

CONSTANCIA. Julio 13 de 2022. A Despacho de la señora Juez, informando que de conformidad con lo dispuesto en auto del 08 de junio de 2022, se ofició a la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES- DIAN y a MIGRACIÓN COLOMBIA, sin que dentro del nuevo término otorgado, se haya emitido contestación a los requerimientos. Se indica así mismo que se recepcionó respuesta por cuenta de Bancolombia, informando de servicio inactivo a la fecha, frente al que figura como titular el demandado.

Pasa para resolver la solicitud de nulidad por indebida notificación.



VALENTINA CARDONA BUITRAGO
Oficial Mayor- Sustanciadora

JUZGADO SEXTO DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE MANIZALES CALDAS
Manizales, trece (13) de julio dos mil veintidós (2022)

Radicado: 17001-31-10-006-2021-00171-00

ASUNTO

Decidir lo que en derecho corresponda sobre la solicitud de nulidad sustentada frente a una presunta indebida notificación, radicada por la apoderada de la parte demandada el 22 de marzo de 2022 y respecto a la cual presentó oposición la demandante en escrito del 23 de marzo.

ANTECEDENTES

Por reparto correspondió a este Despacho conocer del presente proceso **VERBAL DE DECLARACIÓN DE EXISTENCIA DE UNIÓN -MARITAL DE HECHO Y SOCIEDAD PATRIMONIAL ENTRE COMPAÑEROS PERMANENTES**, promovido por **OLGA MARINA TEJADA MUÑOZ** en contra de **ROBERTO ESCOBAR MORALES**.

La demanda fue inadmitida, debidamente subsanada y admitida a través de auto del 04 de junio de 2021, en el que previo a ordenar la notificación personal a la parte demandada, se realizaron ciertos requerimientos a efectos de decretar las medidas cautelares solicitadas.

Posterior a ello, mediante auto del 16 de junio de 2021, se ordenó la vinculación en calidad de litisconsorte necesaria de la señora **ESMERALDA LOTERO ZULUAGA**.

Teniendo en cuenta lo anterior y mientras se efectivizaba el trámite de la constitución de caución y perfeccionamiento de medidas, a través de auto del 13 de enero de 2022, se ordenó realizar la notificación personal por intermedio del Centro de Servicios Judiciales y vía correo electrónico al buzón del demandado: escobarroberto2@hotmail.com reportado desde el escrito de demanda y se requirió para que aportara el de la litisconsorte necesaria, atendiendo a que habían sido dejadas sin efectos, aquellas remitidas a los correos de los abogados quienes presuntamente los representarían a ambos judicialmente.

El 17 de enero de 2022, fue enviada por cuenta del Centro de Servicios Judiciales para los Juzgados Civiles y de Familia de esta ciudad, la notificación personal dirigida a la parte demandada, vía correo electrónico al buzón reportado desde el escrito de demanda: escobarroberto2@hotmail.com.

Mediante auto del 03 de febrero de 2022, y una vez aportado memorial indicando las fuentes por medio de las cuales se ratificó que el correo electrónico para notificación de la litisconsorte necesaria **ESMERALDA LOTERO ZULUAGA**, correspondía a: lauraescobar168@gmail.com, se ordenó su notificación a través de dicha dirección, la que se efectivizó con envío realizado el 10 de febrero de 2022.

En escrito del 21 de febrero de 2022, radicado por la apoderada de la parte demandada, se solicitó dejar sin efectos la notificación personal electrónica realizada al demandado y notificarlo en consecuencia por conducta concluyente, aduciendo que su correo para notificaciones, correspondía al mismo usado por la litisconsorte y frente al que figura como titular la hija de ambos: lauraescobar168@gmail.com, argumentando que aquel solo había obtenido conocimiento de la existencia del proceso, hasta el día 10 de febrero, fecha en la que se había recepcionado la notificación dirigida a la señora LOTERO ZULUAGA, sin que a las diligencias remitidas, se le hubiera anexado copia del auto inadmisorio de la demanda para perfeccionar dicha notificación.

