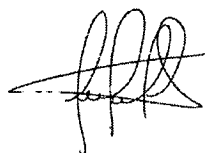


CONSTANCIA SECRETARIAL: Al Despacho de la Señora Juez, con el anterior término vencido, para proveer. Zipaquirá, 21 de septiembre de 2020

107
36

El Secretario



JAIME DE JESUS GARCIA DE LEON

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE ZIPAQUIRÁ.

Zipaquirá, dos (2) de octubre de dos mil veinte (2020)

INCIDENTE NULIDAD-EJECUTIVO 2013-0176

Se procede a resolver el incidente de nulidad planteado por ROSALIA AGUILAR DE PÓVEDA y LUIS ALBERTO PÓVEDA AGUILAR, la primera en su condición de cónyuge supérstite y el siguiente como heredero del fallecido LUIS ARTURO PÓVEDA RINCON, con base en la causal 8ª del artículo 133 del C.G.P., conforme lo contempló el Juzgado Segundo Civil del Circuito de esta ciudad, en decisión del 18 de mayo de 2020.

I.- ANTECEDENTES

1.- Que la presente acción ejecutiva fue instaurada por ÓSCAR LINDON GÓMEZ ROZO, en contra de LUIS ARTURO PÓVEDA RINCON, con base en letra de cambio, para lo que el Juzgado Segundo Civil Municipal libró auto de apremio el 8 de mayo de 2013.

2.- El demandado LUIS ARTURO PÓVEDA RINCON, fue notificado el 30 de junio de 2017 y posteriormente mediante Aviso el 26 de junio de 2017, ordenándose seguir adelante con la ejecución el día 17 de agosto de 2017.

3.- El 18 de diciembre de 2017, los señores ÓSCAR GÓMEZ ROZO y FANDION IVÁN GÓMEZ ROZO, suscribieron contrato de cesión de derechos, el que fue aceptado por el Juzgado el 17 de enero de 2018.

4.- Que por auto del 22 de marzo de 2019, se ordenó citar a ROSALIA AGUILAR DE PÓVEDA y LUIS ALBERTO PÓVEDA AGUILAR, la primera en su condición de cónyuge supérstite y el siguiente como heredero del fallecido LUIS ARTURO PÓVEDA RINCON (q.e.p.d.) y dispuso notificarlas por Aviso a fin de comparecieran al proceso.

5.- Que a la fecha la parte demandante no ha realizado las gestiones a efecto de que las personas nombradas en el numeral precedente comparezcan al rito, no obstante que sus representados conocen de la existencia del proceso y siguiendo los parámetros del artículo 68 del C.G.P., concurrieron al proceso para que se les conceda el interés para actuar en el asunto en la condición de consorte supérstite y heredero del fallecido demandado, respectivamente.

6.-Que en auto del 17 de enero de 2018, se estableció notificar la cesión del crédito al extremo demandado en la forma prevista en el artículo 1960 del C.C.

7.- El demandado LUIS ARTURO PÓVEDA RINCÓN falleció el 23 de octubre de 2018, sin que la parte demandante le hubiera notificado de la aludida cesión del crédito.

8.- Que el artículo 1974 del C.C., establece que el deudor no será obligado a pagar al cesionario sino el valor que este haya dado por su derecho cedido con los intereses desde la fecha en que se haya notificado la cesión al deudor, y por ende se está frente a un derecho litigioso desde que se notifica judicialmente la demanda.

9. Señaló que la Corte ha sostenido frente a la eficacia de la cesión, que ésta debe ser notificada a la contraparte, porque mientras no suceda, el derecho litigioso no sale del poder del cedente.

10.- Consideró que para que la cesión surta efectos, requiere ser notificada al demandado LUIS ARTURO PÓVEDA RINCON (q.e.p.d.), ya que el litisconsorcio necesario se entabló con el cedente, y por ende, tal contrato de cesión tenía que ser notificada al deudor a fin de que manifestara su consentimiento, otorgándole al

cesionario la legitimación en la causa por activa, así como también debió registrarse en el inmueble sobre el que recae la cautela, lo que no sucedió.

11- Razones por las que considera se reúnen los presupuestos constitutivos de NULIDAD ABSOLUTA y en consecuencia se decreta la terminación del proceso, se levanten las medidas cautelares y se condene en costas y agencias al demandante.

II.- ACTUACIÓN PROCESAL

1.- Por auto del 17 de septiembre de 2019, se rechazó de plano el incidente de nulidad, al considerarse que los hechos en que se fundamentó no se encaminan a estructurar ninguna de las causales del artículo 133 del C.G.P.

