

INCIDENTE DE NULIDAD PROCESO 2021-686

J

Jose H Estrada Zambrano
<josestrada92@hotmail.com>

Mar 19/04/2022 3:53 PM

Para: Juzgado 06 Civil Municipal - Cauca - Popayan



INCIDENTE DE NULIDAD PO...

410 KB



DOCTORA:

PATRICIA MARIA OROZCO URRUTIA

JUEZ CUARTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE DISTRITO DE POPAYAN

J06cmpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

RAD. 19001418900420210068600

ASUNTO: INCIDENTE DE NULIDAD

PROCESO: MONITORIO

DEMANDANTE: CONSORCIO DAVID HINCAPIE

DEMANDADO: ALIRIO ANDRES CARVAJAL YASNO

JOSE HUMBERTO ESTRADA ZAMBRANO en calidad de apoderado del señor ALIRIO ANDRES CARVAJAL YASNO quien representa la parte pasiva dentro del proceso declarativo que se lleva en su despacho por medio del presente correo, interpongo INCIDENTE DE NULIDAD, según el documento que adjunto al presente correo.

att.

JOSE HUMBERTO ESTRADA ZAMBRANO
ABOGADO ESPECIALISTA
DERECHO PUBLICO
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA
3104106877

[Responder](#)

[Reenviar](#)



DOCTORA:

PATRICIA MARIA OROZCO URRUTIA

JUEZ CUARTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE DISTRITO DE POPAYAN

J06cmpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

RAD. 19001418900420210068600

ASUNTO: INCIDENTE DE NULIDAD

PROCESO: MONITORIO

DEMANDANTE: CONSORCIO DAVID HINCAPIE

DEMANDADO: ALIRIO ANDRES CARVAJAL YASNO

JOSE HUMBERTO ESTRADA ZAMBRANO identificado con Cédula de Ciudadanía 1.087.417.611 de Túquerres (N), abogado titulado con T.P. No. 273570 del C.S. de la J. con personería jurídica debidamente reconocida mediante auto del 25 de marzo de 2022, se dirige a su despacho, en calidad de apoderado del señor ALIRIO ANDRES CARVAJAL YASNO quien representa la parte pasiva dentro del proceso declarativo que se lleva en su despacho con el fin de interponer INCIDENTE DE NULIDAD, según las siguientes consideraciones;

I. HECHOS

PRIMERO: Según expediente digital allegado al suscrito, se tiene que el día 3 de noviembre de 2021, el juzgado admite una demanda monitoria en contra de mi prohijado y en el numeral 3 ordena la NOTIFICACION del auto en forma personal al demandado para que este ejerza su derecho constitucional de defensa y contradicción.

SEGUNDO: En el escrito de la demanda la parte actora remitió orden de citación para la notificación personal del demandado al correo electrónico andres_carvajal18@hotmail.com, a saber;

Artículo 419, 420, 421 y demás normas concordantes, en contra el señor **ALIRIO ANDRES CARVAJAL YASNO**, identificado con la cédula de ciudadanía Nro **7.729.273** expedida en Neiva- Huila, mayor de edad, y vecino de esta ciudad de Popayan, residente en la calle 82 Norte # 9-97 Conjunto Rio Verde, con correo electrónico andres_carvajal18@hotmail.com, a fin de obtener el pago de la suma de **VEINTIOCHO MILLONES CIENTO NOVENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO PESOS (\$ 28.199.454.00)**, más

Y lo ratificó a folio 8 de la demanda, en el acápite de notificaciones;

*Demandado: **ALIRIO ANDRES CARVAJAL YASNO**, identificado con la cédula de ciudadanía Nro **7.729.273** expedida en Neiva- Huila, mayor de edad, y vecino de esta ciudad de Popayan, residente en la calle 82 Norte # 9-97 Conjunto Rio Verde, con correo electrónico común andres_carvajal18@hotmail.com*

TERCERO: La Apoderada de la parte demandante, el día 23 de noviembre de 2021¹, pretende notificar el auto admisorio que requiere el pago haciendo uso del decreto 806/2020 a través de correo electrónico a la dirección; ANDRESCARVAJAL18@HOTMAIL.COM dirección electrónica que NO CORRESPONDE a la de mi prohijado y es COMPLETAMENTE DIFERENTE a la expresada en el escrito de demanda.

