

CONSTANCIA SECRETARIAL: A despacho del señor juez la presente actuación, para resolver nulidad fundada en el numeral 8 del artículo 133 del C.G.P., propuesta por la demandada DORA LIGIA ARIAS ORTIZ, quien actúa a través de apoderado judicial. Radicación 2018-0333.- Sírvase proveer.

HARLINSON ZUBIETA SEGURA

Secretaria

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL

AUTO INTERLOCUTORIO No. 411

Palmira, Valle del Cauca, dos (2) de Julio de dos mil veintiuno (2021)

I. OBJETO DE ESTA PROVIDENCIA

Procede este Despacho judicial a resolver la solicitud de nulidad efectuada por el apoderado judicial de la señora DORA LIGIA ARIAS ORTIZ; con fundamento en los artículos 133, numeral 8, 134, inciso tercero, 135, 136, 138 y 455, numeral 7 del Código General del Proceso.

II. ANTECEDENTES

1. Indico que su poderdante, reside en España, posee doble nacionalidad y registra, según lo informan los sellos de entrada y salida de su pasaporte, las siguientes tres estadías en Colombia, a saber: *la primera* del 30 de diciembre de 2014 al 02 de febrero de 2.015; *la segunda* del 10 de febrero de 2.016 al 19 de marzo de 2.016; y *la tercera* del 06 de enero de 2.020 al 05 de febrero de 2.020.

2. Que la parte demandante **Bancolombia S.A.**, tenía conocimiento de que su poderdante tenía su residencia en España desde la fecha de constitución de la garantía hipotecaria, pues así lo expresa la escritura pública que contiene la misma y de No. 2.636 del 21 de noviembre de la 2.016 de la Notaría Tercera del Círculo de Palmira; documento y circunstancia esta visible a folios 15 a 21 del cuaderno principal y, más exactamente, a folio 17, donde se dejó constancia escrita que la demandada es vecina y residente en España y, adicionalmente, suministró su dirección de correo electrónico.

De otro lado, esta circunstancia también explica el por qué su representada actuó aquí en Colombia a través de apoderado en la constitución del gravamen hipotecario.

3. No obstante el conocimiento previo por la parte demandante de la vecindad y residencia de la señora DORA LIGIA ARIAS ORTIZ en España, en el acápite de notificaciones de la demanda ejecutiva con garantía real señaló como el lugar para realizar las notificaciones la **carrera 28 Norte Nro. 11 – 55 de Palmira**, Valle, Colombia, además de su dirección de correo electrónico. Por otro lado, desde ahora manifiesta que su poderdante nunca ha sido notificada a su dirección de correo electrónico por la parte demandante de ningún acto procesal ocurrido en el proceso ejecutivo de la referencia.

4. Que a folios 66 y 67, obra en ese orden, la constancia de entrega y la certificación de entrega supuestamente realizada a la demandada por la empresa PRONTO ENVÍOS de la citación para notificación personal a que alude el artículo 291 del Código General del Proceso; entrega calendada el 10 de octubre de 2.018. Tal documentación no fue recibida personalmente por su poderdante, sino por una persona de nombre CARMEN GÓMEZ, la que no es conocida por ella y tampoco habita en el lugar denunciado para las notificaciones a la parte demandada, es decir, en la carrera 28 Norte Nro. 11 – 55 de Palmira, Valle, Colombia.

NOTA: De conformidad con el artículo 291, numeral 3., inciso segundo del Código General del Proceso, como la citación para notificación personal debió surtirse en el exterior, más precisamente en España, la previsión para que la parte demandada compareciera al proceso es de 30 días, y no de 5 días, como por error quedó consignado en la citación, la que se halla a folio 67 del C.P.

5. Indico, que en ese orden la constancia de entrega y la certificación de entrega supuestamente realizada personalmente a mi representada por la empresa PRONTO ENVÍOS de la notificación por aviso a que alude el artículo 292 del Código General del Proceso, fue entregada el 15 de noviembre de 2.018. Tal documentación no fue recibida personalmente por su favorecida, sino por una persona de nombre MARÍA, quien se identificó con la cédula de ciudadanía número 66.768.716, quien no es conocida por su representada y tampoco habita en el lugar denunciado para las notificaciones a la parte demandada, es decir, en la carrera 28 Norte Nro. 11 – 55 de Palmira, Valle, Colombia.

