

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA CIVIL FAMILIA LABORAL

| | |
|--------------------|--------------------------------|
| REFERENCIA: | EJECUTIVO CON GARANTÍA REAL |
| RADICACIÓN: | 20001-31-03-003-2020-00188-01 |
| DEMANDANTE: | JOSE RAUL NIÑO MERCHÁN |
| DEMANDADAS: | RUBIELA SANGUINO ORTEGA Y OTRA |
| ASUNTO: | CONFIRMA AUTO APELADO |

Valledupar, diecisiete (17) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

Procede la sala a pronunciarse sobre el recurso de apelación propuesto por el apoderado judicial de la señora RUBIELA SANGUINO ORTEGA, contra el auto de 28 de septiembre del 2022, proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Valledupar.

I. ANTECEDENTES Y ACTUACIÓN JUDICIAL

El señor JOSE RAUL NIÑO MERCHAN a través de apoderado judicial, presentó demanda ejecutiva en contra de MYRIAM ELENA y RUBIELA SANGUINO ORTEGA, con el fin de que se librase orden de pago por concepto de la letra de cambio por \$200.000.000, más los intereses moratorios respectivos.

Una vez librado el auto de mandamiento de pago, a través de correo electrónico de fecha 15 de abril del 2021, el apoderado de las demandadas, interpuso recurso de reposición en contra del proveído antes mencionado, alegando la ineptitud de demanda por falta de requisitos formales.

Dicho escrito fue inadmitido por la *a quo*, mediante proveído del 08 de septiembre del 2021, al considerar que los poderes especiales presentados en virtud de dicho requerimiento, no cumplían estrictamente con los artículos 74 del C.G.P. y 5 del Decreto 806 del 2020, otorgándose un término de 5 días para su subsanación, so pena de rechazo.

Dicho abogado, presentó en fecha 07 de marzo del 2022, poder otorgado por la señora RUBIELA SANGUINO ORTEGA, debidamente

PROCESO: EJECUTIVO CON GARANTÍA REAL
RADICACION: 20001-31-03-003-2020-00188-01
DEMANDANTE: JOSE RAUL NIÑO MERCHAN
DEMANDADO: RUBIELA SANGUINO ORTEGA Y OTRA.

autenticado mediante notaría, acompañado de escrito, donde igualmente interpuso recurso de reposición en contra del mandamiento ejecutivo, argumentando la excepción previa de ineptitud de la demanda. Del mismo modo, solicitó que se tuviere a su representada como notificada por conducta concluyente.

El despacho de primera instancia, mediante providencia del 22 de marzo del 2022 determinó que no era procedente la notificación por conducta concluyente requerida por el apoderado de la demandada RUBIELA SANGUINO, y contrario a ello, tuvo al extremo pasivo por notificado personalmente conforme el Decreto 806 del 2020. Del mismo modo, en proveído de la misma fecha, rechazó además el recurso de reposición presentado.

II. DE LA APELACIÓN Y OTRAS SOLICITUDES

Inconforme con la decisión antes descrita, el apoderado de la demandada RUBIELA SANGUINO ORTEGA, interpuso a través de un mismo escrito, recurso de reposición, solicitud de nulidad por indebida notificación y en subsidio apelación, con ocasión del auto que tiene por notificadas personalmente a las demandadas, y denegó la notificación por conducta concluyente.

Reprochó el solicitante que el 08 de abril del 2021, mediante correo electrónico enviado desde la dirección jaimeliasquintero@hotmail.com, llegó el citatorio para realizar diligencia de notificación personal, no obstante la parte demandante olvidó adjuntar el expediente completo, por lo que no se cumpliría con lo dispuesto en el mencionado decreto que trata sobre dicho tema. Alegó que en el momento en que se profirió el auto objetado, el apoderado de la parte actora no acreditó el envío de la providencia a notificar, como mensaje de datos.

Objetó que el despacho de primera instancia haya inadmitido el recurso presentado por la parte actora a fin de que se allegase medio magnético o constancia ante notario del poder recibido, pero sí convalidara la notificación del mandamiento de pago por las manifestaciones del apoderado en su escrito, sin revisar que se cumpliera con las exigencias de la norma violando el derecho a la defensa y contradicción de las partes, configurando de este modo una nulidad.

PROCESO: EJECUTIVO CON GARANTÍA REAL
RADICACION: 20001-31-03-003-2020-00188-01
DEMANDANTE: JOSE RAUL NIÑO MERCHAN
DEMANDADO: RUBIELA SANGUINO ORTEGA Y OTRA.

Determinó el solicitante que en el caso de no reponerse el auto atacado o, decretarse la nulidad planteada, se concediera la apelación, a fin de que se revise tal actuación.

