TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA UNITARIA CIVIL - FAMILIA

Magistrado: Jaime Alberto Saraza Naranjo
Pereira, mayo veinticinco de dos mil veintiuno
Radicado: 66001310300420190001902
Asunto: Nulidad
Demandante: Carlos Arturo Ruiz Vallejo
Demandado: Carlos Alberto Arango Tabares
Proceso: ejecutivo
Auto No.: TSP-AC-0081-2021

Decide esta Sala Unitaria el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra el auto del pasado 4 de febrero, proferido por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira en este proceso ejecutivo que **Carlos Arturo Ruiz Vallejo** instauró frente a **Carlos Alberto Arango Tabares**.

ANTECEDENTES

Promovida la demanda ejecutiva, se libró mandamiento de pago el 18 de febrero de 2019 (pág. 11, 01 primera instancia, 01 cuaderno principal) y se dispuso correr traslado al demandado por 10 días; con tal fin, se le envió la comunicación para que compareciera al despacho a notificarse personalmente; la oficina de correo, en la constancia del 7 de octubre de 2019 (pág. 13, ibídem.) señaló que *"Esta comunicación fue recibida y firmada de conformidad por la señora María Alzate el día 27 de septiembre de 2019, ella manifestó que le iba a entregar esta comunicación al demandado quien vive ahí según informa la señora María"*.

Ante su incomparecencia, se surtió la notificación por aviso (pág. 18, ib.), que *"...fue recibido y firmado de conformidad por el señor Duván Jaramillo el día 20 de octubre de 2019, el manifestó que le va a*

entregar este aviso personalmente al demandado quien vive ahí, este aviso va acompañado de copia informal de la providencia que se le notifica".

Durante el término de traslado el demandado guardó silencio (pág. 23, ib.).

A continuación, por conducto de abogado (pág. 25 a 27, ib.) el ejecutado compareció al proceso y propuso la nulidad de la actuación con fundamento en la causal 8 del artículo 133 del CGP, por haber sido indebidamente notificado, y adujo para ello que *"Al domicilio de mi poderdante no llegó el aviso de que habla el artículo mencionado, no existe en dicha vivienda ninguna persona que obedezca al nombre de Duván Jaramillo, en consecuencia es falsa la anotación dada por el funcionario correspondiente de la agencia de correos especializada de la agencia postal autorizada, es decir, que en esa dirección encontró al señor Duván Jaramillo y que este le manifestó "que la va a entregar personalmente el aviso al demandado que vive ahí" (pág. 29 a 42, ib.).*

Se corrió traslado, sin pronunciamiento de la parte ejecutante (pág. 50, ib.). Decretadas (pág. 50 a 52) y evacuadas las pruebas (01 primera instancia, 12. Audiencia de incidente de nulidad parte 1), principalmente documentales y testimoniales, el Juzgado, con auto del 4 de febrero la declaró infundada, porque ellas no dan cuenta de alguna irregularidad en la notificación por aviso. Consideró que (i) la comunicación y el aviso fueron entregados en la dirección que suministró la ejecutante; (ii) en ambas ocasiones, quienes recibieron del correo afirmaron que el demandado residía allí; (iii) ninguna mención o prueba hay de que el demandado no fuera conocido en el sector o de que esa no fuera su residencia; y como las diligencias se cumplieron siguiendo las pautas de los artículos 292 y 292 del CGP, ninguna irregularidad se advierte en el trámite. Finalmente, concluye que *"La verdad es que la negación de que el aviso haya sido recibido en la casa del demandado, señalando desconocer a quien se registró en la guía del correo, como quien recibió dicho aviso, no es suficiente para restar credibilidad a tal diligencia"* (01 primera instancia, 13. Audiencia de incidente de nulidad parte 2).

Inconforme con la decisión, el demandado, en la misma audiencia, presentó recurso de apelación, pues insiste en que el aviso no llegó su casa y que la firma del señor Duván Jaramillo ofrece dudas a simple vista, pues *"...la que puso en la boleta de citación es una, la que puso en el escrito de la doctora Luz Ángela es diferente y con una tinta diferente cuando se supone que las debió firmar en el mismo momento, si fue que vinieron o lo encontraron, no existe ningún tipo de identificación, bien vemos que la oficina de correos, la agencia postal dice que no exigen identificación por cuanto mucha gente se negaría a hacerlo e impediría más las notificaciones, pero sí dice la agencia que por lo menos el teléfono de esa persona debe aparecer en la guía"*. Agrega que deja muchas dudas que la notificación se haya realizado en domingo en horas de la noche, pues en estos casos el valor del contrato de transporte es diferente y si miramos los dos recibos, tanto de la notificación personal como por aviso, tienen el mismo valor.

Concedida la apelación, subió el auto a esta sede.

CONSIDERACIONES

1. Es competente esta Sala Unitaria para resolver sobre el recurso de apelación propuesto (arts. 31 y 35 CGP), que, además, es procedente, en los términos del artículo 321-6 del mismo estatuto.

