

Constancia secretarial. A Despacho del Señor Juez el presente proceso. Sírvase proveer.

Cali, 18 de mayo de 2022

El Secretario,
JAVIER CHIRIVÍ DIMATE

Auto interlocutorio No. 774
JUZGADO OCTAVO CIVIL MUNICIPAL
SANTIAGO DE CALI, dieciocho (18) de mayo de dos mil veintidós (2022)
Radicación: 76001-4003-008-2020-00017-00

I.- Objeto de la decisión

Procede el juzgado a resolver el incidente de nulidad propuesto por la parte demandada con base en la causal de nulidad instituida en el numeral 8° del artículo 133 del C.G. del P., esto es, "[c]uando 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 parte, 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 (...)".

II.- Argumentos de la nulidad

Como sustento de la causal de nulidad alegada, la parte incidentante recopiló las actuaciones surtidas en el presente trámite, en la que se puede destacar lo siguiente:

"(...) TERCERO: el 24 de Mayo de 2021, el togado de la parte demandante, le aporta al Juzgado memorial, donde le indica que el 19 de Abril del hogaño, fue efectiva la notificación del Artículo 291 del CGP, a la parte demanda. Igualmente hace lo propio, con relación al Artículo 292 del CGP, mediante memorial del 15 de Junio del mismo 2021.

CUARTO: El 16 de Junio de 2021, mi poderdante a través de su correo electrónico le envía memorial al juzgado, donde le informa y solicita lo siguiente: "(...) Buen Día: El pasado 10 de Junio de 2021, me llego comunicación con relación a un proceso declarativo de restitución de inmueble arrendado, que se está cursando en su despacho en mi contra, con Radicación: 2020-00016, y que instauró el señor Julio Cesar Muñoz Marquiñez. Favor enviar copia de la demanda y anexos, para proceder a contestarla e indicar el tiempo que tengo para ello. Adjunto los documentos de notificación (...)"

QUINTO: De lo antepuesto, tenemos tres conclusiones, primero que mi poderdante le está informando al despacho, con tiempo, que solo hasta el 10 de Junio de 2021, le llego comunicado de citación para notificación del auto admisorio con radicación 2020 -0016 (Que es la que figura en el auto admisorio de la demanda); Segundo que el operador judicial, ya tenía conocimiento, que estaba en curso la notificación del aviso 292 del CGP, y tercero que mi poderdante le estaba solicitando solamente(..... "copia de la demanda y anexos , para proceder a contestarla e indicar el tiempo que tenía para ello" .

SEXTO: No obstante lo anterior, el operador judicial procede a enviarle el siguiente escrito "(...) Buenos días, por medio del presente remito acta de notificación personal la cual se debe reenviar firmada y anexando copia de la cedula. NOTA: Por favor citar en el asunto el número de radicación correcto 2020-017(...)" Mi poderdante teniendo en cuenta lo que antecede y emanado de la autoridad competente, envía copia de su cedula y el acta de notificación el 17 de Junio de 2021, por lo que el despacho procede a enviarle solo el LINK01 2020-017 CDNO PPAL.pdf del cuaderno principal con los anexos en la misma fecha.

SEPTIMO: Como el acta de notificación (sic), adolecía de algunos vicios (...), la suscrita, se lo informo al despacho el 23 de Junio de 2021, indicando que por favor aclarara la notificación personal, en los

términos señalados en el correo institucional, que a su vez el Juzgado, guardó silencio, del cual anexo constancia.

OCTAVO: Teniendo en cuenta que mi poderdante la notifican el 17 de Junio de 2021, le indican que la notificación se entenderá surtida (dos) días hábiles de enviado el mensaje y además diez (10) días para " proponer excepciones", en el entendido(como no hubo aclaración del despacho, a pesar de habérselo solicitado) , que esos días (10] era para contestar la demanda, tenemos que en franca Litis, el plazo hábil para contestarla la demandera hasta el 06 de Julio de 2021, y la suscrita contesto el 01 de Julio de 2021, con tiempo suficiente.

(...)

DECIMO PRIMERO: En el pronunciamiento del señor Juez, que resuelve el recurso interpuesto, mediante Auto 2.063 del 25 de Noviembre de 2021, indica en las consideraciones, especialmente en el numeral tres (3) (que es la que motiva este acto procesal), parágrafos 1, 2 y 3 lo siguiente: "(...) En efecto, veamos que conforme a las pruebas allegadas al expediente la citación de que trata el artículo 291 del C.G.P. fue recibida de manera exitosa el 19 de abril de 2021 y el aviso del canon 292 ibidem, el 8 de junio de la misma anualidad, al paso que la contestación de la demanda el siguiente 1 de julio. Entonces, se surtió la notificación por aviso el 9 de junio de 2021 y, en consecuencia, tenía hasta el 23 del mismo mes y anualidad para presentar su oposición, situación que no ocurrió. Ahora, si bien es cierto, se llevó a cabo una notificación personal el 16 de junio de 2021, lo cierto es que, primero se surtió la notificación por aviso, conforme se explicó. (...)"

