Secretaría: A Despacho el anterior expediente digital para resolver sobre apelación de auto.

Cartago, julio 29 de 2021

El Secretario

JOSE HUMBERTO FLOREZ VALENCIA

República de Colombia

Departamento del Valle del Cauca

Juzgado Segundo Civil del Circuito

Circuito de Cartago

Email: J02cccartago@cendoj.ramajudicial.gov.co

Celular 3225438198

AUTO No. 657

VERBAL (Cumplimiento Contrato de Seguro))

RADIC.1a: 76147400300220 21-00057-01

RADIC.2ª 761473103002-2021-00093-00

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO

Cartago, treinta (30) de julio de dos mil veintiuno (2021)

FINALIDAD DE ESTE AUTO:

Resolver respecto del recurso de apelación formulado por el apoderado judicial de la parte demandante en el proceso **Verbal (Cumplimiento Contrato de Seguro)** instaurado por **MARTHA ISABEL RÍOS GALLEGO** quien actúa en su propio nombre y en representación de la menor **EVA JULIANA OSORIO RÍOS** y **HÉCTOR IVÁN OSORIO RÍOS** contra la sociedad **BBVA SEGUROS DE VIDA DE COLOMBIA S.A.S.** de cara a la decisión tomada por el

Juzgado Segundo Civil Municipal de Cartago Valle mediante auto 2019 de junio 22 de 2021.-

S e c o n s i d e r a:

1. Crónica procesal

Revisado el expediente digital, se observa que la demanda, en principio, correspondió por reparto al Juzgado Primero Civil del Circuito de Cartago Valle. Quien, luego de haberla inadmitido a través de providencia adiada 15 de diciembre de 2020 -archivo digital 005- y que la parte interesada subsanara los defectos de la demanda, mediante auto 066 del 26 de enero de 2021, la rechazó por competencia. Remitiendo el expediente a la oficina de reparto. Correspondiendo su conocimiento al Juzgado Segundo Civil Municipal. Despacho que en auto 443 del 15 de febrero del corriente año -archivo digital 010- procedió a su admisión. Determinando en los ordinales 3º y 6º de la parte resolutiva, que la notificación de dicha providencia debía realizarse conforme lo indicado en los artículos 290 a 293 del C.G.P. y dentro de los siguientes 30 días, so pena de declararse el desistimiento tácito de la acción según lo dispuesto en el Art. 317 Ibídem..

Posteriormente, devino el auto 2019 del 22 de junio de 2021 -archivo digital 011- decretándo el desistimiento tácito. Bajo el estimativo de que el interesado no había cumplido con la carga procesal inherente a la notificación. Este proveído fue objeto de los recursos de reposición y, en subsidio, apelación por parte del togado de los actores. Centrando su argumentación en que si bien en el auto 443 (admisorio de la demanda) se había ordenado la realización de la notificación de la demanda, era evidente que dicho auto, por si solo, no podía constituirse en un requerimiento previo a la declaratoria del desistimiento tácito, por no existir ninguna inactividad previa del proceso pues simplemente se había inadmitido la demanda. Adicionalmente, enfatizando en que el juzgado no podía requerir al demandante para que notificara a los demandados so pena de aplicación del artículo 317 del C.G.P. por no poderse coartar las oportunidades que la parte activa tenía para determinar las actuaciones a realizar previo a dicha notificación, como sería el caso de la solicitud de medidas cautelares.

Al resolver el recurso, el juzgado del conocimiento dejó incólume su posición. Esgrimiendo, luego de transcribir el numeral 1º del artículo 317 del C. G.P. que no existía restricción alguna en el precepto legal que impidiese requerir al demandante desde la admisión de la demanda para la efectividad de la notificación, salvo cuando se hubiesen invocado medidas cautelares. Aunado ello a que la parte actora no se había opuesto en su momento impugnando en el término oportuno lo dispuesto sobre dicho tópico en el auto admisorio, quedando así convalidada dicha actuación. Consecuentemente, denegó la reposición y concedió la apelación.

II.- Problema jurídico

Sería del caso establecer si en el particular tienen asidero los reparos formulados por la parte actora – impugnante, respecto la endilgada no configuración del desistimiento tácito con ocasión de un requerimiento formulado en el auto admisorio de la demanda y, por ende, si habría de revocarse la decisión adoptada por el juez de instancia.

Sin embargo, habrá de determinarse de manera preliminar, si con ocasión del ejercicio del control de legalidad se advierten en la actuación procesal irregularidades insoslayables que conduzcan a adoptar otras determinaciones en esta sede jurisdiccional.

III. Tesis del Despacho

Si bien, en principio, resulta irrebatible la posición jurídica asumida por el juez de primera instancia, en el sentido de que desde el auto admisorio de la demanda es dable formular el requerimiento tendiente a la aplicación del desistimiento tácito.

En el caso concreto, en ejercicio del control de legalidad y dada la presencia de previas irregularidades procesales insoslayables relativas a la forma en que ha de tener lugar la notificación personal a la parte demandada, se dejaran sin efecto

las ordenes que sobre ese tópico se dispusieron en el auto admisorio. Y con ello, la actuación relativa al desistimiento tácito. Tal y como pasa a explicarse.

IV Premisas jurídicas:

El artículo 6 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020 establece, en lo pertinente, que en cualquier jurisdicción el demandante al presentar la demanda, simultáneamente deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados. Debiendo proceder de la misma forma cuando al inadmitirse la demanda presente el escrito de subsanación. Así mismo, se indica en la parte final de ese artículo, que en caso de que el demandante haya remitido copia de la demanda con todos sus anexos al demandado, **al admitirse la demanda la notificación personal se limitará al envío del auto admisorio al demandado**.