III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Determinó la juez de primera instancia que no hay lugar a revocar la decisión objetada al proferirse conforme las normas procesales, que fue precisamente la parte demandada quien hizo manifestación acerca de las fechas de notificación, refiriéndose a lo obrante en el expediente y las razones por las cuales consideró que debía revocarse el mandamiento, ratificándolo el 14 de abril del 2021, siendo evidente que la misma parte manifestó que se encontraba notificada desde el 13 de abril del 2021.

De esta manera objetó el juzgado, que el recurrente atacara la orden de pago proferida, alegando hechos que no fueron probados al momento de la interposición del recurso y que no constan en el expediente, en tanto, que hace alusión a la forma como fue notificado sin ningún respaldo suasorio.

De la misma forma, despachó desfavorablemente la nulidad deprecada al alegarla quien omitió proponerla como excepción previa cuando tuvo la oportunidad para hacerlo y, por quien actuó en el proceso sin proponerla, además de la falta de su fundamentación.

Por otro lado, anotó la juez de instancia que no comparte que el auto de 22 de marzo del 2022 sea ilegal, puesto que el trámite surtido obró conforme lo dispuesto por el decreto 806 del 2020, haciendo énfasis que no resultaba procedente la revocatoria de los autos ejecutoriados.

En ese sentido, el despacho negó el recurso de apelación por ser improcedente respecto de la reposición y el requerimiento de nulidad presentados, no obstante, concedió la alzada, *únicamente* respecto de la solicitud de nulidad rechazada.

IV. CONSIDERACIONES

El recurso de apelación es un medio de impugnación de providencias judiciales, tanto de autos, como de sentencias, en virtud del cual el superior jerárquico funcional del juez que expidió la decisión en

PROCESO: EJECUTIVO CON GARANTÍA REAL
RADICACION: 20001-31-03-003-2020-00188-01
DEMANDANTE: JOSE RAUL NIÑO MERCHAN
DEMANDADO: RUBIELA SANGUINO ORTEGA Y OTRA.

cuestión, estudia la del inferior para revocarla, confirmarla o modificarla total o parcialmente, siempre y cuando sea de aquellas que la ley catalogó como susceptibles de alzada.

Ahora bien, conforme a como fue concedido por el juez de primera instancia el recurso, el problema jurídico a resolver en esta oportunidad se contrae a determinar si fue acertada la decisión del *a quo*, de rechazar la solicitud de nulidad por indebida notificación, o, si obra razón en los reparos del apoderado de la demandada RUBIELA SANGUINO al determinar que incurrió en error el despacho al haberse tenido como notificada personalmente a la parte demandada y, no por conducta concluyente tal como fue requerido en su momento por dicho procurador judicial.

Teniendo en cuenta lo anterior, de entrada, establece esta Sala que la solicitud de nulidad propuesta está llamada al fracaso, con base en el artículo 135 del C.G.P. el cual establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 135. REQUISITOS PARA ALEGAR LA NULIDAD. (...) No podrá alegar la nulidad quien haya dado lugar al hecho que la origina, ni quien omitió alegarla como excepción previa si tuvo oportunidad para hacerlo, ni quien después e ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla.

La nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento solo podrá ser alegada por la persona afectada (...).”

Dentro del presente caso, se observa que el abogado FABIAN ENRIQUE PEREZ RAMIREZ, actuó en primera oportunidad dentro del proceso, formulando el recurso de reposición contra el auto de mandamiento de pago, que fue inadmitido por el juzgado de primera instancia dadas las falencias encontradas en el poder, que en su momento concedió a nombre de ambas demandadas MYRIAM y RUBIELA SANGUINO ORTEGA. Cabe anotar que lo anterior, se realizó, porque el mismo procurador señaló en su escrito como *“medio idóneo para alegar excepciones previas en una demanda ejecutiva”*, alegando ciertos abonos realizados por las pasivas que debieron ser discriminados de la deuda cobrada judicialmente.

Frente a ello, tal como se ha dicho, el juzgado de primera instancia procedió a su inadmisión en fecha 08 de septiembre del 2021 (archivo 18), al establecer que el poder anexado (archivo 006.3), no cumplía con

PROCESO: EJECUTIVO CON GARANTÍA REAL
RADICACION: 20001-31-03-003-2020-00188-01
DEMANDANTE: JOSE RAUL NIÑO MERCHAN
DEMANDADO: RUBIELA SANGUINO ORTEGA Y OTRA.

los requisitos establecidos por el Decreto 806 del 2020 y el artículo 74 C.G.P. y, concedió el término de 5 días para la subsanación correspondiente, so pena de rechazo, plazo que venció sin manifestación alguna por parte de dicho profesional, quien solo volvió a aparecer dentro del curso procesal, casi 6 meses después, el día 07 de marzo del 2020, aportando un nuevo poder, este solo de parte de la ejecutada RUBIELA SANGUINO ORTEGA, requiriendo primero la notificación de su representación por conducta concluyente e interponiendo nuevamente, el recurso de reposición en contra del mandamiento de pago, con los mismos argumentos explicados en párrafo anterior.