¹ Ver folio nombrado: "008 recibido notificacion.pdf"



CUARTO: El día 15 de diciembre de 2022, la demandante informa al juzgado el cumplimiento de la notificación, y el despacho procede a notificar por aviso (*sin existir soportes del aviso*) y da por notificado el auto interlocutorio No. 3985 del 3 de noviembre de 2021.

QUINTO: Teniendo como cumplidos los requerimientos de que trata el 420 del CGP, el día 16 de diciembre de 2021, el Juzgado profiere sentencia y CONDENA a mi prohijado a \$28.199.454 por concepto de capital y a \$2.820.000.00 por concepto de agencias de derecho.

SEXTO: Desconociendo los lineamientos del artículo 306² del CGP, el juzgado de oficio transformó el proceso declarativo en EJECUTIVO y DECRETÓ unas medidas cautelares propias de un proceso ejecutivo, aclarando que no obra en el expediente la SOLICITUD que debió haber realizado el ACREEDOR de EJECUTAR la SENTENCIA CONDENATORIA, ni tampoco se observa el mandamiento ejecutivo de pago.

II. OMISIONES

PRIMERO. La parte demandante en cabeza del CONSORCIO DAVID HINCAPIE y de su apoderada judicial OMITIERON NOTIFICAR de debida forma a la contraparte y OMITIERON lo establecido en el Decreto 806 del año 2020 en su artículo 6 inciso 4, el cual establece:

"En cualquier jurisdicción, incluido el proceso arbitral y las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales, salvo cuando se soliciten medidas cautelares previas o se desconozca el lugar donde recibirá notificaciones el demandado, el demandante, al presentar la demanda, simultáneamente deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados.

Del mismo modo deberá proceder el demandante cuando al inadmitirse la demanda presente el escrito de subsanación. El secretario o el funcionario que haga sus veces velará por el cumplimiento de este deber, sin cuya acreditación la autoridad judicial inadmitirá la demanda. De no conocerse el canal de digital de la parte demandada, se acreditará con la demanda el envío físico de la misma con sus anexos.

SEGUNDO. La parte demandante y su apoderada judicial **OMITIERON** notificar al correo electrónico dispuesto en el escrito de demanda en el acápite de *notificaciones* siendo este: andres_carvajal18@hotmail.com conforme consta en el escrito de demanda que la misma apoderada de la parte demandante allego.

TERCERO. El **JUEZ CUARTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE DISTRITO DE POPAYAN OMITIÓ** realizar el debido estudio para evitar nulidades, evidenciando las direcciones electrónicas presentadas con las notificadas.

CUARTO. El **JUEZ CUARTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MULTIPLE DISTRITO DE POPAYAN 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.

² ARTÍCULO 306. EJECUCIÓN. Cuando la sentencia condene al pago de una suma de dinero, **el acreedor, sin necesidad de formular demanda, deberá solicitar la ejecución con base en la sentencia, ante el juez del conocimiento, para que se adelante el proceso ejecutivo a continuación y dentro del mismo expediente en que fue dictada. Formulada la solicitud el juez librará mandamiento ejecutivo de acuerdo con lo señalado en la parte resolutive de la sentencia y, de ser el caso, por las costas aprobadas,** sin que sea necesario, para iniciar la ejecución, esperar a que se surta el trámite anterior.



III. ARGUMENTOS JURÍDICOS DEL INCIDENTE

3.1. EN CUANTO A LAS NOTIFICACIONES JUDICIALES

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, o como el caso de marras el AUTO QUE REQUIERE EL PAGO.



