia en el libelo de la demanda.

TERCERO: Que el mencionado poder no se encuentra conforme a la ley ya que no está dirigido al juez de conocimiento, ni se delimita a que clase de proceso se le está facultando a la apoderada judicial CLAUDIA PATRICIA GOMEZ MARTINEZ para que obre en defensa de los derechos de la parte demandante BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA COLOMBIA S.A. BBVA COLOMBIA.

CUARTO: Se tipifica entonces, la causal de nulidad de INDEBIDA REPRESENTACION, la cual se encuentra estipulada en el numeral 4 del artículo 133 del código general del proceso, la cual debe ser decretada por su Despacho

QUINTO: La notificación del auto que libra mandamiento de pago a la parte demandada se realizó a un correo distinto al destinado para las notificaciones de la sociedad MEDICAMENTOS GENÉRICOS Y DE MARCA MEDIGEM S.A.S.

SEXTO: Así mismo, con respecto al hecho anterior, la notificación personal a la parte demandada se realizó vía correo electrónico, pero en ella se anuncia un archivo que nunca fue adjuntado, con esto imposibilitando a la parte demandada poder ejercer plenamente su derecho de defensa, toda vez que el auto que libró mandamiento de pago no corresponde a lo solicitado en la demanda, ni a la totalidad de los documentos que fueron reseñados por la parte demandante fueron remitidos a mis poderdantes en la notificación realizada lo que contraviene lo dispuesto en el artículo 8 de la ley 2213 de 2022, como quieran que no se remitieron la totalidad de los documentos que fueron indicados como anexos, ni la totalidad del auto que libro mandamiento de pago, como quiera que si el auto que libro mandamiento de pago fue modificado o corregido, dicha corrección hace parte íntegra del mandamiento de pago y que este debe ser remitido a los demandados en su totalidad.

SEPTIMO: Se tipifica entonces, la causal de nulidad de INDEBIDA NOTIFICACION, la cual se encuentra estipulada en el numeral 8 del artículo 133 del código general del proceso, la cual debe ser decretada por su Despacho.

FUNDAMENTOS DE LAS NULIDADES

INDEBIDA REPRESENTACION

Revisado el poder aportado en el proceso por parte de la sociedad SOLUCIONES FINANCIERAS Y JURIDICAS INTERMEDIAR S.A.S “INTERMEDIAR” representada legalmente por CLAUDIA PATRICIA GOMEZ MARTINEZ se puede vislumbrar que el mismo no está dirigido al juez de conocimiento, es decir, simplemente indica que es dirigida a un Juzgado Civil, sin indicar si es para un juzgado de categoría circuito o municipal, si es para la ciudad de montería o que ciudad es, y que no se delimita a qué clase de proceso se le está facultando a la apoderada judicial CLAUDIA PATRICIA GOMEZ MARTINEZ, es decir, tampoco se indica que si es un proceso ejecutivo de mínima, menor o mayor cuantía, o si es un PROCESO EJECUTIVO SINGULAR, EJECUTIVO PAGO DE SUMAS DE DINERO, EJECUTIVO DE OBLIGACIÓN DE DAR, EJECUTIVO DE OBLIGACIÓN DE HACER, EJECUTIVO OBLIGACIÓN DE SUSCRIBIR DOCUMENTOS O EJECUTIVO DE OBLIGACIÓN DE NO HACER.

En la demanda se mencionan anexos en los cuales se incluyen el certificado de existencia y representación de la sociedad SOLUCIONES FINANCIERAS Y JURIDICAS INTERMEDIAR S.A.S “INTERMEDIAR” representada legalmente por CLAUDIA PATRICIA GOMEZ MARTINEZ, lo cual es importante para determinar la capacidad jurídica de la apoderada dentro de este proceso, tal como lo establece el artículo 75 inciso 2 del Código general del proceso. (...)

De lo anterior, se colige que el profesional que puede representar a la parte demandante, puede ser “cualquier profesional del derecho inscrito en su certificado de existencia y representación legal” lo cual, dicho sea de paso, no puede ser constatado ya que no se cuenta con el certificado de existencia y representación de dicha sociedad en el libelo de la demanda, ni en los archivos anexos que fueron adjuntados en la notificación a la parte demandada.

