

**Radicación de Memorial Recurso de reposición y subsidiario de apelación proceso 11001310300320170053000 LEASING BANCOLDEX S.A. COMPAÑIA DE FINANCIAMIENTO contra MOLINOS LA AURORA S.A.S - PROMOCIONES E INVERSIONES LA AURORA SAS**

radicaciones@lupajuridica.com <radicaciones@lupajuridica.com>  
mediante amazones.com

Mié 7/12/2022 3:02 PM

Para: Juzgado 03 Civil Circuito - Bogotá - Bogotá D.C. <j03cctobta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Buenas tardes Doctores

Amablemente solicitamos la radicación del siguiente memorial que adjunto de Recurso de Reposición y subsidiario de apelación proceso 11001310300320170053000

Demandante : LEASING BANCOLDEX S.A. COMPAÑIA DE FINANCIAMIENTO

Demandado : MOLINOS LA AURORA S.A.S - PROMOCIONES E INVERSIONES LA AURORA SAS

Quedamos atentos a confirmación

**Adjuntos:**

- [MEMORIAL REPOSICION AUTO DE DICIEMBRE 2 DE 2022 PROCESO 2017-530.pdf](#)  [descargar](#)

Señor  
JUEZ 3 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA  
E. S. D.

REF.: Proceso Ejecutivo Singular de ARCO GRUPO BANCOLDEX S.A. COMPANIA DE FINANCIAMIENTO (antes LEASING BANCOLDEX S.A. COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO) , hoy BANCO DE COMERCIO EXTERIOR DE COLOMBIA S.A. -BANCOLDEX – NIT 800.149.923-6

Contra PROMOCIONES E INVERSIONES LA AURORA S.A.S. N.I.T. : 860029338-0

REF 11001310300320170053000

Recurso de reposición y subsidiario de apelación

JOSE DANIEL CASTRELLON PARDO, mayor de edad, con domicilio en Bogotá, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79'246.062 de Suba, abogado titulado e inscrito portador de la tarjeta profesional No. 90.437 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi condición de apoderado especial de BANCO DE COMERCIO EXTERIOR DE COLOMBIA S.A. -BANCOLDEX, me permito interponer recurso de reposición y subsidiario de apelación contra auto de primero de diciembre de 2022, notificado por estado el 2 de diciembre de 2022, el cual dejo sustentado en los siguientes términos:

En el auto que se recurre no se tiene en cuenta la notificación por aviso enviada por el suscrito a la demandada PROMOCIONES E INVERSIONES LA AURORA S.A.S., por considerar el despacho que no se cumplieron los requisitos del artículo 292 y 293 del Código General de Proceso al no señalarse expresamente la fecha de elaboración del aviso, el cual fue debidamente enviado por correo certificado y cotejado, dejándose constancia de su entrega a la demandada por parte de la empresa INTERRRAPIDISIMO como obra en la guía 70002539345 de 26 de abril de 2019 , y la constancia de entrega asociada a la misma, donde obra la entrega debida de la notificación por aviso el 29 de abril de 2019, la cual se aportó cotejada, junto con el mandamiento de pago, igualmente cotejado, previo aporte de citación para diligencia de notificación personal enviada a la misma dirección, que por cierto es el domicilio de la demandada, haciendo sido recibido la correspondencia en los dos casos -citación para diligencia de notificación personal y aviso por la misma persona.

Siendo así, es claro que el demandado conoció de la providencia notificada -mandamiento de pago- y tuvo la oportunidad para actuar dentro del proceso, presentando excepciones de considerarlo pertinente, pero no lo hizo, luego, no se puede premiar al deudor demandado, que no actuó dentro del proceso, habiendo tenido conocimiento y tenido oportunidad de defenderse, frente al acreedor que cumplió con la carga procesal de notificar la providencia, siendo así mismo desproporcionada la manifestación del despacho en el auto que se recurre al señalar que por no tener la notificación por aviso remitida fecha de elaboración “carece de todas las formalidades del artículo 292 del CGP, pues el aviso si contenía todos los elementos para que la demandada conociera de la existencia de la litis y en particular de la providencia notificada, pues en el aviso se cita la fecha de la providencia notificada, el

juzgado que conoce del proceso, un naturaleza, el nombre de las partes, la advertencia que la notificación se considera surtida al finalizar el día siguiente de su entrega, además al aviso se anexo el mandamiento de pago que se notificó.

Es de señalar que el aviso mismo fue elaborado en la fecha misma de envió de notificación por aviso, a saber, el 26 de abril de 2019, y si había certeza en tal sentido, pues la guía misma lo señala, luego el notificado si tuvo el dato de la fecha de la elaboración, estando en este caso en el escenario de un documento complejo que si daba cuenta de la fecha del aviso mismo, que de hecho fue el de la entrega al servicio de mensajería.

