



REPUBLICA DE COLOMBIA.
JUZGADO SEGUNDO CIVIL ORAL MUNICIPAL.
SINCELEJO – SUCRE.

PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO DE MENOR CUANTÍA.

Radicación No. 70-001-40-03-002-2019-00563-00.

Ejecutante: BANCO AV VILLAS S.A.

Ejecutada: OMIRIS SALAS CASTRO.

Sincelejo, Tres (3) de Septiembre del 2021.

Entra el Despacho a resolver el Recurso de Reposición, y en subsidio el de Apelación interpuesto legalmente en tiempo por el Apoderado Judicial de la parte ejecutada en este asunto OMIRIS SALAS CASTRO, contra el Auto adiado cuatro (04) de diciembre del 2020, que rechazó de plano el escrito de contestación de la demanda y la proposición de excepciones de mérito propuestas por la parte pasiva por devenir en extemporáneas; previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

Recurso De Reposición

El recurso de reposición busca que el funcionario que profirió la decisión sea el mismo que la revise y resuelva sobre ella, modificándola de forma parcial, revocándola o dejándola como está (negando el recurso de reposición)¹

Dentro del Código General del Proceso se encuentra consagrado en los artículos 373 y subsiguientes. Allí se establece como requisito necesario para su viabilidad que se motive al ser interpuesto, esto es, que por escrito o verbalmente si es en audiencia o diligencia, se le exponga al juez las razones por las cuales se considera que su providencia está errada, por cuanto es evidente que si el juez no tiene esa base, le será difícil, por no decir imposible, entrar a resolver.

La motivación es fundamental pues, según la Reformatio in Pejus², el juez tiene prohibido fallar sobre puntos no expuestos por el recurrente en el recurso, es decir

¹ LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio (2009) Instituciones del derecho procesal civil colombiano. Dupré Editores. Bogotá, Colombia.

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del siete (7) de octubre de dos mil nueve (2009). M.P Edgardo Villamil Portilla. La reformatio in pejus se encuentra en el art. 31 de la Constitución Política estableciendo: “Toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la ley. El superior no podrá agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único.” De

que debe limitarse a considerar los puntos que el recurrente pide sean reconsiderados. No motivar o fundamentar el recurso de reposición es causal de rechazo del recurso.

Para sustentar la impugnación manifiesta el quejoso y aquí se extracta:

- ❖ Enuncia que, según consta en la certificación expedida por la Empresa de Correo Particular REDEX, le fue remitida a su poderdante citación para notificación personal, recibida en su residencia el trece (13) de marzo del 2020, sin embargo, la ejecutada OMIRIS CASTRO SALAS, no pudo acercarse hasta el Despacho Judicial, por cuanto mediante Acuerdo PCSJA20-11517 del 15 de marzo del 2020, se decretó la suspensión de los términos judiciales y la restricción en la entrada del Palacio de Justicia a los usuarios, situación que se fue prorrogando hasta el mes de julio del 2020, y que persiste hasta la presente fecha, aunado a lo anterior, alega que su poderdante CASTRO SALAS padeció de un cáncer de seno, por lo que le diagnosticaron más del 50% de pérdida de su capacidad laboral, circunstancia que obviamente también le impide acercarse a las instalaciones del Juzgado en razón de la pandemia de la Covid-19, en el mismo sentido esboza que el proceso no estaba habilitado en la página web Tyba, por lo que no pudo acceder a la demanda y sus anexos; posteriormente, para la data del tres (03) de septiembre del 2020, le fue allegada a su residencia citación para la notificación por aviso siéndole anexada copia ilegible de la providencia que libró orden de pago, por lo que al ser consultado el expediente digital en la plataforma Tyba para esas calendas aún se encontraba inhabilitado, resultando imposible contestar la demanda dentro del término que el Juzgado alega tuvo para practicarla su apadrinada.