3.2. EN CUANTO A LA CONFIGURACIÓN DE LA CAUSAL DE NULIDAD

LA COMPROBADA EXISTENCIA DE IRREGULARIDADES SUSTANCIALES Y PROCESALES QUE AFECTAN EL DEBIDO PROCESO POR INDEBIDA NOTIFICACIÓN

- **La notificación del auto requiriendo al deudor el pago es el acto mas relevante dentro del proceso monitorio.**

El *Proceso Monitorio* –novedad del Código General del Proceso (CGP)- tiene como finalidad garantizar, de manera celeré y eficaz, la tutela judicial del crédito de aquellos pequeños y medianos acreedores de obligaciones dinerarias, desprovistos de título ejecutivo, cuya acreencia sea de mínima cuantía derivada de una relación de naturaleza contractual, determinada y exigible, mediante la posibilidad de presentar demanda ante el juez con el propósito de que éste profiera auto requiriendo al deudor para el pago.

Mencionado lo anterior, sostenemos que el acto procesal más importante del *Proceso Monitorio* es la notificación del auto de requerimiento de pago toda vez que la finalidad del monitorio se cumple haciendo posible la comparecencia del demandado al proceso y el uso de sus oportunidades para ejercer el derecho de defensa³. Es decir, depende de la conducta que realice el demandado, dentro de los 10 días siguientes tras ser notificado, para que el proceso: (i) se archive de manera exitosa sí paga; (ii) cambie su naturaleza a uno verbal sumario sí contesta la demanda total o parcialmente; (iii) o culmine sí guarda silencio, en cuyo caso el juez emite sentencia condenándolo al pago de la suma reclamada, la cual presta mérito ejecutivo y hace tránsito a cosa juzgada.

En ese orden, al no citar a la litis a mi prohijado como parte extrema pasiva del proceso, le están truncando la posibilidad de presentar su posición frente a lo reclamado, y mas aun cuando en el escrito de demanda tanto la apoderada de la parte actora como el despacho conocían de la dirección electrónica para que sea vinculado al proceso, más sin embargo no se percatan de ese error y continúan con el proceso sin un extremo pasivo situación que es descabellada en un estado de derecho.

El evidenciar una flagrante trasgresión a los principios constitucionales especialmente al debido proceso y derecho de defensa, el legislador en aras de evitar estas infracciones estipuló en el artículo 133 del CGP, que un proceso será NULO todo o en parte; 8. *Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda (...) o cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió haber sido citado.*

Y expresó en el mismo texto que; todas las providencias de las que se haya omitido su notificación se corregirán practicando la notificación, excepto el auto admisorio o el mandamiento de pago, el cual generara la nulidad plena de todo el proceso, y como lo manifesté antes por estar frente a un proceso monitorio la pieza procesal mas valiosa es la notificación, la cual en el caso de marras no se llevó a cabo.

Es evidente que existe dentro del proceso una causal de nulidad, identificada en el artículo 133 numeral 8, motivo por el cual se solicitará que despacho decrete la NULIDAD absoluta de todo lo actuado.

- **Improcedencia de la notificación por aviso en los procesos monitorios – Causal de nulidad – vulneración al debido proceso – actuación judicial con infracción de las normas en que debían fundarse. (vicio formal)**

En demanda de inconstitucionalidad contra del inciso segundo del artículo 421 de la Ley 1564 de 2012 referente al trámite de la demanda del proceso monitorio, específicamente sobre el auto que

³ Colmenares, C. (2015) Aspectos Prácticos del Proceso Monitorio, pp. 523-532. Pereira, Colombia: Memorias del XXXVI Congreso Colombiano de Derecho Procesal, Universidad libre, ICDP.



contiene el requerimiento de pago el cual se notificará personalmente al deudor, con ponencia de la Dra. GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO, declaró **EXEQUIBLE** la expresión "se notificará personalmente al deudor", veamos:

En sentencia C-726 de 2014, la Honorable Corte Constitucional insiste en que uno de los aspectos que hace compatible la estructura propia del proceso monitorio, que no admite recursos contra el auto de requerimiento para pago, con los derechos de contradicción y defensa del deudor, es la exigencia de la notificación personal.

