



JUZGADO SEGUNDO PROMISCOO DEL CIRCUITO SAN JUAN DEL CESAR, LA GUAJIRA

San Juan del Cesar, La Guajira, primero (01) de junio de dos mil veintidós (2022)

PROCESO: EJECUTIVO SINGULAR DE MENOR CUANTIA
DEMANDANTE: YONDILVER MAESTRE FUENTES
DEMANDADO: MIROMEL JOSE MENDOZA FRAGOZO
RADICADO: 44-650-40-89-002-2018-00042-01
ASUNTO: APELACIÓN DE AUTO

1. ASUNTO A TRATAR

Procede esta judicatura a decidir del recurso de apelación interpuesto por la apoderada sustituta de la parte demandante, doctora **IRLENA CRISTINA FONSECA SALAS**, contra el auto del veintidós (22) de octubre de 2021, notificado por estado el veinticinco (25) de octubre del mismo año, por medio del cual el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de San Juan del Cesar, La Guajira, declaró la nulidad del proceso a partir de la notificación por aviso, solicitada por la parte demandada dentro del presente asunto.

2.1. De La Providencia Impugnada

Se trata del auto del veintidós (22) de octubre de 2021, proferido por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de San Juan del Cesar, La Guajira, mediante el cual se decretó la nulidad de todo lo actuado en el proceso, a partir de la notificación por aviso, al considerar que no se logró realizar en debida forma el trámite de notificación por aviso al demandado, causal establecida en el artículo 133, numeral 8 del Código General del Proceso.

2.2. Fundamentos del Recurso

Inconforme con la anterior decisión, la apoderada sustituta de la parte demandante interpuso recurso de apelación, solicitando que se revoque la decisión del a quo y que, en consecuencia, se siga con el curso habitual del proceso. Lo anterior, considerando que, en primera instancia no se valoraron las pruebas decretadas dentro del incidente de nulidad, la claridad del certificado por parte de la empresa de servicios postales 4-72 y que el demandado tenía conocimiento del proceso, pese a que no se presentó al despacho a notificarse personalmente, aun cuando

PROCESO: EJECUTIVO DE MENOR CUANTÍA
DEMANDANTE: YONDILVER MAESTRE FUENTES
DEMANDADO: MIROMEL JOSE MENDOZA FRAGOZO
RADICADO: 44-650-40-89-002-2018-00042-01
ASUNTO: APELACIÓN DE AUTO

fue citado.

2.3. Posición del no recurrente

Contrario a lo manifestado por la recurrente, el doctor JOSE ALFREDO PLATA MENDOZA, apoderado judicial de la parte pasiva, solicita al juez de alzada rechazar de plano por carencia absoluta de poder el recurso, en atención a que la apoderada sustituta del demandante, doctora IRLINA CRISTINA FONSECA SALAS, quien interpuso el recurso de reposición, en subsidio de apelación, debido a que no aportó nuevo poder de sustitución o poder específico para interponerlo, pues, si bien, presentó documento facultativo con anterioridad, para la realización de otras diligencias, el doctor GABRIEL ALFONSO ROMERO MEDINA actuó con posterioridad en el proceso, allegando al despacho memorial por medio del cual recorrió el traslado de la nulidad impetrada, revocando la sustitución otorgada a la prenombrada.

2. CONSIDERACIONES

Es este despacho competente para decidir acerca de la apelación presentada en contra de decisiones proferidas por Juzgados Municipales en procesos de primera instancia, como lo es el presente asunto por medio de los recursos establecidos en el estatuto procesal civil.

Las nulidades procesales, como los Honorables Magistrados de la Corte Constitucional hacen saber, *“son irregularidades que se presentan en el marco de un proceso, que vulneran el debido proceso y que, por su gravedad, el legislador – y excepcionalmente el constituyente- les ha atribuido la consecuencia –sanción- de invalidar las actuaciones surtidas...”* destacando que, su naturaleza es taxativa, de modo que, con ello, el legislador limita al juez y a las partes de crear causales de nulidad no establecidas en la Ley, por esto, durante el proceso quienes estén legitimados tienen la oportunidad de alegarlas, pues de no hacerlo, el juez tendrá por subsanados los vicios procesales.

Para solicitarlas, se hace necesario que, a través de un escrito incidental, quien esté legitimado sea quien sufrió la vulneración fundamental a su derecho al debido proceso, para que así exprese la causal determinada en el Código General del Proceso, manifieste los hechos en que se fundamenta y aporte las pruebas que pretenda hacer valer.