Arguye el recurrente que para poder efectuar la contestación presentada en la data del seis (06) de octubre del 2020, la aquí ejecutada OMIRIS SALAS CASTRO tuvo que solicitarle a la Judicatura mediante correo electrónico que habilitará la plataforma TYBA, porque consultado el Proceso el veintiuno (21) de septiembre del 2020, en las horas de la noche aparecía "NO DISPONIBLE, DIRIJASE AL DESPACHO JUDICIAL CORRESPONDIENTE", además, pidió se le remitiera copia del Auto Ejecutivo, pues la anexada con la notificación era completamente ilegible, por lo que en esas condiciones no podía ejercer su derecho de defensa y contradicción como lo establece el artículo 29 de la Constitución Nacional. En razón de lo anterior, el Juzgado

lo anterior se deriva que el juez debe restringir el ámbito de la decisión (recurrida, apelada, consultada, etc.) a la estricta potestad que formule el recurrente, para evitar empeorar la situación de quien interpone el recurso.



en la data del veinticuatro (24) de septiembre del 2020, le informó a su mandante que el proceso ya se encontraba activo en la plataforma judicial Tyba, fue por ello que, a partir del día siguiente comenzó a correr para la parte ejecutada el termino para contestar la demanda y proponer excepciones, el cual venció en la data del ocho (08) de octubre del 2020, luego entonces la contestación y medios exceptivos impetrados por SALAS CASTRO se encuentra dentro de la oportunidad legal para ello. Sigue aludiendo el recurrente que la parte ejecutante no le dio cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 6 del decreto 806 del 2020, por cuanto no le remitió la demanda y sus anexos a su poderdante por medio de correo electrónico, a pesar de poseer su dirección electrónica tal y como lo dejo anotado en el acápite de notificaciones de la demanda; concluye el litigante que el Juzgado le vulneró los derechos constitucionales a la ejecutada por no permitirle el acceso al expediente.

- ❖ Al momento de descorrer el traslado el mandatario judicial de la parte ejecutante esbozo, que efectivamente a la parte demanda se le notifico la existencia del proceso mediante aviso en la data del tres (3) de septiembre del 2020, entendiéndose surtida al día siguiente de su recibimiento, pero, que el termino para interponer recursos y el traslado de la demanda solo empiezan a correr pasado tres (3) días, tal y como lo da ley para que el demandado acuda al Despacho Judicial a reclamar las copias del traslado; alude que la sujeto pasivo de la acción ejecutiva inmediatamente recibido el aviso durante esos tres (3) días tenía la obligación de solicitar al Juzgado se le entregara el traslado de la demanda o en su defecto habilitara la plataforma Tyba, y no esperar hasta el veintidós (22) de septiembre del 2020, para efectuar dicha petición, cuando el termino para proponer recursos e impetrar excepciones se encontraba por finalizar, pretendiendo la recurrente querer revivir términos vencidos; alude la Procuradora de la actora que el artículo 6º del decreto 806 del 2020, no es aplicable al caso, con motivo en que el proceso de notificación se inició antes de su expedición y entrada en vigencia; reiterando que la petición deprecada por la actora de copias más la habilitación de la plataforma Tyba, le correspondía ejercitarla cuando se permitió el acceso a la administración de justicia en julio del 2020, con motivo que el la citación para notificación personal la había recibido desde el mes de marzo del 2020 o en su defecto tres (3) días después de la notificación por aviso.

Para resolver el tema objeto de debate, el Decisorio procederá a citar inicialmente apartes del contenido del numeral 3º, artículo 291 del C.G.P., así:



"(...) 3. La parte interesada remitirá una comunicación a quien deba ser notificado, a su representante o apoderado, por medio de servicio postal autorizado por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, en la que le informará sobre la existencia del proceso, su naturaleza y la fecha de la providencia que debe ser notificada, previniéndolo para que comparezca al juzgado a recibir notificación dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de su entrega en el lugar de destino. Cuando la comunicación deba ser entregada en municipio distinto al de la sede del juzgado, el término para comparecer será de diez (10) días; y si fuere en el exterior el término será de treinta (30) días.