2. El problema jurídico a definir en el presente asunto gira en torno a si, como lo alega la parte demandada, existe nulidad por la indebida notificación por aviso que se le realizó, o, por el contrario, la actuación estuvo conforme a derecho, tal cual lo decidió el juez de primer grado.

3. De entrada, es preciso decir que le asiste razón a la funcionaria, pues si se observa todo el derrotero procesal de la notificación, se infiere que se encuentra ajustado a la ley procesal y en nada se afectó el derecho de defensa, según discute el recurrente.

3.1. Para comenzar, el artículo 82 del CGP establece, como requisito de la demanda, que se informe el lugar, la dirección física y electrónica que tengan o estén obligadas a llevar, donde las partes, sus representantes y el apoderado del demandante recibirán notificaciones personales. Ese requisito se satisfizo, al indicar el libelo que el demandado recibiría notificaciones personales en la "mz. – 40, casa 35 – Barrio Corales, Pereira. Correo: dvallejo30@hotmail.com"

Complemento de esa norma, es el artículo 291, que enseña que la comunicación que el interesado debe remitir a quien deba ser notificado para que concurra a ello, se puede enviar a cualquiera de las direcciones que se informaron al juez de conocimiento; allí la empresa debe proceder a la entrega y a dejar constancia de ello, además de cotejar la copia enviada.

Esa primera noticia, como se anotó, fue entregada el 27 de septiembre de 2019 (pág. 14, c. primera instancia, c. principal) y la empresa de correo hizo constar que "*...fue recibida y firmada de conformidad por la señora María Alzate el día 27 de septiembre de 2019, ella manifestó que le iba entregar esta comunicación al demandado quien vive ahí según informa la señora María*".

Corrido el término para que asistiera a recibir la notificación personal, se procedió, como manda el numeral 6 del artículo 291, a notificarlo por aviso, siguiendo las pautas del artículo 292 del mismo estatuto; nuevamente, la empresa de correo acudió al sitio denunciado, entregó tal aviso y reiteró que fue recibido el 20 de octubre siguiente por el señor Duván Jaramillo, "*...él manifestó que le va a entregar este aviso personalmente al demandado quien vive ahí, este aviso va acompañado de copia informal de la providencia que se le notifica*" (pág. 18, c. primera instancia, c. principal).

3.2. Precisamente el propósito principal de quien propuso la nulidad se dirige a derruir la notificación por aviso, es decir, esa afirmación por parte del señor Duván Jaramillo, que en el inmueble propiedad del demandado, que es la que se involucra en el proceso para notificaciones,

manifestó de manera expresa que el ejecutado allí residía y que le haría entrega del aviso, pues se alega que no conoce a dicha persona y que no recibió la comunicación.

3.4. Al respecto, se señala que no existen pruebas que demuestren que lo afirmado en la constancia de la notificación por aviso, sea falso, pues, por un lado, el hecho de que la entrega de la comunicación se hiciera un domingo, para nada afecta de validez dicho acto procesal; lo relevante es que se entregó, pues que ello hubiera ocurrido un día inhábil no está legalmente prohibido. Ahora, como se desprende del inciso primero del artículo 292 del CGP, la notificación se entiende surtida al día hábil siguiente y los términos, por la naturaleza del auto informado, pasado ese día correrán tres para retirar las copias (art. 91 ib), vencidos los cuales comienza el término para ejercer el derecho de contradicción, tal cual quedó plasmado en la constancia secretarial, visible en la página 23 del cuaderno de primera instancia - principal.

Por el otro, no se observa que dicha comunicación se haya entregado en la noche, de eso ninguna constancia existe, ni en el recibo ni en otro documento; aunque de haber sido así, tampoco afectaría de validez la notificación, si bien, como se dijo, lo relevante es que la comunicación se entregue. Y en cuanto al supuesto cambio de tinta en el diligenciamiento de la comunicación, tampoco tiene, por sí mismo, la entidad suficiente para arrasar con la transparencia del acto procesal, sin una prueba que permita concluir que hubo una tergiversación de la realidad.

Por otra parte, el hecho de que no se haya puesto la cédula o número telefónico del señor Duván Jaramillo, persona que fue la que recibió la notificación por aviso, tampoco es suficiente para concluir que la comunicación fue inexistente- En realidad eso no está demostrado por parte del incidentista, y los dos testimonios de los celadores que vigilan el sector del domicilio del ejecutado, nada aportan para llevarle certeza al juez de que esos hechos alegados son ciertos.

En efecto, ni José Rodrigo Marín Montoya, y menos Norberto Henao Henao (12 audiencia de incidente de nulidad parte 1, 01.

PRIMERA INSTANCIA), tienen conocimiento de los supuestos fácticos que se alegan en la nulidad; solo exponen situaciones referentes a su trabajo, como son sus horarios, la forma como trabajan, el sector que cuidan, pero en realidad nada que aclare que la comunicación no fue recibida por Duván Jaramillo, de esa situación nada conocen.

