

INFORME SECRETARIAL: Santiago de Cali, 24 de agosto de 2023. A despacho escrito para resolver solicitud de nulidad, informando que la parte demandante se pronunció. Pasa con escritos de ambas partes. Sírvase proveer.

**JHONIER ROJAS SÁNCHEZ**

Secretario

**JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE ORALIDAD.**

**AUTO INTERLOCUTORIO Nro. 1177**

RADICACIÓN 2020-203

Santiago de Cali, veinticinco (25) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

**I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO**

Resolver la **NULIDAD** procesal alegada por el apoderado judicial del señor **MARCO WILMAN SANCHEZ GOMEZ** demandado en proceso de **LIQUIDACIÓN DE SOCIEDAD CONYUGAL**, promovido por la señora **SANDRA XIMENA MUÑOZ GONZALEZ**, con fundamento en el artículo 133-8 C.G.P.

**II. ANTECEDENTES**

Mediante auto interlocutorio No. 172 del 15 de marzo de 2021, luego de haber sido subsanada se admitió la demanda, y se ordenó la notificación personal al demandado, MARCO WILMAN SANCHEZ GOMEZ, se decretó el embargo de las cuentas bancarias solicitadas por la demandante y se negaron otras medidas cautelares.

Por auto del 21 de septiembre de 2021, se resolvió estar a lo resuelto por el juzgado en el auto del 15 de marzo de 2021, frente a la solicitud de embargo de los dineros correspondientes a las cotizaciones y bonos pensionales, aportados por el demandado al Sistema General de Seguridad Social en Pensiones, remitir los oficios a la parte actora y compartir el link del expediente a la apoderada demandante.

Mediante providencia del 24 de junio de 2022, al haber otorgado poder el demandado, MARCO WILMAN, se le tuvo notificado por conducta concluyente del auto admisorio de la demanda el día en que se notificó esa providencia. Se le advirtió al notificado que disponía del término de 3 días para acceder al expediente digital por Secretaría, vencido el cual empezaría a contar el término de traslado (10 días), providencia que quedo ejecutoriada el día 7 de julio de 2022.

Por auto No.285 del 5 agosto de 2022, vencido el término traslado al demandado y al no pronunciarse, se ordenó el emplazamiento de los acreedores de la sociedad conyugal SANCHEZ-MUÑOZ.

Por último, y mediante escrito de fecha 9 de agosto de 2022, el apoderado judicial de la parte demandada, presentó solicitud de nulidad fincado en el numeral 8º del

artículo 133 del Código General del Proceso, petición de la cual se corrió traslado a la parte demandante mediante traslado en lista 041 del 26 de octubre de 2022, como da cuenta el informe secretario que antecede.

### **III. FUNDAMENTOS DE LA NULIDAD**

Sostiene el apoderado del demandado, que bajo el entendido de que el despacho omitió habilitar el acceso al expediente digital por parte de la secretaria, pues el link nunca fue enviado al correo electrónico [santiagobautista00@gmail.com](mailto:santiagobautista00@gmail.com), registrado por el apoderado en el envío del poder y la respectiva reiteración. *"En efecto, a la fecha, no se ha presentado la contestación de la demanda porque a pesar de que el mismo juzgado dispuso se me enviara el link, nunca se surtió dicho trámite tal como se evidencia en mis solicitudes. 2. El Juzgado 2do de Familia del Circuito de Cali OMITIÓ ser el garante para todas las partes intervinientes, evitando la vulneración de derechos fundamentales, y de esa manera el proceso se ha surtido sin respeto del principio de igualdad procesal. 3. La parte demandada en cabeza de la señora SANDRA XIMENA MUÑOZ GONZALEZ y de su apoderada judicial, OMITIO notificar al correo electrónico [santiagobautista00@gmail.com](mailto:santiagobautista00@gmail.com), la admisión de la demanda y sus respectivos anexos, tampoco notificó al correo o al domicilio del demandado pese a que su poderdante los conoce, razón por la cual consideramos que es una omisión de deslealtad procesal, pues el día de hoy con la copia del correo, evidenciamos que la abogada siempre ha sabido cual es el correo del apoderado y hasta la fecha, ha omitido el envío de todas las actuaciones del proceso".*

Por tanto, se incurrió en la nulidad prevista en el numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso, la cual debe ser decretada por su despacho para que se rehaga la actuación procesal que afecta los derechos de su representado.