Huelga decir que hasta aquí, también se presenta una inconsistencia en las apreciaciones que hace el despacho con relación al acto procesal y no hay precisión, nótese que según la notificación por aviso 292 del CGP, enviada por la parte demandante, indica que la misma se surte efecto al finalizar el día siguiente de la entrega de ese aviso, y añade que dispone de tres días para retirar las copias pertinentes, lo que a la postre nos daría que los términos empezaron a correr, no el nueve (09) de Junio, sino el 10 de Junio de 2021, más lo (sic) tres días para retirar copias daría el 15 de Junio de 2021."

III.- Traslado de la nulidad

La parte demandante se opuso a la prosperidad del presente incidente de nulidad, trayendo a colación los argumentos expuestos por esta Delegatura en el auto No. 2063 del 25 de noviembre de 2021. Agregando que:

"(...) No existe duda alguna o mejor no se puede poner en entredicho la actuación surtida para lograr la presencia de la señora PATRICIA ALVAREZ ARIAS, por cuanto se procedió acatando cada uno de los pasos que estableció norma para lograr notificar a la demandada, como en efecto ocurrió, cuando inicialmente se le remitió la citación a que se contrae el artículo 291 del Código General del Proceso, y que vencido ese término inicial y ante la ausencia de la demanda, se efectuó en consecuencia la notificación bajo los precisos parámetros del art. 292 ibidem, y en el mismo lugar señalada donde recibe notificaciones a la arrendataria, acude ante ese despacho a reclamar una falta de documento y la notificación, cuando era evidente y de acuerdo a los informes de la empresa de mensajería que realizó la gestión, había sido enterada de la demanda que cursa (...)"

Se deciden los recursos impetrados previas las siguientes,

IV.- Consideraciones:

4.1. De entrada, advierte el Despacho que la causal de nulidad alegada no está llamada a prosperar por las razones que se entran a explicar.

Se extrae de la recopilación de las actuaciones expuestas por la parte incidentante que el argumento toral consiste en que, pese a que, previamente, el 24 de mayo y 15 de junio de 2021 el apoderado judicial de la parte demandante aportó memoriales en dónde indicó que

fue efectiva las notificaciones de que tratan los artículos 291 y 292 del C.G. del P., el Despacho prosiguió con las actuaciones tendientes para llevarse a cabo la notificación personal de la demandada, argumento que, a juicio de esta Delegatura, no es válido para dejar sin efectos la notificación inicial.

En efecto, obsérvese que conforme a las constancias expedidas por las empresas postales SERVIENTREGA y SERVICIOS POSTALES NACIONALES S.A. la citación de que trata el artículo 291 del C.G.P. fue recibida de manera exitosa el 19 de abril de 2021 y el aviso del canon 292 ibidem, el 8 de junio de la misma anualidad, comunicaciones que fueron dirigidas a la dirección postal Calle 72 No. 3-55 correspondiente al inmueble arrendado, objeto del presente proceso. Es decir, al margen de la notificación personal efectuada con posterioridad, no se puede perder de vista que la primera fecha en la que se enteró la demandada PATRICIA ALVÁREZ ARIAS de la existencia del presente trámite, fue el 19 de abril de 2021 y ante la omisión de comparecer al Despacho, el demandante prosiguió con la notificación por aviso, tal y como lo dispone el numeral 6° del artículo 291 del C.G. del P. que dispone "[c]uando el citado no comparezca dentro de la oportunidad señalada, el interesado procederá a practicar la notificación por aviso", el cual se efectuó el 8 de junio de 2021.

Ahora, frente a la doble notificación, como ocurrió en el asunto de marras, la jurisprudencia ha concluido que se tendrá como válida la primera que se haya surtido con observancia de las disposiciones legales, pues claramente, de lo contrario, sería desconocer el principio de preclusividad que rige nuestro ordenamiento procesal.

Es así como, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de impugnación de tutela de fecha 16 de diciembre de 2011, proferida dentro del radicado No. 52001-2213-000-2011-00156-01, siendo Magistrado Ponente ARTURO SOLARTE RODRÍGUEZ, en un caso de similar al aquí analizado, aunque bajo los causes del Código Procesal Civil, señaló:

"3. Así las cosas, es de recordar que el sistema de notificaciones que hoy impera en el Código de Procedimiento Civil, en particular las que deben practicarse personalmente a la luz de lo establecido en el artículo 314 de esa obra legislativa, se encuentra dividido en las etapas claramente regladas en los artículos 315 y 320 ibídem, de acuerdo con las cuales, en primer lugar, se agota la de citación a la parte convocada para que acuda a la sede judicial respectiva a recibir la notificación personal, y subsiguientemente, en forma subsidiaria, si es que el destinatario de tal invitación hace caso omiso de ella, se practicará la notificación por aviso, cuya utilidad radica en que "...se entenderá surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino...", ello con el fin de imprimir celeridad a un acto que en el pasado se convertía en obstáculo para la buena marcha del proceso.