La comunicación deberá ser enviada a cualquiera de las direcciones que le hubieren sido informadas al juez de conocimiento como correspondientes a quien deba ser notificado. Cuando se trate de persona jurídica de derecho privado la comunicación deberá remitirse a la dirección que aparezca registrada en la Cámara de Comercio o en la oficina de registro correspondiente.

Cuando la dirección del destinatario se encuentre en una unidad inmobiliaria cerrada, la entrega podrá realizarse a quien atienda la recepción.

La empresa de servicio postal deberá cotejar y sellar una copia de la comunicación, y expedir constancia sobre la entrega de esta en la dirección correspondiente. Ambos documentos deberán ser incorporados al expediente. (...)"

Entretanto, cuando la parte citada no acude a las dependencias del Despacho Judicial dentro del término de cinco (05) o diez días (10) que otorga la norma, la parte demandante debe proseguir con el envío de la Notificación por aviso, reglamentado en el artículo 292 del C.G.P.:

"Cuando no se pueda hacer la notificación personal del auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo al demandado, o la del auto que ordena citar a un tercero, o la de cualquiera otra providencia que se debe realizar personalmente, se hará por medio de aviso que deberá expresar su fecha y la de la providencia que se notifica, el juzgado que conoce del proceso, su naturaleza, el nombre de las partes y la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino.

Cuando se trate de auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo, el aviso deberá ir acompañado de copia informal de la providencia que se notifica.

El aviso será elaborado por el interesado, quien lo remitirá a través de servicio postal autorizado a la misma dirección a la que haya sido enviada la comunicación a que se refiere el numeral 3 del artículo anterior.

La empresa de servicio postal autorizado expedirá constancia de haber sido entregado el aviso en la respectiva dirección, la cual se incorporará al expediente, junto con la copia del aviso debidamente cotejada y sellada. En lo pertinente se aplicará lo previsto en el artículo anterior.

Cuando se conozca la dirección electrónica de quien deba ser notificado, el aviso y la providencia que se notifica podrán remitirse por el Secretario o el interesado por medio de correo electrónico. Se presumirá que el destinatario ha recibido el aviso cuando el iniciador recepcione acuse de recibo. En este caso, se dejará constancia de ello en el expediente y adjuntará una impresión del mensaje de datos”.

En armonía con las normas citadas precedentemente, una vez efectuada la notificación del Auto Coercitivo de Pago, se procede a la impetración de medios perentorios, que en los litigios ejecutivos las regula el ordinal 1º, artículo 442 del C.G.P., indicando:

“1. Dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del mandamiento ejecutivo el demandado podrá proponer excepciones de mérito. Deberá expresar los hechos en que se funden las excepciones propuestas y acompañar las pruebas relacionadas con ellas (...).”