Ahora bien, el poder que es otorgado por el representante legal del BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA COLOMBIA S.A. BBVA COLOMBIA, parte demandante dentro de este proceso, va dirigido de forma general al JUEZ CIVIL y tal como se constata en el mismo, se le otorga poder para que “presente y lleve hasta su terminación demanda ejecutiva” contra la parte demandada, pero se omitió en el mismo, la clase de proceso, su cuantía y mas aún, la categoría del juez de conocimiento, tal como lo determina el artículo 74 del Código General del Proceso.

En vista que dicho poder no cumple con los requisitos de ley constatados anteriormente, se entiende que en el caso particular, al omitirse este requisito vital para actuar y además que al reconocerse personería en el auto que libró mandamiento de pago, basándose en un poder carente de los requisitos de ley para ello, se incurre entonces en una nulidad tipificada en el artículo 133 numeral 4, pues al no delimitarse que el juez civil era de categoría circuito, y que la demanda era ejecutiva de mayor cuantía, estamos ante un poder especial

INSUFICIENTE, por no estar determinado ni identificado de forma clara su ASUNTO, dando pie con esto a la Nulidad por indebida representación, que advierte la parte demandada, se tipifica y debe ser declarada por este despacho.

INDEBIDA NOTIFICACIÓN

El despacho a través de Auto, notificado en estado el día 26 de julio de 2023 libró mandamiento de pago contra la parte demandada, que fue notificado a través de correo electrónico, enviado el día martes 01 de agosto de 2023 en dos momentos diferentes a las 9:24 a.m. y 9:26 a.m.

Con respecto a la indebida notificación es menester aclarar que fueron dos correos electrónicos y que fueron recibidos al correo electrónico del señor elfracoes@hotmail.com, los cuales estaban dirigidos al señor ELDER FRANCISCO CORDERO ESTRELLA y a la sociedad que represento MEDICAMENTOS GENERICOS Y DE MARCA - MEDIGEM S.A.S. (...)

Nótese en el cuerpo del correo 1 recibido a las 9:24 am, con numero de guía 219332890505 que surte la notificación, se anuncia que hay un “Auto que Corrige” en la descripción de los archivos, no obstante, al descargar y abrir los datos adjuntos, no se evidencia diferencia alguna entre los archivos adjuntos en el cuerpo del correo 2 recibido a las 9:26 am con numero de guía 219332930505. Hasta lo aquí planteado, la parte demandada desconoce el auto del cual se hace mención dentro del cuerpo del correo 1, toda vez que no fue enviado, pues tampoco se evidencia, en los estados electrónicos que se haya hecho alguna corrección, subsanación o modificación a la demanda o sus anexos, pero que si es óbice para poder entender la diferencia de valores existentes entre el mandamiento de pago y los títulos valores (Pagarés) aportados por la demandante.

En virtud de lo anotado, el auto que corrige no fue notificado a la parte demandada, del cual desconocemos su contenido lo que dificulta ejercer el derecho de defensa y el derecho al debido proceso, por lo que la parte demandante incurrió en una indebida notificación.

Debemos manifestar que en la eventualidad de que exista una corrección al mandamiento de pago dicho auto hace parte íntegra del mismo, y si existe subsanación dicho memorial de subsanación igualmente hace parte íntegra de la demanda, por lo que reiteramos que al no haberse aportado la totalidad de los documentos de la demanda, los anexos y la totalidad de los autos que se iban a notificar se está incurriendo en una indebida notificación al tenor de lo dispuesto en el artículo 8 de la ley 2213 de 2022.

De la misma forma, la parte demandante en el aparte de notificaciones asevera bajo la gravedad de juramento:

“(...) que el correo electrónico del demandado es elfracoes@hotmail.com, suministrado por el demandado a la entidad demandante al momento de la solicitud del crédito, y como consta en la cámara de comercio de dicha entidad

Aseveración que carece de veracidad, porque el correo de notificaciones que consta en cámara de comercio para la sociedad MEDICAMENTOS GENERICOS Y DE MARCA - MEDIGEM S.A.S. es medigemltda@hotmail.com por lo que la notificación a la sociedad demandada debió realizarse a dicho correo, con lo que incurre también el demandante en indebida notificación.

