AUTO INTERLOCUTORIO CIVIL DE SEGUNDA INSTANCIA

RADICADO	27-001-31-03-0001-2018-00072-01
PROCESO	RESOLUCIÓN DE CONTRATO
DEMANDANTE	CARLOS MARIO OLARTE BETANCUR
DEMANDADA	ELSA MARÍA CASTAÑO CASARRUBIA
ASUNTO	APELACIÓN AUTO N° 290 DEL 28 DE FEBRERO DE 2020
PROCEDENCIA	JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ
DECISIÓN	CONFIRMA
CIUDAD Y FECHA	Quibdó, Chocó, cinco (5) de agosto de dos mil veinte (2020)

MAGISTRADO PONENTE: Dr. JHON ROGER LÓPEZ GARTNER

OBJETO:

Procede el suscrito Magistrado, en virtud de lo dispuesto en el artículo 35 del Código General del Proceso (en adelante, CGP)[1], a decidir el recurso de apelación interpuesto por la demandada contra el auto emitido por el Juzgado Civil del Circuito de Quibdó, el día 28 de febrero de 2020, en el asunto del encabezado.

ANTECEDENTES:

Según el texto genitor, el señor **CARLOS MARIO OLARTE BETANCUR**, a través de apoderada judicial, impetró demanda verbal de mayor cuantía con acción de resolución de contrato de arrendamiento e indemnización de perjuicios en contra de la señora **ELSA MARIA CASTAÑO CASARRUBIA**, pretendiendo que se declare que entre las partes en litigio, el primero en calidad de arrendatario y la segunda en calidad de arrendadora, el 31 de enero de 2005 se celebró un contrato de arrendamiento de local comercial ubicado en la carrera 3ª N° 24 A 49 (hoy 24 A 51) de Quibdó, destinado al funcionamiento del establecimiento de comercio denominado 'ALMACÉN Y DISCOS FULLER', contrato que se realizó en la

[1] **ARTÍCULO 35. ATRIBUCIONES DE LAS SALAS DE DECISIÓN Y DEL MAGISTRADO SUSTANCIADOR.** Corresponde a las salas de decisión dictar las sentencias y los autos que decidan la apelación contra el que rechace el incidente de liquidación de perjuicios de condena impuesta en abstracto o el que rechace la oposición a la diligencia de entrega o resuelva sobre ella. El magistrado sustanciador dictará los demás autos que no correspondan a la sala de decisión.

Los autos que resuelvan apelaciones, dictados por la sala o por el magistrado sustanciador, no admiten recurso.
(…).

modalidad de "Renovación de Contrato Verbal reconocido por las partes hace más de 17 años", y como consecuencia de ello pidió que se declare:

- Que la señora ELSA MARÍA CASTAÑO CASARRUBIA, en la calidad conocida, incumplió las obligaciones derivadas del mencionado contrato al no realizar, dentro del término legal establecido entre las partes y la norma, la entrega del local dado en arrendamiento, con las remodelaciones y mejoras a que se comprometió, violando las obligaciones establecidas en el Código Civil y el Código del Comercio para esta clase de contratos.

- Declarar la resolución del mencionado contrato de arrendamiento y que la arrendadora debe indemnizar al arrendatario por todos los daños y perjuicios causados por su incumplimiento a lo pactado y de las obligaciones derivadas del mencionado contrato y que consisten en el detrimento patrimonial y pérdida de utilidades en ventas, gastos en salarios de trabajadores que no podía despedir, gastos de traslado de mercancías y demás establecidos y que relaciona de manera detallada en el acápite de las pretensiones, concretamente en los ítems rotulados como 'lucro cesante consolidado', 'lucro cesante futuro' y 'daño emergente como perjuicios patrimoniales', y los perjuicios extra patrimoniales constituidos en los perjuicios morales.

El señor CARLOS MARIO OLARTE BETANCUR ha cumplido a cabalidad con las obligaciones contractuales, pues le dio al inmueble la destinación para lo cual lo tomó en arrendamiento, fundando allí el ALMACEN DISCOS FULLER dedicado a la venta de electrodomésticos y gasodomésticos de uso doméstico, muebles y equipos de iluminación, en el cual ha prestado sus servicios al público por más de 25 años; ha cancelado de manera puntual el canon de arrendamiento pactado en la suma mensual de $600.000 y un reajuste anual del 12%

El contrato de arrendamiento en comento se ha ido prorrogando en el tiempo, año tras año, en la forma pactada en el numeral 4° del contrato, que hace alusión al término del mismo, sin incumplimiento alguno por parte del arrendador.

La arrendadora, señora ELSA MARÍA CASTAÑO CASARRUBIA, desde el año 2003 adquirió los derechos sobre el bien inmueble arrendado al señor OLARTE BETANCUR, por compra realizada a la señora YEIMI ALEXANDRA MURILLO MENDOZA, y desde ese momento comenzó a requerir al arrendador OLARTE BETANCUR, de manera verbal y escrita, para llegar a un acuerdo acerca de ese local.

Dentro de esas comunicaciones está la del 19 de julio del año 2004, en la que la señora ELSA MARÍA CASTAÑO CASARRUBIA le comunicó al arrendador CARLOS MARIO OLATTE BDETANCUR la compra de los derechos del local que ocupa en

arriendo, y lo requiere para que desocupe la mitad del mismo para ella manejar allí su propio negocio; requerimiento frente al cual llegaron a un acuerdo como los fue la renovación del contrato de arrendamiento en favor del arrendador, reconociendo el contrato de arrendamiento verbal celebrado con la anterior propietaria y la antigüedad del arrendatario en el mismo local, dando origen al CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DEL LOCAL COMERCIAL celebrado el 31 de enero de 2005, en la modalidad de "renovación del contrato verbal reconocido por las partes hace más de 17 años".

