

A DESPACHO. Popayán, octubre 08 de 2020.- En la fecha pasa a la mesa de la Señora Juez el presente proceso, informando que la apoderada de la parte demandante ha presentado escrito de nulidad del auto Nro. 568 de fecha 23 de septiembre de 2020. Provea. -

La Sustanciadora,

LIDY CONSUELO ORDOÑEZ



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA
POPAYÁN - CAUCA**

Popayán - Cauca, nueve (09) de octubre de dos mil veinte (2020).

Auto Nro. 618.

Rad. 19-001-31-10-002-2019-00303-00

Ref. Reglamentación de Visitas

ASUNTO

El Despacho procede a pronunciarse respecto de la solicitud de nulidad propuesta por la apoderada judicial de la parte demandante visto a folios 70 y 71 del expediente.

FUNDAMENTO DEL INCIDENTE

La doctora JULLY ANDREA JATIVA FIERRO, en nombre de su representada invoca como causal de la nulidad impetrada, la señalada en el numeral 5° del artículo 133 del Código General del Proceso.

Para sustentar la misma, indica que, según consulta de procesos de la página de la rama judicial, el día 20 de febrero de 2020, el demandado GERMAN EDUARDO GARCES MUÑOZ se notifica personalmente de la demanda del proceso de la referencia.

Que posteriormente, el día 24 de febrero del mismo año, el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de reposición en contra del auto No 1110 del 30 de septiembre de 2019 mediante el cual este Despacho admitió la demanda. Recurso que fue resuelto el día 02 de julio de 2020, observando igualmente que el día 07 de julio de 2020 el apoderado del demandado GERMAN EDUARDO GARCES MUÑOZ, allega escrito de contestación de la demanda y desde dicha fecha hasta la presentación del escrito incidental el despacho no ha proferido el auto corriendo traslado a la parte demandante de la contestación de la demanda y sus anexos.

Indica la memorialista que tampoco se ha dado a conocer la contestación a través del medio digital correo electrónico, ni de ella, ni de su poderdante DIANA PADILLA, que tampoco se ha insertado el estado pertinente en la página de la rama judicial con el documento de la contestación y sus anexos, desconociendo la parte demandante los términos en que el demandado GERMAN EDUARDO GARCÉS MUÑOZ ha contestado la demanda, se desconoce si se opone o no a la demanda

incoada y si hubo oposición se desconoce los hechos en que funda esa oposición y las pruebas que solicito para demostrar los hechos aducidos.

Refiere que no obstante lo anterior, el Despacho procedió a expedir el auto 568 de fecha 23 de septiembre de 2020, en donde se resuelve:

1. TENER por contestada la demanda de REGLAMENTACION DE VISITAS por parte del señor GERMAN EDUARDO GARCES MUÑOZ.
2. Señalar como fecha y hora para la realización de la audiencia de que trata el art. 392 del C. G. del P., el día veintinueve (29) de octubre de 2020 a las nueve de la mañana (9:00 a.m).
3. Decretar las pruebas DOCUMENTALES solicitadas por la parte demandante.
4. Decretar las pruebas DOCUMENTALES y TESTIMONIALES solicitadas por la parte demandada.
5. Decretar pruebas de oficio.

Revela que tal actuación conlleva a la causal de nulidad establecida en el numeral 5 del artículo 133 del CGP, al omitir una oportunidad para solicitar pruebas, pues al correr traslado de la contestación de la demanda, la parte demandante tiene oportunidad dentro de los tres días siguientes a la notificación del auto que corre el traslado, de solicitar las pruebas que considere necesarias y pertinentes para controvertir los hechos aducidos por el demandado en su contestación, tal como lo ha establecido el CGP en su artículo 391, inciso 6. Situación que plenamente deja en desventaja a su poderdante frente al proceso, pues si bien es cierto, el traslado de la contestación de la demanda no requiere notificación personal, si lo es que se requiere que se notifique por estado. El Despacho debe poner en conocimiento la actuación del demandado en la manera que le sea posible acceder a la interesada, pues se sabe que debido a la pandemia a causa del COVID-19, la situación de acceso a los estrados judiciales se ha restringido, así como la comunicación con los funcionarios de los mismos y por ende hay restricción en el conocimiento de las diferentes actuaciones al interior de un proceso y en aras de dar solución a estos nuevos acontecimientos el Consejo Superior de la Judicatura ha dispuesto que se busque la comunicación a través de correos electrónicos como mecanismo de publicidad de las actuaciones tanto judiciales como de las partes.