El primero de ellos, aunque dice que nunca ha visto a personal de la empresa de correos COURRIER EXPRESS SA por ese sector, menos para la época de septiembre y octubre de 2019, a continuación, afirma que *"No yo puedo afirmar que en el momento de la semana de servicio porque nosotros estamos una semana de día y una semana de noche y en las semanas que a mí me ha tocado trabajar de día en ningún momento se ha entregado o ha llegado"*. Y cuando se le interroga si para la época del 17 de octubre de 2019 trabajó de día o de noche, expone que *"Pues doctor es muy difícil acordarme si esa semana me tocó a mí de día porque eso ya hace un poco de días y uno en ningún momento tiene eso grabado para nada"*. Igual pasa cuando se le pregunta por las personas que visitan la casa, indica que la familia de doña Diana, pero desconoce sus nombres. Y lo más relevante es que cuando se le pregunta si en la casa del aquí demandado han tenido empleada del servicio, afirma que *"No, no hay empleada"*, luego dice que *"por ahí una vez a la semana sí"*, cuando en el mismo escrito de nulidad se indica que la notificación personal la recibió la señora *"...MARÍA ALZATE, empleada doméstica de la vivienda donde vive el señor CARLOS ALBERTO ARANGO TABARES y en la cual aparece su firma, el número de su cédula de ciudadanía (42.113.720) e igualmente su número telefónico (3136461755)"* (pág. 39, 01 Cuaderno primera instancia, 01.Cuaderno principal.)

Y por el mismo camino discurre Norberto Henao Henao, ya que sobre los aspectos que rodearon la notificación nada indica; desconoce si para el año 2019, meses de septiembre y octubre, la familia del demandado tenía empleada del servicio; dice expresamente *"Ahí si no me acuerdo"*, cuando se le pregunta por la señora María Álzate, expone que no recuerda, tampoco recuerda personas con el nombre Duván Jaramillo, sobre nombres de las personas que frecuentan la casa, no sabe, solo que los frecuenta *"un señor que maneja un carrito"*, y de familia solo la hermana de doña Diana viene, que tiene un hijo, pero sin más datos.

Todo lo cual da a entender que el conocimiento de los hechos que interesan al presente asunto por parte de los declarantes es nulo; nada saben sobre lo que se expone en el incidente de nulidad para la época en que sucedieron, no recuerdan los turnos que hicieron, ni que personas frecuentaban la casa del ejecutado, tampoco qué empresas de mensajería arrimaban; es más, desconocen nombres que identifiquen personas que frecuentaran la casa, hasta el punto de que a la señora María Alzate, que fue empleada del servicio en la casa del ejecutado, no la conocieron, todo lo cual demerita sus dichos respecto al presente asunto.

3.5. Así que, el objeto que se quería, esto es, que el demandado tuviera la oportunidad de conocer que se le requería para notificarlo, y que ante su desidia para comparecer al saber de la comunicación inicial, que se le enterara por aviso, en el caso de ahora se cumplió, pues quien atendió la oficina de correo para la notificación por aviso, sin reserva dijo que allí residía y le entregaría los documentos pertinentes, afirmaciones que se insiste en ello, no han sido desvirtuadas por el demandado.

Es que en estos casos la nulidad por indebida notificación se configura cuando no se cumplen a cabalidad las formalidades previstas por el legislador para realizar la respectiva notificación; la sola afirmación del demandado, sin fundamento probatorio alguno, de la ausencia de esas formalidades, torna inviable la invalidez.

4. Siendo así las cosas, en vista de que se inadvierte que en el acto de notificación por aviso al demandado se trasgredieran las formas propias del proceso, la nulidad deprecada tenía que fracasar, como en efecto ocurrió.

Por tanto, el auto protestado se confirmará.

Se condenará en costas al recurrente, de acuerdo con lo regulado por el inciso primero del numeral 1 del artículo 365 del CGP, por haber fracasado la alzada. Las mismas se liquidarán de manera concentrada ante el juzgado de primer grado, siguiendo las reglas del artículo 366 del mismo estatuto. En auto separado se fijarán las agencias en derecho.

DECISIÓN

En armonía con lo expuesto, esta Sala Unitaria Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, **CONFIRMA** el auto del pasado 4 de febrero, proferido por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira en este proceso ejecutivo que **Carlos Arturo Ruiz Vallejo** instauró frente a **Carlos Alberto Arango Tabares**.

Costas en esta instancia a cargo de la parte recurrente (numeral 1º del artículo 365 del CGP). Se liquidarán de manera concentrada ante el juez de primera instancia, siguiendo las reglas del artículo 366 ibídem. En auto separado, se fijarán las agencias en derecho respectivas.

Notifíquese,

El Magistrado,

JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO

Firmado Por:

JAIME ALBERTO ZARAZA NARANJO
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
DESPACHO 2 SALA CIVIL-FAMILIA TRIBUNAL SUPERIOR PEREIRA

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:

**d3d999ef5350946888499cce9f54412f60856b5642b20a051c36ccb005e1
2b67**

Documento generado en 25/05/2021 10:21:55 AM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>