El 5 de junio del año 2012 la demandada autorizó, de manera escrita en ese documento, al señor ARMANDO LUNA CAMPO para que sea él quien reciba el valor del canon de arrendamiento mensual del local en mención, y le solicitó que los certificados de retención sean expedidos a nombre del mismo, a lo cual accedió el señor OLARTE BETANCUR, girando a partir de ese momento, a nombre del señor LUNA CAMPO, los cánones de arrendamiento y fue con este que siguió tratando los temas relacionados con el local a él arrendado; autorización que por demás quedó plasmada en el contrato del 31 de enero de 2005.

El 19 de junio del 2014 la demandada envió al demandante, a través de su esposo, señor ARMANDO LUNA CAMPO, un documento en el cual le informó que la remodelación del local comercial dado en arrendamiento ubicado en la carrera 3 No. 24 A 49 iniciará a partir del 1 de agosto de ese año (2014) de conformidad con lo expuesto en fechas anteriores referente a la remodelación, por lo que espera que se lo entregue a mediados del mes de julio de 2014 para tal propósito.

El 18 de febrero de 2015, luego de un cruce de comunicaciones y acuerdos entre las partes de entregar más rápido el local para la remodelación previendo su devolución para el 'Día de Madres' que es una fecha comercial importante para el arrendatario, mediante comunicación escrita y recibida por el señor ARMANDO LUNA CAMPO hace entrega de las llaves del local según las indicaciones a él dadas.

El 11 de marzo de 2015, el señor CARLOS MARIO OLARTE le manifestó a su arrendadora su inconformidad por la demora en la iniciación de las obras, y le recordó que el compromiso para la entrega del local para continuar con el arriendo era de dos meses antes del mes de mayo de 2015 en que se celebra el 'Día de Madres' por ser esta una fecha de importancia comercial para el arrendatario como quedó plasmado en la comunicación del 3 de febrero de ese año 2015; comunicación que por no contar con respuesta fue reiterada el 20 de marzo de ese mismo año.

El contrato de arrendamiento celebrado entre las partes se había prorrogado año tras año y desde la fecha de suscripción y renovación, 31 de enero de 2005, no había sido terminado por ninguna de las partes, y a la fecha de presentación de la

demanda el demandante esperó que la demandada le cumpliera las obligaciones contractuales, entregándole el bien arrendado el cual se encuentra en poder de la ella para su la remodelación y mejoras, sin que lo haya hecho, generándole graves perjuicios patrimoniales y extra patrimoniales a aquel consistentes en un perjuicio moral, grave detrimento patrimonial por pérdida de utilidades en ventas, gastos en salarios de trabajadores que no podía despedir, gastos de traslado de mercancía hacia otros lugares y demás rubros que se probarán dentro del proceso, desde que entregó con tal propósito el local (18 de febrero de 2015).

El perjuicio moral hace referencia a la angustia, zozobra, aflicción, estrés y en general a los padecimientos que ha soportado el demandante desde que la demandada incumplió sus obligaciones contractuales.

Se convocó a audiencia extrajudicial en derecho a la señora ELSA MARÍA CASTAÑO CASARRUBIA ante el Centro de Conciliacion de la Cámara de Comercio de Quibdó, con el fin de llegar a un acuerdo conciliatorio, pero sin éxito pues le fue aplicado el contenido del artículo 22 de la Ley 640 de 2001, al negarse aquella a comparecer pese a haber sido citada en debida forma, debiendo ser considerada su conducta como un indicio grave en su contra.

Trámite procesal en primera instancia:

Por auto del 24 de abril de 2018 visto a folios 133 y 134 del expediente, se admitió la demanda y de ella se ordenó correr traslado a la demandada por el término de 20 días. También se dispuso dar traslado a la demandada del informe pericial presentado con la demanda y del juramento al estimado en la demanda; se requirió al demandante para prestar caución del 20% con término para ello de 10 días, previo a la inscripción de la demanda. Por último, se reconoció personería para actuar a la apoderada judicial del pretensor.

Contra el auto anterior, la parte demandante interpuso el recurso de reposición a la vez que solicitó aclaración y/o complementación del mismo, en el sentido de decretar la medida de inscripción de la demanda como lo ordena el artículo 592 del CGP, sin estar en obligación de prestar caución, y que de mantener la decisión de prestar caución, aclarara si el monto sobre el cual deberá prestar caución es de $137.169.722 o es sobre este monto que deberá aplicarse el 20% que corresponde a la caución. Se pidió igualmente aclarar que el número de matrícula inmobiliaria sobre el cual recaerá la medida es 180-26315 de la Oficina de Registro de II.PP. y no sobre la N° 180-25654 que de manera errada se indicó en esa providencia.

Por auto del 20 de junio de 2018 se rechazó el anterior recurso por extemporáneo, se negó la aclaración solicitada respecto de decretar la medida oficiosamente, aclaró que el valor de la caución es $137.169.722, y corrigió dicho auto en lo que a la matrícula inmobiliaria se refiere (Fls.138-150).

En memorial del 16 de julio de 2018 la apoderada judicial del demandante reformó la demanda, tanto en los hechos como en las pretensiones, para indicar que el local comercial dado en arrendamiento a su representado por la demandada y que figura en el contrato está ubicado en la carrera 3 N° 24 A 49, se distingue en su dirección actualmente como carrera 3 N° 24 A 45 y no 24 A 51.

Por auto del 18 de julio de 2018 se aceptó la reforma de la demanda en los términos solicitado (Fls. 156 y 157), y por auto del 13 de agosto siguiente se ordenó la inscripción de la demanda (Fls. 159 y 160), auto que fue corregido con el de fecha 21 de agosto de 2018 en cuanto al número de la matrícula inmobiliaria.