Para la Corte, el mencionado requerimiento "*reviste una doble naturaleza. De una parte, constituye la notificación y a la vez, el requerimiento de pago, el cual debe ser notificado personalmente, sin que sea posible la notificación por aviso. El párrafo del artículo 421 del Código General del Proceso de manera expresa prohíbe el emplazamiento del demandado, lo que comporta la garantía de la que dispone el deudor para actuar en el proceso y no permitir que se constituya un título de ejecución sin su conocimiento.*"

Por lo tanto, la notificación personal al deudor como exigencia ineludible dentro del proceso monitorio, la cual no puede ser remplazada por la notificación por aviso o la designación de curador ad litem, opera como instrumento para la vigencia del derecho al debido proceso, del principio de publicidad de las decisiones judiciales y, en un sentido más amplio, de acceso a la administración de justicia.

Para resolver el cargo propuesto, la Honorable Sala consideró que la medida acusada es proporcionada y razonable. Esto debido a que (i) cumple con un fin constitucionalmente importante, vinculado a la agilidad y eficiencia en los procesos judiciales; (ii) es adecuada para cumplir el fin propuesto, pues efectivamente la limitación de recursos contra el auto de requerimiento concurre en la simplificación del procedimiento.

Sobre el segundo aspecto la Corte advirtió, además, que la limitación (*refiriéndose a las demoras formas de notificación*) impuesta era compatible con el debido proceso, precisamente en razón de la rigurosidad que impone el proceso monitorio en cuanto a la integración del contradictorio, en donde el único mecanismo aceptado por el Legislador es la notificación personal, con exclusión de otros modos de notificación o representación del deudor dentro del proceso. Para sustentar esta conclusión, la decisión en comento expresó los argumentos siguientes que, en razón de su importancia para la presente sentencia, la Sala transcribe in extenso:

*"De conformidad con el artículo 421 del Código General del Proceso, el proceso monitorio se caracteriza por: i) solamente se puede iniciar y seguir contra el deudor notificado **personalmente**, sin que este pueda ser representado por un curador ad litem, circunstancia que constituye la mayor garantía de un debido proceso; ii) solo procede para el pago de sumas de dinero de naturaleza contractual, determinadas y **exigibles**, que sean de mínima cuantía, y (iii) surtida la notificación personal, si hay oposición del deudor, el proceso debe seguirse por el procedimiento verbal sumario. Es decir, la inversión del contradictorio, como característica del procedimiento, no quebranta el debido proceso, porque la obligatoria notificación personal asegura el derecho de defensa del deudor.*

Al hacer la confrontación entre las normas demandadas y las disposiciones constitucionales que se indican infringidas por el demandante, la Corte encuentra que esta estructura procesal garantiza el acceso efectivo e integral a la administración de justicia, ya que las partes en las diversas fases que lo componen tienen la posibilidad de ser oídas, estando en igualdad procesal y a través de un procedimiento que prevé la plenitud de formas procesales garantes del debido proceso.

En este procedimiento, la Corte resalta que a diferencia del proceso ordinario en el que primero se discute, luego se prueba y por último se juzga, eventualmente se invierte el procedimiento, puesto que desde el inicio se podría proferir la sentencia, si el deudor notificado no presenta oposición. Sin embargo, la oposición del demandado hace ineficaz



la orden de pago y, por consiguiente, muta la naturaleza del proceso a un proceso verbal sumario. Esta eventualidad en la que el deudor se opone, ofrece una garantía que la Corte estima preserva el derecho a la igualdad y al debido proceso y, por tanto, no le asiste razón al demandante cuando descontextualiza la disposición afirmando que: "En las tres diferentes etapas donde se concluye el trámite monitorio es netamente unilateral es decir carece de la bilateralidad de un proceso en tanto atienda el requerimiento o no lo atienda, la autoridad competente se pronuncia constituyéndose en cosa juzgada sin ni siquiera oír a la otra..."

