



**RAMA JUDICIAL
JUZGADO VEINTISÉIS CIVIL MUNICIPAL**

Bogotá D.C., diecinueve (19) de agosto de dos mil veinte (2020)

Ref. Ejecutivo N°2019-0544.

Se decide el **recurso de reposición y en subsidio el de apelación** formulado por el ejecutado **Roberto Sandoval Ballesteros** contra el auto del 24 de febrero de 2020, por medio del cual se declaró improcedente el incidente de nulidad impetrado por el impugnante, previo el recuento de las siguientes:

Antecedentes

1. El recurrente señaló, concretamente, que la nulidad invocada se encuentra configurada, en razón a que la citación por medio de la cual se materializó la notificación del mandamiento de pago fue recibida por un menor de edad, circunstancia que vulneró su derecho a la defensa.

Agregó que el juez competente para asumir el conocimiento del presente asunto es el de la ciudad de Tunja (Boyacá), por ser este el domicilio del demandado, de ahí que las actuaciones desplegadas por este despacho judicial desconozcan su derecho a la defensa y a un debido proceso.

Consideraciones

2. Es sabido que una de las principales garantías del debido proceso regulado en el artículo 29 de nuestra Carta Política, es el derecho a la defensa, oportunidad que el constituyente primario reconoció a toda persona para que haga uso en cualquier actuación judicial o administrativa, encaminada, entre otros aspectos, a ser oído, alegar sus razones y argumentos, hacer uso de los recursos de ley, solicitar pruebas, formular excepciones, expresión esta que hace efectiva la garantía de su ejercicio.

3. Las nulidades procesales son mecanismos jurídicos previstos por el legislador con el objeto de invalidar aquellas actuaciones irregulares de trámite surtidas en alguna etapa del proceso y para hacer uso de ellas impuso una serie de requisitos de forma dentro de los cuales, cabe destacar, la oportunidad para invocarlas, siendo este el aspecto báculo de la discusión, respecto de lo cual importa señalar lo normado en el artículo 134 del Código General del Proceso, a cuyo tenor se establece que *“Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias antes de que se dicte sentencia o con posterioridad a esta, si ocurrieren en ella.”*.

4. Con el anterior marco normativo, surge que el proveído cuestionado debe refrendarse, pues el legislador fue claro en establecer que los motivos que constituyan nulidad solo podrán alegarse hasta antes de que se dicte sentencia, o luego, si ocurrieren en ella, eventualidad que no se presenta en el asunto sometido a estudio, porque la causal invocada por el inconforme no se encuentra soportada en alguna irregularidad presentada en el auto proferido el 29 de noviembre de 2019.

5. Pues bien, en cuanto a la primera inconformidad reclamada, esto es, la falta de competencia por parte de esta juzgadora para asumir el conocimiento del presente asunto, necesario resulta precisar que el legislador en materia procesal, al diseñar el tema de las nulidades, consideró que, si un vicio como el referido no se invocaba de manera tempestiva, quedaba entonces saneado, por aquello del principio de convalidación que gobierna la materia. Ello explica que en el Código General del Proceso se hubiere establecido que la nulidad se considerará saneada, *“Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actúo sin proponerla”* (art. 136, num.1°).



En efecto, en el presente caso, el juez no podía declarar la nulidad de la actuación so pretexto de haberse desconocido el factor funcional, puesto que, en estrictez, ese asunto debió reclamarse dentro de la oportunidad prevista en el numeral 1° del artículo 442 del Código General del Proceso y mediante la formulación de las denominadas excepciones previas (art. 100 num. 1 *ibidem*), oportunidad procesal que al no haberse aprovechado en su momento por el demandado, impide el estudio de la misma, conforme lo señalado en el inciso final del artículo 135 del régimen procedimental.

6. Ahora, en lo que refiere a la causal de nulidad invocada por el demandado, esto es, aquella prevista en el numeral 8° del artículo 133 del Código General del Proceso, con soporte en que la citación remitida al ejecutado fue recibida por un menor de edad, situación que impidió ejercer su derecho a la defensa y al debido proceso, adviértase que la notificación de las actuaciones judiciales que conforme al artículo 290 del Código General del Proceso deban hacerse personalmente, tiene como finalidad salvaguardar el debido proceso, mediante la vinculación de aquellos a quienes concierne la decisión judicial; es, entonces, un medio idóneo para lograr que el interesado ejercite el derecho de contradicción.

En el caso objeto de análisis, obra en el plenario a folio 83 la citación remitida al ejecutado Roberto Sandoval Ballesteros, comunicación que se entregó el 16 de agosto de 2019, según la certificación obrante a folio 84. Al verificarse el documento, puede observarse que en el mismo se hizo constar el nombre de quien debía ser notificado, la existencia del proceso, su naturaleza, la fecha de la providencia que debía ser notificada, la prevención de que el destinatario debía comparecer al juzgado dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de su entrega -teniendo en cuenta que la comunicación se remitió a un municipio distinto al de la sede de este Despacho- y que la misma se envió a la dirección informada en la demanda..