Debemos indicar que igualmente se observa que dicha aseveración es contraria a la ley por cuanto manifiesta bajo la gravedad de juramento que la dirección electrónica a la que se remitió el correo electrónico se encuentra en la cámara de comercio de la sociedad MEDICAMENTOS GENERICOS Y DE MARCA - MEDIGEM S.A.S, lo cual es contrario a la ley tal como se vislumbra en la cámara de comercio que se encuentra adjunta al presente memorial.

Se evidencia que el apoderado judicial no aportó el certificado de existencia y representación Legal de MEDICAMENTOS GENERICOS Y DE MARCA - MEDIGEM S.A.S, lo cual es contrario a lo esbozado por la parte demandante en el escrito de la demanda y contrario a lo que establece la precitada ley.

Finalmente se entiende ante la discrepancia en la forma y contenido de la notificación, tipificada la causal de nulidad que expresa el numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso, dando pie con esto a la Nulidad por indebida notificación, que advierte la parte demandada, se tipifica y debe ser declarada por este despacho.”

TRÁMITE

Allegado el memorial solicitando la nulidad, se le corrió traslado por el término de 3 días dentro de los cuales la parte ejecutante manifestó:

“RESPECTO A LA CAUSAL DE INDEBIDA REPRESENTACIÓN Es menester manifestar que respecto a esta causal quien debe alegarla es quien padece la representación defectuosa, es decir, el banco BBVA siendo ésta la legitimada para predicar tal yerro y provocar su saneamiento.(...) Conforme a lo expuesto, no es posible acceder a la solicitud de nulidad, en tanto que dicha solicitud carece de legitimación, pues la persona jurídica Medigem S.A.S como el señor Elder Francisco Cordero no son la parte afectada por la alegada indebida representación.

Ahora bien, respecto al poder y su proyección me permito indicar a su señoría, que no le asiste razón al apoderado de la parte ejecutada, pues, el extremo activo, BANCO BBVA está debidamente representado, por la firma de abogados SOLUCIONES JURIDICAS Y FINANCIERAS SAS en cabeza de la suscrita, a quien se le otorgó poder especial, amplio y suficiente para presentar la demanda de la referencia contra el demandado.

Véase su señoría, como el poder aportado, cumple con todas las formalidades que establece el literal i) de la normatividad en cuestión, requisitos atacados por la apoderada de las partes demandadas, pues, en primer lugar, se manifiesta inequívocamente la voluntad de otorgar poder, en el cual se indica:“ por medio del presente escrito manifiesto a usted señor Juez que otorgo poder especial, amplio y suficiente a SOLUCIONES FINANCIERAS Y JURIDICAS INTERMEDIAR SAS “INTERMEDIAR” identificada con NIT 900824174-4.”

Dicho documental cuenta con al menos con datos de identificación de la actuación para que se otorga, véase que la Corte Suprema indica “al menos” no establece que debe describir o especificar con mayor características la identificación de la actuación, para el caso en concreto se estableció: para que en defensa de los intereses del BBVA COLOMBIA, presente y lleve hasta su terminación, DEMANDA EJECUTIVA CONTRA MEDICAMENTOS GENERICOS Y DE MARCA MEDIGEM S.A.S y ELDER FRANCISCO CORDERO ESTRELLA, se establece claramente que se trata de una demanda ejecutiva, podría ser cualquiera de sus tipos, no pudiendo entonces presentar la suscrita por ejemplo una demanda de restitución de bien, cuando el poder otorgado fue concedido para una demanda ejecutiva, y quedando claro además, que específicamente el poder fue otorgado para demandar ejecutivamente a MEDICAMENTOS GENERICOS Y DE MARCA MEDIGEM S.A.S y ELDER FRANCISCO CORDERO ESTRELLA, así las cosas no podría haberse demandado a otra persona con este poder y mucho menos haber acreditado el ejercicio de la acción de cobro gracias a derecho consignado en títulos valores suscritos por los demandados en favor del banco que presento, por lo que solicito señor Juez, despache desfavorablemente la presente causal.