Por auto del 16 de octubre de 2018 se ordenó la notificación por aviso a la demandada (Fl. 179), que fue dejado sin valor mediante providencia similar del 26 de octubre siguiente, en el cual se requirió al demandante para que envíe nuevamente la citación para la diligencia de notificación personal al extremo demandado (Fl. 203).

Por auto interlocutorio N° 0180 del 28 de febrero de 2019 se accedió a la notificación de la demandada a la nueva dirección: Calle 15 N° 5B-09, Calle Real, Barrio Niño Jesús (Fls. 215-216).

A folio 240 y siguientes del expediente reposa memorial presentado por la demandada a través de apoderado judicial, en el cual solicita declarar la nulidad de lo actuado alegando configurada la causal 8ª, del artículo 133 del CGP, por indebida notificación de la demanda.

En ese memorial, alega el extremo demandado que la señora ELSA MARÍA CASTAÑO CASARRUBIA, desde el día 1 de diciembre de 2019 (sic) hasta el 27 de julio del mismo año no se encontraba en la ciudad, debido a que permaneció, por varias razones, entre ellas la atención en salud, en la ciudad de Medellín.

La casa de habitación de la demandada, cuya dirección es calle 18 N° 58-09, Barrio Niño Jesús, y no la que aparece en la demanda: Calle 18 N° 6-04, permaneció sin habitantes durante la mayor parte de ese tiempo.

Señala la accionada que es falsa la anotación del citador en cuanto a un rechazo de la notificación, lo que este hizo cansado de visitar una propiedad donde no habitaba

la demandada, además que precisó que muy fácil le quedaría a los interesados pagarle al citador para que colocara esa anotación porque no hay testigos de ese hecho, con lo cual se violó el artículo 91 del CGP sobre cómo debe surtirse el traslado de la demanda.

Considera que el proceso se viene adelantando a espaldas de su representada, y refiere que la administradora del parqueadero, JENIFER MORENO VALENCIA, narró que en varias ocasiones los citadores de varias empresas postales preguntaron por la demandada para entregarle unos documentos cuyo remitente era la señora MAYRA IBETH PINEDA HOYOS, apoderada del demandante en este proceso, y como destinataria la señora ELSA MARÍA, a lo cual se negó a recibir y firmar la constancia porque la dirección del barrio Niño Jesús no correspondía al lugar donde moraba la destinataria y además porque la citada no trabajaba en ese lugar sino que era la mamá del administrador de ese negocio, el señor CARLOS ADOLFO LUNA CASTAÑO, razón por la cual se ha pedido el testimonio de la señora JENNIFER en este proceso para que ratifique su testimonio.

Como pruebas anexó una copia del contrato de arrendamiento donde figura la dirección del local comercial y declaración extra juicio de la señora JENNIFER MORENO VALENCIA.

Por auto del 4 de septiembre de 2019 se dispuso correr traslado al demandante del escrito de nulidad.

En réplica a lo anterior, la parte actora sostiene que la afirmación de la demandada de no encontrarse en la ciudad por razones de salud, entre otras, no fue probada y además tal argumento no constituye fundamento para que prospere la nulidad, toda vez que el artículo 291, numeral 4, párrafo segundo del CGP, establece que si la comunicación es devuelta con la anotación que la dirección no existe o que la persona no reside o no trabaja en el lugar, a petición del interesado se procederá a su emplazamiento en la forma prevista en ese código, y además, cuando en el lugar de destino rehusaren recibir la comunicación, la empresa de servicio postal la dejará en el lugar y emitirá constancia de ello. Para todos los efectos legales, la comunicación se entenderá entregada.

Sostiene que en este caso fue la empresa postal, quien por mandato legal debe actuar de manera imparcial, la que certificó que en el lugar de destino tiene su domicilio la demandada, que conocían a la señora ELSA y que se rehusaron a recibir la comunicación.

Afirmó que con maniobras poco éticas la parte demandada impedía la notificación, pues se conoció que de manera personal la demandada conoció de las citaciones y

que se rehusó a recibirlas e incluso los hijos y el propio esposo y hoy apoderado judicial de la demandada, conoció hace muchos meses de este proceso y de manera temeraria se negaron a recibir las citaciones.

Señala que el demandante ha actuado con suma probidad y buena fe procurando en todo tiempo respetar los derechos de la parte pasiva en su defensa, resultando temeraria y constitutiva de tipo penal la afirmación de quedarle fácil a los interesados pagarle al citador para que colocara la afirmación falsa de rehusado, para resolver así la situación, desconociendo que bien pudo su representado manifestar que desconocía el domicilio de la demandada.

Indica que la fecha del 1 de diciembre de 2019 que señala la parte demandada que no se encontraba en la ciudad para recibir notificación sino en Medellín por problemas de salud, aún no había llegado.

Agregó que falta a la verdad respecto al domicilio de la demandada, ya que en el proceso se probó y fue fundamento para tener por notificada a la demandada, que la dirección real de dicha parte es la calle 15 N° 5B-09, lo cual se prueba con la certificación de la Secretaría de Catastro Municipal donde indica las direcciones y bienes que figuran a nombre de la demandada y que fue aportada al proceso al igual que las constancias de notificación expedidas por la empresa de correo certificado 4-72 que constataron la dirección de manera personal.

Resaltó que el contrato que aportó la demandada para tratar de demostrar su propia dirección, constituye una inducción al error al arrendatario al indicar una dirección errada en el contrato celebrado para lograr fines contrarios a derecho, y agrega que buscando en la plataforma virtual de GOOGLE MAP y consultar la dirección CALLE 15 N° 5B-09 arrojó como resultado la casa donde tiene su domicilio la demandada, y aparece en la entrada de la casa la silueta del mismo esposo y aquí apoderado de la accionada.

