

27

**REPUBLICA DE COLOMBIA  
DEPARTAMENTO DE BOLIVAR**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA**

**MAGISTRADO SUSTANCIADOR: HENRY DE JESUS CALDERON RAUDALES**

APELACION DE AUTO  
PROCESO: EJECUTIVO SINGULAR  
RAD ÚNICO: 13001-31-03-003-2011-00092-03  
RADICACIÓN TRIBUNAL: 2019-230-32  
DEMANDANTE: COMCEL S.A.  
DEMANDADO: CONEXCOM LTDA Y OTROS.

**Cartagena de Indias D. T. y C., once (11) de septiembre de dos mil diecinueve  
(2019)**

**ASUNTO**

Decídese el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra el auto de fecha diecisiete (17) de agosto dos mil dieciocho (2.018), proferido por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Cartagena, dentro del proceso ejecutivo singular iniciado por COMUNICACIÓN CELULAR S.A. -COMCEL S.A.- contra CONEXCOM LTDA, RAFAEL MALDONADO ARMAS, INÉS PÉREZ DE LOPEZ y JAIRO RAFAEL LOPEZ PONTON. Decisión en virtud de la cual, se negó la solicitud de nulidad propuesta por uno de los demandados.

**ANTECEDENTES**

1. A través de apoderado judicial la empresa COMUNICACIONES CELULAR S.A. – COMCEL S.A.-, promovió demanda ejecutiva mixta de mayor cuantía contra CONEXCOM LTDA, RAFAEL MALDONADO ARMAS, INÉS PÉREZ DE LOPEZ y JAIRO RAFAEL LOPEZ PONTON, cuyo conocimiento correspondió al Juzgado Tercero Civil del Circuito de Cartagena, entidad judicial que mediante auto de 22 de marzo de 2011, libró mandamiento ejecutivo.
2. Luego, se procedió a citar para notificación personal a la parte pasiva, por lo cual se emitió el respectivo citatorio, que se envió a la dirección suministrada en la demanda, sin embargo, conforme certificación de la empresa de correo, no se pudo entregar debido a que ni la empresa ni las personas demandadas, funciona o trabajan en la dirección aportada; motivo por el cual el demandante solicitó el emplazamiento, el cual fue ordenado en proveído de 9 de abril de 2012.
3. El día 27 de julio de 2.012, la representante judicial de CONEXCOM LTDA, se notifica personalmente del mandamiento de pago.
4. Mediante auto de 14 de septiembre de 2012, por solicitud de la parte demandante, el Juzgado resolvió dejar sin efectos la providencia de 9 de abril y ordenó la notificación personal de los demandados, la cual se surtió finalmente por aviso, de conformidad con lo establecido en el artículo 320 del C.P.C., estos, por cuando se incurrió en error en el encabezado de las citaciones inicialmente enviadas.

d

5. Por auto de 26 de abril de 2013, el Juzgado Tercero resolvió seguir adelante con la ejecución y condenar en costas a la parte demandada, toda vez que el extremo pasivo de la litis no contestó ni formuló excepciones de mérito.

6. Seguido, el apoderado judicial de la parte demandante, presentó memorial por el cual informó el fallecimiento del demandado señor JAIRO RAFAEL LOPEZ PONTON (Q.E.P.D.), por lo que en efecto solicitó se declare sin validez la notificación por aviso y se ordenara la notificación de la existencia de los títulos a los herederos determinados e indeterminados. Por lo que, el Juzgado de primera instancia, a través de proveído de 6 de septiembre de 2013, decretó la nulidad de todo lo actuado a partir del auto que libró mandamiento ejecutivo, y ordenó la notificación personal del título ejecutivo a la señora INÉS PÉREZ DE LOPEZ, como cónyuge supérstite del señor JAIRO RAFAEL LOPEZ PONTON, el emplazamiento de los herederos indeterminados y el desembargo de las medidas cautelares decretadas.