Adicionalmente, conforme al Informativo denominado Consulta en Línea de Antecedentes Penales y Requerimientos Judiciales de la Policía Nacional de Colombia, el número de cédula de ciudadanía número 66.768.716 corresponde a una persona que responde al nombre de MARIBELLY PELAEZ CUFIÑO, y no a MARÍA.

6. A más de los puntos anteriores, la dirección correspondiente al predio que se denunció por la parte demandante para que fuera notificada mi patrocinada estuvo arrendado desde el 09 de julio de 2.018 hasta después de las fechas de citación y notificación por aviso a los señores JAVIER SOLIS GRISALES y ROSA ELENA VICTORIA HENAO.

Producto de todo lo anterior, llego a las siguientes conclusiones: **primero**, que la parte demandante no realizó la notificación en legal forma del mandamiento ejecutivo librado en el asunto de la referencia, por cuanto para fecha de la citación para la notificación personal, es decir, el 10 de octubre de 2.018, y para la fecha de la notificación por aviso, es decir, el 15 de noviembre de 2.018, ésta se encontraba residiendo en España, según se infiere con claridad de los registros de salida y entrada de España a Colombia en el pasaporte de mi patrocinada; **segundo**, que las comentadas citaciones y notificación por aviso debieron realizarse personalmente en el lugar de residencia de mi representada en España o a su dirección de correo electrónico, lo que no hizo la parte demandante; **tercero**, que la citación para notificación personal y la notificación por aviso se hicieron a personas distintas y además ajenas dentro del proceso ejecutivo con título con título hipotecario de la referencia; y **cuarto**, queda así demostrado la verificación de la causal de nulidad procesal del artículo 133, numeral 8 del Código General del Proceso.

Seguidamente, el Juzgado corre traslado a la nulidad formulada con auto No. 35 de fecha 11 de mayo de 2021, a lo cual la parte demandante describió traslado.

III. REPLICA

La parte demandante, a través de su apoderada judicial, describió traslado de la nulidad propuesta por la parte demandada, de acuerdo a lo regulado por el artículo 134 del CGP con el fin de solicitar que se no se declare la nulidad del proceso toda vez que no existe fundamento legal ni factico en lo solicitado por la demandada.

La mandataria como sustento a la nulidad, hizo referencia al artículo 291 numeral 3 del Código General del Proceso, al señalar que *“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”.

En razón a los hechos anteriormente descritos, las notificaciones enviadas a la parte demandada fueron remitidas de conformidad con lo estipulado en el artículo 291: *“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”* y el artículo 292: *“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”* del código General del Proceso, la Empresa PRONTO ENVIOS es la encargada de cumplir con la entrega de la correspondencia de la notificación y de certificar la entrega de la misma, por lo cual BANCOLOMBIA actuó de buena fe al presentar las notificaciones a este Honorable Estrado Judicial.

Frente a la solicitud de declarar la nulidad de por indebida notificación, solicita no tenerla en cuenta de conformidad con el artículo 136 del Código General del Proceso numeral 1, el cual establece: la nulidad se considerara saneada en los siguientes casos: *“1. Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla”* la aquí demandada tenía conocimiento de la existencia del proceso judicial desde el 9 de octubre de 2018, toda vez que en dicha fecha se le indico mediante gestión comercial la existencia del proceso jurídico.

Además de ello, el 27 de julio de 2019 se remitió a la cuenta de correo electrónico doliaria1@hotmail.com, correo que en Escritura Publica No. 2636 de fecha 21 de Noviembre de 2016 corresponde al correo brindado por la aquí demandada, en dicho mensaje se le indica a la titular que BANCOLOMBIA ha encomendado el impulso jurídico de su portafolio.

El día 15 de agosto de 2019 remitió nuevamente comunicación al correo electrónico doliaria1@hotmail.com a través del cual se le informo que se radico demanda proceso ejecutivo hipotecario en el Juzgado Primero Civil Municipal de Palmira.

De acuerdo a lo anterior, concluyo que la aquí demandada tenía conocimiento de la existencia del proceso desde el año 2018 y en el año 2019 se remitió comunicación indicando el número del Juzgado que conocía del proceso y no se notificó del

proceso sino hasta la última etapa de este, esto es posterior al auto que aprueba el remate.

De acuerdo con lo anterior, solicito se tenga como saneada la nulidad impuesta por el apoderado de la aquí demandada y se siga adelante con las actuaciones que corresponden, toda vez que la suscrita ha actuado conforme a la Ley.