Respecto a dicha petición, el juzgado accedió profiriendo auto del 07 de marzo de 2022, teniendo notificado por conducta concluyente al señor ESCOBAR MORALES, en razón a que la parte demandante incumplió con la carga procesal que le correspondía, de indicar bajo la gravedad de juramento que aquel era el buzón electrónico de uso exclusivo del demandado, señalando la manera en que lo obtuvo y aportando evidencias de ello; decisión frente a la cual se opuso la parte actora en memorial del 08 de marzo, en el que adujo que a través del correo: escobarroberto2@hotmail.com, demandante y demandado sostenían conversaciones amorosas, por lo que aquella conocía de su existencia, requiriendo se dejara sin efectos la notificación por conducta concluyente y buscando así, la garantía al debido proceso.

Para el 09 de marzo de 2022, fue presentada por intermedio de apoderado judicial, la contestación a la demanda de la litisconsorte ESMERALDA LOTERO; así como para el 10 de marzo, fue radicada también la contestación por cuenta del demandado ROBERTO ESCOBAR, actuando también a través de su representante judicial.

En razón a lo expuesto, el juzgado encontró pertinente en auto del 16 de marzo, DEJAR SIN EFECTOS la decisión proferida en auto del 07 de marzo, avizorando una posible nulidad por indebida notificación del señor ESCOBAR MORALES y requiriendo por ello a las partes intervinientes, a efectos de que sustentaran la posible nulidad procesal que consideraran se hubiera configurado.

Al respecto, la apoderada del señor ROBERTO ESCOBAR MORALES, allegó escrito de solicitud de la nulidad procesal consagrada en el artículo 133 del C.G.P., a partir del auto admisorio de la demanda, fundamentándola en que la demandante era conocedora de la dirección física del domicilio del demandado en EE.UU, debiendo haber reportado dicha ubicación para efectos de surtir su notificación y no de mala fe, informar la del correo: escobarroberto2@hotmail.com, que no es utilizado desde hace muchos años, ni en la actualidad por el demandado, quien ni siquiera recuerda su contraseña, ni es conocedor del manejo del internet, ni de las redes sociales y que por ende, acude junto a su compañera ESMERALDA LOTERO para todas las negociaciones y cuestiones personales de ambos, al correo de la hija en común y que corresponde a: lauraescobar168@gmail.com.

Previo a correr el traslado respectivo a la citada nulidad, el apoderado de la demandante OLGA MARINA TEJADA MUÑOZ, presentó escrito oponiéndose a la solicitud, advirtiendo que la parte demandada había obtenido conocimiento de la existencia de la demanda desde su presentación y mediante comunicación telefónica sostenida con su apoderada y entre la demandante y el demandado, sin que además hubiera sido alegada en tiempo, dando lugar la parte pasiva, a lo previsto por el artículo 135 del C.G.P., respecto a aquellos casos en los que no podrá ser alegada la nulidad, por lo que no consideraba procedente su decreto, encontrando quebrantado adicionalmente el principio de lealtad procesal. Para sustentar lo anterior, aportó pantallazos de dos correos electrónicos cruzados entre los buzones: escobarroberto2@hotmail.com y olga-2603@hotmail.com, remitidos para el año 2014 y solicitó se oficiara a la DIAN, Migración Colombia y BANCO BBVA, para que indicaran la dirección electrónica del demandado, reportada durante los últimos cinco años.

De la solicitud de nulidad, se corrió traslado por el término de tres (3) días adicionales, transcurridos entre el 06, 07 y 08 de abril de 2022, sin pronunciamiento alguno toda vez que había sido remitido previamente por cuenta de la parte actora.