### **IV. PRONUNCIAMIENTO PARTE DEMANDANTE**

Se fijó la nulidad en lista de traslado del día 27 de octubre de 2022, pronunciándose la parte actora dentro del término, manifestando, en resumen, argumentó que notificación al demandado se dio bajo la figura de la conducta concluyente, que ello quiere decir, que en el momento en que el demandado presenta poder, notificándose por conducta concluyente, se presume que conoce de la existencia del proceso, pues se cumplió con lo ordenado en la norma, luego no puede inferir una nulidad por la imposibilidad de acceso al expediente cuando dicho Abogado **debió** haber concurrido presencialmente al Juzgado dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de la providencia citada a solicitar la reproducción de las piezas procesales mencionadas, pues para la época del 1º de julio del año 2022 (fecha de notificación del auto que tuvo por notificado al demandado por conducta concluyente) y hasta la fecha, **hay atención presencial (sin cita previa)** en los Despachos judiciales, y el apoderado del demandado bien pudo haberse apersonado del caso, en uso de los mecanismos legales, atacar dicha providencia, y no cuestionarla ahora **a alegar supuestas NULIDADES** basado en hechos que no ocurrieron. Además, que ellos no estaban en la obligación de remitir la demanda y anexos al demandado en forma simultánea cuanto se presentara a reparto, por

cuanto habían solicitado medidas cautelares y conforme al artículo 5 del decreto 806 2020 vigente para la fecha, por ello no le asiste fundamento legal al recurrente.

#### **IV. CONSIDERACIONES**

Sea lo primero poner de presente que el inciso 4 del art. 134 del C.G.P. indica que el Juez resolverá la solicitud de nulidad previo traslado, decreto y práctica de pruebas que fueren necesarias, y que dicho traslado ya se surtió por secretaria en la forma prevista en el artículo 110 C.G.P. fijado en lista, y que, no se hace necesaria prueba alguna para resolver la petición de nulidad aquí invocada, porque esencialmente consiste en verificar, si la actuación procesal se llevó a cabo, lo que se verifica sólo con las piezas procesales existentes en el expediente.

El artículo 133 del C.G.P establece las causales por las cuales se puede declarar un proceso nulo en todo o en parte, las cuales son taxativas, es decir, ellas no pueden existir sin que previamente el hecho o hechos que las configuran se encuentren tipificados en la norma y para que sean efectivas se requiere que el Juez las declare expresamente sólo en los casos previstos como causales de nulidad conforme a lo consignado.

Dichas causales no son susceptibles de criterio de analogía para calificarlas, son limitativas y no es posible extenderlas a formalidades diferentes.

Al respecto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que: *"(...) De suyo pues, que no cualquier circunstancia, sino solamente las expresadas como causales de nulidad en el ordenamiento jurídico, pueden dar lugar al correspondiente retrotramiento de la actuación procesal, adecuación que en todos los casos debe ser plena y estricta, como quiera que, según viene de observarse, tratándose de una sanción, no cabe la analogía, ni la aplicación de criterios flexibles o laxos."* (SC3148 del 28 de julio de 2021, Rad. No. 2014-00403-02).

Por otro lado, el artículo 135 ibidem, establece la legitimidad para alegar la nulidad, el interés para proponerla, la causal invocada y los hechos en que se fundamente; la nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento solo podrá ser alegada por la persona afectada.

El Art. 133 numeral 8º del C.G.P reza:

*"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"*

Conforme a la doctrina jurídica, la notificación judicial es un acto procesal mediante el cual se hace saber o se pone en conocimiento de las partes o de terceros las decisiones adoptadas por los funcionarios respectivos, con las formalidades señaladas en las normas legales; en virtud de esta función, dicho acto es un instrumento primordial de materialización del principio de publicidad de la función jurisdiccional consagrado en el Art. 228 superior.