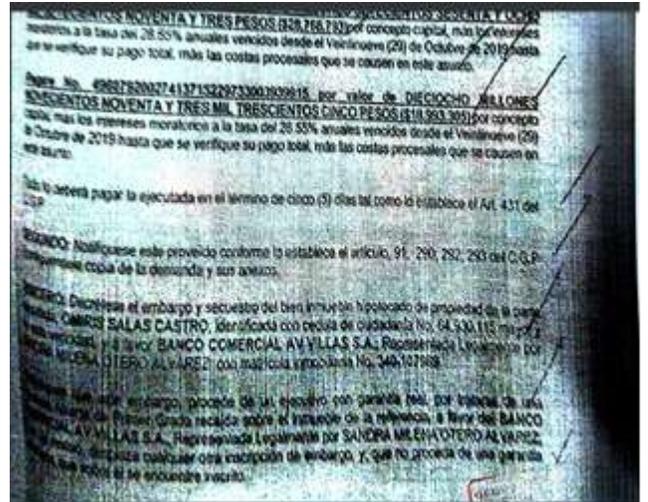
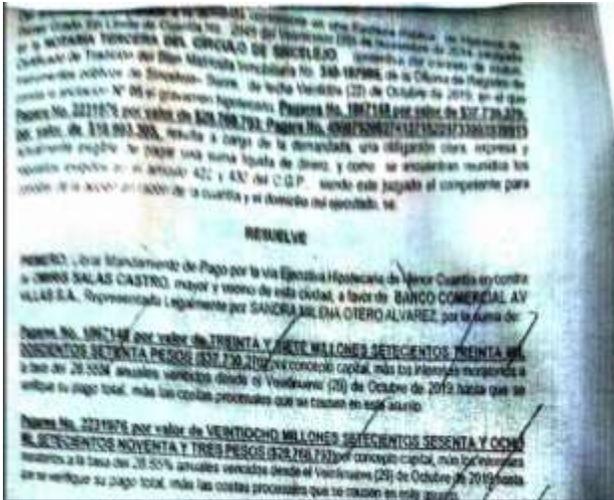
Antes de descender al tema objeto de resolución, la Unidad Judicial aclara para efectos de precisión, que se ha hecho un recuento del trámite de notificación íntegro establecido en el Código General del Proceso, sin tener en cuenta la novedad tratada sobre ese preciso tópico regulado en el artículo ocho (8) del decreto 806 del 2020, por cuanto la notificación enviada a la parte ejecutada OMIRIS SALAS CASTRO, no se hizo a una dirección electrónica, sino por el contrario a una física, rememrándose que la norma regulada por el Decreto en mención, regla todo lo relativo al trámite digital de notificación personal a direcciones electrónicas o sitios web en armonía con lo establecido en el estatuto adjetivo civil.

Efectivamente, teniendo en cuenta las datas en las que se practicó la Notificación por Aviso a la sujeto pasivo de la acción ejecutiva OMIRIS SALAS CASTRO, tal y como se esbozó en el Proveído recurrido, aquella aconteció en la data del tres (03) de septiembre del 2020, a través de la Empresa de Correo Particular Redex S.A.S., por lo que, la aquí ejecutada contesta la demanda e incoa excepciones de mérito el seis (06) de octubre del 2020, ahora bien, si se tiene en cuenta la fecha de deprecación de las últimas, con claridad meridiana se aprecia que fueron incoadas en forma extemporánea de conformidad con el Artículo 432 del C.G.P., ya que debieron presentarse dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación, los



que en el caso de marras se vencieron el veintitrés (23) de septiembre del año en curso, por lo que se ordenó su rechazo.

No obstante, revisado acuciosamente el material probatorio adjunto a la causa, se atisba que efectivamente el anexo allegado a la parte ejecutada SALAS CASTRO con la Notificación por Aviso del tres (03) de septiembre del 2020, {Mandamiento de Pago} se encontraba absolutamente ilegible como aduce el recurrente, adjuntandose capturas de pantallas:



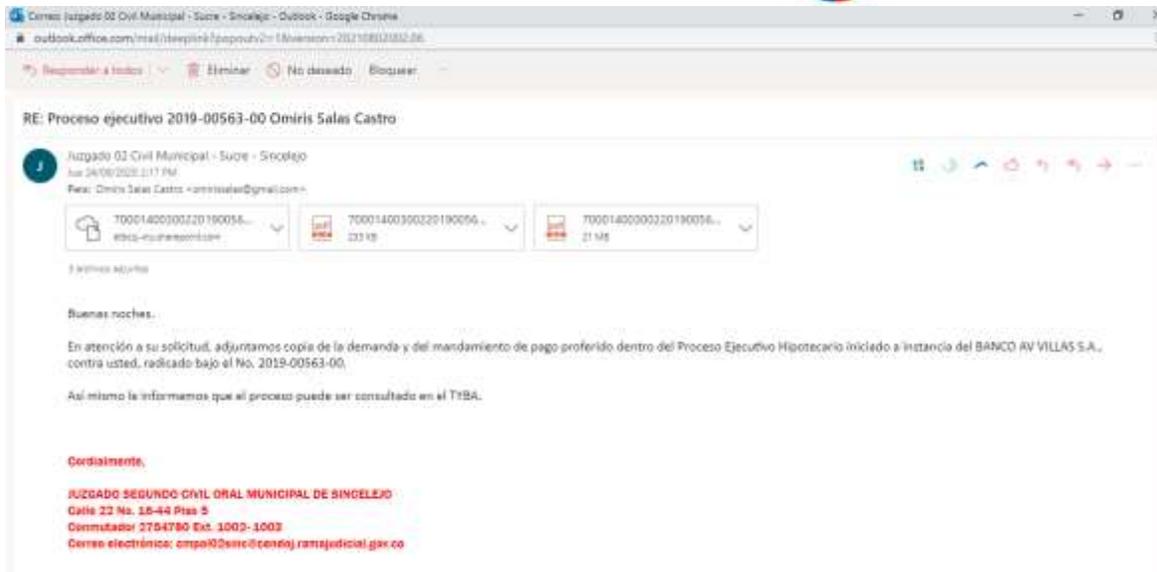


3

Aunado a lo anterior, es inequívoco que la parte ejecutada, ante tal situación y previa consulta del proceso en la plataforma Tyba, donde se hallan registradas las actuaciones procesales del libelo no era evidente al público, por lo que, a través de ese medio tampoco pudo la parte ejecutada OMIRIS SALAS CASTRO descargar la demanda y sus anexos, motivo por el que se vio avocada a dirigirse al Despacho mediante correo electrónico de la data veintidós (22) de septiembre del 2020, manifestando la situación, siéndole remitido los documentos requeridos por la Secretaria del Juzgado el veinticuatro (24) del mismo mes y año.



³ Constancia de recibido de la notificación por aviso al correo del juzgado.



Así las cosas, estima este Operador Judicial que, por un lado la Parte Actora en esta causa no cumplió cabalmente con la obligación que le impone el artículo 292 del C.G.P., en lo atinente a la Notificación Por Aviso, por cuanto, la copia adosada del Mandamiento de Pago de Pago de calendas siete (07) de noviembre del 2019, se encontraba ilegible, en suma, en razón de la emergencia sanitaria que atraviesa el mundo por la pandemia de la Covid-19, la litigante de la parte activa debió remitirle también a la sujeto pasivo inmediatamente copia de la demanda y los anexos, por cuanto no es un secreto que en las instalaciones del Palacio de Justicia de Sincelejo-Sucre, en donde funciona el Juzgado Segundo Civil Oral Municipal de Sincelejo, fue restringido el acceso tanto a empelados como a usuarios de las justicia, situación que hasta las presentes calendas acaece.

Luego entonces, se inquiera el Despacho Judicial, ¿en esas condiciones, como podría la ejecutada OMIRIS SALAS CASTRO ejercer bien y fielmente su derecho de contradicción y defensa? Es palmario que en ese contexto no podía lograr su cometido en las fechas normales comprendidas desde el tres (03) hasta el veintitrés (23) de septiembre del 2020, por lo que, le asiste razón al impugnante al esbozar que solo pudo defender a su cliente a partir de la contestación del correo electrónico que le fue enviado por la Secretaria del Despacho el veinticuatro (24) de septiembre del 2020.

