

INCIDENTE DE NULIDAD

ximena Ortiz <ximena920601@gmail.com>

Lun 17/07/2023 9:22

Para:Juzgado 26 Civil Municipal - Bogotá - Bogotá D.C. <cmpl26bt@cendoj.ramajudicial.gov.co>

📎 1 archivos adjuntos (265 KB)

INCIDENTE DE NULIDAD PROCESO EJECUTIVO.pdf;

Señores
JUZGADO 26 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ
E. S. D

REFERENCIA:	EJECUTIVO SINGULAR
RADICADO:	11001400302620210095700
DEMANDANTE:	BANCO DAVIVIENDA S.A.
DEMANDADO:	OPTIM CONSULT SAS
ASUNTO:	INCIDENTE DE NULIDAD

XIMENA ORTIZ MESA, identificada con Cedula de Ciudadanía No. 1.016.047.263 de Bogotá, portadora de la Tarjeta Profesional 279.812 del C.S.J., en calidad de apoderada judicial de **OPTIM CONSULT S.A.S.**, de conformidad con el poder conferido a través de mensaje de datos remitido a su Despacho a través de correo electrónico el 10 de julio de 2023, de la manera más atenta, me permito elevar **INCIDENTE DE NULIDAD POR INDEBIDA NOTIFICACIÓN**

Señores

JUZGADO 26 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ

E. S. D

REFERENCIA:	EJECUTIVO SINGULAR
RADICADO:	11001400302620210095700
DEMANDANTE:	BANCO DAVIVIENDA S.A.
DEMANDADO:	OPTIM CONSULT SAS
ASUNTO:	INCIDENTE DE NULIDAD

XIMENA ORTIZ MESA, identificada con Cedula de Ciudadanía No. 1.016.047.263 de Bogotá, portadora de la Tarjeta Profesional 279.812 del C.S.J., en calidad de apoderada judicial de **OPTIM CONSULT S.A.S.**, de conformidad con el poder conferido a través de mensaje de datos remitido a su Despacho a través de correo electrónico el 10 de julio de 2023, de la manera más atenta, me permito elevar **INCIDENTE DE NULIDAD POR INDEBIDA NOTIFICACIÓN**, por los motivos que me permitiré manifestar a continuación:

I. HECHOS

PRIMERO: OPTIM CONSULT S.A.S. al momento de realizar el pago de sus obligaciones tributarias, encontró que la cuenta bancaria a su nombre estaba embargada.

SEGUNDO: El día 29 de junio de 2023, al realizar la consulta en la página de la Rama Judicial, se encontró un proceso judicial en contra de OPTIM CONSULT S.A.S., bajo el radicado No. 11001400302620210095700.

TERCERO: De acuerdo a las actuaciones registradas en la página de la Rama Judicial y a los estados electrónicos publicados por su despacho, el día 22 de febrero de 2022, el Juzgado Veintiséis Civil Municipal indicó:

“...el Juzgado libra mandamiento de pago por la vía ejecutiva de menor cuantía en favor del Banco Davivienda S.A. contra Optim Consult

S.A.S., Eduardo Uribe Botero y Juan Andrés López Silva por las siguientes sumas de dinero:

1. \$39'369.258,00 M/Cte, por concepto de capital del pagaré No. 904735.
2. \$1'171.913,00 M/Cte, por concepto de intereses corrientes contenidos en el pagaré.
3. Por los intereses moratorios sobre la anterior suma de dinero, a la tasa fluctuante que certifique la Superintendencia Financiera, liquidados desde el día siguiente a la fecha de presentación de la demanda y hasta cuando se verifique el pago total de la obligación. En la oportunidad procesal se resolverá sobre las costas.

Notifíquese a la parte demandada en la forma prevista en los artículos 290 y 291 del Código General del Proceso, haciéndole saber que dispone del término de cinco (5) días a partir de su notificación para pagar la obligación y de cinco (5) días más para proponer excepciones, si así lo estiman (art. 431 ibídem)."

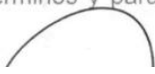
CUARTO: De acuerdo a las actuaciones registradas en la página de la Rama Judicial, el día 22 de febrero de 2022, el Juzgado Veintiséis Civil Municipal decreto medida cautelar, sin embargo, el auto no se encuentra publicado en la página.

QUINTO: De acuerdo a las actuaciones registradas en la página de la Rama Judicial y los estados electrónicos publicado por su Despacho, el día 1 de marzo de 2023, el Juzgado Veintiséis Civil Municipal ordenó:

1. Previo a resolver sobre lo solicitado por el apoderado de la parte demandante con el escrito allegado el 28 de noviembre pasado (Pdf-0007), se le ordena que acredite haber notificado a la sociedad demandada en los términos del mandamiento de pago proferido.

2. Cumplidas las previsiones de que trata el inciso 4° del artículo 76 del Código General del Proceso, se acepta la renuncia al poder que el abogado **Santiago Agudelo Puentes** (Pdf-0008) quién fue reconocido como apoderado de la parte demandante.