Por su parte, es necesario tener en cuenta que la propia ley establece que el fondo debe primar sobre la forma, y que en este caso se cumplió la finalidad del aviso, que era precisamente, dar a conocer de la litis a la demandada.

El artículo 218 de la Constitución señala:

*“ARTICULO 228. La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y **en ellas prevalecerá el derecho sustancial**. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo.”* (Negrillas fuera de texto).

Por su parte el artículo 11 del Código General del Proceso señala:

**ARTÍCULO 11. INTERPRETACIÓN DE LAS NORMAS PROCESALES.** Al interpretar la ley procesal el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial. Las dudas que surjan en la interpretación de las normas del presente código deberán aclararse mediante la aplicación de los principios constitucionales y generales del derecho procesal garantizando en todo caso el debido proceso, el derecho de defensa, la igualdad de las partes y los demás derechos constitucionales fundamentales. El juez se abstendrá de exigir y de cumplir formalidades innecesarias.

Por su parte la Corte Constitucional se ha manifestado respecto de la prelación del fondo sobre la forma, en múltiple jurisprudencia, se cita al efecto la sentencia T-268/10 de 19 de abril de 2010, Magistrado ponente JORGE IVÁN PALACIO PALACIO:

“La Corte Constitucional ha señalado que, por disposición del artículo 228 Superior, las formas no deben convertirse en un obstáculo para la efectividad del derecho sustancial, sino que deben propender por su realización. Es decir, que las normas procesales son un medio para lograr la efectividad de los derechos subjetivos y no fines en sí mismas. Así lo sostuvo en la Sentencia C-029 de 1995, precisamente cuando declaró exequible el artículo 4º del Código de Procedimiento Civil, antes citado:

*“Cuando el artículo 228 de la Constitución establece que en las actuaciones de la Administración de Justicia **“prevalecerá el derecho sustancial”**, **está reconociendo que el fin de la actividad jurisdiccional, y del proceso, es la realización de los derechos consagrados en abstracto por el derecho objetivo, y, por consiguiente, la solución de***

**los conflictos de intereses. Es evidente que en relación con la realización de los derechos y la solución de los conflictos, el derecho procesal, y específicamente el proceso, es un medio.**” (Negrillas fuera de texto original).

“En la misma línea, en la Sentencia C-131 de 2002, la Corte se refirió al tema de la constitucionalización del derecho procesal de la siguiente manera:

*“2. Uno de los espacios en los que mayor incidencia ha tenido el constitucionalismo es el derecho procesal. **En la tradición del positivismo formalista el derecho procesal estaba desprovisto de una vinculación sustancial con lo que era materia de litigio;** se agotaba en una ritualidad cuya configuración se realizaba fundamentalmente en la instancia legislativa; **era ajeno a propósitos que lo conectaran con los fines estatales y la protección de las garantías que lo integraban sólo se brindaba en esas actuaciones y bajo los estrechos parámetros de protección establecidos por el legislador.** Así, no llamaba a interés el hecho de que, en materia de derechos, la sustancia que se tenía entre manos se desvaneciera ante las ritualidades y formalidades de unos procedimientos que las más de las veces se explicaban por sí mismos y que perdían puntos de contacto con lo que era objeto de controversia.*

*Pero esa dimensión del derecho procesal ha sido superada pues el constitucionalismo ha rescatado las garantías centenariamente elaboradas como contenidos del derecho procesal para vincularlas inescindiblemente a la realización de las normas sustanciales. **Las ha dotado de una teleología que no se explica a partir del solo rito o procedimiento sino en relación directa con las normas jurídicas que consagran los efectos jurídicos que las partes pretenden. Las ha redimensionado para darles ahora el carácter de facultades irrenunciables, históricamente consolidadas y positivizadas; esto es, para advertir en ellas derechos fundamentales.***

*Con ello, ha dotado al proceso de una nueva racionalidad pues ya no se trata de agotar ritualismos vacíos de contenido o de realizar las normas de derecho sustancial de cualquier manera sino de realizarlas reconociendo esas garantías irrenunciables pues su respeto ineludible también constituye una finalidad del proceso. (...)*” (Negrillas fuera de texto).

“4.2. Ahora bien, con fundamento en el derecho de acceso a la administración de justicia y en el principio de la prevalencia del derecho sustancial, esta Corporación ha sostenido que en una providencia judicial puede configurarse un defecto procedimental por “exceso ritual manifiesto” cuando hay una renuncia consciente de la verdad jurídica objetiva evidente en los hechos, por extremo rigor en la aplicación de las normas procesales.

