CONSTANCIA SECRETARIAL.

Hoy 3 de diciembre de 2020, ingresa al despacho el proceso de la referencia, informando que se corrió traslado al recurso presentado por la parte demandada. Sírvase proveer.

**JOSÉ GABRIEL SIAUCHÓ RUÍZ**
Secretario

**JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL**
**SANTA SOFIA – BOYACÁ.**

Santa Sofía, once (11) de diciembre de dos mil veinte (2020).

**PROCESO:** **PERTENENCIA**
**DEMANDANTE:** **MARÍA ESPÍRITU GUTIÉRREZ Y OTROS**
**DEMANDADO:** **DUVAN ANDRÉS GARCÍA FAJARDO Y PERSONAS INDETERMINADAS**
**RADICADO:** **156964089001-2019-00055-00**

Procede el despacho a pronunciarse sobre el recurso de reposición y en subsidio apelación presentado por el apoderado del señor **DUVAN ANDRÉS GARCÍA FAJARDO** en calidad de demandado, en contra de la providencia del 17 de noviembre de 2020, a través de la cual se negó la solicitud de nulidad formulada en contra de la notificación realizada.

**ANTECEDENTES**.

Las señoras María Espíritu Gutiérrez, María Leticia Gutiérrez, Claudia Esperanza Gutiérrez y Carmen Rosa Gutiérrez de Bustos a través de apoderado judicial promueven demanda de pertenencia en contra del señor **DUVAN ANDRÉS GARCÍA FAJARDO** y personas indeterminadas, pretendiendo por prescripción extraordinaria de dominio los predios denominados LAGUNA y LOMA ALTA los cuales se identifican con el Folio de Matricula Inmobiliaria No. 083-12106 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Moniquirá, ubicados en la vereda Sorocotá del Municipio de Santa Sofía.

La demanda fue inadmitida mediante auto del 26 de septiembre de 2019, y posteriormente mediante auto del 10 de octubre de 2019, se admitió la acción de la referencia, ordenando la notificación de los demandados en los términos en los que establece los artículos 290 y 291 del Código General del Proceso.

Mediante auto del 30 de enero de 2020, se requirió a la parte actora para que diera cumplimiento a lo ordenado en el numeral 4 del auto del 10 de octubre de 2020, allegando la constancia de notificación del señor **DUVAN ANDRÉS GARCÍA FAJARDO,** ante lo cual allegó constancia de la citación para notificación personal, con nota devolutiva de la empresa de servicio de mensajería; así mismo, solicitó el emplazamiento del demandado, petición que fue despachada de manera desfavorable ordenando en su lugar a las accionantes realizar la notificación del demandado en los términos del artículo 292 del Código General del Proceso.

El 24 de julio de 2020, en cumplimiento a lo establecido en el Decreto 806 de 2020, la Secretaría del despacho procedió a remitir al correo electrónico del señor **DUVAN ANDRÉS GARCÍA FAJARDO** la demanda y sus anexos, para de esta manera notificarlo de la acción judicial que cursaba en su contra.

El apoderado del señor **DUVAN ANDRÉS GARCÍA FAJARDO** mediante escrito radicado el 8 de octubre de 2020, solicitó que se declarara la nulidad de lo actuado, por indebida notificación, pues consideraba que se vulneraron los derechos de defensa y contradicción, al no haber insistido en la citación para notificación personal, la cual en su criterio debía ser remitida al correo electrónico aportado en la demanda.

Dicho recurso fue resuelto por el despacho mediante providencia del 17 de noviembre de 2020, en la cual se dispuso:

> **"PRIMERO:** Negar la solicitud de nulidad presentada por el señor **DUVAN ANDRÉS GARCÍA FAJARDO**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia."

Como quiera que el recurso allegado fue presentado de manera oportuna, se corrió traslado del mismo a la parte actora, quien no realizó ninguna manifestación al respecto.

**CONSIDERACIONES**:

Revisado el escrito allegado por el demandado se advierte que la inconformidad radica en la forma en la que se llevó a cabo la notificación de la demanda, pues

en su criterio la misma debía realizarse en los términos establecidos en el auto del 10 de octubre de 2019 y no en los términos del Decreto 806 de 2020, el cual no rige de manera retroactiva, al respecto señala:

> "…es necesario referirnos a la existencia de una providencia que había determinado la forma como se debían realizar las notificaciones, esto es aplicando artículo CUARTO del auto de 10 de octubre de 2019 visto a folio 67, que se venía cumpliendo en lo que tiene que ver con las notificaciones y que no obstante haberse iniciado a realizar las notificaciones, el Juzgado, dispone realizarla en una forma no pedida por el Demandante y se decide realizarla en forma indebida apoyándola en el Decreto 806 de 2020, sin analizar que para que se surta en esta forma, debía cumplirse con otras exigencias."