IV. CONSIDERACIONES

1. Planteamiento del Problema Jurídico.

Debe establecer si en el presente caso se estructura la causal de nulidad establecida en el numeral 8 del artículo 133 del C. General del Proceso, relacionado con la indebida notificación del auto que libro mandamiento de pago.

2. Marco Normativo. Causales de nulidad procesal.

Inicialmente se reseña el artículo 133 del c. general del proceso, que reseña algunos asuntos en que se presenta nulidad total o parcial entre ellos el numeral 8, el cual establece:

Artículo 133. Causales de nulidad

(...) **8. 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 aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban 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”. Resalto y subrayo fuera de texto. (Resalto y subrayo fuera de texto).

En armonía con la normativa anterior, el **artículo 134 ibidem**, se relaciona con la oportunidad y trámite que se le debe imprimir a las nulidades propuestas, en los siguientes términos:

“Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias antes de que se dicte sentencia o con posteridad a esta, si ocurrieren en ella. La nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, o la originada en la sentencia contra la cual no proceda recurso, podrá también alegarse en la diligencia de entrega o como excepción en la ejecución de la sentencia, o mediante el recurso de revisión, si no se pudo alegar por la parte en las anteriores

oportunidades. Dichas causales podrán alegarse en el proceso ejecutivo, incluso con posterioridad a la orden de seguir adelante con la ejecución, mientras no haya terminado por el pago total a los acreedores o por cualquier otra causa legal. El juez resolverá la solicitud de nulidad previo traslado, decreto y práctica de las pruebas que fueren necesarias. La nulidad por indebida representación, notificación o emplazamiento, solo beneficiará a quien la haya invocado. Cuando exista litisconsorcio necesario y se hubiere proferido sentencia, esta se anulará y se integrará el contradictorio”.

Según el inciso último de la norma transcrita, la nulidad por indebida notificación solo favorece a quien la alegue y solo podrá ser propuesta por la persona afectada, ello en aplicación del principio de trascendencia. Al punto dice la Corte Suprema de Justicia para avalar pronunciamiento de la Corte Constitucional que *“En virtud de ello, indicó que resulta necesario establecer que la persona que denuncia un yerro como constitutivo de una nulidad sea también quien sufrió la afectación al debido proceso derivada de la incorrección señalada o el menoscabo de sus derechos.*

De otro lado, los requisitos para alegar la nulidad se encuentran en el artículo 135 ibídem, ellos son: **1.** Legitimación de la parte que invoque la nulidad. **2.** Exponer la causal y los fundamentos. **3.** Aportar las pruebas. **4.** la oportunidad en que se presenta.

Así mismo, el **artículo 136** del Código General del Proceso indica cuando se entiende saneada

La nulidad se considerará saneada en los siguientes casos: **a)** *Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente o actuó sin proponerla.* **b)** *Cuando la parte que podía alegarla la convalidó en forma expresa antes de haber sido renovada la actuación anulada.* **c)** *Cuando se origine en la interrupción o suspensión del proceso y no se alegue dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha en que haya cesado la causa, y* **d)** *Cuando a pesar del vicio el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa.*

3. Caso concreto

En este orden de ideas, se observa que los hechos sustento de la nulidad planteada, se ajustan a los configurativos de la causal invocada, por cuanto se verifica que efectivamente dentro del curso del proceso se vulneró el debido proceso por indebida notificación o falta de notificación en debida forma a la demandada DORA LIGIA ARIAS ORTIZ, habida cuenta que se logra acreditar que su lugar de domicilio no es donde se remitió la notificación personal dentro del presente trámite, lo anotado, es posible advertirse de la simple lectura de la Escritura Publica No. 2636

de fecha veintiuno (21) de Noviembre de dos mil veintiuno (2021) arrimada al plenario por la parte demandante, se permite establecer que desde la fecha de constitución de la garantía hipotecaria, la señora DORA LIGIA ARIAS ORTIZ poseía su residencia en España, y señalo su correo electrónico es doliaria1@hotmail.com, al cual no le notificaron; por ello actuó a través su poderdante JOSE HOLMES IZQUIERDO ARIAS por encontrarse fuera del país; premisa fáctica que en cotejo con la norma pertinente no deja duda, que se incurrió en la causal de nulidad prevista en el artículo 133 numeral 8 del CGP; por cuanto no se practicó en legal forma la notificación del mandamiento de pago a la parte demanda, por la simple razón que éste reside en lugar distinto de donde se le realizaron los actos de notificación; y que era de pleno conocimiento para la parte demandante de la vecindad y residencia de la demandada.