3. Se reconoce personería al abogado **Christian Felipe Gonzalez Rivera** como apoderado judicial de la parte demandante. Lo anterior, en los términos y para los efectos del poder contenido en el Pdf-0010.



SEXTO: De acuerdo a las actuaciones registradas en la página de la Rama Judicial y los estados electrónicos publicado por su Despacho, el día 23 de junio de 2023, el Juzgado Veintiséis Civil Municipal indicó:

Conforme a las pruebas aportadas, el juzgado dispone:

1. Téngase por notificada a la sociedad **Optim Consult S.A.S.** del contenido del auto mandamiento de pago (art. 8°, Decreto 806 de 2020), quien dentro del término concedido guardó silencio y no acreditó el pago de la obligación que se ejecuta.

2. Requiérase a la actora para que notifique a los demás ejecutados, quienes corresponden a personas naturales, ajenas a la jurídica, única notificada en este asunto.

3. Secretaría proceda con la remisión de los oficios de medidas cautelares.

Notifíquese,

SEPTIMO: Actualmente OPTIM CONSULT S.A.S desconoce la demanda y los documentos probatorios que debieron ser puestos en conocimiento por la parte demandante junto con el mandamiento ejecutivo.

II. OMISIONES

PRIMERO: La parte demandante OMITIÓ notificar al correo electrónico dispuesto por OPTIM CONSULT S.A.S., el auto que libró mandamiento de pago, la demanda y sus anexos, siendo este: sarango@optimconsult.com, conforme consta en el certificado de existencia y representación legal, así como también omitió remitir la prueba de acuse de recibido.

SEGUNDO: La parte demandante OMITIÓ dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 3 del Decreto 806 de 2020, actualmente Ley 2213 de 2022 que indica:

“ARTÍCULO 3°. DEBERES DE LOS SUJETOS PROCESALES EN RELACIÓN CON LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES. Es deber de los sujetos procesales, realizar sus actuaciones y asistir a las audiencias y diligencias a través de medios tecnológicos. Para el efecto

deberán suministrar a la autoridad judicial competente, y a todos los demás sujetos procesales, los canales digitales elegidos para los fines del proceso o trámite y enviar a través de estos un ejemplar de todos los memoriales o actuaciones que realicen, simultáneamente con copia incorporada al mensaje enviado a la autoridad judicial."(Negrilla fuera del texto)

TERCERO: El Juzgado Veintiséis Civil Municipal, OMITIÓ realizar el debido estudio de fondo y detallado sobre el curso que tomaba el proceso, concerniente al ámbito procesal.

CUARTO: El juzgado Veintiséis Civil Municipal, OMITIÓ ser el garante para todas las partes intervinientes para que no se vulnerarán los derechos fundamentales y de esa manera fuera llevado a cabo el proceso en términos de igualdad procesal.

III. FUNDAMENTOS DE DERECHO

3.1 SOBRE LA NOTIFICACIÓN JUDICIAL

La Honorable Corte Constitucional en la sentencia T 025 del 2018 expreso:

"Notificación judicial-Elemento básica del debido proceso

La notificación judicial constituye un elemento básico del derecho fundamental al debido proceso, pues a través de dicho acto, sus destinatarios tienen la posibilidad de cumplir las decisiones que se les comunican o de impugnarlas en el caso de que no estén de acuerdo y de esta forma ejercer su derecho de defensa."

La notificación, en cualquier clase de proceso, se constituye en uno de los actos de comunicación procesal de mayor efectividad, en cuanto garantiza el conocimiento real de las decisiones judiciales con el fin de dar aplicación concreta al debido proceso mediante la vinculación de aquellos a quienes concierne la decisión judicial notificada, así como que es un medio idóneo para lograr que el interesado ejercite el derecho de contradicción, planteando de manera oportuna sus defensas y excepciones. De igual manera, es un acto procesal que desarrolla el principio de la seguridad

jurídica, pues de él se deriva la certeza del conocimiento de las decisiones judiciales.

En la **sentencia T-081 de 2009**, la Corte Constitucional señaló que en todo procedimiento se debe proteger el derecho de defensa, cuya primera garantía se encuentra en el derecho que tiene toda persona de conocer la iniciación de un proceso en su contra en virtud del principio de publicidad. De conformidad con lo anterior, reiteró la **sentencia T-489 de 2006**, en la que se determinó que:

*“[E]l principio de publicidad de las decisiones judiciales hace parte del núcleo esencial del derecho fundamental al debido proceso, como quiera que todas las personas tienen derecho a ser informadas de la existencia de procesos o actuaciones que modifican, crean o extinguen sus derechos y obligaciones jurídicas. **De hecho, sólo si se conocen las decisiones judiciales se puede ejercer el derecho de defensa** que incluye garantías esenciales para el ser humano, tales como la posibilidad de controvertir las pruebas que se alleguen en su contra, la de aportar pruebas en su defensa, la de impugnar la sentencia condenatoria y la de no ser juzgado dos veces por el mismo hecho”. (Negrilla fuera del texto original).*

Teniendo en cuenta lo anterior, en la **sentencia T-081 de 2009**, indicó que la notificación judicial es un acto que garantiza el conocimiento de la iniciación de un proceso y en general, todas las providencias que se dictan en el mismo, con el fin de amparar los principios de publicidad y de contradicción.