Para el asunto tenemos que el apoderado de la parte demandada solicita la nulidad del auto notificado por estados el 1 de julio de 2022, pues a su parecer tanto la notificación de la demanda y el auto que notifica por conducta concluyente se encuentran viciados, lo que conlleva a la nulidad por indebida notificación conforme el numeral 8 del artículo 133 del C.G.P; argumenta además que el despacho no remitió el link del expediente, ni la parte demandante tampoco le remitió la demanda al momento de presentarla; por lo que a la fecha 8 de agosto de 2022 no ha tenido acceso al expediente completo para ejercer el derecho a la defensa.

Nuestro ordenamiento procesal civil regla lo que concierne a las notificaciones de las providencias judiciales, a efectos de asegurar su conocimiento por las partes y a veces por los terceros, en aras del ejercicio real y pleno del derecho de defensa y en cumplimiento al principio de la publicidad de los actos procesales. Las diversas clases de notificación que consagra, a saber, son la personal, por aviso, por estado, por edicto, en estrados y por conducta concluyente.

De dichas modalidades la parte demandada opto por la que trata el artículo 301 del C.G.P.

*"NOTIFICACION POR CONDUCTA CONCLUYENTE. la notificación por conducta concluyente surte los mismos efectos de la notificación personal. Cuando una parte o un tercero manifieste que conoce determinada providencia o la mencione en escrito que lleve su firma, o verbalmente durante una audiencia o diligencia, si queda registro de ello, se considerará notificada por conducta concluyente de dicha providencia en la fecha de presentación del escrito o de la manifestación verbal.*

*Quien constituya apoderado judicial se entenderá notificado por conducta concluyente de todas las providencias que se hayan dictado en el respectivo proceso, inclusive del auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo, el día en que se notifique el auto que le reconoce personería, a menos que la notificación se haya surtido con anterioridad. Cuando se hubiese reconocido personería antes de admitirse la demanda o de librarse el mandamiento ejecutivo, la parte será notificada por estado de tales providencias". (Subrayado fuera de texto)*

Ahora bien, como bien es sabido la notificación del auto admisorio de la demanda, es un acto procesal rodeado de una serie de formalidades con miras a garantizar que ejerza en forma adecuada su derecho de defensa. Sin embargo, es de referir que la simple omisión de las formalidades que el ordenamiento procesal civil

consagra para el perfeccionamiento del acto procesal de la notificación al demandado no es lo que genera la nulidad, sino la verdadera vulneración de su derecho de defensa es no haber gozado de la oportunidad de defenderse por no enterarse de la existencia del proceso, como consecuencia de la indebida notificación; en el presente caso esto no sucedió, pues tal como se dijo la notificación de la parte demandada se hizo conforme lo estatuido y bajo las exigencias de la norma, la pasiva confirió poder a una profesional del derecho quien solicitó su notificación, por lo que se configuró la notificación de que trata el art. 301 del C.G.P, notificación por conducta concluyente, luego entonces no advierte el despacho anomalía en tal decisión, pues se reitera la misma se hizo conforme a derecho.

De otro lado, revisadas las presentes diligencias, se advierte que, mediante providencia de fecha del 24 de junio de 2022, al haber otorgado poder el demandado, MARCO WILMAN, se le tuvo notificado por conducta concluyente del auto admisorio de la demanda el día en que se notifique esta providencia. Se le advirtió que disponía del término de 3 días para acceder al expediente digital por Secretaría, vencido el cual empezaría a contar el término de traslado (10 días).

Ahora, verificada la actuación secretarial, se constata que el auto en mención, fue notificado por estado electrónico, como lo ordena al artículo 9 del Decreto 806 de 2020, y se insertó la providencia, como se puede verificar en el estado No. 107 del 1 julio de 2022, en la página de la rama judicial en el microsítio del despacho.

Cabe señalar que el artículo 91 del C. G. del P., dispone que el demandado **PODRÁ** solicitar en la secretaría que se le suministre la reproducción de la demanda y sus anexos dentro de los 3 días siguientes a la notificación, en este caso, a la notificación por conducta concluyente. Lo resaltado para significar que es **potestativo** de la parte, en este caso demandada, solicitar o no dichos documentos dentro de ese término.

