

291

Exp No. : 540013153006 2020 00157 00 Proceso : VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL
EXTRACONTRACTUAL Demandante : NUBIA STELLA GARCIA MEJIA-OTROS Demandado
: TRANSPORTE DE CARGA BERLINAS DEL FONCE S.A. Y OTROS Asunto : RECURSO DE
REPOSICIÓN y SUBSIDIARIO DE...

DANIEL ANDRES MUNOZ BELLO <danielandres.munozbello@gmail.com>

Mar 1/03/2022 4:17 PM

Para: Juzgado 06 Civil Circuito - N. De Santander - Cúcuta <jcivccu6@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Juez Juzgado 06 Civil
Circuito - Cucuta - Seccional Cucuta <juezj06cctocuc@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Asistente Judicial Juzgado 06 Civil Circuito -
Cucuta - Seccional Cucuta <asisjudj06cctocuc@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Oficial Mayor Juzgado 06 Civil Circuito - Cucuta -
Seccional Cucuta <ofmaj06cctocuc@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Sustanciadora Juzgado 06 Civil Circuito - Cucuta - Seccional
Cucuta <susj06cctocuc@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Miguel Angel Sanchez Mancipe <miguelsanchezabogado@hotmail.com>

Cordial saludo:

Anexo remito memorial para su respectivo trámite dentro del expediente de la referencia

DANIEL ANDRES MUÑOZ BELLO.

Abogado.

Cel: 300 2650263

Señor:

JUEZ SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO CÚCUTA - NORTE DE SANTANDER.

jcivccu6@cendoj.ramajudicial.gov.co

juezj06cctocuc@cendoj.ramajudicial.gov.co

asisjudj06cctocuc@cendoj.ramajudicial.gov.co

ofmaj06cctocuc@cendoj.ramajudicial.gov.co

susj06cctocuc@cendoj.ramajudicial.gov.co

miguelsanchezabogado@hotmail.com

Dra. Maria Elena Arias Leal.

E.

S.

D.

Exp No.	:	540013153006 2020 00157 00
Proceso	:	VERBAL DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL
Demandante	:	NUBIA STELLA GARCIA MEJIA-OTROS
Demandado	:	TRANSPORTE DE CARGA BERLINAS DEL FONCE S.A. Y OTROS
Asunto	:	<u>RECURSO DE REPOSICIÓN y</u> <u>SUBSIDIARIO DE APELACIÓN.</u>

DANIEL ANDRES MUÑOZ BELLO, actuando en mi calidad de apoderado de la parte demandante en el proceso de la referencia, manifiesto a Usted señora Juez que por medio del presente escrito me permito interponer el RECURSO DE REPOSICIÓN y SUBSIDIARIO DE APELACIÓN en contra del auto de fecha VEINTITRÉS (23) de febrero de dos mil veintidós (2022), notificado por estado el día VEINTICUATRO (24) de los mismos mes y año, mediante el cual RESOLVIÓ EL INCIDENTE DE NULIDAD propuesto por el suscrito apoderado, dispuso corregir el proveído de fecha 26 de agosto de 2020, en el sentido de tener como uno de los demandados de la presente acción a ÁLVARO ANTONIO NIÑO HIGUERA, y NO DECRETAR LA NULIDAD, por las siguientes razones de hecho y derecho:

I. OPORTUNIDAD PROCESAL:

El presente escrito se presenta dentro del término legal establecido por el numeral 6 del artículo del artículo 321 del C.G.P.

II. FUNDAMENTOS Y CONSIDERACIONES DE LA PROVIDENCIA QUE SE RECURRE

En la providencia emanada por ese despacho hace un recuento sucinto respecto de las finalidades de las nulidades procesales en cuanto a proteger y garantizar el derecho constitucional al debido proceso, y como el régimen de las nulidades es parte de la prevalencia del derecho sustancial sobre el derecho formal, y como no todo desconocimiento a las normas procesales tiene por consecuencia una nulidad procesal.