Ahora bien, como quiera que el ejecutado no acudió al Juzgado dentro de los diez (10) días siguientes al recibo del citatorio para notificarse de manera personal del auto de mandamiento de pago, el ejecutante procedió a remitir el “aviso” de que trata el normado 292 del C.G. del P., tal y como se aprecia a folios 86 a 90, aviso que fue recibido, el día 23 de septiembre de 2019, conforme se observa de la constancia postal visible a folio 90, de ahí que la notificación del convocado hubiere quedado efectivamente surtida el día 24 de septiembre del mismo mes y año, es decir, al día siguiente del recibo, por expresa disposición del artículo 292 del Estatuto General del Proceso.

Ante esa clara situación fáctica, es evidente que el vicio procesal alegado no puede abrirse paso, pues el trámite previsto en los artículos 291 y 292 se surtió en la forma y términos establecida de la Ley ritual civil, con miras a lograr la vinculación efectiva del aquí ejecutado al proceso.

En tal orden de ideas y para que el incidentante lograra éxito en la nulidad que propuso, era inevitable que allegara la prueba de que la circunstancia de que hubiere sido un menor de edad quien recibió las diligencias de notificación configura un defecto procedimental absoluto, exigencia que no se configuró en el caso objeto de análisis, pues no proporcionó la prueba de ello.

Memórese que corresponde a las partes e intervinientes probar el supuesto hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, como así lo prescribe el artículo 167 del Código General del Proceso, lo que significa que para tomar una decisión el material probatorio resulta esencial; de ahí que la Corte Constitucional con ocasión al tema haya reiterado lo que la doctrina tiene sentado respecto a que *“Las reglas de la prueba en materia civil han decantado hasta el punto que es posible resumir su doctrina en tres principios jurídicos fundamentales: “ONUS PROBANDI INCUMBIT ACTORI”, al demandante le corresponde probar los hechos en que se funda su acción; “REUS, IN EXCIPIENDO, FIT ACTOR”, el demandado cuando excepciona, funge de actor y debe probar los hechos en que se funda su defensa; y, “ACTORE NO PROBANTE, REUS ABSOLVITAR”, según el cual el demandado debe ser absuelto de los cargos si el demandante no logra probar los hechos fundamentales*



de su acción.” (Corte Constitucional, Sentencia C-086 de 2016. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio. Exp. D-10902.)

Así las cosas, el yerro que expone el incidentante es intrascendente para la configuración del vicio procesal puntualizado, en razón a que como se memoró en precedencia, el acto de notificación del citado ejecutado se surtió con apego de los requisitos que la normatividad procesal civil dispone con tal propósito (vigente para esa época), sin que se arrimara un elemento de juicio serio para respaldar su afirmación. Por el contrario, lo que se constató fue que la notificación efectuada al demandado se hizo en debida forma, ajustados a las previsiones contenidas en los artículos 291 y 292 del Código General del Proceso, como se memoró en líneas anteriores.

7. Sumado a lo anterior, advierte el Despacho que el argumento incoado por el recurrente, esto es, la supuesta recepción de las comunicaciones por un menor de edad, no tiene vocación de prosperidad, pues en primer lugar dicha situación no tiene la entidad suficiente para configurar nulidad alguna, en razón a que el ordenamiento adjetivo, en ninguno de sus apartes, establece que las comunicaciones deben ser recibidas por la persona que se cita, ni mucho menos, la recepción de estas por parte de un menor de edad, torne irregular la actuación adelantada, y por ende que la misma configure causal de nulidad alguna, en la forma y términos establecida por el legislador, máxime cuando las certificaciones expedidas por la empresa de Servicios Postales de Colombia no fueron tachadas de falsas, circunstancias todas que impiden la configuración del vicio procesal alegado.

8. Por lo anterior, y en mérito de lo brevemente expuesto, el Juzgado **dispone:**

Primero. MANTENER incólume el auto del 24 de febrero de 2020.

Segundo. CONCEDER el recurso de apelación subsidiariamente propuesto, en el efecto devolutivo, según lo previsto en los artículos 321.6 y 323 del C.G. del P.

Tercero. Por Secretaría y a costa de la parte interesada, expídase copia de las siguientes piezas procesales: i) demanda, ii) mandamiento de pago, iii) gestiones de notificación, iv) auto que ordenó seguir adelante la ejecución, así como de las actuaciones vistas a folios 104 a 158 y del presente proveído. Contabilícense los términos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 324 ibídem.