Memórese que es deber del Operador Judicial, velar por los principios rectores constitucionales siendo uno de ellos el Debido Proceso establecido en el artículo 29 de la Carta Magna, lo que también quedó esbozado en el artículo 11 del C.G.P., en armonía con lo dispuesto en el numeral 2º, artículo 42 ibídem que establece: *“Hacer efectiva la igualdad de las partes en el proceso, usando los poderes que este código le otorga.”*



En ese tenor, la Honorable **Corte Constitucional en Sentencia SU-768 del dieciséis (16) de octubre del 2014, Magistrado Ponente JORGE IVAN PALACIO PALACIO**, haciendo referencia a la labor del Juez, aseveró:

"El Juez del Estado social de derecho es uno que ha dejado de ser el "frío funcionario que aplica irreflexivamente la ley", convirtiéndose en el funcionario -sin vendas- que se proyecta más allá de las formas jurídicas, para así atender la agitada realidad subyacente y asumir su responsabilidad como un servidor vigilante, activo y garante de los derechos materiales. El Juez que reclama el pueblo colombiano a través de su Carta Política ha sido encomendado con dos tareas imperiosas: (i) la obtención del derecho sustancial y (ii) la búsqueda de la verdad. Estos dos mandatos, a su vez, constituyen el ideal de la justicia material".

En consecuencia, debió este Decisorio desde un principio tener por válida y dentro del término legal la contestación e incoación de medios exceptivos perentorios deprecados por el Mandatario Judicial de la parte ejecutada OMIRIS SALAS CASTRO, en la data del seis (06) de octubre del 2020, por cuanto no se constató el principio de igualdad procesal de las partes intervinientes en este litigio, razón suficiente para dar por prosperos los argumentos en los que se cimentó el recurso invocado.

Por otro lado, la Mandataria Judicial de la parte ejecutante solicita se tenga por notificada por conducta concluyente a la parte ejecutada OMIRIS SALAS CASTRO, del Proveído datado cuatro (04) de diciembre del 2020, que corrigió el Auto de Mandamiento de Pago adiado siete (07) de noviembre del 2019, por haber constituido Mandatario Judicial, al cual se le reconoció personería jurídica.

Verificado el cartulario se otea que efectivamente en el numeral segundo (2º) parte resolutive de la Providencia del cuatro (04) de diciembre del 2020, este Despacho Judicial, dispuso, la corrección del numeral primero del Auto Coercitivo de Pago de calendas siete (07) de noviembre del 2019, así mismo en su numeral tercero (3º), se le reconoció personería jurídica al Procurador Judicial que representa los intereses de la sujeto pasivo de la acción ejecutiva OMIRIS SALAS CASTRO; ahora bien, para dirimir el tema objeto de estudio se debe acudir a lo establecido en el inciso 2º, artículo 301 del C.G.P., que a la letra reza "**Quien constituya apoderado judicial se entenderá notificado por conducta concluyente de todas las providencias que se hayan dictado en el respectivo proceso, inclusive del auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo, el día en que se notifique el auto que le reconoce personería**, a menos que la notificación se haya surtido con anterioridad. Cuando se hubiese reconocido personería antes de admitirse la



demanda o de librarse el mandamiento ejecutivo, la parte será notificada por estado de tales providencias.” Negrillas propias del Juzgado.

De la norma citada, se puede vislumbrar sin asomo a duda alguna que con el hecho de haberse notificado el Auto del cuatro (04) de diciembre, que reconoció personería al Profesional del Derecho, al cual le otorgó mandato la sujeto pasivo de la acción ejecutiva OMIRIS SALAS CASTRO, es suficiente para configurarse la notificación por conducta concluyente peticionada, es decir, no es necesario que mediante Proveído se diga expresamente que dicha forma de notificación se materializó, por cuanto la regla establecida por el Código General del Proceso, la marca la notificación del Auto mediante el cual se reconoce el poder conferido al Procurador Judicial, lo que aquí ya aconteció, peor aún, cuando a la sujeto pasiva de la acción ya se le había notificado por aviso el 03 de septiembre de 2020, en consecuencia la petición deprecada por la Mandataria Judicial de la parte actora resulta improcedente.