7. En virtud de la implementación de la oralidad en los procesos civiles, el proceso fue remitido al Juzgado Octavo Civil de Circuito de Cartagena, que avocó su conocimiento mediante proveído de 6 de agosto de 2015.

8. El demandado RAFAEL MALDONADO ARMAS a través de apoderada judicial, propone incidente de nulidad por indebida notificación del mandamiento de pago, causal contenida en el numeral 8° del artículo 140 del C.P.C., toda vez que mediante Guía 0020374212 de la empresa de correos Pronto Envíos, notifican a los demandados, cuando previo a tal trámite, otra empresa había certificado que no laboraban en esa misma dirección.

2

Además, que el centro comercial de la dirección, certifica que desde el año 2.007 la sociedad demandada no funciona en el mismo, así también que el incidentante no es propietario ni arrendatario en local en ese lugar.

9. La parte demandante recorrió el traslado de la nulidad presentando escrito el 22 de junio de 2017, exponiendo que la dirección Centro Comercial Bocagrande Local 312, Av. San Martín Cra 12 de esta ciudad, es la consignada en el Folio de Matricula Inmobiliaria N° 060-19966 que pertenece a uno de los tres bienes inmuebles hipotecados, en garantía de las obligaciones que en este asunto se persiguen, en donde además consta que es de propiedad de CONTACTOS LTDA (Hoy CONTACTOS S.A.S.), sociedad de la que aduce es representante legal del incidentante, señor RAFAEL MALDONADO ARMAS .

10. Mediante auto de 17 de agosto de 2018, el Juzgado Octavo Civil de Circuito de Cartagena, negó la solicitud de nulidad y condenó en costas al demandado RAFAEL MALDONADO ARMAS, por cuanto al revisar la actuación en torno a las diligencias de notificación, la empresa PRONTO ENVIOS, certificó de manera clara y contundente que los demandados MALDONADO ARMAS y PEREZ DE LOPEZ sí laboraban en la dirección indicada para la notificación, lo que le permite concluir que tal trámite se realizó en debida forma.

b

11. Mediante escrito, presentado por la apoderada de la parte demandada incidentante, en fecha 29 de agosto de 2.018, propone recurso de alzada, fundamentado en que claramente se le ha vulnerado el debido proceso al señor RAFAEL MALDONADO ARMAS, pues la dirección aportada para su notificación y la de los demás demandados, y en la que hicieron todas las diligencias para lograr la integración de la litis, no funciona la empresa CONEXCOM desde 1.992 y así lo certifica la administración del centro comercial.

Además que la citación y el aviso fue entregado ante CONTACTOS S.A.S., en el segundo piso del centro comercial, y es la secretaria de tal sociedad la que recibe las comunicaciones, cuando la demandada es CONEXCOM que funcionó en algún momento en el tercer piso.

12. En auto de fecha 15 de febrero de 2.019 fue concedida la apelación propuesta, y le correspondió por reparto a este Despacho judicial.

### CONSIDERACIONES

1. Cuando se produce la inobservancia o desviación de las normas legalmente establecidas y el debido desenvolvimiento de la relación jurídico procesal, esas irregularidades impiden en el proceso el recto cumplimiento de la función jurisdiccional, sancionándolas la ley generalmente con la nulidad. Dado ello y la trascendencia que tienen en nuestra legislación procesal las nulidades, existe una regulación expresa en cuanto a las causales, la oportunidad, el trámite, los requisitos para alegarlas, los efectos que produce su declaración.

3

Las nulidades procesales están consagradas para garantizar el debido proceso y el ejercicio pleno del derecho de defensa, sin embargo debe anotarse que no toda irregularidad procesal constituye nulidad por cuanto en esa precisa materia se adoptó el criterio de la taxatividad, en virtud de la cual el proceso es nulo en todo o en parte sólo por las causales expresamente determinadas en la ley.