2.1. Competencia

Es este despacho competente para decidir acerca de la apelación presentada en contra de decisiones proferidas por Juzgados Municipales en procesos de primera instancia, como lo es el presente asunto por medio de los recursos establecidos en el estatuto procesal civil, en su artículo 33

2.2. Problema Jurídico

Corresponde al despacho determinar si la decisión del Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de San Juan del Cesar, La Guajira, mediante la cual declaró la nulidad de todo lo actuado, desde la notificación por aviso, se encuentra ajustada a derecho o le asiste razón al recurrente al estimar que la notificación por aviso se realizó al demandado en debida forma.

3. CASO CONCRETO

Teniendo clara la finalidad del recurso en estudio, se hace necesario analizar el artículo 133, numeral 8 del Código General del Proceso, entendiéndose que, en él se establecen los casos en los que procede la nulidad del proceso, como fue solicitado en el recurso:

“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.” (NEGRITA FUERA DEL TEXTO ORIGINAL).

Una de las solicitudes propuestas por el no recurrente es que se rechace de plano el recurso de apelación por carencia absoluta de poder por parte de la doctora IRLINA CRISTINA FONSECA SALAS, apoderada sustituta de la parte demandante, debido a que, a juicio del doctor JOSE ALFREDO PLATA MENDOZA, apoderado judicial del demandado, una vez la prenombrada actuó en el proceso, el apoderado principal, doctor GABRIEL ROMERO MEDINA, realizó actuaciones en el mismo, revocando el poder a ella conferido.

Frente a lo mencionado anteriormente, este juzgador se encuentra en la obligación de contradecir lo manifestado por el apoderado judicial de la parte demandada, y

PROCESO: EJECUTIVO DE MENOR CUANTÍA
DEMANDANTE: YONDILVER MAESTRE FUENTES
DEMANDADO: MIROMEL JOSE MENDOZA FRAGOZO
RADICADO: 44-650-40-89-002-2018-00042-01
ASUNTO: APELACIÓN DE AUTO

en consecuencia, tramitar el asunto, puesto que, obra en folio 30 del documento denominado 2018-042.pdf, la sustitución de poder por parte del doctor GABRIEL ROMERO MEDINA a la doctora IRLINA CRISTINA FONSECA SALAS, con fecha de recibido 25 de septiembre de 2018, y un segundo poder que consta en el folio 18 del documento denominado INCIDENTEDENULIDAD.pdf, ambos remitidos por el juzgado de procedencia.

Al estudiar en profundidad el caso, se observa que el apoderado del demandado manifestó que a su poderdante no se le practicó en debida forma la notificación del auto admisorio, puesto que inicialmente, el día veintitrés (23) de mayo de dos mil dieciocho (2018), el apoderado del demandante envió a través de la empresa de servicios postales 4-72, el oficio de citación para notificación personal, la cual fue entregada al señor MIROMEL JOSE MENDOZA FRAGOZO, a quien se le imposibilitó, por razones ajenas a su voluntad, acudir al despacho y notificarse.

En razón a lo anterior, el apoderado del señor YONDILVER MAESTRE FUENTES, envió por segunda vez, el día 21 de junio de 2018, mediante la empresa de Servicios Postales Nacionales 4-72, la notificación por aviso de la providencia de fecha 16 de febrero de 2018, mediante la cual el despacho libró mandamiento de pago.

Consta en el expediente que, tal como certifica la empresa de servicios postales, el 10 de julio de 2018, el día 23 de junio del mismo año se realizó la entrega de la documentación enviada por el sujeto activo del proceso, sin embargo, en la misma se observa Devolución por causal REUSADO, haciendo caso omiso a lo establecido en los artículos 291 y 292 del Código General del Proceso, en los cuales se indica que *“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.”*

Frente a lo ocurrido, manifestó la recurrente, doctora IRLINA CRISTINA FONSECA SALAS, en calidad de apoderada sustituta de la parte demandante que, pese a que de oficio, el JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL DE SAN JUAN DEL CESAR solicitó a la empresa de servicios postales 4-72 certificado de notificación por aviso, realizada al señor MIROMEL JOSÉ MENDOZA FRAGOZO, en el auto recurrido, se observa que no se valoró dicha prueba, omitiendo pronunciamiento sobre el envío del oficio, si la empresa requerida emitió contestación o guardó silencio, incurriendo el a quo en un defecto procesal al no valorar las pruebas decretadas por el despacho, destacando que ella es la única que puede desvirtuar y aclarar las dudas que se advierten en el proceso. Asimismo, sostuvo que, en el certificado aportado por la empresa de servicios postales, se verifica que la