Nótese además, de los documentos allegados por la parte pasiva, que del pasaporte de la señora DORA LIGIA ARIAS ORTIZ se pudo constatar las tres estadias en Colombia, a saber: *la primera* del 30 de diciembre de 2014 al 02 de febrero de 2.015; *la segunda* del 10 de febrero de 2.016 al 19 de marzo de 2.016; y *la tercera* del 06 de enero de 2.020 al 05 de febrero de 2.020; fechas que relacionadas con la constancia de entrega y la certificación de entrega supuestamente realizada personalmente por la empresa PRONTO ENVÍOS de la citación para notificación personal y por aviso a que alude el artículo 291 y 292 del Código General del Proceso, entregas calendadas el 10 de octubre de 2.018 y 15 de noviembre de 2018, no tiene eficacia; pues la demandada RESIDE en ESPAÑA y la dirección a la cual pretendían realizar la notificación de la demandada CARRERA 28 NORTE No. 11 – 55 Lote 12 manzana L del Barrio Sesquicentenario de la ciudad de Palmira, es del inmueble que ella adquirió a través de la Garantía Hipotecaria; por ende no es entendible el actuar de la parte demandante agotar la notificación en dicha dirección cuando tenía conocimiento del domicilio de la demandada.

Ahora bien, la parte demandante al descorrer traslado de la nulidad, manifiesta que en reiteradas ocasiones, específicamente en las fechas: 27 de julio y 15 de agosto de 2019 remitió correo electrónico a la demandada DORA LIGIA ARIAS ORTIZ informándole que BANCOLOMBIA había encomendado el impulso jurídico radicando demanda ejecutiva en su contra, fechas que fueron posteriores a la fecha de presentación de la demanda, ya cuando la demandada supuestamente se encontraba notificada por aviso; observándose la mala fe en el actuar de la entidad demandante, así como fue posible enviar un correo electrónico informativo un (1) año después de radicada la demanda, si tenía conocimiento del lugar de residencia de la demandada, porque no la notifico a el correo electrónico como lo establece el artículo 291 numeral 3° inciso 5: “(...) cuando se conozca la dirección electrónica de

quien deba ser notificado, la notificación podrá remitirse por el secretario o **el interesado por medio de correo electrónico.** Se presumirá que el destinatario ha recibido la comunicación cuando el iniciador recepcione acuse de recibo. En este caso se dejara constancia de ello en el expediente y se adjuntara una impresión del mensaje de datos. Este es el nuevo régimen de notificaciones personales que pretende facilitar la convocatoria de las personas que deben ser vinculadas al proceso, ampliando la posibilidad de hacer notificaciones por medio de correo electrónico de cuya dirección electrónica se conozca, como en el presente caso.

En cuanto a la oposición realizada por la persona a quien se le adjudico el bien inmueble objeto del proceso, no podrá ser tenida en cuenta por cuanto la oposición podrá realizarla la persona en cuyo poder se encuentre el bien, y como se puede observar, el auto de aprobación de la diligencia de remate ni siquiera se encuentra en firme; pues es de recordarle que dentro del término de ejecutoria interpusieron el escrito de nulidad.

También se observa, que la memorialista MICHELLE ALEXANDRA SALINAS allego la solicitud de devolución de los gastos del remate conforme al artículo 455 numeral 7° del Código General del Proceso, con el argumento que el inmueble ya lo recibió en términos amigables el día 1 de mayo de 2021 por parte de los inquilinos a la suscrita adjudicataria, con la simple exposición del acta y del auto aprobatorio de remate, por este motivo procedió a cancelar lo adeudado de predial y de facturas de servicios públicos, conforme a lo dispuesto en la norma descrita.

