

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO SEGUNDO PROMISCUO MUNICIPAL  
DABEIBA-ANTIOQUIA

PROCESO : Reivindicatorio  
DEMANDANTE : Orlando de Jesús Jiménez Alvarez  
DEMANDADO : María E. Restrepo Torres y Otros.  
RADICADO ÚNICO : 05-234-40-89-002-2019-00047-00  
PROVIDENCIA : Auto Interlocutorio No. 153  
RDO. INTERNO : 2019-00047  
DECISIÓN : Niega nulidad.

Dabeiba, dos (02) de mayo de dos mil veintidós (2022).

Se procede a resolver el Incidente de Nulidad que fuera presentado en su momento por el Dr. Orlando de Jesús González Roldan, en calidad de apoderado del señor Orlando de Jesús Jiménez Alvarez, parte accionada en las presentes diligencias.

La presente providencia procede a proferirse de manera escrita, atendiendo al hecho de que el incidente de nulidad fue presentado por fuera de audiencia y para el trámite y resolución del mismo, no se requiere del señalamiento de audiencia para el decreto y práctica de pruebas.

Argumenta el señor apoderado en su escrito:

“... me permito solicitar la NULIDAD de lo actuado a partir del auto DE FECHA 18 DE JUNIO DE 2019 inclusive.

Solicitud que formule con fundamento en la causal OCTAVA (8ª) del artículo 133 del Código General del Proceso. “Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas...”.

HECHOS

El señor ORLANDO DE JESUS JIMENEZ ALVAREZ es el demandado en el presente proceso y por tanto se encuentra plenamente determinado como la persona demandada.

Aun, estando plenamente determinado el señor ORLANDO DE JESUS JIMENEZ ALVAREZ como la persona por Notificar personalmente, la parte demandante OMITIO el requisito de la NOTIFICACION PERSONAL, pues en el expediente se echa de menos tal NOTIFICACION.

Lo que puede verse es lo inexplicable, pues aparecen tanto la señora MARIA ELENA RESTREPO TORRESES (sic) como si hija ANDREA TORO litigando en causa propia sin ser abogadas con derecho de postulación; mientras la primera de las mencionadas, suscribe memorial, solicitando “... que por medio de servidor judicial de su despacho se lleve a cabo la entrega de notificación personal al señor ORLANDO DE JESUS JIMENES ALVAREZ en calidad de demandado, ya que por medio de correo certificado 472 debidamente autorizado para entrega de estas notificaciones, certifican que no realizan entregas en el área rural”. La segunda, aparece el día 11-06-2019, presentando personalmente al juzgado el referido escrito referenciado como “Memorial”; es decir que no fue ningún abogado o apoderado de la parte demandante, quien solicitara la diligencia de NOTIFICACION PERSONAL como equivocadamente la entendió el despacho. (Ver folio No. 39).

Sin embargo, a pesar de tal equivocación, que bien puede llamarse involuntaria, la orden allí impartida por su honorable despacho mediante el auto de trámite No 0100 de fecha 18 de junio de 2019, no fue realizada conforme a derecho, porque con fecha 28 de agosto de 2019, a folio 42 aparece CONSTANCIA SECRETARIAL, informando lo siguiente:

“Señor Juez, el día de hoy (18-08-2019), me dirigí hacia la vereda Cañaverales, Finca La Fortuna de este Municipio, con el fin de hacerle notificación personal del auto admisorio del proceso Verbal-Reivindicatorio, donde es demandante la señora MARIA ELENA TORRES RESTREPO y demandado el señor ORLANDO JIMENEZ ALVAREZ, una vez en la referida finca, indagué por el demandado JIMENEZ ALVAREZ y me manifestó el señor ARGEMIRO JIMENEZ, quien se identifica con la Cédula No 8.414.623 que su hermano ORLANDO JIMENEZ, no se encontraba en la finca, que estaba en la finca La Esperanza, luego procedí y le entregué formato de notificación por aviso, con copia de la demanda y sus anexos, como también copia del auto donde se admitió la demanda, al momento de solicitarle me firmara el recibido, éste adujo no saber leer ni escribir..”.

De dicha CONSTANCIA SECRETARIAL, se deduce sin lugar a equivoco, que el fin de la diligencia no se cumplió dado que ninguna NOTIFICACIÓN PERSONAL se le realizó al señor ORLANDO DE JESUS JIMENEZ ALVAREZ, tal como lo demandan los artículos 290 y 291 del Código General del Proceso; es que, a pesar de hablarse de NOTIFICACION POR AVISO, ni siquiera aparece formato alguno de NOTIFICACION debidamente diligenciado.