En razón a que dentro de la oposición al decreto de nulidad, fueron requeridas pruebas, mediante auto del 22 de abril de 2022, se decretaron, accediendo a oficiar a la DIAN, Migración Colombia y BANCO BBVA y requiriendo a la parte demandante para que enviara algunos pantallazos de correos personales que hubieren sido remitidos y dirigidos específicamente al señor ROBERTO ESCOBAR MORALES, durante los últimos cinco (05) años, al correo electrónico: *lauraescobar168@gmail.com*.

De las entidades oficiadas, solo se recibió pronunciamiento por cuenta del BANCO BBVA en el que no se informó ninguna dirección de correo electrónico del demandado, sino la dirección física del barrio Palermo, indicada desde el escrito de demanda.

Ante la ausencia del cumplimiento al requerimiento realizado a la parte demandada y la falta de contestación a los oficios remitidos a la DIAN y Migración Colombia, se profirió nuevo auto el 08 de junio, ordenando requerir por última vez a las citadas dependencias, sin que hubieren respondido a los nuevos requerimientos dentro del término otorgado.

Así las cosas, procede el Despacho a resolver la solicitud de nulidad por indebida notificación.

CONSIDERACIONES

El **Decreto No. 806 del 4 de junio de 2020**, se ocupó del tema de notificaciones y en su **artículo 8** consagró:

“Notificaciones personales. 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. Los anexos que deban entregarse para un traslado se enviarán por el mismo medio.

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, informará la forma como la obtuvo y allegará las evidencias correspondientes, particularmente las comunicaciones remitidas a la persona por notificar.

La notificación personal se entenderá realizada 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.

Para los fines de esta norma se podrán implementar o utilizar sistemas de confirmación del recibo de los correos electrónicos o mensajes de datos.

Cuando exista discrepancia sobre la forma en que se practicó la notificación, la parte que se considere afectada deberá manifestar bajo la gravedad del juramento, al solicitar la declaratoria de nulidad de lo actuado, que no se enteró de la providencia, además de cumplir con lo dispuesto en los artículos 132 a 138 del Código General del Proceso.

(...)” (Resaltado propio).

A través de la **Sentencia C-420 de 2020** con ponencia del Magistrado Richard Ramírez Grisales, la Corte Constitucional imprimió Control de constitucionalidad al Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, estableciendo para el caso sub examine lo siguiente:

“(…)”

345. ... El artículo 8° examinado obliga a la parte interesada a tramitar la nulidad por esta causal, según el procedimiento previsto en los artículos 132 a 138 del CGP, lo cual, a su vez, garantiza los derechos de la parte accionante, que podría verse perjudicada con la declaratoria de nulidad. Por otro lado, una lectura razonable de la medida obliga a concluir que, para que se declare nula la notificación del auto admisorio por la razón habilitada en el artículo 8° no basta la sola afirmación de la parte afectada de que no se enteró de la providencia. Es necesario que el juez valore integralmente la actuación procesal y las pruebas que se aporten

en el incidente de nulidad para determinar si en el trámite de la notificación personal se vulneró la garantía de publicidad de la parte notificada. En otras palabras, la Sala encuentra que la disposición no libra a la parte de cumplir con la obligación de probar los supuestos de hecho que soportan la causal de nulidad alegada. Por el contrario, la medida compensa la flexibilidad introducida por la norma, con la necesidad de proteger los derechos de defensa y contradicción de las partes, mediante la agravación de las consecuencias jurídicas, incluso con tácitas implicaciones penales, a fin de dotar de veracidad la información que sea aportada al proceso. Razón por la cual, la Corte constata que este mecanismo más que generar un sacrificio a las garantías del debido proceso, busca garantizarlas durante la emergencia.

(...)”

De conformidad con el **Acuerdo PSAA11-8704 del 2011**, se tiene que una de las funciones atribuidas al Centro de Servicios para los Juzgados Civiles y de Familia, es la de llevar a cabo las notificaciones en desarrollo del principio de derecho procesal de publicidad o conocimiento, fundamental en un sistema democrático que garantiza el respeto al debido proceso y derecho de defensa.