Revisadas las presentes diligencias, se observa que el auto que aprobó la diligencia de remate No. 307 de fecha 26 de abril de 2021 fue notificado por estados el 29 de Abril de la presente anualidad, y quedaba ejecutoriado el día 4 de mayo de 2021 a las 4:00 Pm, pero ese día a través de correo electrónico el apoderado de la demandada presento escrito de nulidad, es decir, que el referido auto no se encuentra en firme; por lo que no estuvo bien el actuar de la peticionaria, en razón a que la entrega del bien inmueble solamente debe hacerse a través de secuestre quien en su momento asistió a la diligencia de secuestro; para lo cual se emiten unos oficios donde se ordena lo manifiesto, y en las presentes diligencias los oficios no han sido entregados a la parte interesada, por razones obvias; por lo que la entrega de los dineros no se hace efectiva hasta tanto no se haga efectiva la entrega del bien inmueble; y la entrega de este como ya se indicó se encuentra suspendida, por la nulidad presentada.

Es por ello, que el Juzgado solamente procederá a realizar la devolución de los dineros por **i)** postura admisible de remate y **ii)** el excedente de la postura previo a la aprobación del remate, pues el actuar de la peticionaria fue apresurado al

cancelar los impuestos prediales y servicios públicos del bien que en su momento pretendía se le adjudicara, y que le fue entregado con la simple exposición del acta de remate y del auto de aprobación del mismo, cuando ni si quiera se encontraba en firme este, por lo que no debió cancelar los gatos generados del bien hasta tanto este tuviera firmeza; además, el actuar fue contrario a lo ordenado en el artículo 455 del Código General del proceso en su numeral 4º que reza que: “**la entrega por el secuestre al rematante de los bienes rematados**”, es decir, que la entrega del bien solo debe realizarla el secuestre, y en qué momento se da? Cuando el auto de aprobación queda en firme y se libran los oficios de rigor, por lo que tanto su argumento como actuar, resultan improcedentes y hace necesario resaltarle, que el auto de aprobación de remate no se encontraba en firme y que no debió actuar de manera precipitada sino conforme a la Ley, razones más que suficientes para negar la entrega de los dineros por concepto de gastos de remate.

Teniendo en cuenta que se encontraba pendiente la corrección del auto de aprobación de remate, no será necesario pronunciamiento alguno al respecto, dadas las consideraciones expuestas en el referido auto debido a la declaratoria de nulidad de las actuaciones surtidas.

Así las cosas, el Juzgado considera procedente declarar la nulidad de las actuaciones surtidas a partir del auto No. 1044 de fecha veinte (20) de septiembre de dos mil dieciocho (2018), a través del cual se ordenó notificar a la demandada; y en su lugar se dispone tener NOTIFICADA POR CONDUCTA CONCLUYENTE a la demandada DORA LIGIA ARIAS ORTIZ por cumplirse los requisitos establecidos en el artículo 301 del Código General del Proceso, y si lo considera necesario, se sirva presentar las excepciones que considere tener a su favor.

Sin más consideraciones, el Juzgado

RESUELVE

PRIMERO.- DECLARAR LA NULIDAD de todo lo actuado a partir del auto No. 1044 de fecha veinte (20) de septiembre de dos mil dieciocho (2018), **exclusive**, a través del cual se ordenó notificar a la demandada DORA LIGIA ARIAS ORTIZ, por lo anotado en la parte motiva de la providencia.

SEGUNDO.- TENER notificado por conducta concluyente del mandamiento de pago y demás providencias proferidas en esta demanda a la señora DORA LIGIA ARIAS ORTIZ, Sin embargo, el término de traslado solo empezara a correr a partir del día siguiente al de la ejecutoria del auto que decreto la nulidad, conforme el artículo 301 del CGP inciso 3.

TERCERO.- NEGAR la oposición y la entrega de los dineros por concepto de gastos a la adjudicataria, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: OFICIAR al Banco Agrario de Colombia de esta ciudad, para que proceda hacer entrega de los depósitos judiciales que se encuentran a ordenes de este despacho, a nombre de MICHELLE ALEXANDRA SALINAS por concepto de postura admisible de remate y el excedente de remate, de acuerdo a lo anotado en la parte considerativa de esta providencia.

NOTIFÍQUESE

El juez,

JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL
SECRETARIO

En Estado No. 074 de hoy se notifica a las partes el auto anterior.

Fecha: 13 de Julio de 2021

HARLINSON ZUBIETA SEGURA
Secretario

Firmado Por:

ALVARO JOSE CARDONA OROZCO
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 001 CIVIL MUNICIPAL PALMIRA

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: **ccb5e5f5295cc0acea51041e62b5d15888ac2caf7c6adb4bdd11a71152f391bf**

Documento generado en 12/07/2021 02:09:30 p. m.