Luego de hacer estas precisiones procede a resolver el pedimento del suscrito en cuanto a la causal de nulidad establecida por el numeral 8 del artículo 133 del CGP, para luego abordar las hipótesis que de la misma norma se puedan derivar en el caso sub examine, la primera de las cuales estriba en el

incumplimiento de las formalidades propias de la notificación de las partes que deben intervenir en el proceso, para luego dar aplicación a la regla de trascendencia, según la cual no el simple incumplimiento a las formalidades procesales, sino la verdadera vulneración a su derecho de defensa concretada en no haber tenido la oportunidad de defenderse, al no haberse enterado de la existencia del proceso, como consecuencia de la indebida notificación cimentaría la declaratoria de la nulidad planteada.

Además, aduce su despacho que no obstante haberse incurrido en la irregularidad plateada el demandado tuvo la oportunidad de ejercer su derecho al a defensa y que por tal motivo se encausa en el mecanismo de saneamiento de que trata numeral 4, del artículo 136 del C.G.P., que establece que *"Cuando a pesar del vicio el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa."* Y que bajo el anterior entendido en el presente caso la demandante *"agoto a la dirección física determinada para tal efecto la notificación personal, bajo los parámetros previstos en el decreto 806 de 2020, al demandado ALVARO ANTONIO HIGUERA, habiendo sido recibida dicha notificación por el señor ALVARO NIÑO identificado con C. C. No. 91.477.593"*, luego de lo cual el suscrito radicó poder otorgado por el señor ALVARO ANTONIO NIÑO HIGUERA y la solicitud de nulidad planteada.

Argumenta su despacho que *"se aprecia que si tuvo conocimiento de la citación para notificación de la demanda, siendo claro entonces que la dirección suministrada para la notificación del mismo, aun cuando hay un aparente error mecanográfico en su nombre, si corresponde al citado, en tanto que tampoco arguye que esa dirección no corresponde al mismo"* además su despacho hace énfasis en el hecho de que el suscrito manifestó que mi poderdante en algún momento *"fue propietario del vehículo involucrado en el accidente narrado en los hechos de la demanda"* y que por tales motivos se *reitera* (según el decir del despacho) que si tuvo acceso a la documentación adjunta con la notificación efectuada.

Luego de todo lo anterior considera su despacho que a pesar del desacierto que proviene del libelo demandatorio, que se reprodujo en el auto admisorio de la presente acción y que para la subsanación de yerro presentado se recurre a lo previsto en el artículo 286 del Código General del Proceso, *"en el sentido de que tener como demandado dentro de la presente acción a ALVARO ANTONIO NIÑO HIGUERA"*, como en efecto lo hace en la parte resolutoria del auto que se recurre.

A modo de colofón de la argumentación en que finca su decisión adoptada por su despacho, y para desatar desfavorablemente el incidente de nulidad propuesto, arguye que a la luz del principio de trascendencia y protección que rigen esta materia, solo aquellos yerros *"que afecten radicalmente el derecho fundamental de contradicción y que generen una lesión a quien la alega, circunstancia esta que no se da en el sub lite por no haberse afectado los derechos o garantías de su representado."*

Finalmente, en el numeral PRIMERO del acápite del resuelve adopta la medida de saneamiento consistente en la corrección *"del proveído de fecha 26 de agosto de 2020, en el sentido de tener como uno de los demandados dentro de la presente acción a ALVARO ANTONIO NIÑO HIGUERA."* y en el numeral SEGUNDO decide *"NO DECRETAR la nulidad procesal de - indebida notificación alegada por el demandado ALVARO ANTONIO NIÑO HIGUERA, por lo señalado en la parte motiva de la providencia."*

III. FUNDAMENTOS Y CONSIDERACIONES DEL PRESENTE RECURSO

Tiene su razón de ser la impugnación de la providencia arriba mencionada en que no se dan los presupuestos facticos de los planteamientos en que se fundó la decisión adoptada por su honorable despacho, a saber:

La decisión de saneamiento adoptada por su despacho, y contenida en el artículo 286 del Código General del Proceso, tiene una circunscripción que no puede acoger la del libelo demandatorio, téngase en cuenta señora Juez, que dicha medida de saneamiento es para providencias, pero en ningún caso para el escrito genitor, por lo cual constituye una medida desproporcionada y que trasgrede la orbita dentro de la cual la medida es procedente, que como se dijo es solo aplicable frente a las providencias.