Puso en conocimiento de la juez que la dirección Calle 18 N° 6-04, casa verde en Google map que queda al frente de la casa de la demandada, dirección que en principio se creía que correspondía a la casa de esta pero que después de una exhaustiva investigación se conoció que su domicilio quedaba al frente de la casa verde calle 18 (casa naranja), cambiando a solo 5 pasos la nomenclatura de calle 15 a calle 18, lo cual es un error aprovechado por la parte pasiva como se puede constatar buscando en la plataforma GOOGLE MAP la dirección CALLE 15 N° 5B-09, constancia que aporta en foto y que demuestra que sí es el domicilio de la demandada.

Respecto de la declaración extra juicio rendida por la señora JENNIFER MORENO, no prueba nada contrario a lo que ya se ha manifestado, y solicita negar la nulidad. Por auto de noviembre 12 de 2019 se mantuvo el auto recurrido del 13 de junio de 2019, que declaró notificada por aviso a la demandada y ordenó contabilizar cinco días faltantes del traslado de la demanda (Fls. 255 y 256).

Por auto del 12 de noviembre de 2019, vencido el traslado del incidente de nulidad, se decretaron las pruebas solicitadas.

En memorial del 18 de noviembre de 2019 (Fls. 259-267), la apoderada judicial del extremo demandante solicitó corregir, aclarar y adicionar los autos del 12 de noviembre y 13 de junio de 2019 en el sentido de indicar que la demandada no cuenta con días adicionales para contestar la demanda y que tampoco compareció al proceso dentro del término del traslado, por lo cual se tiene por no contestada la demanda, seguir adelante el proceso y no revivir términos que ya fenecieron, y en el evento de no accederse a ello propone una nulidad constitucional del artículo 29 de la Carta Política.

Mediante memorial del 13 de enero de 2020 la parte demandada presentó escrito de alegaciones dentro del incidente de nulidad propuesto por esa misma parte.

A folio 308 del expediente reposa el oficio del 21 de enero de 2020, suscrito por el Secretario de Planeación del Municipio de Quibdó, en el cual le informó al Juzgado Civil del Circuito del mismo lugar, en respuesta a lo solicitado en oficio de ese Despacho radicado bajo el número 270013103001 dentro del radicado 2018-00072-00, que revisada la base de datos del predial el predio identificado con el N° 01-03-001-0019-000, identificado con la dirección calle 15 N° 58-09, Barrio Niño Jesús, figura a nombre del señor Armando Luna Campo, identificado con la cédula de ciudadanía número 19.091.790, y se anexó la factura del impuesto predial.

A folio 314 reposa un oficio de la Secretaría de Planeación Municipal de Quibdó, del 30 de enero de 2020, en el que le informan al Despacho *a quo* que cotejando la información enviada por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC), el predio con el número predial 01-03-0001-0019-000, identificado con la nomenclatura calle 15 N° 5B-09, Barrio Niño Jesús, el cual figura en la base del predial a nombre del señor ARMANDO LUNA CAMPO, por decisión de la Oficina del IGAC mediante la Resolución N° 0029 del 2020, se corrige la dirección y el propietario.

Por auto interlocutorio N° 0137 del 31 de enero de 2020 fueron resueltas las solicitudes de la parte actora relacionadas con la aclaración y adición del auto del 12 de noviembre de 2019 que resolvió el recurso de reposición contra el auto del 13 de junio de 2019; la solicitud de nulidad y los recursos de reposición y en subsidio

apelación contra el auto del 12 de noviembre de 2019 a través del cual se decretaron las pruebas en el incidente de nulidad y en dicho auto se negó la solicitud de aclaración, se rechazó la nulidad y se repuso el auto del 12 de noviembre de 2019, en el sentido de reformarlo o modificarlo para decretar las siguientes pruebas pedidas:

Que por activa sean aducidas y se tengan como pruebas las fotos tomadas de Google Map a la residencia de la demandada con dirección calle 15 N° 5B-09 y en donde, según se afirma en la solicitud de pruebas, se observa al apoderado y esposo de la demandada a la entrada del citado inmueble. La corroboración de esa información fotográfica con la misma página Google Map se hará por la secretaría del juzgado, una vez las fotos anunciadas hayan sido allegadas al *dossier*.

Se negó la práctica de la inspección judicial por ser la solicitud extemporánea. En ese auto se fijó como fecha para resolver el incidente de nulidad propuesto por la parte pasiva, el día 14 de febrero de 2020 a partir de las 9 de la mañana.

La audiencia de resolución del incidente de nulidad en cita se llevó a cabo el 28 de febrero de 2020, tal como consta en acta visible a folios 346 y 347.

EL AUTO IMPUGNADO:

Mediante auto interlocutorio N° 290 del 28 de febrero de 2020, dispuso el juzgado *a quo*:

> **"PRIMERO**: Negar la solicitud de nulidad procesal, presentada por el extremo opositor, por no haber demostrado ilegalidad de la forma en que se practicó la notificación a la demandada Elsa María Castaño Casarrubia, del auto admisorio de la demanda que dio origen a este juicio civil.
>
> **SEGUNDO:** Conforme a la declaratoria hecha al auto del 13 de junio de 2019, folio 235 y 12 de noviembre del mismo año folio 255, en el que el Despacho tuvo por notificada mediante aviso a la demandada Elsa María Castaño Casarrubia del auto admisorio de la demanda, se tiene por no contestada la demanda. Esta notificación queda notificada en estrado."

Por último, se concedió el recurso de apelación interpuesto por el extremo demandado, en el efecto devolutivo.

Para la juez de primer grado, revisado el expediente se puede ver que las comunicaciones para la notificación a la demandada, de manera personal y por

aviso, fueron remitidas por el demandante a la calle 15 número 5B-09, barrio Niño Jesús, de Quibdó, tal como consta en el documento a folios 217 y 218 y 220 a 223 respectivamente, por petición del demandante que aparece a folios 209, 210 y 213, apoyado en la certificación de la Oficina de Catastro y Estratificación del municipio de Quibdó, de fecha el 7 de diciembre 2018, y anota que el despacho accedió a que la citación para notificar a la demandada se hiciera a la citada dirección del auto del 28 de febrero de 2019, folios 214 y 215, porque este conocimiento que el despacho tuvo de la dirección correspondiente a quién debía ser notificada y el visto bueno tornado para su realización satisface plenamente el requisito exigido por el inciso segundo, del numeral 3°, del artículo 291, del CGP.