Notifíquese (2),

MARÍA JOSÉ ÁVILA PAZ
Juez

JUZGADO 26 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
NOTIFICACIÓN POR ESTADO
La anterior providencia se notifica por ESTADO No. 060
Hoy 20-08-2020
El Secretario.

HÉCTOR TORRES TORRES



**RAMA JUDICIAL
JUZGADO VEINTISÉIS CIVIL MUNICIPAL**

Bogotá D.C., diecinueve (19) de agosto de dos mil veinte (2020)

Ref. Ejecutivo No. 2019 - 0544.

Se deciden los **recursos de reposición y en subsidio el de apelación**, formulados por la parte ejecutada contra el auto del 24 de febrero de 2020, por medio del cual se mantuvo incólume el auto de 17 de enero de 2020 y se negó el recurso de queja por improcedente, previo el recuento de las siguientes:

Consideraciones

1. El recurrente señaló, concretamente, que el Despacho rechazó el recurso de queja presentado en contra del proveído adiado 17 de enero de 2020, sin advertir que había hecho uso de dicho medio de impugnación en razón a que contra el proveído que fue objeto de censura de manera inicial no procede el recurso de apelación.

2. Refulge clara la ausencia de las exigencias definidas en el inciso 3 del artículo 318 del C.G. del P., pues el censor no se ocupó de exponer las razones por las cuales, en su sentir, era desacertado disponer el rechazo del recurso de queja que formulara contra el auto 17 de enero de 2020, en los términos consignados en el auto fustigado, como quiera que su alegato se limitó a señalar la razón por la que hizo uso del medio de impugnación denegado, sin agotar el trámite establecido por el legislador para esta clase de actuaciones.

3. El recurso ordinario de queja tiene por objeto que el Superior, a instancia de parte legítima, determine única y exclusivamente la procedibilidad del recurso de apelación que el inferior hubiere negado, y conforme al artículo 352 del Código General del Proceso, “*lo conceda si fuere procedente*”, con ello, claro está, se garantiza la efectividad del principio de la doble instancia en los específicos casos en los cuales el ordenamiento procesal civil autoriza ese medio de impugnación.

A la par, el artículo 353 ibídem, señala que el recurso de queja deberá interponerse en subsidio del de reposición contra el auto que denegó la apelación o la casación, salvo cuando este sea consecuencia de la reposición interpuesta por la parte contraria, caso en el cual deberá interponerse directamente dentro de la ejecutoria.

4. En ese sentido, el recurso que ocupa la atención del despacho no está llamado a prosperar, en tanto que el procedimiento establecido por el legislador para esta clase de actuaciones no se agotó en la forma y términos establecida en el precepto normativo atrás citado, pues no obra providencia alguna en la que se hubiere denegado el recurso de apelación, de donde se sigue que el pretense impetrado deviene improcedente, y en esa medida, ningún reparo admite la providencia cuestionada, téngase en cuenta que las leyes del procedimiento civil son de orden y derecho público, motivo por el cual no pueden ser inobservadas en su aplicación¹.

¹ ARTÍCULO 13. OBSERVANCIA DE NORMAS PROCESALES. Las normas procesales son de orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley.

Las estipulaciones de las partes que establezcan el agotamiento de requisitos de procedibilidad para acceder a cualquier operador de justicia no son de obligatoria observancia. El acceso a la justicia sin haberse agotado dichos requisitos convencionales, no constituirá incumplimiento del negocio jurídico en donde ellas se hubiesen establecido, ni impedirá al operador de justicia tramitar la correspondiente demanda. Las estipulaciones de las partes que contradigan lo dispuesto en este artículo se tendrán por no escritas.



De ahí que, el auto objeto de censura se encuentra totalmente ajustado a derecho y como quiera que mediante el presente recurso no se evidencia fundamento alguno en contra del auto objeto de censura, de donde se concluye que el recurso propuesto es improcedente y por consiguiente la providencia recurrida debe mantenerse.

De otro lado, en lo que al subsidiario recurso de apelación respecta, éste se niega toda vez que la providencia atacada no es objeto de alzada de conformidad con lo establecido en el artículo 321 del Código General del Proceso.

Por lo anterior, y en mérito de lo brevemente expuesto, el Juzgado **dispone:**

Primero: MANTENER incólume el auto del 17 de enero de 2020.

Segundo: NEGAR el recurso subsidiario de apelación por improcedente, atendiendo lo considerado en esta providencia.

Notifíquese (2),

MARÍA JOSÉ ÁVILA PAZ
Juez

JUZGADO 26 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
NOTIFICACIÓN POR ESTADO
La anterior providencia se notifica por **ESTADO No. 060**
Hoy **20-08-2020**
El Secretario.

HÉCTOR TORRES TORRES