En efecto como lo señala el recurrente mediante auto del 10 de octubre de 2019, el despacho dispuso que la notificación de la demanda se debía realizar en los términos establecido en el artículo 291 y 292 del Código General del Proceso, imponiendo dicha carga a la parte actora.

Fue en cumplimiento de dicha orden que el apoderado de las demandantes remitió a la dirección de residencia del demandado la citación para notificación personal de la demanda, la cual fue devuelta por parte de la empresa de mensajería, sin haber sido entregada a la parte interesada; fue esta situación, la que llevó a la parte actora a solicitar al despacho el emplazamiento del demandado, no obstante dicha solicitud fue despachada de manera desfavorable, pues en aras de garantizar el derecho de defensa y contradicción, se dispuso que se llevara a cabo la notificación por aviso, la cual no debía surtirse a la dirección física del demandado sino a la dirección de correo electrónico, la cual había sido aportada junto con la demanda.

Al respecto, es necesario indicar que el numeral 3 del artículo 291 del Código General del Proceso, señala que "la comunicación deberá ser enviada a **cualquiera** de las direcciones que le hubieren ido informadas al juez de conocimiento como correspondientes a quien deba ser notificado.", situación que se cumplió a cabalidad en esta oportunidad pues como ya se indicó la citación para notificación personal fue remitida a UNA de las direcciones que se tenía conocimiento; esto es, la dirección física, no obstante y al haber fracasado la misma y en aras de dar continuidad el trámite procesal, dando mayores prerrogativas al extremo pasivo quien hasta la fecha no tenía conocimiento de la acción judicial que cursaba en su contra, el despacho ordenó que antes de llevar a cabo el emplazamiento en los términos solicitados

por el demandante, se debía llevar a cabo la notificación por aviso, pero esta vez debía ser remitida al correo electrónico del demandado.

Como quiera que se presentó suspensión de términos como consecuencia de la crisis sanitaria generado por el COVID -19, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 806 de 2020, a través del cual se regulo, entre otros, el proceso de notificación de las acciones judiciales que se encontraban en curso y las que fueran presentadas con posterioridad a dicho decreto. El despacho de manera alguna desconoce que dicho decreto NO rige de manera retroactiva, sino que el mismo regula el trámite que se debe seguir en las actuaciones judiciales durante la vigencia de la emergencia sanitaria decretada en todo el territorio nacional.

Ahora, si bien es cierto que con anterioridad a la vigencia del referido decreto se había ordenado la notificación del demandado en los términos del artículo 291 y 292 del Código General del Proceso, esta situación vino a ser regulada por el artículo 8 del Decreto 806, la cual estableció que la notificación "…que **deban hacerse personalmente también podrán efectuarse con el envío de la providencia respectiva como mensaje de datos a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado en que se realice la notificación**, **sin necesidad del envío de previa citación o aviso físico o virtual**. Los anexos que deban entregarse para un traslado se enviarán por el mismo medio." (Negrilla y subraya fuera del texto); en esta oportunidad la demanda no había sido notificada al señor **DUVAN ANDRÉS GARCÍA FAJARDO,** por lo que el trámite que se continuaria desarrollando para realizar la notificación debía hacerse en los términos allí establecidos.

La parte accionada, insiste en el hecho que debía haberse remitido al correo electrónico del demandado la citación para notificación personal, situación que para la fecha en que se llevó a cabo la notificación del señor DUVAN ANDRÉS GARCÍA FAJARDO, ya se encontraba abolida, pues para el efecto la demanda y sus anexos debían ser remitidos al correo electrónico del demandado o a través de mensaje de datos, sin citación o aviso previo, actuación que podia ser adelantada por la secretaría del despacho pues en el plenario se encontraba registrado el correo electrónico del demandado, pues así lo establece el numeral 3 del artículo 291 del Código General del Proceso, el cual señala que:

> "**Cuando se conozca la dirección electrónica de quien deba ser notificado, la comunicación podrá remitirse por el Secretario o el interesado por medio de correo electrónico**. **Se presumirá que el**

**destinatario ha recibido la comunicación cuando el iniciador recepcione acuse de recibo**. En este caso, se dejará constancia de ello en el expediente y adjuntará una impresión del mensaje de datos." (Negrilla y subraya fuera del texto)