Adicionalmente, en esa oportunidad, la Corte Constitucional enfatizó en que la indebida notificación es considerada por los diferentes códigos de procedimiento de nuestro ordenamiento jurídico como un defecto sustancial grave y desproporcionado que lleva a **LA NULIDAD DE LAS ACTUACIONES PROCESALES SURTIDAS POSTERIORES AL VICIO PREVIAMENTE REFERIDA**.

Con fundamento en lo anterior, la Corte concluyó que la notificación constituye un elemento esencial de las actuaciones procesales, en la medida en que su finalidad es poner en conocimiento a una persona que sus derechos se encuentran en controversia, y en consecuencia tiene derecho a ser oído en dicho proceso. Lo anterior, cobra mayor relevancia **CUANDO**

SE TRATA DE LA NOTIFICACIÓN DE LA PRIMERA PROVIDENCIA JUDICIAL, POR EJEMPLO, EL AUTO ADMISORIO DE LA DEMANDA o el MANDAMIENTO DE PAGO.

3.2 SOBRE LA NOTIFICACIÓN CONFORME AL DECRETO 806 DE 2020 ACTUALMENTE LEY 2213 DE 2022

Teniendo en cuenta que el presente proceso se radicó en vigencia del Decreto 806 de 2020 “Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”, la parte demandante debía dar aplicación a lo preceptuado en el artículo 8 del Decreto 806 de 2020 actualmente Ley 2213 de 2022 dispuso:

“ARTÍCULO 8º. 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 contarse cuando el iniciador recepcione acuse de recibo o se pueda por otro medio constatar el acceso del destinatario al mensaje.

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 1º. *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 cualquier otro.*

PARÁGRAFO 2º. *La autoridad judicial, de oficio o a petición de parte, podrá solicitar información de las direcciones electrónicas o sitios de la parte por notificar que estén en las Cámaras de Comercio, superintendencias, entidades públicas c privadas, o utilizar aquellas que estén informadas en páginas web o en redes sociales.*

PARÁGRAFO 3. *Para los efectos de lo dispuesto en este artículo, se podrá hacer uso del servicio de correo electrónico postal certificado y los servicios postales electrónicos definidos por la Unión Postal Universal -UPU- con cargo a la franquicia postal." (Negrilla fuera del texto)*

De conformidad con la norma transcrita, para que la notificación se entienda surtida deberá acreditarse por parte del demandante que en efecto fue recibido el correo electrónico en donde se puso en conocimiento la providencia.

Adicionalmente, por tratarse de un proceso ejecutivo, la demanda debía ser remitida con sus respectivos anexos en el mismo correo electrónico que notificó el auto que libro mandamiento de pago.

3.3 EN CUANTO A LA NULIDAD DEL PROCESO

- **EL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO EN SU ARTÍCULO 132 ESTABLECE:**
"Artículo 132. 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 CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO EN SU ARTÍCULO 133 ESTABLECE:**

“Artículo 133. Causales de nulidad:

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

1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia.

2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia.

3. Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida.

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

5. Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria.

6. Cuando se omita la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o descorrer su traslado.

7. Cuando la sentencia se profiera por un juez distinto del que escuchó los alegatos de conclusión o la sustentación del recurso de apelación.

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.

Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código.

PARÁGRAFO. Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece."

➤ **EL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO EN SU ARTÍCULO 134 ESTABLECE:**

Artículo 134. Oportunidad y trámite

LAS NULIDADES PODRÁN ALEGARSE EN CUALQUIERA DE LAS INSTANCIAS ANTES DE QUE SE DICTE SENTENCIA O CON POSTERIDAD 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."

IV. PETICIONES

Con base en los hechos y fundamentos anteriormente planteados, solicito de manera respetuosa que se DECLARE por parte del Despacho judicial, la **nulidad absoluta** del proceso identificado con radicado No. 11001400302620210095700 y, por lo tanto, se retrotraigan las actuaciones.

V. DECLARACIÓN BAJO GRAVEDAD DE JURAMENTO

Declaro bajo la gravedad de juramento conforme lo establece la Ley 2213 de 2022 que, OPTIM CONSULT S.A.S. identificada con NIT 900.129.579-2 NO fue notificada del proceso 11001400302620210095700, desconociendo totalmente el proceso que cursa en nuestra contra, vulnerándonos el derecho al debido proceso.

Cordialmente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Ximena.' with a stylized initial 'X'.

XIMENA ORTIZ MESA

C.C. 1.016.047.263 de Bogotá

T.P. 279.812 del C.S.J