El **Artículo 133 del Estatuto Procesal**, expresa:

“CAUSALES DE NULIDAD. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

(...)

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.

Quando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, **el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia**, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código.” (Negrita fuera de texto).

A su vez, el artículo 135 *ibídem* señala:

“La parte que alegue una nulidad deberá tener legitimación para proponerla, expresar la causal invocada y los hechos en que se fundamenta, y aportar o solicitar las pruebas que pretenda hacer valer.

No podrá alegar la nulidad quien haya dado lugar al hecho que la origina, ni quien omitió alegarla como excepción previa si tuvo oportunidad para hacerlo, **ni quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla.**

La nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento solo podrá ser alegada por la persona afectada.

El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo o en hechos que pudieron alegarse como excepciones previas, o la que se proponga después de saneada o por quien carezca de legitimación”. (Negrita y resaltado propio).

A partir del anterior recuento normativo y jurisprudencial específico para el caso que ocupa la atención del Despacho, se deduce que el numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso consagra el vicio de nulidad en el trámite del proceso, cuando no se practica en legal forma la notificación de la demanda a personas determinadas, o cuando no se cita en debida forma a cualquier persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.

Al respecto, considera la apoderada de la parte demandada que debe decretarse la NULIDAD de las actuaciones surtidas en torno a la notificación de la demanda realizada el 17 de enero de 2022 y considerada efectiva en los términos del Decreto 806 de 2020, a partir del 20 de enero de 2022, y en virtud a ello, solicita se retrotraiga el proceso para que la demandante lleve a cabo la notificación en debida forma, sin haber allegado pruebas relacionadas directamente con la pretensión de nulidad.

A su vez, dentro del escrito de oposición, fueron allegadas como pruebas, dos pantallazos de dos correos electrónicos cruzados entre los buzones:

escobarroberto2@hotmail.com y olga-2603@hotmail.com, remitidos del demandado ROBERTO ESCOBAR MORALES a la demandante OLGA MARINA TEJADA MUÑOZ para el año 2014.

Observando el Despacho que no fue emitida respuesta ni por cuenta de la DIAN, ni de Migración Colombia, pese a los dos requerimientos efectuados, ni fue allegada por cuenta de la parte demandada, prueba adicional con la que se lograra demostrar el uso personal durante los últimos cinco años, del correo lauraescobar168@gmail.com, para el caso del señor ROBERTO ESCOBAR MORALES, este Despacho no advierte la existencia de prueba contundente que permita desvirtuar que respecto al buzón: escobarroberto2@hotmail.com, el citado demandado ha figurado como titular y/o que atendiendo a la inactividad frente a aquel, ha usado durante los últimos años el perteneciente a su hija, denominado: lauraescobar168@gmail.com. Pruebas que se tornaban necesarias para dar certeza al Despacho, de que aquel buzón al que se pretendía fuera realizada la notificación, en realidad había tenido como destinatario en alguna oportunidad al demandado ESCOBAR MORALES.

De otro lado y en aras de discernir la premisa de que solo hasta la notificación remitida el 10 de febrero a la litisconsorte necesaria ESMERALDA LOTERO ZULUAGA, el demandado tuvo conocimiento de la existencia del proceso, se tiene que de la misma, ambas partes demandado y litisconsorte necesaria, se enteraron desde el 01 de diciembre de 2021, fecha del envío realizado a los apoderados que ratificaron su representación judicial mediante la presentación de las contestaciones, remisiones que en principio el apoderado de la parte demandante pretendió acondicionar como las notificaciones personales, pero que el Despacho no les imprimió validez según lo advertido en auto del 13 de junio.