De conformidad con lo anterior, la modalidad de enteramiento reglada por el artículo 320 del Código de Procedimiento Civil, siempre y cuando se acaten las formalidades allí señaladas, es eficaz y suple la imposibilidad de practicar la notificación personal del auto admisorio, mandamiento de pago, u otra providencia de similar entidad, ya que un pensamiento en contrario, llevaría al traste la intención del legislador de consagrar y dar eficacia a dicho sistema supletorio de comunicación como forma de impulsar la etapa introductoria de la litis.

4. Ahora bien, según de ello da fe la constancia secretarial visible a folio 70 de este cuaderno, la notificación personal que se hizo al apoderado judicial de la demandada ZAYDA RUEDA RUIZ el 14 de julio de 2011 obedeció a que en ese preciso momento, aún cuando ya había sido solicitada la notificación por aviso, pues la convocada al proceso no acudió al juzgado dentro del término señalado en el artículo 315 del Código de Procedimiento Civil, no se tenía certeza sobre su entrega, por lo que la oficina judicial accionada optó por practicarla, sin conocer que en realidad, para esa fecha, la notificación por aviso ya estaba consumada, desde finales de junio del año que transcurre.

5. En ese orden de ideas, concluye la Sala que la providencia cuestionada en sede de tutela, que dejó sin efectos la notificación personal practicada el 14 de julio de 2011, y rechazó la contestación de la demanda y las excepciones propuestas, por estimar que previamente se había consolidado la notificación por aviso, no comportó un acto caprichoso, desviado o irrazonable a la luz del debido proceso que debe imperar en toda actuación judicial, habida cuenta que, por una parte, es claro que la demandada no acudió al juzgado en la oportunidad establecida en el artículo 315 del Código de Procedimiento Civil, lo que de suyo compelió a la parte actora a acudir a la notificación supletoria del artículo 320 *ibídem*, como en efecto ocurrió; y por la otra, que no puede minarse la eficacia de esa forma de enteramiento con el argumento de que es únicamente la comunicación personal la que garantiza los derechos de defensa y contradicción de los demandados.

En efecto, de aceptarse la posición que el Tribunal defendió en el fallo recurrido, la consolidación de las notificaciones por aviso se vería desplazada siempre que ocurrieran situaciones semejantes a las del caso examinado, ya que bastaría con acudir al Juzgado con anterioridad a que se allegara la prueba de su entrega para obtener el restablecimiento de la oportunidad para la notificación personal, con el riesgo latente de producir consecuencias que atentan contra el principio de la preclusividad de los términos, tal y como en este asunto ocurrió, ya que el punto de partida de contabilización del término de traslado pasó a ser uno distinto del que debió aplicarse por mandato del multicitado artículo 320 del ordenamiento procesal civil”.

Bajo este escenario jurisprudencial, en el caso hipotético, de tener cómo fecha de notificación de la demandada, la que se surtió con la notificación personal [16 de junio de 2021] sería contrariar el principio de preclusión, pues recordemos que los procesos están compuestos por actos que deben cumplirse en determinada secuencia, los cuales debe ser acatados por el juez natural, las partes e intervinientes, a fin de garantizar el orden y las oportunidades procesales que propendan **salvaguardar la seguridad jurídica**.

En ese sentido, el artículo 117 C.G. del P, señala que *"los términos señalados en este código para la realización de los actos procesales de las partes y los auxiliares de la justicia, **son perentorios e improrrogables**, salvo disposición en contrario."* (resaltado fuera de texto).

Lo anterior conduce a concluir que si la notificación por aviso es la que fija el inicio del conteo del término para contestar la demanda, y aquella se surtió el 9 de junio de 2021 (al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso), y conforme lo previsto en el artículo 91 del C. G. del P., la demandada contaba con tres (3) días para solicitar en la Secretaria del Juzgado copia de la demanda y sus anexos, esto quiere decir, que los 10 días para presentar la contestación de la demanda, corrían desde el 16 de junio hasta el 28 de junio de 2021, sin embargo, en este caso el escrito fuero radicado hasta el 1 de julio de 2021, es decir, cuando el término ya había fenecido, no quedando ningún otro camino que tenerlo como extemporáneo.

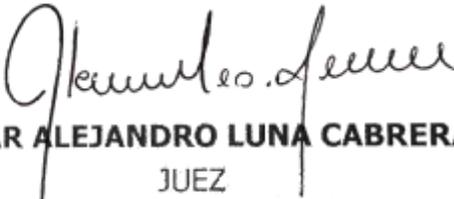
En tal virtud, el Juzgado Octavo Civil Municipal de Cali,

RESUELVE:

- 1. NEGAR** el incidente de nulidad propuesto por la parte demandada, por las razones expuestas en el presente proveído.
- 2. CONDENAR** en **costas** a la parte incidentante, de conformidad con el inciso 2º del numeral 1º del artículo 365 del C.G. del P, para lo cual se fija la suma de \$ **500.000** M/Cte por concepto de agencias en derecho.

3. Ejecutoriada la presente providencia, regresen inmediatamente las presentes diligencias al Despacho para continuar con el trámite subsiguiente.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE


OSCAR ALEJANDRO LUNA CABRERA
JUEZ

C

Estado electrónico No. **057**

Fecha: **MAY.20.2022**