Ahora bien, si se revisa el contenido del mentado escrito, no obra en ninguno de sus apartes, alegación alguna dirigida en contra de la notificación practicada por el demandante, de la cual ni siquiera obra folio dentro del expediente aportado por alguna de las partes. Inclusive, establece de manera textual el apoderado judicial de la señora RUBIELA SANGUINO, que se efectuó notificación electrónica de la que habla el Decreto 806/2020, el día 08 de abril del 2021, realizado el conteo legal de los términos consignados en la norma, determinó finalmente como fecha de notificación el 13 de abril del 2021. No se mencionó que dicha diligencia haya tenido algún defecto, que haya sido incompleta o indebida, e inclusive de las alegaciones del recurso que incluye dicho memorial, se habló de aspectos formales del título valor, de lo consignado en la demanda, y de la orden de ejecución emitida por el despacho de primera instancia.

De esta manera, puede verse claramente que dicha demandada, a través de su apoderado, concurrió al proceso no solo una, sino dos veces, sin ninguna clase de alegación dirigida en contra de la notificación efectuada, muy a pesar de que dichas actuaciones incluso fueron radicadas con el fin de interponer, lo que, a su juicio, eran hechos constitutivos de excepciones previas, a través del recurso de reposición en contra del mandamiento de pago. De esta manera, surge claro que se omitió la alegación de la causal 8° de nulidad (artículo 133 C.G.P.), en la oportunidad dispuesta para ello, y de manera evidente se actuó en el proceso si proponerla, razón por la que de conformidad con el mencionado artículo 135 *ibidem*, y el numeral 1° del artículo 136 del Código General del Proceso, se establece que, inclusive, aunque sí se

PROCESO: EJECUTIVO CON GARANTÍA REAL
RADICACION: 20001-31-03-003-2020-00188-01
DEMANDANTE: JOSE RAUL NIÑO MERCHAN
DEMANDADO: RUBIELA SANGUINO ORTEGA Y OTRA.

hubiese incurrido en la nulidad deprecada, esta se consideraría saneada, y no podría alegarse por el requirente.

De esta manera, conforme a lo anterior y a la solicitud del apoderado de la señora RUBIELA SANGUINO, no observa esta Sala ninguna clase de procedencia en la nulidad planteada por dicho procurador, muy a pesar de que se observa por esta Corporación, que en auto del 22 de marzo del 2022, el juzgado haya tenido por notificadas a ambas ejecutadas, a partir de las manifestaciones del apoderado de solo una de ellas, y no se cuente dentro del expediente con constancia de la notificación personal electrónica practicada al extremo pasivo. No obstante, debe reiterarse, que la solicitud de nulidad por indebida notificación fue interpuesta por el procurador de la señora RUBIELA, y tal como se ha dicho, lo anterior solo puede ser alegado en este caso por quien se considere afectado por ello, conforme lo dispuesto en el artículo 135 C.G.P., razón por la que sujetos a los reparos encausados por el recurrente, no encuentre éxito la alzada que hoy se analiza.

Corolario de lo expuesto, el recurso de apelación interpuesto no derriba la determinación tomada en primera instancia, razón por la que no habrá de revocarse la misma, siendo así, que se mantiene el rechazo a la solicitud de nulidad planteada por la demandada RUBIELA SANGUINO ORTEGA.

Como no prospera el recurso interpuesto, la parte recurrente será condenada en costas y se fijarán agencias en derecho en la suma de equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, que incluirá el Juzgado de primera instancia en la liquidación de costas de conformidad al artículo 366 del C. G. del P.

En mérito de lo expuesto, la Sala Civil - Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el proveído de fecha 28 de septiembre del 2022 proferido por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Valledupar, que

PROCESO: EJECUTIVO CON GARANTÍA REAL
RADICACION: 20001-31-03-003-2020-00188-01
DEMANDANTE: JOSE RAUL NIÑO MERCHAN
DEMANDADO: RUBIELA SANGUINO ORTEGA Y OTRA.

rechazó la solicitud de nulidad propuesta por el apoderado judicial de la demandada RUBIELA SANGUINO ORTEGA.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de esta instancia a la parte recurrente, mencionados en numeral anterior. Como agencias en derecho se fija la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, que serán liquidadas de manera concentrada por el Juzgado de primera instancia en atención a lo previsto en el artículo 366 del Código General del proceso.

TERCERO: En firme esta decisión regrese la actuación al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Jesús Armando Zamora Suárez', written over a horizontal line. The signature is stylized and cursive.

JESÚS ARMANDO ZAMORA SUÁREZ
Magistrado Sustanciador