Esta actuación del Despacho, está cerrando la oportunidad a su poderdante de solicitar las pruebas pertinentes frente a la contestación de la demanda, en la forma en que se lo autoriza la ley al establecer que: “Con la contestación deberán aportarse los documentos que se encuentren en poder del demandado y pedirse las pruebas que se pretenda hacer valer. Si se proponen excepciones de mérito, se dará traslados de estas al demandante por tres (3) días para que pida pruebas relacionadas con ellas.”, por demás vulnera el derecho fundamental del debido proceso de su prohilada, el cual tiene por finalidad materializar, al interior de un procedimiento, la efectividad de los principios y derechos constitucionalmente previstos para las partes, con el propósito de alcanzar un orden justo, la trasgresión de esas normas mínimas logra ignorar el fin esencial del Estado Social de Derecho que pretende brindar a todas las personas la efectividad de los principios y derechos constitucionalmente consagrados.

Con fundamento en lo ya reseñado, solicita DECLARAR LA NULIDAD del auto 568 de fecha 23 de septiembre de 2020, proferido al interior del presente asunto y de las actuaciones que de este se hayan derivado, y, en consecuencia, se proceda a correr traslado del escrito de la contestación de la demanda allegado por la parte demandada el día 07 de julio de 2020.

PROBLEMA JURIDICO:

Teniendo presente lo ya reseñado surge como problema jurídico para el despacho determinar si se ha incurrido en causal de nulidad al tenor de lo regulado en el numeral 5° del artículo 133 del código general del proceso, el no correr traslado de la contestación de la demanda a la parte actora?

CONSIDERACIONES:

Revisado el expediente en su integridad, se observa que efectivamente el demandado señor GERMAN EDUARDO GARCES MUÑOZ, el día 20 de febrero de 2020 se notificó en forma personal del auto admisorio de la demanda y dentro del término legal por intermedio de apoderado judicial interpuso Recurso de Reposición en contra del numeral quinto de dicho proveído, mediante el cual se reglamentaron visitas de manera provisional, del cual se corrió el correspondiente traslado el 3 de marzo del año en curso, del cual la parte demandante realizó su respectivo pronunciamiento.

El Recurso se resolvió en auto No. 291 de fecha 17 de marzo de 2020 y notificado por estado No. 46 el día 3 de julio, lo anterior debido a la suspensión de términos decretado por el Gobierno Nacional y el Consejo Superior de la Judicatura debido a la Pandemia COVID-19.

El 7 de julio de 2020 se recibió vía correo electrónico contestación de la demanda y el mismo día se insertó dicha actuación en el sistema Justicia Siglo XXI, tal como lo informa la incidentante, contestación en la cual el apoderado del demandado se refiere a cada uno de los hechos de la demanda, no se opone a las pretensiones, se opone a la medida provisional, no se opone a las pruebas tanto de carácter documental como testimonial y como pruebas solicita de orden testimonial e interrogatorio de parte, mas no propone ningún tipo de excepción.

Con memorial de fecha 28 de julio de 2020 la apoderada de la parte demandante solicita se le envié a su correo electrónico memoriales suscritos por la Psicóloga del ICBF de fecha 3 de julio de 2020, auto mediante el cual se resolvió el recurso de reposición y recurso de reposición – poder.

Mediante auto del 23 de septiembre de 2020 efectivamente entre otros resolutorios se fijó fecha para audiencia correspondiente al día 29 de octubre de la presente anualidad a partir de las 9:00 a.m.

Ahora bien, la profesional del derecho argumenta como causal de nulidad la establecida en el numeral 5 del art. 133 del C.G.P., el cual preceptúa:

“ARTÍCULO 133. CAUSALES DE NULIDAD. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

(...)

5. Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria. (...)

Siendo ello así el motivo de inconformidad radica en que el Juzgado no profirió auto corriendo traslado de la contestación de la demanda, toda vez que, al correr dicho traslado, la parte demandante tiene oportunidad dentro de los tres días siguientes a la notificación del referido auto de solicitar las pruebas que considere necesarias y pertinentes para controvertir los hechos aducidos por el demandado en su contestación, tal como lo ha establecido el CGP en su artículo 391, inciso 6.