Por su parte, el artículo 8 *ibídem* en lo pertinente, dispone que las notificaciones 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. Y que el interesado afirmará bajo la gravedad del juramento que se entenderá prestado con la petición, que la dirección electrónica o sitio suministrado corresponde al utilizado por la persona a notificar.

El artículo 13 del CGP determina que las normas procesales son de orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento. Que en ningún caso podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley"..”

El artículo 42 numeral 5 *ibídem*, impone como deber del juez, adoptar las medidas autorizadas en este código para sanear los vicios de procedimiento o precaverlos, integrar el litisconsorcio necesario e interpretar la demanda de manera que permita decidir el fondo del asunto. Esta interpretación debe respetar el derecho de contradicción y el principio de congruencia.

Y finalmente el artículo 132 *ibídem*, prescribe que agotada cada etapa del proceso el juez deberá realizar control de legalidad para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso, las cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes, sin perjuicio de lo previsto para los recursos de revisión y casación.

V- Caso en Concreto

Tal como se desprende de la foliatura digital, una vez el togado presentó la demanda ante la jurisdicción, especialidad civil, se advierte que aportó constancia de envío de la demanda y anexos a la dirección electrónica suministrada en la demanda para notificar al demandado -archivo digital 002- tal como lo indica el artículo 6 del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020. En igual sentido obró al momento en que presentó el escrito de subsanación, esto es, aportó la constancia de envío al demandado.

Ha de puntualizarse que con la entrada en vigencia del Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, se proporcionó a los usuarios que accionan ante la jurisdicción, la posibilidad de realizar la notificación personal de la demanda, sus anexos y auto admisorio a la parte demandada, a través de mensaje de datos como mecanismo alternativo al tradicional establecido en el Código General del Proceso. Significando lo anterior, que siendo una carga procesal de la parte actora el procedimiento de notificación personal de la primera actuación procesal a su contraparte, puede elegir el medio a utilizar. Bien apoyándose en lo predicado por el artículo 8º del aludido decreto, o en su defecto, en los artículos 291 a 293 del CGP. Regularmente, **sucede lo primero** cuando el interesado conoce la dirección electrónica del demandado y así lo hace saber en la demanda. Debiendo cumplir a cabalidad con lo dispuesto en la normativa para su consolidación. Lo **segundo,** cuando expone desconocer la dirección electrónica del demandado.

En este caso, indudablemente, la parte demandante optó, como medio para la notificación personal de la demanda a la parte pasiva, hacerlo en armonía con lo dispuesto en el artículo 6 del pluricitado decreto. Evidenciándose ello con las constancias aportadas al expediente y que dan cuenta tanto del envío de la demanda con sus anexos, como del escrito de subsanación, a la dirección electrónica suministrada en la misma, para notificar al demandado.

Este comportamiento procesal del agente activo, de ninguna manera podía quedar soslayado por el juez de la causa al momento de resolver sobre la admisión de la demanda. Al ordenar en su ordinales 3º y 6º que la notificación debía hacerse de acuerdo a los arts. 290 a 293 del CGP. Y que de no hacerlo en el término de 30 días, procedería el desistimiento tácito. Por cuanto al preterir la elección hecha por el demandante para efectuar la notificación al demandado, se incurrió en una irregularidad procesal que trasgredió notoriamente lo plasmado en la normativa. Desconociendo que las normas procesales son de orden público y estricto cumplimiento. Obstaculizando con ello, incluso, el acceso a la administración de justicia.

De esa manera, como quiera que la fuente que dio lugar a la aplicación de la figura del desistimiento tácito, tuvo su basamento en el desbarro cometido en varios de los puntos de la parte resolutiva del auto admisorio, es deber de este operador judicial, en aplicación del control de legalidad de las actuaciones judiciales -artículos 42 y 132 del CGP- dejar sin efecto lo dispuesto en sus ordinales 3º y 6º. Advirtiendo al juez de primera instancia que deberá disponer lo establecido en la normativa para la efectividad de la notificación personal a la parte pasiva.

Por lo expuesto, el Juzgado segundo Civil del Circuito de Cartago Valle

R E S U E L V E:

PRIMERO. EJERCER CONTROL DE LEGALIDAD en el proceso **Verbal (Cumplimiento Contrato de Seguro)** instaurado por **MARTHA ISABEL RÍOS GALLEGO** quien actúa en su propio nombre y en representación de la menor **EVA JULIANA OSORIO RÍOS** y **HÉCTOR IVÁN OSORIO RÍOS** contra la sociedad

BBVA SEGUROS DE VIDA DE COLOMBIA S.A.S. Por lo expuesto en la motivación.

SEGUNDO. En consecuencia, **DEJAR SIN EFECTO** lo dispuesto en los ordinales 3º y 6º de la parte resolutiva del auto 443 del 15 de febrero de 2021 mediante el cual se admitió la demanda. Por las razones expuestas en el cuerpo de este proveído.

TERCERO Advertir al Juez de primera instancia, que deberá disponer lo establecido en la normativa para la efectividad de la notificación personal a la parte pasiva.

CUARTO. Notificar este auto de acuerdo a lo dispuesto en el art. 9º del Decreto legislativo 806 del 4 de junio de 2020.-

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

EL JUEZ

DIEGO JUAN JIMÉNEZ QUICENO

Esta providencia no se firmó en la plataforma de firma electrónica porque aún no se le ha actualizado allí el rol en como juez al funcionario titular

h.f.v.