Señala que se dio estricto cumplimiento a otra rigurosa exigencia consagrada en el inciso tercero, del artículo 292, indicando que es verdad que tanto en la demanda (folio 13), cómo en su reforma (folio 255), la dirección indicada como perteneciente a la demandada Castaño Casarrubia por el demandante Olarte Betancour, fue calle 18 número 6-04, Barrio Niño Jesús de Quibdó; sin embargo la norma procesal reguladora del punto en disputa no exige con perentoriedad y ni siquiera lo sugiere que la comunicación para notificación de aquella debe remitirse a las direcciones suministradas en el libelo o su reforma, sino "a cualquiera de las direcciones que le hubiere sido informada al juez de conocimiento como correspondientes a quien deba ser notificado", luego por razones de estricta legalidad las comunicaciones no tenían por qué ser remitidas a la dirección anotada hace más de 15 años en el contrato de arrendamiento de local comercial celebrado entre las partes contendientes (véanse los folios 245 y 247).

Que lo anterior significa que el demandado puede estar ausente de su residencia en el momento en que el mensajero postal se presenta a entregar la citación, sin que por ello se afecte la notificación, y pone como ejemplo que si la dirección del destinatario se encuentra en unidad inmobiliaria cerrada la entrega podrá realizarse a quien atienda la recepción, a la luz del inciso 3°, numeral 3°, del canon procesal aludido, y esa particularidad basta para tener por realizada la gestión encomendada al servicio postal autorizado, con prescindencia absoluta de que el demandado se encuentre o no presente en su apartamento o si el encargado de la recepción le entrega o no la comunicación.

Precisó que los requisitos infaltables y básicos para el éxito del trámite de notificación a la demandada, son:

1.- Que la comunicación sea enviada a cualquiera de las direcciones que le hubieran sido informadas al juez de conocimiento como correspondientes a quien debe ser notificado.

2.- Que la empresa de servicio postal expida constancia sobre la entrega de la comunicación en la dirección correspondiente, cotejando y sellando una copia de esta o finalmente si en el lugar de destino se rehúsan a recibir la comunicación la empresa de servicio postal la dejará en el lugar y emitirá constancia de ello, condiciones esenciales estas que están acreditadas con suficiencia en el presente trámite.

En conclusión, pretender establecer, mediante la declaración de la señora Jennifer Moreno Valencia, que la empresa de correo, a través de sus mensajeros, intentaron entregar la notificación en un lugar distinto al del lugar de notificaciones de la demandada y que la persona para notificar se hallaba temporalmente ausente de su residencia y de la ciudad, predicando que en consecuencia no pudo ser notificada por el mensajero de la empresa postal, es una actividad procesal no solo inútil sino de esterilidad jurídica, porque la normatividad para la notificación personal y por aviso no exige para su validez la presencia visible del demandado en el lugar de la entrega de la comunicación, ni su intervención personal para rehusar el recibo de esta.

En el caso presente, tanto la comunicación para la notificación personal como la notificación por aviso fueron encomendadas por el actor a la empresa postal 4-72, Servicios Postales Nacionales S.A., con NIT 9000262917-9, según los documentos vistos a folios 217, 218, 220 y 222, sus mensajeros se hicieron presentes en la calle 15 número 5B-09 a entregar las comunicaciones y en ambos casos se rehusaron a recibirlas, las copias de las comunicaciones están selladas y cotejadas, se cumplieron las estipulaciones de los artículos 291 y 292 del CGP en lo pertinente, no hay razones de hecho ni de derecho para dudar del contenido de la documentación postal y mucho menos para tildarla de inexacta o de falsa, por que como se ha visto y verificado hay certeza de que la dirección es la calle 15 número 5B-09 de esta ciudad, lugar donde fueron dejadas las comunicaciones para las notificaciones personal y por aviso (ver folio 248, documento aportado por pasiva).

Añadió la juez, que es cierto que la señora Jennifer Moreno Valencia, en su declaración rendida el día de la providencia apelada, sostuvo que en varias oportunidades en los años 2018 y 2019, varios mensajeros acudieron a entregar sobres dirigidos a la demanda, pero no recuerda cuáles fueron las fechas exactas o aproximadas de estas supuestas visitas. Indicó que iniciaron en junio 2018 en la declaración que rindió de forma presente y en la declaración extrajudicial (ver Fl. 248), dijo que iniciando diciembre del 2018, sin embargo, conforme al folio 171, la primera remisión del citatorio para notificación judicial se intentó el 8 de mayo de 2018 (véase folio 271), y la causal de devolución no fue la de rehusado, sino la de desconocido, no fue en julio o diciembre como indicó la declarante que además dijo haber rehusado la entrega, no que desconociera quién era la demandada, las

citaciones que se dieron en 2019 corresponden a las del 20 de marzo del 2019 remitidas a la dirección calle 15 número 5B-09 y fue rehusada el 22 de marzo de ese año, si bien se señaló por la declarante que hasta julio de 2019 fueron a su lugar de trabajo mensajeros de la empresa postal a entregar documentos a la señora Elsa María, lo cierto es que la contradicción evidente en sus declaraciones, tanto la procesal como la extraprocesal, le restan toda credibilidad y por ende sus dichos no permiten determinar con certeza la existencia de falencias en la entrega de la notificación alegada por el extremo demandante. En cuanto a la tacha por sospechas de la testigo, el despacho consideró que al no darle credibilidad a las afirmaciones de la declarante carece de objeto pronunciarse sobre ese particular.