“La línea jurisprudencial relativa al “exceso ritual manifiesto” tuvo su inicio como tal en la sentencia T-1306 de 2001. En esa oportunidad la Corte precisó:

*“[L]os jueces deben ser conscientes de la trascendental importancia que tiene el derecho procesal en cuanto a medio garantizador de los derechos materiales dentro del marco de un debido proceso. En consecuencia, el actuar general debe ser guiado por la coexistencia de estas manifestaciones normativas permitiendo que en un marco jurídico preestablecido se solucionen los conflictos de índole material.*

*Sin embargo, si el derecho procesal se torna en obstáculo para la efectiva realización de un derecho sustancial reconocido expresamente por el juez, mal haría éste en darle prevalencia a las formas haciendo nugatorio un derecho del cual es titular quien acude a la administración de justicia y desnaturalizando a su vez las normas procesales cuya clara finalidad es ser medio para la efectiva realización del derecho material (art. 228).*

***De lo contrario se estaría incurriendo en una vía de hecho por exceso ritual manifiesto que es aquel que se deriva de un fallo en el cual haya una renuncia consciente de la verdad jurídica objetiva evidente en los hechos, por extremo rigor en la aplicación de las normas procesales convirtiéndose así en una inaplicación de la justicia material.*** (Negrillas fuera de texto original).

...

“Los anteriores argumentos fueron reiterados en la Sentencia T-1091 de 2008. En esa ocasión la Corte Constitucional revisó un proceso de simulación de un contrato celebrado por el padre en perjuicio de su menor hijo, en el cual el juez de segunda instancia negó la declaratoria de simulación por considerar que, a pesar de estar probada la simulación relativa, el actor había pedido la declaratoria de simulación absoluta o total. La Corte tuteló los derechos fundamentales del menor de edad, en especial el derecho al debido proceso por “exceso ritual manifiesto”, pues el juez civil del circuito, no obstante reconocer que el contrato era simulado, por aplicar con excesivo rigor una regla de carácter procesal omitió amparar el derecho sustancial. Al hablar del “exceso ritual manifiesto” sostuvo:

*“2.1. La Corte Constitucional ha considerado que la aplicación de las reglas de carácter procedimental no puede llegar a un grado de rigor tal, que se sacrifique el goce de los derechos fundamentales (Corte Constitucional, Sentencia T-1306 de 2001). Ha considerado que ‘si bien la actuación judicial se presume legítima, se torna en vía de hecho cuando el actuar del juez se distancia abiertamente del ordenamiento normativo, principalmente de la normatividad constitucional, ignorando los principios por los cuales se debe regir la administración de justicia’ (Corte Constitucional, Sentencia T-1306 de 2001). Para la Corte Constitucional ‘el juez que haga prevalecer el derecho procesal sobre el sustancial, especialmente cuando este último llega a tener la connotación de fundamental, ignora claramente el artículo 228 de la Carta Política que traza como parámetro de la administración de justicia la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas.*

*(...) si el derecho procesal se torna en obstáculo para la efectiva realización de un derecho sustancial reconocido expresamente por el juez, mal haría éste en darle prevalencia a las formas haciendo nugatorio un derecho del cual es titular quien acude a la administración de justicia y desnaturalizando a su vez las normas procesales cuya clara finalidad es ser medio para la efectiva realización del derecho material (art. 228).’*

***En esta decisión, la Corte indicó que se viola el derecho al debido proceso ‘por exceso ritual manifiesto’ en una sentencia cuando este implica una ‘renuncia consciente de la verdad jurídica objetiva evidente en los hechos, por extremo rigor en la aplicación de las normas procesales’. Así lo ha considerado la Corte incluso para el caso de los procedimientos de casación, en los cuales el rigor procesal exige el cumplimiento de***

**especiales y particulares requisitos formales.** (Corte Constitucional, Sentencia T-1306 de 2001).” (Negrillas fuera de texto).

“Igualmente, en la Sentencia T-052 de 2009 esta Corporación amparó al accionante el derecho fundamental al debido proceso en conexidad con el principio de primacía del derecho sustancial, por considerar que las entidades accionadas incurrieron “*en un exceso de ritualismo*”, a propósito del caso de un participante en un concurso de notarios que, pese a haber cursado una especialización, no la acreditó de la forma señalada, ésto es, mediante acta de grado y diploma, sino por medio de certificación expedida por la universidad. Dijo entonces la Corte:

*“Si bien las formalidades o ritos son parte de todo proceso judicial, dichas formas han sido establecidas para garantizar a las partes intervinientes el cumplimiento de un debido proceso que respete sus derechos. **No obstante, al aplicarse de manera manifiesta, las normas atendiendo únicamente a su texto o haciendo una aplicación mecánica, se incurre en un exceso ritual manifiesto.***

(...)