La rigurosidad con la que el inciso segundo del artículo 421 del Código General del Proceso dispone que "El auto que contiene el requerimiento de pago no admite recursos y se notificará **personalmente** al deudor...", así como el párrafo "En este proceso **no se admitirá** intervención de terceros, excepciones previas reconvencción, **el emplazamiento** del demandado..." (negritas no son del texto), otorga plenas garantías del derecho de defensa y demuestran con nitidez, conforme a lo indicado en precedencia, que no se desconocen los derechos fundamentales alegados por el actor.

(...)

En suma, la Corte constata que el procedimiento monitorio garantiza los contenidos immanentes del debido proceso, como lo son la defensa, el derecho de contradicción, la celeridad en los términos procesales y, aun constituyendo una excepción a la doble instancia, como quiera que esta garantía no es una condicio sine qua non, cuando la regulación se ajusta a las condiciones establecidas en la jurisprudencia constitucional, como en efecto ocurre en este caso. De esta manera, al amparo del test leve de razonabilidad, la medida persigue un fin legítimo, y es adecuada, porque en su curso no se rompe el equilibrio de las partes en las diversas fases del procedimiento." (Énfasis originales).

Con base en los anteriores argumentos, la Corte evidencia que la razón de la decisión en la sentencia C-726 de 2014 consiste en que la limitación que impone el artículo 421 del CGP es constitucional, pues es una medida adecuada para lograr el fin constitucional de celeridad del proceso monitorio, la cual, a su vez, no afecta desproporcionadamente el derecho al debido proceso, pues la misma norma establece tanto mecanismos reforzados para la integración del contradictorio, como oportunidades procesales para la formulación, por parte del demandado, de argumentos de oposición al auto de requerimiento para el pago de la obligación exigida.

Con base en las decisiones precedentes y en particular las sentencias C-726 de 2014 y C-159 de 2016, la Sala concluye que el Legislador prevé el proceso monitorio como un trámite declarativo especial, que tiene por objeto llenar el vacío existente en el reconocimiento y ejecución de obligaciones dinerarias de mínima cuantía que, en virtud de su informalidad, no están respaldadas en un título ejecutivo. Esto a través de un procedimiento simplificado, ágil y de carácter mixto, que si bien tiene carácter declarativo, luego puede tornarse en trámite de ejecución cuando el demandado acepta la existencia de la obligación luego de proferido el auto de requerimiento de pago. Con todo, en aras de proteger el derecho al debido proceso del deudor, en especial en su contenido de contradicción y defensa, la Corte identifica como contrapartida a dicha naturaleza simplificada la exigencia de la notificación personal, excluyéndose tanto otras formas de notificación, al igual que la representación mediante curador ad litem.

Con todo lo anterior, miramos configurado la causal de nulidad como vicio formal, ya que el juzgado desconoció el precepto legal de prohibición de adelantar otro tipo de notificaciones diferentes a la personal, a sabiendas que el despacho notifica el auto de requerimiento de pago por aviso, forma de notificación que esta desprovista por el legislador y sustentada por vía jurisprudencial, situación que genera una nulidad de todo lo actuado.



IV. PETICIONES

Con base en los hechos y fundamentos anteriormente planteados, solicito de manera respetuosa:

PRIMERO. Que se **DECLARE** por parte del Despacho judicial, la **NULIDAD ABSOLUTA** del proceso identificado con radicado No. 19001418900420210068600, y, por lo tanto, se retrotraigan todas las actuaciones incluidas las medidas cautelares.

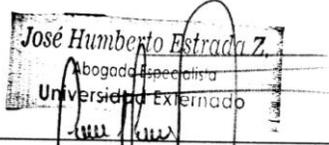
V. PRUEBAS

Téngase como pruebas las que obran en el expediente.

VI. NOTIFICACIONES

Solicito de manera respetuosa al despacho que se tengan como dirección de notificaciones las siguientes; en la Carrera 24 No. 20-58 Oficina 436 centro de negocios cristo rey en la ciudad de Pasto (N), o al correo electrónico josestrada92@hotmail.com o al celular **3104106877**.

Atentamente;



JOSÉ HUMBERTO ESTRADA ZAMBRANO
C.C. No. 1.087.417.611 de Túquerres
ABOGADO
T.P. No. 273570 del C. S. de la J.