Para la juez *a quo* los documentos postales son auténticos y su contenido resulta veraz y confiable, por lo que es coherente advertir que la notificación del auto admisorio de la demanda a la señora Elsa María Castaño fue practicada en legal forma, atendiendo las estipulaciones rigurosas de los preceptos normativos contenidos en los artículos 291 y 292 del CGP, y por la misma razón es inexistente la nulidad procesal deprecada.

En consideración a la afirmación del extremo opositor de existir alteraciones y falsedad en la información suministrada por el mensajero postal, el Despacho de primera instancia recordó la obligación legal a cargo de la demandada de poner en conocimiento tal eventualidad ante la autoridad competente, es decir, la Fiscalía General de la Nación.

En cuanto al reparo del demandante en el sentido de que las pruebas del extremo demandado en el trámite del incidente de nulidad no debieron decretarse por extemporáneas, el Despacho respondió que aunque ya zanjó a favor del actor este particularidad procesal en el interlocutorio 137 del 31 de enero último, literal c, mitad de página, folio 322, consideró suficiente repetir que la solicitud de prueba fue hecha en tiempo conforme se constató con el conteo de los términos de notificación y de traslado del incidente anulatorio, mismos que aparecen detallados en el acápite aludido.

LA OPUGNACIÓN:

Discrepó de la decisión el extremo pasivo, por el hecho de que las distintas autoridades que tienen que ver con la dirección, especialmente el IGAC, hayan hecho una corrección a la dirección de la parte demandada en fecha posterior al momento en que se hizo la notificación de la demanda, indicando que ello revela dos cosas:

1.- Que no se puede hacer una corrección con retroactividad al momento en que se dio la notificación, y

2.- Que el IGAC, al hacer la corrección respectiva, debe comunicar a las personas interesadas para que usen una dirección distinta de la que se ha usado siempre, ante todo en los servicios públicos, en las comunicaciones que recibieron y ante todo en la escritura pública dónde quedó claro que esa es la dirección de la casa de la accionada, por lo que no obró de mala fe.

Manifestó, igualmente, que sustentará ante el superior porque la notificación no se hizo ya que no recibieron los documentos contentivos del traslado a la parte demandada, la cual debe hacerse de la demanda y sus anexos.

Posteriormente, mediante escrito presentado el 3 de marzo de 2020, la parte demandada manifestó sustentar el recurso de apelación en precedencia, afirmando que la juez de primera instancia no entendió el dicho de la demandada que reside actualmente en la ciudad de Medellín y solo volvió a Quibdó, en esta ocasión porque le tocó resolver compromisos con la justicia, razón por la que el inmueble referido en la Resolución 0029 de 2020 que corrige la dirección y el propietario de un predio donde habita en la ciudad de Quibdó, no es punto de referencia obligado para establecer si fue realmente citada al proceso.

Indicó que el demandante desde el principio señaló una dirección errada en la demanda y persistió en ella hasta que informó que había encontrado en GOOGLE MAP la dirección verdadera de la demandada, y el día 9 de marzo de 2019 envió aviso de comparecencia a la demandada a la nueva dirección, calle 15 N° 5B-09, Barrio Niño Jesús, mediante envío N° NY003405424 CO visible a folio 222 del expediente, por lo que a partir de allí queda atrás sin ninguna relevancia procesal, cuando la nueva dirección, plasmada en la Resolución N° 0029 expedida por el Jefe de Catastro y Estratificación del Municipio de Quibdó, que modificó la otrora dirección existente Calle 18 No. 5B-09, por no haberle sido notificada a ELSA MARÍA CASTAÑO CASARRUBIA no puede producir efectos en derecho y en caso que los produjera jamás sería con retroactividad a la fecha de notificación que se quiere hacer valer el 9 de marzo de 2019.

Considera que no está acreditado en el proceso que se hubieren rehusado a recibir la citación a la demandada en este proceso, ya que el certificado solo tiene una x en el lugar donde no define la causal de devolución.

Se remite a los recibos de servicios públicos y la dirección de la demandada dada por el INURBE cuando perfeccionó la compraventa de la propiedad y levantó la hipoteca y el patrimonio de familia, y a la dirección escrita en el contrato de

arrendamiento que obliga a las partes a respetarlo puesto que es con base en ese contrato que se demanda.

Afirma que el testimonio de la señora JENNIFER MORENO VALENCIA, que para la juez no mereció crédito porque al hacerle una pregunta sobre las fechas de las veces en que el cartero llegó para notificar a la demandada, en el Parqueadero La 4ta, ella contestó que fue para los meses de junio en adelante pues esa fue la fecha en que ella inició una nueva relación con la empresa, dato que está a tono con la realidad puesto que mucho tiempo después de la notificación válida aún se buscaba a la demandada para notificación porque el demandante no estaba seguro de esas notificaciones practicadas, luego la negativa a aceptar dicho testimonio no tiene respaldo fáctico ni jurídico.

Solicita por lo tanto revocar el auto recurrido.

CONSIDERACIONES:

Competencia: Es competente el suscrito Magistrado de la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Quibdó, para resolver el recurso de apelación interpuesto como se explicó en precedencia, de conformidad con lo establecido en los Arts. 31-1, 35 y 326-2 del CGP.

Problema jurídico: Con estribo en la sustentación de la impugnación, se deberá determinar si existió irregularidad alguna en el trámite de notificación del auto admisorio de la demanda al extremo resistente, que conlleve a la nulidad propuesta por esa parte, o si, por el contrario, debe confirmarse la decisión impugnada.

Las nulidades procesales: Han sido definidas como irregularidades o vicios procedimentales que se presentan en desarrollo de un proceso jurisdiccional y que tienen el alcance de invalidar el trámite surtido dentro del mismo, por lo que, en ese orden de ideas, se trata de un mecanismo intraprocesal orientado a garantizar la validez de las actuaciones procesales y los derechos fundamentales de las partes e intervinientes.