Pues tal argumento no es válido para el Despacho, toda vez que efectivamente se corre traslado de la demanda por el término de tres (3) días, siempre y cuando se propongan excepciones, conforme lo dispone la parte final del inciso 6° del art. 391 que a la letra preceptúa:

***“ARTÍCULO 391. DEMANDA Y CONTESTACIÓN. El proceso verbal sumario se promoverá por medio de demanda que contendrá los requisitos establecidos en el artículo 82 y siguientes.
(...)”***

La contestación de la demanda se hará por escrito, pero podrá hacerse verbalmente ante el Secretario, en cuyo caso se levantará un acta que firmará este y el demandado. Con la contestación deberán aportarse los documentos que se encuentren en poder del demandado y pedirse las pruebas que se pretenda hacer valer. Si se proponen excepciones de mérito, se dará traslado de estas al demandante por tres (3) días para que pida pruebas relacionadas con ellas. (...). (Subrayado y negrilla por el Juzgado).

Pues como se indicó con antelación el demandado por conducto de su apoderado no propuso ningún tipo de excepción, en consecuencia, no era factible correr el traslado que se alega; pues el despacho, como ella misma lo demuestra en consulta de la página de la rama judicial, la contestación de la demanda fue registrada en 7 de julio del año en curso en siglo XXI, y bien pudo solicitar se le remitiera copia de la misma a su correo electrónico, tal como lo hizo con el auto que resolvió el recurso interpuesto por el apoderado del demandado, ello si la contraparte no hubiere cumplido con el deber contenido en el artículo 3° del decreto legislativo 806 del 4 de junio de 2020, según el cual es obligación enviar a través de los medios digitales conocidos de los sujetos procesales o apoderados un ejemplar de las actuaciones que realicen, simultáneamente con copia incorporada al mensaje enviado a la autoridad judicial, en ese sentido le asiste razón a la aludida recurrente pues es claro que en virtud de la pandemia no es posible asistir a los despachos judiciales para revisar los respectivos procesos, por tal razón el mentado decreto legislativo ha precavido dicha limitante y ha impuesto deberes a los sujetos procesales para garantizar el derecho de defensa, empero la omisión de las partes no conlleva a decir que el despacho tenga que asumir más cargas de las que le compete, toda vez que se puso en conocimiento de dicha contestación en siglo XXI y aparte de ello en el auto que fija fecha para audiencia se tuvo por contestada la misma, razón por la cual no hay lugar a decretar o invalidar lo actuado, toda vez que no se avizora que el demandado haya propuesto excepciones de mérito, evento en el cual si era necesario el traslado para que la contraparte hubiese podido pedir pruebas relacionadas con aquellas.

Ahora el inciso final del artículo 135 del C.G.P., dispone:

“(…)

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.”.

Claro lo anterior y si bien es cierto se invoca como causal de nulidad la contemplada en el numeral 5 del art. 133 del CGP, la misma no es aplicable en el presente asunto, puesto que cuando se ha contestado la demanda por el extremo pasivo sin proponer excepciones de mérito no hay lugar a correr traslado de la contestación y mucho menos a que la parte actora solicite pruebas con relación a dicha contestación, por tanto no se está vedando ningún derecho, y menos el de solicitar pruebas, mismas que deben pedirse en las oportunidades procesales previstas por el legislador y en ese sentido, se rechazará de plano el incidente de nulidad ya examinado dando aplicación al último inciso del artículo 135 de la misma obra procesal.

Con todo, por secretaria remítase copia de la contestación a fin de enterar a la parte demandante la mentada replica con la advertencia a los profesionales del derecho que deben cumplir con los deberes consagrados en el código general del proceso y decreto legislativo 806 de 2020.

Sin más consideraciones, el **JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DE POPAYÁN - CAUCA,**

RESUELVE

Primero.- RECHAZAR de plano el incidente de nulidad propuesto por la apoderada de la parte demandante, de conformidad con los argumentos expuestos en las consideraciones de este pronunciamiento.

Segundo.- Por secretaria remítase al correo electrónico de la apoderada de la parte actora la contestación de demanda; previniendo a los profesionales del derecho que deben atemperarse a lo dispuesto en el decreto legislativo 806 de 2020 y a los deberes consagrados en el código general del proceso a fin de garantizar el debido proceso y derecho de defensa.

Tercero.- Ejecutoriada la presente providencia, continúese con el trámite que corresponda.

NOTIFÍQUESE

La Juez,



GRACIELA EDILMA VASQUEZ SARMIENTO

P/ Consuelo Ordoñez