Las medidas de saneamiento frente a los escritos de demanda están dadas taxativamente por el artículo 92 del Código General del Proceso, de otro lado si lo que se pretende es aclarar el escrito de demanda en cuanto al nombre del demandado, incluyendo a mi prohiado debe hacerse mediante las actuaciones procesales por parte del extremo activo del presente proceso, establecidas por el artículo 93 ibidem y no con e le remidió procesal por el cual optó este despacho judicial.

Lo cierto es que a lo largo del libelo de mandatorio se establece que la demanda va encaminada en contra de ALVARO ANTONIO HIGUERA y no de ALVARO ANTONIO NIÑO HIGUERA.

Situación que, de no haber sido oportunamente alegada por el suscrito mediante el incidente de nulidad que se resolvió mediante providencia que se recurre, habría dado como consecuencia una sentencia que afectaría a ALVARO ANTONIO HIGUERA, persona diferente a mi representado, por lo cual no le sería oponible.

No obstante lo anterior y basándonos en el documento mediante el cual supuestamente se cumplió con la carga procesal de notificar a mi poderdante entramos que, adolece de dos condiciones para que cumpliera la finalidad con la cual fue tramitado:

- a) El primero de los errores es que va dirigido a ALVARO ANTONIO HIGUERA y no mi representado ALVARO ANTONIO NIÑO HIGUERA, situación que se presentó desde el génesis de la presente acción esto es desde el escrito de demanda.

Solo engracia de discusión aceptando la tesis manejada por su Honorable despacho, en cuanto a un error mecanográfico (que no es así), la segunda de la circunstancias que se presentan en el presente asunto es insalvable, veamos:

- b) El segundo de los desaciertos que tiene la citación , y no menos importante, como bien lo dice su despacho al momento traerlo como sustento de su decisión, se trata de una citación para notificación, nótese señor Juez que en el mencionado documento se lee "**CITACIÓN PARA DILIGENCIA DE NOTIFICACIÓN PERSONAL** (artículo 291 código general del proceso)", pero la argumentación de su despacho le da tratamiento de lo establecido por el decreto 806 de 2020, para efectos de la notificación.

Nuestro ordenamiento procesal civil en el artículo 291 establece que:

"Para la práctica de la notificación personal se procederá así: ...

3. 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 el presente caso y como quiera que en la comunicación remitida por el apoderado judicial de la parte demandante se invocó la norma en mención mi representado (que tiene nombre distinto al de la aquel a quien va dirigida la comunicación) contaba con 10 días para que compareciera al despacho del Juzgado a fin de ser notificado personalmente del auto de admisión de la presente acción.

Luego de fenecido el mencionado termino la parte demandante debió proceder conforme lo establece el numeral 6 de la norma en comento, esto es, *"Cuando el citado no comparezca dentro de la oportunidad señalada, el interesado procederá a practicar la notificación por aviso."*

Asu turno el artículo 292 de la misma obra establece que:

"Cuando no se pueda hacer la notificación personal del auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo al demandado, o la del auto que ordena citar a un tercero, o la de cualquiera otra providencia que se debe realizar personalmente, se hará por medio de aviso que deberá expresar su fecha y la de la providencia que se notifica, el juzgado que conoce del proceso, su naturaleza, el nombre de las partes y la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino.

Quando se trate de auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo, el aviso deberá ir acompañado de copia informal de la providencia que se notifica.

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. ..."

De acuerdo con lo anterior lo procedente para continuar con el trámite de la notificación del demandado o si se quiere de mi representado el gestor judicial debió remitir la comunicación de que trata el artículo 292 del C.G.P., con lo cual si se pudiera eventualmente deprecar la efectividad de la gestión de notificación del auto admisorio de la presente acción.

Del estudio del expediente se puede establecer con meridiana claridad que esta ultima carga procesal, que no es otra que el **envío de la NOTIFICACIÓN POR AVISO** reglada por el mencionado artículo 292 del C.G.P., NO se dio, vulnerando los derechos de mi representado (que reitero no es el mismo que el que aparece en la demanda y en el citatorio enviado).

Para tener un mejor ángulo de apreciación de lo establecido por el decreto 806 de 2020, debe tenerse en cuenta que el mismo en momento alguno ha derogado lo establecido por la Ley 1564 de 2012 y en especial lo establecido por sus artículos 291 y 292, normas que continúan vigentes y de las cuales resulta imperiosa su aplicación, y especialmente el en presente caso comoquiera que el apoderado demandate remitió la comunicación de que trata el artículo 291 del C.G.P.