Es de anotar que nuestro legislador en su poder discrecional, determinó como taxativas las causales de nulidad, por lo que así mismo no son susceptibles de criterio analógico para aplicarlas ni extensivo para interpretarlas. Al tenor del artículo 133 del Código General del Proceso (artículo 140 del C.P.C), se tiene como taxativa la **nulidad por indebida notificación** al demandado o a su representante del auto de mandamiento ejecutivo o del que admite la demanda según sea el caso, y en el asunto en estudio, el *a-quo* determinó en el auto materia de apelación, que no se configura la causal consagrada en el numeral 8º de la mencionada norma, que se presenta “*Cuando no se práctica en legal forma la notificación a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deben ser citadas como partes....*”.

Con la nulidad prevista en la norma transcrita se pretende reparar la irregularidad que implica haber adelantado un proceso a espaldas de quien ha debido brindársele la oportunidad, bien sea mediante notificación personal o por medio de emplazamiento, de ejercer el derecho de defensa o cuando menos de ser oído.

En efecto, la normativa civil que disciplina este trámite exige verificar si existe armonía entre la causal de nulidad invocada y los hechos en los que el incidentante apoya su reclamo, para establecer si aquellos tipifican alguna de éstas. Sobre el particular, la H. Corte Suprema ha establecido que: «(...) [L]a simple enunciación de la razón propuesta no es suficiente para tener por cumplido el presupuesto de especificidad, toda vez que debe ir acompañada de una exposición razonada de los hechos en que se fundamenta –la nulidad–, de tal manera que encajen dentro del mismo, sin que exista la posibilidad de que se invoquen por esta vía simples disconformidades con las decisiones que se tomen al interior del debate, bajo una apariencia que no le corresponde» (CSJ AC 2 oct. 2012, rad. 2007-00285-01).

De igual forma, es preciso señalar que, solo los errores que generan grave traumatismo para el pleito por su importancia o trascendencia para los principios y derechos que comprende el debido proceso, vician de nulos las actuaciones, y justifican la repetición de una o varias etapas que se encuentran superadas. Esto supone las siguientes condiciones: a) que la irregularidad como nulidad general exista realmente; b) que al corresponder a la realidad procesal comprobable, se contemple taxativamente en la ley y c) que además, si son saneable no aparezcan que fueron convalidadas por el asentamiento expreso o tácito de la persona legitimada para hacerlas valer<sup>1</sup>.

2. Descendiendo al **caso concreto** que ocupa el estudio de esta Sala Unitaria, revisada la actuación, se extrae, como bien lo explica la primera instancia, que la empresa PRONTO ENVIOS certificó que en la dirección Centro Comercial Bocagrande Local 312, piso 3, Av. San Martín carrera 2, los demandados sí laboraban<sup>2</sup>, y fueron recibidos tanto los citatorios como los avisos de notificación, surtiéndose así la notificación conforme los arts. 315 y 320 del C.P.C., estatuto vigente al momento de efectuarse el trámite referido.

Ahora, el demandado RAFAEL MALDONADO ARMAS, a través de apoderada judicial, al proponer incidente de nulidad por indebida notificación, causal establecida en el numeral 8º del artículo 140 de C.P.C. (133 del C.G.P.), sostiene que en la dirección antes señalada, en anterior oportunidad la empresa de correos TRANEXCO, el 13 de marzo de 2012, certificó respecto de los demandados, que “la entidad no funciona en la dirección indicada”, “el citado no labora en la dirección indicada” y “la persona a notificar no labora y la entidad no funciona en la dirección indicada”.

Con tal argumento, estima esta segunda instancia, que el incidentante pierde de vista que las notificaciones realizadas a través de empresa de correos TRANEXCO, se ordenaron rehacer, por haber presentado un yerro, en virtud de lo dispuesto por el Juzgado, cuando dejó sin efecto lo actuado en auto de fecha septiembre 14 de 2.012.