RESPECTO A LA CAUSAL DE INDEBIDA NOTIFICACIÓN. Esta causal su señoría esta llamada al fracaso absoluto ya que quien escribe cuando realiza las notificaciones de que trata la norma, lo hace incluso con el cotejo de los documentos que se remiten al demandado, no es cierto que se haya enviado corrección del auto de mandamiento ya que dicha situación jurídicamente no ha sucedido. Como prueba de ello, reposa en el expediente certificación de envío de la empresa Certipostal al correo electrónico de los demandados con las especificaciones del proceso y el tiempo en que debe ejercer su derecho a la defensa y contradicción, situación que se satisfizo por el extremo pasivo dando paso a este traslado. Pues bien, si se observa el número de guía remitido a los demandados se evidencia lo siguiente:

Tal y como se observa en el documento trasferido, no existe ninguna comunicación de corrección de auto y mucho menos que se trate de una actuación de esta agencia dispuesta a generar la nulidad de las notificaciones realizadas a quienes debieron cumplir con el pago de sus obligaciones. Se cumplió con todos los presupuestos para la debida notificación, se incluyeron todas las informaciones establecidas por el legislador para que el demandado conociera del proceso y lograra su participación en el asunto tal y como sucede sin vulneraciones ni flagrancias, no obstante, si el profesional del derecho no encontraba coherencia entre lo librado por el Juzgado y lo anexado en la notificación, solicitar copia del link del expediente, revisar los canales digitales de la rama e incluso acercarse al juzgado de conocimiento con el propósito de conocer realmente el estado del proceso bajo el principio de vigilancia y diligencia de todo abogado.

El apoderado de la contra parte debe saber que el banco BBVA también ha iniciado ante el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Montería Córdoba, proceso de menor cuantía en el que se persiguen otras obligaciones incumplidas por cifras inferiores, por lo que indudablemente lo pertinente sería verificar la realidad del estado del proceso y así efectuar su defensa de conformidad a ello sin confiarse en lo que los anexos manifiestan y más cuando no tienen coherencia entre el auto y lo notificado.

Los dos días que la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 en su artículo 8 establece no cercenan el deber de vigilar e inspeccionar del apoderado de los demandados, al contrario, vislumbra el camino que el deudor transitará antes de verse abocado por el juzgador, para que logre prepararse para la contienda y consiga el apoyo de un abogado que lo asista de conformidad a la realidad jurídica del caso, para con ello proponer formas o estrategias de defensa acordes con el negocio jurídico demandado, por lo que si bien existió un error involuntario de nuestra parte con los anexos, no es menos cierto que el apoderado no puso en práctica deberes tan importantes como los precitados para asesorar bien a sus clientes.

Ahora bien, indica el extremo pasivo que el demandante notificó a la persona jurídica en correo distinto al que pertenece en la cámara de comercio, esto es al correo medigemltda@hotmail.com provocando también la indebida notificación excepcionada.

Esta agencia se permite decir que si bien se efectuó la comunicación a correo distinto al que consigna en la cámara de comercio de la entidad, no es menos cierto que tal yerro no provocó la lesión del derecho fundamental a la defensa y contradicción del extremo pasivo, toda vez que la persona jurídica por intermedio de su apoderada, la doctora Alison Carolina Julio Ospino se encuentra en este estadio procesal defendiendo los intereses de MEDIGEM SAS así como del representante legal y deudor solidario utilizando los tiempos legales para ello y bajo las herramientas que procesalmente deben proponerse por lo que, a pesar de que la notificación resultó defectuosa, se logró su finalidad y por ello la apoderada presenta su contestación en nombre, tanto de la persona jurídica como de la natural. (...)

Adicionalmente, los demandados a la hora de suscribir los pagarés objeto de recaudo, suministraron al banco información personal de cada uno de ellos con el propósito de que sean contactados para notificaciones importantes que sean de su interés, por lo que, el hecho de haberlos notificado al correo del señor Elder, fue indicado por el representante legal a la hora de llenar los formularios de vinculación con el banco, hecho que fue tomado por esta agencia como el canal que permitiría poner de conocimiento el inicio de este proceso ante su despacho. Sin embargo, insistimos en que tal yerro aunque defectuoso cumplió su finalidad y como lo

indica la nuestra H. Corte Suprema de Justicia, cumplió su finalidad sin trasgredir derechos constitucionalmente protegidos.”