Para que el documento "citatorio" enviado por el apoderado demandante tuviera las cualidades que pretende hacer ver su despacho la norma que se debía citar es la establecida en el artículo 8 del decreto 806 de 2020.

Además debe tenerse en cuenta que, al momento de impetrar la presente acción, la parte demandante NO dio cumplimiento a lo establecido por el artículo 6 del mismo decreto, esto es:

... "En cualquier jurisdicción, incluido el proceso arbitral y las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales, salvo cuando se soliciten medidas cautelares previas o se desconozca el lugar donde recibirá notificaciones el demandado, el demandante, al presentar la demanda, simultáneamente deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados. Del mismo modo deberá proceder el demandante cuando al inadmitirse la demanda presente el escrito de subsanación. El secretario o el funcionario que haga sus veces velará por el cumplimiento de este deber, sin cuya acreditación la autoridad judicial inadmitirá la demanda. De no conocerse el canal digital de la parte demandada, se acreditará con la demanda el envío físico de la misma con sus anexos." ... (negrilla y subrayado son míos)

Esta actuación garantiza el derecho a la defensa y contradicción comoquiera que de antemano pone en conocimiento de la parte demandada la impetración de la respectiva acción, haciendo que se efectivicen las garantías constitucionales de la parte pasiva del proceso, quedando a la espera de la comunicación mediante la cual se le informe ante que estrado judicial se está tramitando el proceso, que no es otra que la establecida por el artículo 8 del mismo decreto 806 de 2020.

En el presente caso no se cumplió con la carga procedimental de que trata el artículo 6 del decreto 806 de 2020, por lo menos respecto de mi demandado o del demandado ALVARO ANTONIO HIGUERA, y mucho menos de lo establecido por el artículo 8 del mismo acto.

Mi representado es un adulto mayor, que sufrió un accidente cardiovascular, que no puede hacerse entender con facilidad, y que es propenso a nuevos accidentes cardiovasculares ante emociones fuertes, siendo un sujeto de especial protección constitucional.

Lo cierto es que en el presente caso no se trata de un simple error mecanográfico, sino de una serie de eventos que han hecho ineficaz el acto con el cual se pretende subsanar yerros de trascendencia procedimental que, contrario a lo manifestado en el auto que se recurre, si han sido de trascendencia y que desprotegieron los derechos de mi representado y en especial al debido proceso y derecho a la defensa y contradicción.

De otra parte en el presente asunto se encuentra probado que mi representado no fungía como propietario, ni tenía la tenencia, ni tenía bajo su poder control o dirección, vigilancia o custodia, ni guardián del automotor de placas SON259, para la fecha de ocurrencia de los hechos en que se funda la presente acción, por la misma prueba aportada por el apoderado de la demandante al incorporar el certificado de tradición y libertad del vehículo (historial de propietarios) que produjo tan lamentable accidente.

IV. PETICIÓN

Confío en que la señora Juez en su sabiduría despachará favorablemente lo solicitado por encontrarse ajustado a derecho, en el siguiente sentido:

1. Revocar la providencia de fecha VEINTITRÉS (23) de febrero de dos mil veintidós (2022), notificado por estado el día VEINTICUATRO (24) de los mismos mes y año, y en su lugar decretar la nulidad planteada.
2. En caso de mantenerse la providencia atacada sírvase señor Juez conceder el recurso de apelación deprecado en el presente escrito.
3. De otra parte reitero mi solicitud de envío del link o enlace que permita al suscrito tener acceso al presente expediente.

III. PRUEBAS Y ANEXOS

Solicito tener y decretar como tales las siguientes:

Documentales:

Las aportadas y obrantes en el expediente y especialmente:

- La actuación procesal surtida, especialmente la "**CITACIÓN PARA DILIGENCIA DE NOTIFICACIÓN PERSONAL** (artículo 291 código general del proceso)", tramitada por la parte demandante.
- El escrito de demanda
- Al auto admisorio de la presente acción.

Del señor Juez,

Atentamente:



DANIEL ANDRÉS MUÑOZ BELLO
C.C. No. 79.799.884 de Bogotá.
T.P. No. 294.063 del C. S. de la J.