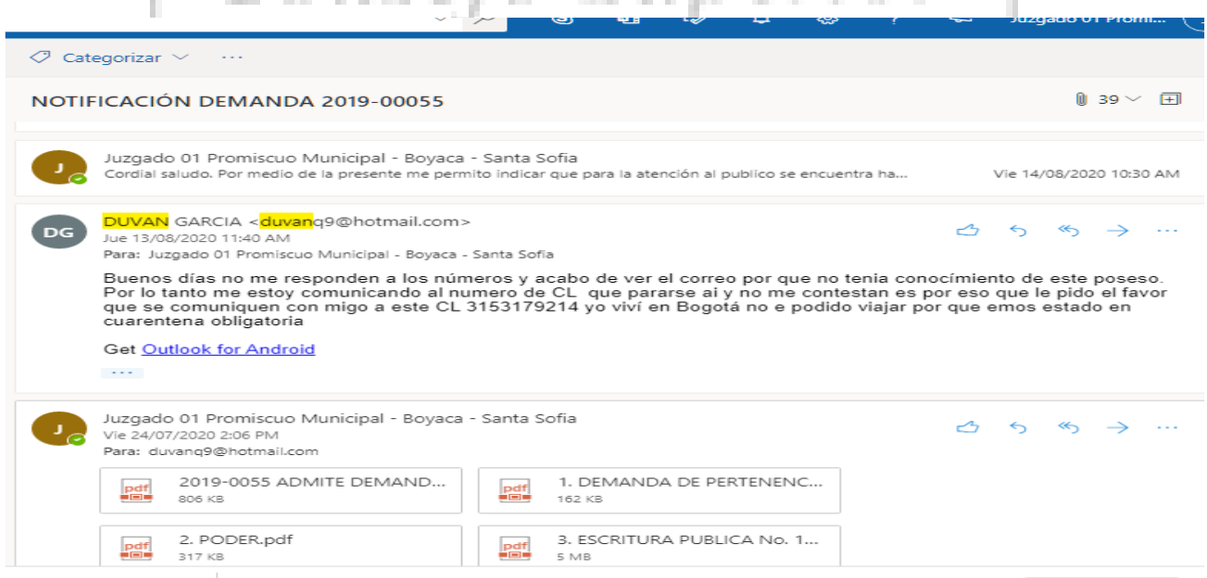
De acuerdo con lo anterior, considera el despacho que el trámite desplegado durante la notificación de la demanda, se encuentra ajustado y no existe vicio que permita establecer alguna circunstancia que dé lugar a retrotraer la actuación hasta aquí desplegada.

Ahora bien, en cuento al hecho que no existe acuse de recibido por parte del destinatario y que por lo tanto no se puede entender que la notificación se encuentra realizada, considera el despacho necesario revisar los términos en los que se llevó a cabo la misma.

Al respecto se advierte que el día 24 de julio de 2020, fue remitido al correo electrónico del demandado, el siguiente mensaje, junto con 12 anexos, en los cuales se incluía la demanda, anexos y el auto que admitió la misma:

> Cordial saludo.
>
> Por medio de la presente y de conformidad con lo establecido en el Decreto 806 de 2020 y el inciso 5 del artículo 292 del Código General del proceso, se le remite copia de la demanda y copia del auto admisorio de la misma, lo anterior para surtir el trámite correspondiente dentro del proceso de la referencia.
>
> Lo anterior para su conocimiento y fines pertinentes.
>
> SE LE SOLICITA QUE POR FAVOR DE CONSTANCIA DE RECIBIDO.
>
> Atentamente.

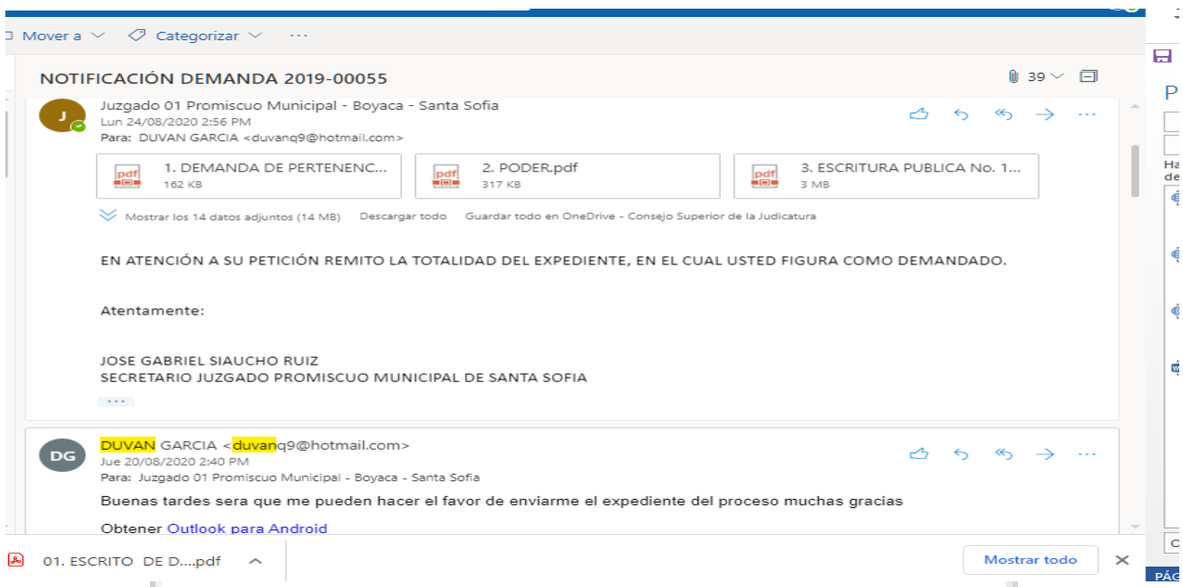
Esta comunicación fue respondida por el destinatario el día 13 de agosto del año en curso, en los siguientes términos:



En atención a las manifestaciones realizadas por el demandado, la Secretaría del despacho lé indicó:

> Cordial saludo.
>
> Por medio de la presente me permito indicar que para la atención al público se encuentra habilitado el celular No. 3132658070 dentro del horario de 8 a.m. a 12 a.m. y de 1 p.m. a 5 P.m. de lunes a viernes, o a través de este correo electrónico, por lo tanto cualquier inquietud que presente sobre el proceso, podrá solicitarla a través de estos medios.
>
> Atentamente.

El demandado mediante correo electrónico del 20 de agosto de 2020, solicitó copia de la totalidad del expediente que cursaba en su contra, petición que fue atendida el día 24 de agosto del presente año, remitiendo 14 archivos adjuntos, como se puede advertir a continuación.




Como se puede observar a pesar que el destinatario no dio acuse de recibido, se puede establecer con precisión que tuvo pleno conocimiento de la acción que cursaba en su contra, siendo debidamente notificado de la demanda sin que dentro de la oportunidad establecida para el efecto hubiese realizado alguna manifestación al respecto.

Considera este estrado judicial, que lo pretendido por el recurrente es revivir etapas procesales que ya se encuentran concluidas, lo cual no resulta admisible desde ningún punto de vista, pues contaría con mayores oportunidades procesales a las establecidas por el legislador, premiando de esta manera su desidia o desinterés a la hora de contestar la demanda de manera oportuna.

Ahora bien, sostiene el recurrente que "*Diferentes pronunciamientos judiciales concluyen que, el acuse de recibo es requisito esencial para la notificación electrónica, y por ello debe aportarse al expediente prueba de dicho acuse por parte del destinatario, situación que no está demostrada.";* al respecto considera el despacho que de conformidad con lo establecido en el Decreto 806 de 2020, la demanda se entiende notificada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente al de la notificación.

Finalmente respecto al hecho que el demandado no indicó la forma en la que consiguió el correo del demandado, se hace necesario indicar que la demanda no fue presentada en vigencia del Decreto 806 de 2020, lo cual impide hacer exigible dicho requisito.

De acuerdo con lo anterior y contrario a lo manifestado por el demandado, considera el despacho que al señor **DUVAN ANDRÉS GARCÍA FAJARDO** se le han otorgado las correspondientes garantías procesales que le permitieron ejercer su derecho de defensa y contradicción, cuestión diferente es que el recurrente no ejerció sus derechos de manera oportuna y como ya se indicó, lo pretendido es revivir etapas procesales que ya se encuentran concluidas.

Por otro lado respecto al recurso de apelación presentado en subsidio al recurso de reposición, advierte el despacho que en el presente caso se trata de un proceso de pertenencia, cuya cuantía se determina por el avaluó catastral de los inmuebles pretendidos, los cuales por su cuantía dan lugar a que la presente acción sea tenida como un proceso de única instancia, respecto de la cual NO procede el recurso de apelación.

Ase las cosas, se negará por improcedente el recurso de apelación propuesto en contra de la providencia del 17 de noviembre de 2020.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE SANTA SOFÍA-BOYACÁ.**

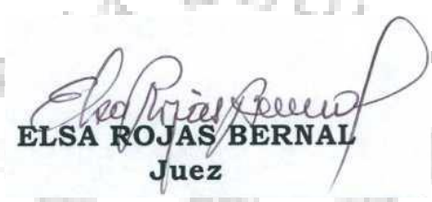
**RESUELVE:**

**PRIMERO**: **NEGAR** el recurso de reposición presentado por el señor **DUVAN ANDRÉS GARCÍA FAJARDO** en calidad de demandado, en contra de la providencia del 17 de noviembre de 2020, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: NEGAR** por improcedente el recurso de apelación presentado por el señor **DUVAN ANDRÉS GARCÍA FAJARDO** en calidad de demandado, en contra de la providencia del 17 de noviembre de 2020, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO**: En firme esta providencia, ingrésese el proceso al despacho para continuar con el trámite procesal establecido para el efecto**.**

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**



**ELSA ROJAS BERNAL**
**Juez**

Esta providencia es publicada en el estado No. 0**35** del 14 de diciembre de 2020.

Consejo Superior de la Judicatura