Por otro lado, se atisba que estamos en presencia de un litigio ejecutivo hipotecario, en el que se dispuso el embargo y posterior secuestro del inmueble objeto de la Litis singularizado con la Matricula Inmobiliaria No. 340-107989, para lo cual se expidió el Oficio No. 0153 del veintidós (22) de enero del 2020, dirigido a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Sincelejo, mismo que fue retirado por el dependiente judicial de la Apoderada Judicial de la actora desde el veintitrés (23) del mismo mes y año, sin que hasta la fecha se tenga certeza sobre su pago y posterior radicación ante la oficina encargada de la actividad registral, en aras de poder proseguir con el trámite normal del presente litigio, pues, de acuerdo al numeral 3º, artículo 468 del C.G.P., es necesario haberse practicado el embargo decretado para dictar Auto de seguir adelante con la ejecución o si es del caso dictar sentencia de fondo, por lo que se requerirá en tal sentido a la litigante para que cancele los derechos de registro a la Oficina encargada de la gestión registral para efectos de la radicación o no, de la comunicación descrita anteriormente nombrada.

En mérito de lo expuesto se,

RESUELVE

PRIMERO: Declarar prospero el Recurso de Reposición impetrado por el Mandatario Judicial de la parte ejecutada, en consecuencia, revóquese el numeral primero (1º) parte resolutive de la providencia calendada cuatro (4) de diciembre del 2020, mediante el cual se rechazó de plano el escrito de contestación de la demanda y la proposición de excepciones de mérito impetrado por OMIRIS SALAS

CASTRO, por las extractadas consideraciones plasmadas en la parte motiva de esta providencia.

El ordinal segundo del Provéido 04 de Diciembre de 2020, que corrigió el Auto de Mandamiento de Pago del 07 de noviembre de 2019, al igual que los ordinales Segundo, Tercero, Cuarto, Quinto y Sexto de este último, y el ordinal tercero del Provéido del 04 de Diciembre de 2020, se mantienen incólumes.

SEGUNDO: Consecuencialmente de las Excepciones de Mérito "PAGO PARCIAL DE LA OBLIGACIÓN", "COBRO DE LO NO DEBIDO", "MALA FE DEL ACREEDOR" y "LAS GENERICAS E IMNOMINADAS" propuestas por la parte ejecutada OMIRIS SALAS CASTRO, córrasele traslado a la parte ejecutante por el término de diez (10) días, con el objeto adjunte y pida las pruebas que versen sobre los hechos que las configuren.

TERCERO: Deniéguese la solicitud de tener por Notificada por Conducta Concluyente a la a la parte ejecutada en este asunto OMIRIS SALAS CASTRO, del Auto de Mandamiento de Pago adiado siete (07) de noviembre del 2019, corregido por Provéido del cuatro (04) de diciembre del 2020, por las extractadas consideraciones plasmadas en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: Requiérase a la Procuradora Judicial de la parte ejecutante para que en el término de Cinco (5) días, contados a partir de la ejecutoria de este Provéido, realice el pago de los derechos de registro en la Cuenta Corriente No. 03192578223 del Banco de Colombia, a nombre de la Superintendencia de Notariado y Registro, conforme a la Resolución No. 02436 DE 2021, para el registro de la medida cautelar decretada en providencia del Siete (07) de Noviembre de 2019, y comunicada a través de Oficio No. 0153 del veintidós (22) de enero del 2020, dirigido a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos del Circulo de Sincelejo, a través de su dirección electrónica ofiregissincelejo@supernotariado.gov.co, del bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 340-107989 de propiedad de la parte pasiva **OMIRIS SALAS CASTRO**.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



RICARDO JULIO RICARDO MONTALVO

JUEZ

ESTADO No. 123 FECHA: 06-09-21 SECRETARÍA



Firmado Por:

**Ricardo Julio Ricardo Montalvo
Juez
Civil 002 Oral
Juzgado Municipal
Sucre - Sincelejo**

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:

**e54c5cb27269a72464c9ab5a7e1929c873e2d5e9969c8524ec9048fa249c
4b3e**

Documento generado en 03/09/2021 03:52:47 PM

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