El caso concreto: En el asunto de la especie y para responder los fundamentos del recurso que se analiza, al otear el material probatorio obrante en la foliatura se percibe nítidamente que el demandante remitió a la demandada, señora Elsa María Castaño Casarrubia, una comunicación para la notificación personal de la demanda y una notificación por aviso, a la calle 15 N° 5B-09, Barrio Niño Jesús, de Quibdó, tal y como se puede ver a folios 217 a 218 y 220 a 223 respectivamente, trámite surtido previa petición de la parte interesada según se puede observar a folios 209,

210 y 213, apoyándose para ello en la certificación expedida por la Oficina de Catastro y Estratificación del municipio de Quibdó, de fecha 7 de diciembre de 2018.

Posteriormente, por solicitud de la misma parte actora, el Despacho *a quo* autorizó el cambio de dirección para notificación personal a la demandada y que se realizara en la dirección solicitada; es decir, en la Calle 15 N° 5B-09, Calle Real, Barrio Niño Jesús (Fls. 215-216), autorización que se dio previo estudio de las pruebas aportadas al expediente para tal finalidad y en esa medida su realización satisface a plenitud el requisito exigido en el inciso 2°, del numeral 3°, del artículo 291 del CGP[2].

De igual manera, hay que decir que al haber sido remitidas las demás comunicaciones para notificación personal y notificación por aviso a la misma dirección (calle 15 N° 5B-09 del Barrio Niño Jesús de Quibdó), se cumplió también con la exigencia del inciso 3°, del artículo 292 *ídem*, que a la letra dice:

> "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."

En este orden de ideas, por el hecho de que en el líbelo genitor, como en su reforma, la parte demandante haya indicado como dirección, para notificar a la demandada, la calle 18 N° 6-04, barrio Niño Jesús de Quibdó (folio 13 de la demanda y 255 de la reforma), no le impedía que posteriormente pudiera solicitar autorización para hacer esa notificación en otra dirección, siempre que conozca de ella.

El Art. 291 *ejúsdem* que regula el tema de la práctica de la notificación personal, en su numeral 3°, párrafo 2°, no exige con perentoriedad y ni siquiera lo sugiere, tal como lo indicó la operadora judicial de primera instancia en el auto recurrido, que la comunicación para notificación en precedencia deba remitirse a la dirección suministrada en el texto introductorio o su reforma, sino "*a cualquiera de las direcciones que le hubieren sido informadas al juez de conocimiento como correspondientes a quien deba ser notificado.*"

Es claro, entonces, que le asiste la razón a la juez de primer orden cuando manifiesta que "por razones de estricta legalidad las comunicaciones no tenían por qué ser remitidas a la dirección anotada hace más de 15 años en el contrato de arrendamiento de local comercial entre las partes contendientes, véase los folios 245, 247" y menos cuando en el asunto se tiene conocimiento de la dirección actual en la que se puede surtir de manera efectiva el trámite de notificación, pues el extremo resistente no probó en el incidente que la demandada residiera actualmente

[2] "Si se registran varias direcciones, la notificación podrá surtirse en cualquiera de ellas."

en la ciudad de Medellín y que sólo volvió a Quibdó a resolver compromisos con la justicia, sino que, por el contrario, del interrogatorio de parte realizado a ese extremo la misma demandada señaló que su domicilio es la ciudad de Quibdó.

Además, el Art. 291 del CGP no incluye, dentro de las exigencias para la eficacia jurídico-procesal de la notificación personal, la presencia física de quien deba ser notificado, ni tampoco su intervención personal al rehusarse a recibir la comunicación respectiva, pues así este no se encuentre en el lugar en el momento en que el mensajero de la empresa postal debidamente certificada se presenta a entregar la citación, la notificación se revela válida.

Tan cierto es lo anterior, que si la dirección del destinatario se encuentra en un conjunto cerrado, la entrega podrá realizarse con quien atienda la recepción, a la luz del trámite que enseña el inciso 3°, numeral 3° de la norma en cita, y de esa manera queda satisfecha la notificación.

Sirvan los anteriores argumentos para no atender la pretension de la parte demandada de invalidar la notificación que se le hizo de la demanda, fundamentada en la declaración rendida por la señora JENNIFER MORENO VALENCIA, según la cual los mensajeros de la empresa de correos intentaron entregar la notificación en un lugar distinto al lugar de notificación de la demandada y que la persona para notificar se hallaba temporalmente ausente de su residencia y de la ciudad, pues ello resulta irrelevante para el caso, como ya se dijo, porque la normatividad sobre la notificación personal y por aviso no exige para su validez de la presencia visible del demandado en el lugar de la entrega de la comunicación, ni su intervención personal para rehusar el recibo de esta. Por lo demás, el mencionado testimonio no resulta creible dado lo contradictorio y ajeno a las manifestaciones del extremo pasivo, y además surge sospechoso en la medida que trabaja como Auxiliar Administrativo del Parqueadero y Lavadero la 4ta que administra el hijo de la demandante, según lo manifestado por ella misma en la mancionada declaración que obra a folio 248 del expediente.

Es claro, por tanto, que los requisitos de la notificación en este caso punctual quedaron satisfechos, al extremo que la empresa de servicio postal expidió una constancia sobre la entrega de la comunicación en la dirección correspondiente y en la forma indicada por el legislador en el canon ritual ya mencionado.