2.- Contra la mencionada decisión el apoderado de los incidentantes, interpuso recurso de reposición y subsidiario el de apelación, manteniéndose el primero y concediéndose el segundo para ante los Juzgados Civiles del Circuito-reparto de esta ciudad.

3.- El Juzgado Segundo Civil del Circuito de Zipaquirá, en decisión del 18 de mayo de 2020, revocó el auto del 17 de septiembre de 2019 y dispuso dar curso al rito incidental, porque al realizar una *"interpretación adecuada de su contenido, se logra extractor que se alega la falta de notificación, motivo que encauza como motive de nulidad en el artículo 133 del C.G.P., en la causal 8a"*.

4.- Por auto del 9 de julio de 2020, se dispuso obedecer y cumplir lo resuelto por el Superior y se ordenó correr traslado al extremo demandante del escrito de incidente.

5.- La parte ejecutante oportunamente describió el traslado y señaló que el contrato de cesión de derechos litigiosos fue aceptado por el Juzgado en auto del 17 de enero de 2018, fecha en la que el demandado se encontraba debidamente notificado, de conformidad con los mandamientos procesales vigentes y en razón a ello, el demandado fue notificado por Estado No. 004 del 18 de enero de 2018, de la aludida cesión sujetándose al artículo 295 del C.G.P.

5.1.- Precisó que una vez notificada la parte demandada, es su obligación estar atenta a las actuaciones, requerimientos, citaciones y demás situaciones que se desprendan del desarrollo de la litis, por lo que reiteró que en la fecha en que se aceptó la cesión de derechos litigiosos el ejecutado se encontraba notificado del

proceso, por lo tanto las notificaciones que se realicen con posterioridad se sujetan a las previsiones del artículo 295 del C.G.P., sin embargo el demandado no hizo pronunciamiento alguno frente a la aludida cesión.

5.2.- Señaló que en sentencia SC15339-2017 del 28 de septiembre de 2017, con ponencia del magistrado Luis Armando Tolosa Villabona, expuso frente a la notificación de la cesión de derechos litigiosos, no tiene el alcance de rechazar el negocio jurídico de cesión, muchos menos al cesionario, por incumbir únicamente a sus celebrantes, aunque la aceptación expresa de la parte cedida releva al anterior titular en el campo sustancial como en el procesal.

5.3.- Por lo tanto considera que no son de recibo las afirmaciones que hace el apoderado incidentante en relación con la existencia de la causal 8 del artículo 133 del C.G.P., ya que no se ha practicado en forma ilegal notificación o citación alguna, no obstante, que en el evento de existir situación de similares características, el efecto enmarcará las actuaciones posteriores y no de la totalidad de la actuación procesal.

6.-En proveído del 8 de septiembre de 2020, se abrió a pruebas el incidente de nulidad.

III.- CONSIDERACIONES

De manera preliminar importante es precisar que las irregularidades que pueden generar nulidad deben encontrarse taxativamente tipificados en una norma y por tanto no son susceptibles del criterio de analogía para aplicarlos, es así, que sólo los casos previstos taxativamente como causales de nulidad en el artículo 133 del C.G.P., se pueden considerar como vicios invalidadores de la actuación y sólo éstos podrán invocarse como tal. Criterio que se mantiene inclusive en vigencia del código general del proceso.

En torno a este particular, la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en providencia de 14 de marzo de 2011, con ponencia del Magistrado, doctor Juan Manuel Dumez Arias, precisó:

“1. Son tres los principios que gobiernan el régimen de nulidades procesales que trae el Código de Procedimiento Civil; especificidad pues sólo generan nulidad los motivos taxativamente determinados en la ley; protección pues las causales de invalidez se consagran para amparar o defender a la parte cuyo derecho le fue disminuido o

conculcado por la irregularidad, y convalidación que permite que las partes puedan, por regla general, convalidar la actuación irregular.

Las nulidad procesal entonces, solo procede en los casos expresamente señalados en el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, en el artículo 141 en los procesos de ejecución y en los que haya remate de bienes y, en tratándose de pruebas, en el caso señalado en el artículo 29 de nuestra Carta Política, esto es, cuando la prueba es obtenida con violación del debido proceso; por lo que, las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas "si no se reclaman oportunamente por medio de los recursos que este código establece", como dice el párrafo único del primero de los preceptos reseñados.