CONSIDERACIONES

La apoderada judicial de la parte ejecutada interpone solicitud de nulidad basada en los numerales 4° y 8° del art. 133 del CGP, argumentando que el poder especial conferido por BBVA a su vocero judicial no cumple con las ritualidades exigidas por el art. 74 del CGP, ya que no enuncia específicamente el juez al cual se encuentra dirigido - solo se indica “juez civil”- y tampoco se determinó la cuantía ni la clase de proceso ejecutivo a interponer, verbigracia, singular, por obligación de hacer, no hacer, etc., además, afirma que no se adosó el certificado de existencia y representación de la sociedad apoderada a fin de constatar que la abogada que presenta la demanda se encuentra inscrita en este. Por otro lado, considera que existe indebida notificación del auto admisorio de la demanda en tanto el correo electrónico remitido para notificación personal solo fue enviado a la dirección electrónica de uno de los demandados (elfracoes@hotmail.com) y no de ambos (también medigenltda@hotmail.com), y que los anexos están incompletos en tanto no se aportó un auto enunciado en la comunicación atinente a la corrección del mandamiento de pago. Finalmente, afirma que no se portó el certificado de existencia y representación de MEDIGEM SAS, contrario a lo afirmado en la demanda.

El art. 133 del estatuto procesal en los numerales 4° y 8° consagra:

El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

4. Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder.

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.

A su turno, el inciso tercero del art. 135 del mismo código expresa:

La nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento solo podrá ser alegada por la persona afectada.

Verifica esta unidad judicial que la ejecutada no se encuentra legitimada para formular la nulidad descrita en el numeral 4° del art. 133 del CGP por indebida representación, toda vez que tal y como dispone el inciso tercero del art. 135, esta solo puede ser alegada por la persona afectada, que en este caso sería el extremo ejecutante banco BBVA. Así las cosas, los argumentos esbozados por la apoderada judicial del extremo ejecutado no serán atendidos por el despacho, siendo rechazada esta nulidad.

En segundo lugar, en cuanto a la nulidad por indebida notificación del auto admisorio de la demanda, en este caso del mandamiento de pago, es menester indicar que revisada la comunicación para notificación personal y los anexos remitidos al demandado al correo electrónico elfracoes@hotmail.com, se verifica que se envió el auto de fecha 25-julio-2023 contentivo del mandamiento de pago, pero se le envió erradamente el contenido de otra demanda con sus anexos

(pagarés y cartas de instrucciones) las cuales se encuentran dirigidas a juez municipal. Por lo tanto, es claro que la notificación al ejecutado no se hizo en debida forma, ya que desconoce hasta el momento el contenido de la demanda que pertenece a este proceso.

En consecuencia, se declarará la nulidad de las gestiones de notificación personal realizadas por la parte ejecutante a los ejecutados, a quienes se les tendrá por notificados por conducta concluyente de dicho proveído según lo dispuesto en el art. 301 del estatuto procesal desde el día en que se notifica la presente providencia. El proceso se encuentra visible en Tyba para que puedan tener acceso inmediato a la totalidad del expediente y ejercer su derecho de defensa y contradicción.

Por lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO. Reconocer personería jurídica a la doctora Alison Carolina Julio Ospino (CC 1.067.938.352 TP 309.895) para representar los intereses de la parte ejecutada MEDICAMENTOS GENERICOS Y DE MARCA - MEDIGEM SAS Y ELDER FRANCISCO CORDERO ESTRELLA.

SEGUNDO: Rechazar la solicitud de nulidad pregonada por el apoderado judicial de la parte demandante con base en el numeral 4° del art. 133 del CGP.

TERCERO: Declarar la nulidad de las gestiones de notificación personal realizadas por la parte ejecutante a los ejecutados MEDICAMENTOS GENERICOS Y DE MARCA - MEDIGEM SAS Y ELDER FRANCISCO CORDERO ESTRELLA por las razones expuestas en la motiva.

CUARTO: Tener por notificados por conducta concluyente a los ejecutados MEDICAMENTOS GENERICOS Y DE MARCA - MEDIGEM SAS Y ELDER FRANCISCO CORDERO ESTRELLA. desde el día en que se notifica la presente providencia. El proceso se encuentra visible en Tyba para que puedan tener acceso inmediato a la totalidad del expediente y ejercer su derecho de defensa y contradicción.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

CARLOS ARTURO RUIZ SAEZ
JUEZ

Firmado Por:

Carlos Arturo Ruiz Saez
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 004 Oral
Monteria - Cordoba

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: **5352da450241d1d89390abe8da3ad9d00c02430754ddb5e578b3df928a0cf5fd**

Documento generado en 10/10/2023 03:09:21 PM

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