De otra parte, la demandada direcciona su postura a probar que se trata de dos direcciones distintas y que por esa razón el mensajero de la empresa de correo postal no pudo tener contacto ni con la demandada ni con la casa donde ella habita, lo cual trata de poner al descubiero al arrimar las pruebas que obran a folios 296 y siguientes, así como el original del contrato de arrendamiento suscrito entre las

partes el 31 de enero de 2005 en donde se dejó la anotación de que la residencia del demandado es la calle 18 N° 5B-09, más conocida como Calle Real en el Barrio Niño Jesús de Quibdó, dirección que igualmente se encuentra plasmada en los recibos de energía y agua expedidos en su orden por Dispac y Aguas Nacionales y visibles a folios 297, 298.

No obstante lo anterior, si bien la dirección anotada en ellos es la Calle 18 N° 5B-09, tal situación no aclara si esa dirección identifica o no el mismo punto de la construcción urbana señalada bajo la nomenclatura de la calle 15 N° 5B-09 con relacion a lo alegado por el extremo demandante, como sí lo hace en el grado de certeza las siguientes pruebas allegadas de manera oportuna al proceso, a saber:

1.- La certificación del IGAC visto a folio 296.

2.- Factura del impuesto predial unificado expedida por la Secretaría de Hacienda municipal de Quibdó, que obra a folio 299.

3.- Calificación de la matrícula inmobiliaria N° 18024742 visible a folio 300.

4.- Las copias de las escrituras públicas 158 del 14 de abril de 1978 de la Notaría Única de Quibdó y la N° 55577 del 6 de octubre de 2006 de la Notaría Primera de la misma ciudad.

5.- La comunicación del 30 de enero de 2020 suscrita por el Secretario de Planeación Municipal de Quibdó y copia de la Resolución N° 0027 del 29 de enero de 2020 proferida por la responsable de conservación de la Unidad Operativa de Catastro de Quibdó del IGAC, mediante la cual se ordenaron varias correcciones de las inscripciones catastrales de los predios.

6.- La comunicación de fecha 29 de enero de 2020 suscrita por el Secretario de Hacienda Municipal de Quibdó.

7.- El certificado de libertad y tradición de la matrícula inmobiliaria N° 18024747 expedida por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos.

Los documentos mencionados, a una voz, hacen referencia explícita al lote de terreno de propiedad de la demandada y su apoderado, y mas concretamente a que su casa de habitacion está situada en el barrio Niño Jesús de Quibdó, y que su cédula catastral es la N° 010300010019000.
Siendo lo anterior así, sin duda alguna la propiedad urbana referida en todos y cada uno de esos documentos públicos corresponde a la residencia de la demandada, Sra. Elsa María Castaño Casarrubia.

Es más, el Secretario de Hacienda Municipal, en nota del 29 de enero del 2020, informó que el predio identificado con la cédula catastral 0103000100 19000 que figura en sus bases de datos a nombre de las personas antes individualizadas, está identificado en la nomenclatura urbana actual con la dirección: calle 15 N° 5B-09, y el Secretario de Planeación Municipal, en comunicación del 30 de enero de este año, informó que el citado predio, a nombre de la demandada y su abogado, con nomenclatura: calle 15 N° 5B-09, barrio Niño Jesús, fue objeto de corrección por el IGAC en resolución reciente, y anexó copia del acto administrativo respectivo conforme al cual, dicha propiedad posee la nomenclatura urbana de Quibdó. así: Calle 15 número 5B-09, barrio Niño Jesús.

Por lo tanto, la documental relacionada no deja asomo de duda de que la dirección correcta de la residencia de la demandada, señora ELSA MARÍA CASTAÑO CASARRUBIO, es la calle 15 N° 5B-09, en el Barrio Niño de Jesús de Quibdó, y no Calle 18 número 5B-09 como lo pretende hacer ver el extremo demandado.

En cuanto a la inconformidad del recurrente relativa a que el IGAC de manera retroactiva realizó la corrección de la dirección de la parte demandada al momento que se dio la notificación, tal argumento emerge irrelevante para lo que se quiera demostrar ya que la prueba aportada al proceso indica con claridad meridiana que la dirección señalada por las partes en litigio y en la cual se realizaron las notificaciones a la demandada, corresponden a un mismo inmueble, y prueba de ello es que el personal de la empresa de correo pudo verificar la existencia del inmueble y realizar su trabajo.

En conclusion, la notificación del auto admisorio de la demanda a la señora Elsa María Castaño Casarrubio se realizó acorde con la normatividad que regula el asunto, esto es, los artículos 291 y 292 del CGP, y por la misma razón se impone confirmar la providencia recurrida al no avisorarse la nulidad que plantea el extremo demandado.

La demandada será condenada en costas al resultar vencida en esta instancia (Art. 365-1° CGP), las que serán liquidadas por el juzgado de primera instancia en la oportunidad debida (Art. 366 *ídem*), teniendo en cuenta que las agencias en derecho en esta segunda instancia, dado que se trata de un mero incidente, se fijan en la suma de $450.000 a favor del extremo accionante.

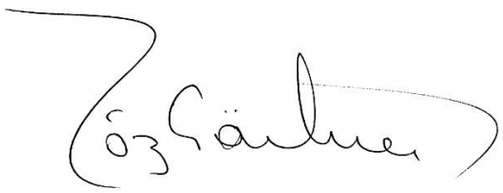
Sin más consideraciones, el suscrito Magistrado, en Sala Unitaria de Decisión,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR, por los razonamientos expuestos en precedencia, el auto recurrido de fecha 28 de febrero de 2020, emitido por el Juzgado Civil del Circuito de Quibdó en este proceso.

SEGUNDO: Costas a cargo de la parte vencida. Liquídense por el juzgado *a quo* teniendo en cuenta que las agencias en derecho, en esta instancia, se fijan en la suma de $450.000 a cargo de la demandada y a favor del demandante.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JHON ROGER LÓPEZ GARTNER[3]
Magistrado

Tribunal Superior de Quibdó

[3] La firma aparece escaneada, al tenor de lo previsto en el Art. 11 del Decreto 491 de 2020.