2. Ahora bien, en seguimiento de tan exigente regulación, el código faculta al Juez a rechazar de plano las solicitudes de nulidad, por motivos que pueden considerarse generales, como los regulados en el artículo 138 del C.P.C. o especiales, señalados en el artículo 143 Ídem.". (Subrayado intencional).

Entonces, acorde con las directrices dadas por el Superior, consistente en que los hechos narrados en el escrito incidental se encauzan a estructurar la causal 8º de nulidad prevista en el artículo 133 del C.G.P., la que en su tenor literal señala:

"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 que sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquéllas que debe 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 ha dejado 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. (...)"

Sobre esta causal de nulidad el tratadista Hernán Fabio López en su obra Procedimiento Civil, Tomo 1, Novena Edición, fol. 911, precisó:

"Es menester recordar que la óptica con que se debe ver esta causal se dirige a analizar si realmente se omitieron requisitos que pueden ser considerados como esenciales dentro de la respectiva notificación, pues si bien es cierto las disposiciones, salvo un caso de excepción que estudiaré, no hacen mención a que algunas sean más destacadas que otras, por la índole de ellas sí es posible realizar esa valoración.

Así por ejemplo, si en el acto de la notificación personal firma el notificado pero no lo hizo el notificador tal como lo ordena el artículo 315, es claro que esta omisión no puede ser tomada como que no se practicó en legal forma la misma cuando resulta evidente que existe constancia de que a quien se debía enterar de la providencia lo fue."

De acuerdo con las anteriores lineamientos, se tiene que en el asunto el demandado LUIS ARTURO PÓVEDA RINCÓN, se notificó del mandamiento de pago librado en el asunto mediante Aviso el 10 de agosto de 2017, toda vez que acorde con la certificación expedida por la empresa postal INTERPOSTAL, el 26 de julio de 2017, le fue entregada la correspondencia, contentiva de copia del mandamiento de pago, su corrección y los anexos de la demanda, los que se hallan debidamente cotejados, recibida en la dirección a la que fue enviado el citatorio, por tanto se cumplió a cabalidad con los requisitos contenidos en los artículos 291 y 292 del C.G.P.

De manera que debidamente notificado el demandado del mandamiento de pago librado en su contra las demás providencias y sentencias se notificaran en la forma previstas en los artículos 294 y 295 del C.G.P., esto es, en estrados, si se dictan en el curso de audiencias o diligencias, y por estado, de las que no deban hacerse de otra manera.

Es así como el 17 de agosto de 2017, se dictó auto de seguir adelante la ejecución en los términos del mandamiento de pago, se dispuso que las partes presentaran liquidación del crédito, sujetándose a las reglas del artículo 446 de la codificación en cita, se condenó al demandado en costas y se ordenó el avalúo y posterior remate de los bienes embargados como de los que posteriormente se embarguen.

Posteriormente, en decisión del 22 de septiembre de 2017, se aprobó la liquidación de costas elaborada por el Secretario del Juzgado.

En auto del 17 de enero de 2018, el despacho se abstuvo de considerar la liquidación del crédito presentada por la parte demandante por yerros advertidos en la misma y aceptó la cesión del crédito que hizo el ejecutante OSCAR LINDON GÓMEZ ROZO en favor de FANDION IVÁN GÓMEZ ROZO, reconociéndosele como cesionario del crédito, garantí ay privilegios que le correspondan a OSCAR LINDON GÓMEZ, y se dispuso notificar la cesión al demandado, según las voces del artículo 1960 del C.C., decisión que se notificó por Estado el 18 de enero de 2018, la que cobró firmeza al no haberse presentado reparo alguno por los extremos procesales.

El demandado LUIS ARTURO PÓVEDA RINCÓN, falleció el 18 de octubre de 2018, y en auto del 31 de enero de 2019, se declaró la interrupción del proceso, por no estar representado el demandado por apoderado judicial ni por curador ad-litem, así mismo en proveído del 17 de septiembre de 2019, se reanudó el trámite del proceso

teniéndose a ROSALIA AGUILAR DE PÓVEDA y LUIS ALBERTO PÓVEDA AGUILAR, la primera como cónyuge supérstite y el siguiente como heredero del causante, en su condición de hijo.