Lo anterior, torna irrefutable el hecho de que con la solicitud presentada el 21 de febrero, posterior al envío de la notificación personal del demandado al correo escobarroberto2@hotmail.com, se hizo incurrir al Despacho en error, pues mediante auto del 07 de marzo, se dejó sin efectos la debidamente realizada y se le tuvo notificado por conducta concluyente, cuando en realidad no fue posible demostrar que el canal indicado como dirección para sus notificaciones personales: lauraescobar168@gmail.com, fuera realmente utilizado por aquel.

Razón por la cual y sin necesidad de más disquisiciones al respecto, el Despacho considera que el haber sido la notificación personal remitida vía correo electrónico al demandado al buzón: escobarroberto2@hotmail.com y efectivizada en debida forma por cuenta del Centro de Servicios Judiciales desde el pasado 20 de enero de 2022, convierte en extemporánea la radicación del 10 de marzo de 2022, de la contestación por cuenta del demandado, pues en dicho entendido, al señor Roberto Escobar le corrió el término para contestar la demanda entre el 21 de enero y el 17 de febrero de 2022.

Adicional a lo anterior, se debe advertir que tal como lo exige el artículo 135 del C.G.P. arriba citado, “(...) no podrá alegar la nulidad... quien después de ocurrida la causal haya actuado en el proceso sin proponerla (...)”, situación que logra configurarse para el caso, pues con el escrito radicado por la parte demandada el 21 de febrero de 2022, se pretermitió invocar de entrada la causal de nulidad que ahora se resuelve.

En los anteriores términos, se concluye que aunque la parte demandante incumplió con la carga procesal que le correspondía, de indicar bajo la gravedad de juramento que el buzón electrónico reportado era de uso exclusivo del demandado, señalando la manera en que lo obtuvo y aportando evidencias de ello, según lo preceptuado en el artículo 8 del Decreto 806 de 2020; acorde con lo consignado en el control de constitucionalidad ejercido a dicho articulado en Sentencia C-420 de 2020, arriba referido y en el que se apuntó: (...)para que se declare nula la notificación del auto admisorio por la razón habilitada en el artículo 8° no basta la sola afirmación de la parte afectada de que no se enteró de la providencia. Es necesario que el juez valore integralmente la actuación procesal y las pruebas que se aporten en el incidente de nulidad para determinar si en el trámite de la notificación personal se vulneró la garantía de publicidad

de la parte notificada (...), no halla el Despacho pruebas suficientes que permitan determinar la realización de una indebida notificación como la efectivizada por intermedio del Centro de Servicios, máxime cuando las partes conocían con anterioridad del contenido electrónico de la demanda por intermedio de sus apoderados, lo que hace inviable la vulneración a los derechos de defensa y de contradicción del demandado, sin que sea posible decretar la nulidad prevista en el numeral 8 del artículo 133 del Estatuto Procesal, solicitada por la parte demandada.

Finalmente, se advierte que una vez ejecutoriada la presente decisión, se dará paso al estudio de reforma de la demanda presentada por la parte actora.

En mérito de lo expuesto, **el JUZGADO SEXTO DE FAMILIA DE MANIZALES CALDAS,**

RESUELVE

PRIMERO: NO ACCEDER a la solicitud de decreto de **NULIDAD** de lo actuado, elevada por cuenta del demandado **ROBERTO ESCOBAR MORALES**, por lo expuesto en la parte considerativa de la presente providencia.

SEGUNDO: TENER POR EXTEMPORÁNEA la presentación de la contestación a la demanda en nombre del demandado **ROBERTO ESCOBAR MORALES**, por lo expuesto en la parte motiva de este auto.

NOTIFÍQUESE



PAOLA JANNETH ASCENCIO ORTEGA
JUEZ

VCB

JUZGADO SEXTO DE FAMILIA DEL CIRCUITO MANIZALES – CALDAS <u>NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO</u> El auto anterior se notifica en el Estado No. 121 el 14 de julio de 2022.  JULIAN FELIPE GÓMEZ TABARES Secretario
--