PROCESO: EJECUTIVO DE MENOR CUANTÍA
DEMANDANTE: YONDILVER MAESTRE FUENTES
DEMANDADO: MIROMEL JOSE MENDOZA FRAGOZO
RADICADO: 44-650-40-89-002-2018-00042-01
ASUNTO: APELACIÓN DE AUTO

notificación por aviso fue entregada, pero, la persona que atendió se rehusó a recibir, es por ello que no consta identificación de esta persona, sin embargo, la notificación no fue devuelta, por lo que se presume que se dejó en el lugar, confirmando que la misma se realizó en debida forma, por lo tanto, el demandado tiene pleno conocimiento del contenido de la notificación y prueba de ello es que antes de presentar el incidente de nulidad, presentó memorial por medio de su apoderado, hecho que da cuenta del pleno conocimiento del proceso que se surte en su contra.

Frente al tema en cuestión, es necesario precisar las consideraciones de los Honorables Magistrados de la Corte Constitucional en la Sentencia C-670 del 2004, en la cual se establece la notificación como *“uno de los actos de comunicación procesal de mayor efectividad, en cuanto garantiza el conocimiento real de las decisiones judiciales, con el fin de dar aplicación concreta al debido proceso mediante la vinculación de aquellos a quienes concierne la decisión judicial notificada, así como que es un medio idóneo para lograr que el interesado ejercite el derecho de contradicción, planteando de manera oportuna sus defensas y excepciones.”*

En aquellos casos en los que se presenten nulidades por indebida notificación, se requiere que el juez evalúe las actuaciones ejecutadas por la parte interesada, de modo que, sea factible comprobar que las mismas se realizaron como legalmente corresponde.

En el caso en estudio se acreditó que efectivamente la parte demandante realizó las diligencias con las que buscó comunicar de las notificaciones de las providencias emitidas por el JUZGADO SEGUNDO PROMISCOUO MUNICIPAL DE SAN JUAN DEL CESAR al señor MIROMEL JOSÉ MENDOZA FRAGOZO, resaltando que, en la primera oportunidad se cumplió con el objetivo de comunicación, sin embargo, por razones ajenas a la voluntad del demandado, no le fue posible acercarse hasta el despacho judicial para notificarse de la providencia, y en un segunda ocasión, se verifica devolución por rehusado, lo que impidió que el sujeto activo se notificara, esta vez recae la carga en la empresa de servicios postales nacionales, la cual incumplió la norma procesal, al no entregar la notificación al demandado, pues según lo establecido en el numeral 4 del artículo 291, aun cuando se rehusaren a recibir la notificación, es obligación de la empresa de servicio postal dejar la notificación en el lugar, situación que no ocurrió en el caso sub examine, puesto que, tal como se observa en plenario, la notificación fue llevada al lugar, pero nunca entregada, en razón de que quien recibió al mensajero no se identificó y se rehusó a recibirla, contrario a lo manifestado por la recurrente.

PROCESO: EJECUTIVO DE MENOR CUANTÍA
DEMANDANTE: YONDILVER MAESTRE FUENTES
DEMANDADO: MIROMEL JOSE MENDOZA FRAGOZO
RADICADO: 44-650-40-89-002-2018-00042-01
ASUNTO: APELACIÓN DE AUTO

De lo anterior, se entiende que, gracias a que el mensajero encargado de entregar la notificación en la dirección suministrada por el demandante para notificar al demandado, devolvió la misma por rehusada y dejó constancia de ello, se verifica la indebida notificación, configurándose así la causal 8 del artículo 133 del Código General del Proceso y, en consecuencia, constituyendo nulidad de todo lo actuado.

Así las cosas, procede este despacho a confirmar la decisión proferida por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de San Juan del Cesar, La Guajira en auto de fecha 22 de octubre de 2021.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito San Juan del Cesar, La Guajira:

R E S U E L V E:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto del veintidós (22) de octubre de dos mil veintiuno (2021) mediante el cual el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de San Juan del Cesar, La Guajira, decretó la nulidad de todo lo actuado, desde la notificación por aviso, por las razones expuestas en la presente providencia.

SEGUNDO: No hay lugar a condenar en costas en esta instancia, por no haber mérito para las mismas, conforme al artículo 365-8 del CGP.

TERCERO: Por secretaría devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Juez,



ANDRÉS MAURICIO POSADA COLLAZOS