Para esta segunda instancia no pierde valor lo certificado por PRONTO ENVIOS, toda vez que está conforme lo establece las normas procesales del C.P.C., y tampoco consta en el expediente, lo que sostiene el incidentante al proponer la nulidad, que tales diligencias de notificación fueron recibidas en el segundo piso del Centro Comercial Bocagrande, pues se certifica por dicha empresa de mensajería que fue recibida en el mismo Local 312, piso 3, Av. San Martín carrera 2, pese a que la guía del citatorio tiene sello de recibido por

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia, Sentencia de 20 de agosto de 2013, radicado 2003-00716-01.

<sup>2</sup> Ver a folios 104 y 109, de las copias de primera instancia.

Contactos S.A.S., la certificación es diáfana en el lugar que fue recibida la citación, como ya se señaló.

Por otro lado, presenta como prueba de su dicho el incidentante, certificación expedida por la administración del mencionado centro comercial, que la empresa CONEXCOM no funciona en dicha dirección desde el año 2007, sin embargo, con la demanda se aportó certificado de existencia y representación de esa sociedad demandada, fechado 23 de noviembre de 2.010, y en el mismo consta que el lugar de notificaciones judiciales de esa sociedad, coincide con la aportada por el demandante en el libelo introductorio de la demanda y donde fueron recibidos el citatorio y el aviso de notificación, según certificación de la empresa de correspondencia.

Así mismo, dicha certificación de quien representa el Centro Comercial Bocagrande, también indica que el señor RAFAEL MALDONADO ARMAS no es arrendatario ni propietario de local comercial en ese lugar; situación que en nada desvirtúa la certificación que se aporta de PRONTO ENVÍOS, que dice textualmente "*LA PERSONA A NOTIFICAR SI LABORA EN ESTA DIRECCIÓN*", situación que no está ligado a que sea dueño o arrendatario de local comercial, pues se insiste, se tiene que el señor demandado sí labora en la dirección Local 312, piso 3, Av. San Martín carrera 2 del mismo.

Lo anterior permite concluir, que si bien el incidentante alega, a través de su apoderada judicial, la indebida notificación de él mismo, y aun así no explica ni prueba como es que con respecto de él se incurrió en una indebida notificación, sin siquiera expresar cuál sí es su dirección para notificaciones, que debería ser distinta en la que se enviaron el citatorio y el aviso, pero que no se aporta para el conocimiento de las instancias que han hecho estudio del presente asunto y no se demuestra que efectivamente aquella no es su lugar para recibir notificaciones judiciales.

Dicho lo anterior, resulta imperioso concluir que no hay pruebas que se configure la causal de nulidad invocada, es decir, se logró establecer que se dio en legal forma la notificación de la parte demandada, además, que las particularidades dadas en el trámite de notificación, se ajustaron a las normas procesales vigentes para entonces, es decir, las del C.P.C.

De modo que, los anteriores planteamientos emergen suficientes para refrendar la providencia judicial objeto de la alzada, incluida la condena en costas.

Con fundamento en lo consignado en párrafos precedentes, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA, SALA CIVIL-FAMILIA**, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

### **RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** el auto del 17 de agosto de 2.018, proferido por el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Cartagena, dentro del proceso ejecutivo mixto de mayor cuantía, de conformidad con los motivos aducidos en esta providencia.

APELACION DE AUTO  
PROCESO: EJECUTIVO SINGULAR  
RAD ÚNICO: 13001-31-03-003-2011-00092-03  
RADICACIÓN TRIBUNAL: 2019-230-32  
DEMANDANTE: COMCEL S.A.  
DEMANDADO: CONEXCOM LTDA Y OTROS.

4'

**SEGUNDO:** Se en costas para la parte recurrente de conformidad con el artículo 365 del C. General del Proceso. Se fija agencias en derecho por la suma de un (1) salario mínimo legal vigente, por no haberse causado las mismas.

**TERCERO:** Ejecutoriado el presente proveído, devuélvase el expediente al Juzgado de origen, en su oportunidad. Háganse las anotaciones pertinentes en sistemas virtuales de registro y libros radicadores.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**HENRY DE JESÚS CALDERON RAUDALES**  
**Magistrado Sustanciador**