De acuerdo a ello, tenemos que los términos procesales establecidos en la norma, son preclusivos, es decir, que el término de los 3 días siguientes a la notificación por conducta concluyente para solicitar a la secretaría del juzgado la demanda y sus anexos, comenzó a correr el 5 de julio de 2022 hasta el 7 de julio de 2022, y el término de traslado para el demandado MARCO WILMAN para ejercer su derecho de defensa, corrió desde el 8 de julio de 2022, hasta el 22 de julio de 2022, sin dar contestación a la demanda, como obra en el expediente digital.

Ahora, entiende el despacho que la inconformidad del apoderado de la parte demandada, es por la falta de acceso al link del expediente para efectos de realizar en termino la contestación de la demanda, situación que lejos está de configurar una indebida notificación del auto admisorio, máxime cuando no era obligación de secretaría compartir el enlace del expediente, pues en la providencia objeto de nulidad se le indico: *"Se advierte al notificado que disponen del término de 3 días para acceder al expediente digital por Secretaría, vencido el cual empezará a contar el término de traslado (10 días)., providencia que quedo ejecutoriada el día 7 de julio de 2022"*.

Sin embargo, a pesar de lo anterior, de la revisión del expediente se observa que el incidentalista había solicitado, desde la remisión del memorial poder, además de su reconocimiento de personería, el traslado del expediente digital con todas las actuaciones a su correo electrónico, sin que obre constancia de que se haya compartido el enlace del expediente. Por ende, ante esta omisión, es procedente concluir que, aunque el trámite de notificación estuvo apegado a la norma procesal correspondiente, lo cierto es que en el mismo se incurrió en un error al no compartir el expediente al profesional y así garantizar de manera efectiva el conocimiento de la demanda frente a la cual debía ejercer el derecho de defensa y contradicción el señor MARCO WILMAN SANCHEZ GOMEZ.

Por ello, si bien no resulta procedente acceder a la petición de nulidad procesal elevada por el demandado, en el sentido de anular todo lo hasta este momento actuado, en tanto, la actuación se ha surtido conforme los mandatos adjetivos que lo rigen, lo cierto es que se considera oportuno dictar una medida de saneamiento del proceso, que, en busca de la garantía efectiva del debido proceso y del derecho de acceso a la administración de justicia, le permita conocer de las pretensiones de la demanda, pronunciarse respecto de ellas y sus fundamentos, así como aportar las pruebas que considere pertinentes.

Así las cosas, se dispondrá que, en firme la presente providencia, por secretaría se comparta el link del expediente al correo electrónico informado y autorizado por el apoderado del demandado. Efectuado dicho trámite, deberá otorgarse el término que legalmente corresponda a efectos de permitir la contestación de la demanda.

Por otra parte, respecto a que la parte actora no le remitió a su correo electrónico del demandado la demanda y anexos, toda vez que conforme lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 6 decreto 806 de 2020, vigente para esa fecha, ahora ley 2213 de 2022, que prevé: *"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..."* (negrita propia) y como quiera que en el presente asunto se solicitaron medidas cautelares no estaba obligada hacer el envío simultáneo de la demanda al demandado.

Consecuente con lo anteriormente expuesto, el Juzgado,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: NEGAR** la nulidad propuesta por la parte demandada.

**SEGUNDO: ORDENAR** que, por secretaría se envíe el enlace del expediente al correo electrónico [santiagobautista00@gmail.com](mailto:santiagobautista00@gmail.com), que pertenece al abogado de la

parte demandada y se corra el término que legalmente corresponda para la contestación de la demanda.

**TERCERO: CUMPLIDO** lo anterior, continuar con el trámite que corresponda.

**NOTIFÍQUESE,**



**DIANA KATALINA GÓMEZ OROCO**

**JUEZ**

PRV.

Auto notificado en estado electrónico No. 147

Fecha: 28 de agosto de 2023

JHONIER ROJAS SANCHEZ

Secretario