*Así las cosas, en aras de garantizar el respeto de los derechos fundamentales, y evitar la negación de los mismos, en los casos en que la observancia de las formalidades atente contra la protección del derecho fundamental quebrantado, éste debe prevalecer sobre las normas procesales.”*

El 3 de julio de 2019 se aportó memorial con la citación de notificación personal y con la notificación por aviso que ahora glosa el despacho y solicitando dictar auto ordenando seguir adelante con la ejecución, no obstante, el despacho nunca dio respuesta a esta solicitud mediante la emisión de una providencia judicial debidamente notificada -dando cuenta de las inquietudes respecto a la notificación realizada-, y emitiendo el auto que se recurre más de 3 años después, no habiendo dado escenario al actor para solucionar la situación que ahora el juzgado considera irregular de manera oportuna.

Solo hasta 3 de junio de 2022 el despacho profirió auto mediante el cual solicitaba a BANCOLDEX informar si estaba interesada en seguir con la ejecución contra PROMOCIONES E INVERSIONES LA AURORA S.A.S., cuando desde el 3 de julio de 2019 BANCOLDEX -ANTES ARCO GRUPO BANCOLDEX S.A. (ANTES LEASING BANCOLDEX S.A). había solicitado dictar sentencia que ordenara seguir adelante con la ejecución contra dicha demandada, y cuando desde mucho tiempo atrás el proceso solo se adelantaba contra la mencionada entidad, de acuerdo con auto proferido por el despacho el 6 de julio de 2018, para finalmente proferir auto que ahora es objeto de este recurso el 1º de diciembre de 2022, pronunciándose respecto de la solicitud que le fue aportado 3 años y medio atrás, sobre la notificación personal.

BANCOLDEX siempre obró con la confianza legítima de haber notificado en debida forma a la demandada, pues aporó de manera oportuna, y mucho antes de una eventual prescripción la citación para notificación personal, y la notificación por aviso, pero solo habiendo recibido respuesta al efecto más de 3 años después, mediante la providencia recurrida, luego el juzgado no puede glosar la actuación oportuna de BANCOLDEX, que terminó en el efectivo conocimiento del mandamiento de pago por la demandada, que tuvo en consecuencia la oportunidad de defensa y contradicción, que decidió no ejercer, para por un tema menor, que no cambia el hecho de que el demandado conoció la providencia notificada, glosar tres años y medio después, lo que pudo glosar

muchos años atrás, mediante una providencia judicial, generando un detrimento de importancia a los intereses de BANCOLDEX, siendo esto merito suficiente para revocar la providencia que se ataca y tener por notificada a la demandada, y de no ser así, conceder el recurso subsidiario de apelación interpuesto. Se reitera, la existencia del proceso y de su mandamiento de pago fue conocida por la demandada oportunamente con ocasión de la notificación por aviso, incurriendo el despacho en “un exceso de ritual manifiesto” al no tener en cuenta dicha notificación, pero además poniendo el derecho de BANCOLDEX en serio riesgo por su demora en resolver lo solicitado en memorial de 3 de julio de 2019.

Por lo demás, en caso que este recurso no sea resuelto a favor de BANCOLDEX, solicito que en desarrollo del inciso 6 del artículo 118 del Código General del Proceso, se señale expresamente por parte de su despacho, que para el presente proceso y todos sus efectos no corrieron términos entre el 4 de julio de 2022 (día siguiente a la presentación del memorial con el cual se aportó la notificación de aviso), hasta el 1 de diciembre de 2022, fecha en la cual el juzgado resolvió sobre el tema que le fue presentado y solicitado desde el 3 de julio de 2019, de tal manera que entre dichas fechas no corrió el término de prescripción, pues de la respuesta del despacho a ese memorial, mediante providencia debidamente notificada, pendía la posibilidad de BANCOLDEX de subsanar eventuales falencias e interrumpir de manera oportuna la prescripción, no siendo de recibo que en esas circunstancias corriera el término en contra de la demandante y a favor del demandado, pues al presentarse el tantas veces citado memorial del 3 de julio de 2019, el juzgado debió entrar el expediente al despacho inmediatamente para definir sobre el mismo, de tal manera que en este caso no ha habido inconvenientes asociados a la falta de actuación del demandante, sino asociados a que el juzgado no resolvió sino tres años y medio después sobre un tema puesto en su conocimiento desde el 3 de julio de 2019, siendo así aplicable el citado artículo 118, pues en dicho lapso el proceso estuvo inactivo por cuenta del juzgado, por estar pendiente una decisión sobre un punto que le fue presentado mucho antes, siendo está precisamente la razón de ser de la norma citada.

En los términos anteriores dejo sentada esta solicitud.

Atentamente,



JOSE DANIEL CASTRELLON PARDO  
c.c. 79'246.062 de Suba  
T.P. 90.437 del Consejo Superior de la Judicatura  
Apoderado Judicial LEASING BANCOLDEX S.A. COMPAÑÍA DE FINANCIAMIENTO