110
39

En este contexto, surge con nitidez que la notificación al ejecutado, ahora fallecido, LUIS ARTURO PÓVEDA del mandamiento de pago librado en su contra, se realizó en debida forma, porque además de no haberse indicado en los hechos del escrito incidental los yerros en que se incurrió bien en la Citación ora en el Aviso, de que tratan los artículo 291 y 292 del C.G.P., y que conllevaron a la indebida o falta de notificación del mandamiento de pago del mencionado ejecutado, conlleva indefectiblemente al fracaso de la nulidad planteada.

De otro lado y en relación con la notificación de la aceptación de la cesión del crédito en favor de FANDION IVÁN GÓMEZ ROZO como acreedor, la que al parecer entiende el apoderado incidentante debió realizarse en forma personal (pues no lo dice claramente), esta falta de notificación no se encuentra enlistada en el artículo 133 del C.G.P., como causal de nulidad; así mismo, ante la existencia de proceso judicial y hallándose trabada la litis en la fecha en que se aceptó la aludida cesión del crédito, como aquí ocurre, dicha notificación se surte por anotación en Estado, siguiendo las reglas del artículo 295 del C.G.P., como aquí se hizo, y no de otra forma, como al parecer lo pretende hacer el apoderado de los incidentantes.

De acuerdo con lo hasta aquí estudiado, se reitera, no existió irregularidad alguna en la citación y posterior aviso mediante el cual se notificó al ejecutado del auto de apremio, por lo que así se declarará.

Sin perjuicio de lo anterior, debe advertirse que la cesión del crédito surte efectos legales sin que la misma haya sido notificada y aceptada expresamente por el deudor, estas situaciones no constituyen requisitos de validez de la cesión que se materializa aun en contra de la voluntad del obligado, pues solo limitan sus alcances, así lo decantó la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia¹, al señalar:

“(…)3.2.4. Si bien al deudor cedido debe hacersele saber la cesión, al margen de su aceptación, la notificación no es requisito para la persecución del derecho litigioso.

Como tiene sentado la Corte, “(…) *tampoco había que notificar previamente al deudor cedido ni menos se requería provocar su aceptación, que son actos previstos en el ámbito de la cesión de créditos (artículo 1960 del C. Civil), o*

¹ Sentencia 28 septiembre 2017, M.P. Dr. Luis Armando Tolosa Villabona, Radicación: 11001-31-03-026-2012-00121-01

de la sustitución o cesión de la posición contractual por un tercero (artículo 887 del C. de Comercio), según sea el caso (...)”².

La razón de ser de lo anterior estriba en que el hecho, por supuesto, cuando cabe el rescate litigioso, a no dudarlo, redundaría a favor del deudor de la cuestión discutida, puesto que mientras no se le notifique, en el entretanto se vería liberado de pagar intereses. Ergo, las consecuencias nocivas por la notificación tardía de la cesión del derecho cuestionado, debe soportarlas el contendor acreedor.

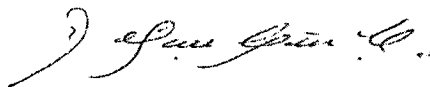
En esa dirección, el escenario del proceso sirve al propósito de la notificación (artículos 60 del Código de Procedimiento Civil y 68 del Código General del Proceso), cuando la cesión se realiza estando en curso el litigio, y si se efectúa previamente y no se ha informado del hecho al contendor deudor, no hay ninguna razón para negar ese noticiamiento con la intimación del auto admisorio de la demanda, así como ese acto procesal sirve como mecanismo para notificar la cesión del crédito (artículo 94 del Código General del Proceso). De ahí que, en este último evento, cualquier comunicación previa para el efecto, como se consignó en el precedente antes citado, “(...) *ni se exige legalmente, ni representa utilidad práctica ninguna* (...)”.

EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, EL JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE ZIPAQUIRÁ, RESUELVE:

PRIMERO. Declarar infundado el incidente de nulidad propuesto por ROSALIA AGUILAR DE PÓVEDA y LUIS ALBERTO PÓVEDA AGUILAR, por lo expuesto en la motiva de la presente decisión.

SEGUNDO. Condenar en costas de la presente actuación, a los incidentantes. Fíjese como agencias en derecho la suma de \$200.000. Líquidese por secretaría. (nm. 1 art. 365 C.G.P.).

NOTIFÍQUESE.



La Juez,

ANA MARÍA CAÑÓN CRUZ

NOTIFICACIÓN POR ESTADO: La providencia anterior es notificada por anotación en ESTADO No. 059 Hoy 05/10/2020
El Secretario.

JAIME DE JESÚS GARCÍA DE LEÓN

² CSJ. Civil. Sentencia de 23 de octubre de 2003, expediente 7467.