En otras palabras, se vulneró el DEBIDO PROCESO y de contera se mutila el DERECHO DE DEFENSA demandado por la carta superior artículo 29, razón más que suficiente para deprecar la Nulidad de todo lo actuado, a partir inclusive del auto de fecha 18 de junio de 2019 visto a folio 41.

En cuanto a las NOTIFICACIONES, en sentencia T-666 de 2004, se dijo:

“La Corte ha mantenido una sólida línea jurisprudencia, en el sentido de que la Notificación, en cualquier clase de proceso, se constituye en uno de los actos de comunicación procesal de mayor efectividad, en cuanto garantiza el conocimiento real de las decisiones judiciales con el fin de dar aplicación concreta al debido proceso, mediante la vinculación de aquellos a quienes concierne la decisión judicial notificada, así como que es un medio idóneo para lograr que el interesado ejercite el derecho de contradicción, planteando de manera oportuna sus defensas y excepciones. De igual manera, es un acto procesal que desarrolla el principio de la seguridad jurídica, pues de él se deriva la certeza del conocimiento de las decisiones judiciales”.

Ahora bien, sin necesidad de entrar a realizar referencia distinta a lo antes señalado por el apoderado de la parte interesada, el Despacho habrá de remitirse a las disposiciones contenidas en el artículo 133 del C. G. del P., y en especial a la contenida en el numeral 8º, que en su tenor literal nos indica:

“Art. 133. 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 parte, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, ...”.

Normativa que nos señala claramente la causal de nulidad que ha sido invocada por el apoderado de la parte accionada.

Atendiendo todo lo anterior, procede el Despacho a resolver la Nulidad propuesta por el apoderado de la parte accionada, previas las siguientes,

## CONSIDERACIONES

Visto lo anterior, queda claro para el Despacho, que la pretensión del apoderado de la parte accionada, se circunscribe a la declaratoria de nulidad de todo el trámite surtido en lo que hace referencia a la notificación del auto admisorio de la demanda y más concretamente desde el auto calendado el día dieciocho (18) de junio de dos mil diecinueve (2019), en el cual se lee *“Vista la solicitud presentada por el señor Apoderado de la parte demandante en la presentes diligencias y concerniente a la autorización por parte del Despacho para que un empleado del mismo se desplace al domicilio de los demandados con el fin de realizar la notificación personal del auto admisorio de la demanda, ante la imposibilidad de realizarla mediante correo certificado, se accede a ello y por lo tanto se dispondrá la notificación en la forma solicitada”*.

Con el fin de resolver la nulidad planteada, el Despacho habrá de entrar a resolver dos puntos claves como problema jurídico a ser definido, para una vez analizados ellos, decidir de fondo los planteamientos expuesto por el abogado de la parte accionada.

Los mencionados puntos a ser tenidos en cuenta, corresponden al Debido Proceso y el derecho de Defensa, así como las formalidades existentes en el C. G. del Proceso, respecto a la notificación personal del auto admisorio de la demanda y la forma en que ésta se debe realizar.

El artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, consagra el debido proceso, señalando que éste se aplicará a toda clase de actuación judicial y administrativa.

Bajo éste postulado, la H. Corte Constitucional, en diferentes oportunidades se ha pronunciado al respecto, señalando en una de ellas, en lo que compete a la notificación de las providencias judiciales, lo siguiente:

1.1.1. *“El derecho fundamental al debido proceso, entendido por esta Corporación como el “conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia”<sup>1</sup>, se encuentra reconocido en el artículo 29 de la Constitución Política, en los siguientes términos:*

*“El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.*

*Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.*

*En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.*

*Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.*

---

<sup>1</sup> Sentencia C-341 de 2014. M.P. Mauricio González Cuervo.

*Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”<sup>2</sup>.*

Igualmente, y en el ámbito del sistema interamericano de derechos humanos, en el artículo octavo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) se reconocen las garantías judiciales mínimas que surgen como manifestación del derecho al debido proceso, y que en este sentido, deben ser respetadas en todo tipo de actuación judicial:

*“1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.*

*2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: a) derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal; b) comunicación previa y detallada al inculcado de la acusación formulada; c) concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa; d) derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor; e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculcado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley; f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos; g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.*

*3. La confesión del inculcado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.*

*4. El inculcado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.*

*5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia.”*

En este entendido, y acorde con lo considerado por la jurisprudencia constitucional, el debido proceso es una manifestación del principio de legalidad, al representar un límite al ejercicio del poder público del *ius puniendi* del Estado; “*de conformidad con el citado derecho, las autoridades estatales no podrán actuar en forma omnimoda, sino dentro del marco jurídico definido democráticamente, respetando las formas propias de cada juicio y asegurando la efectividad de aquellos mandatos que garantizan a las personas el ejercicio pleno de sus derechos*”.<sup>3</sup>

Asimismo, y a partir del análisis de las normas precitadas, se ha reconocido por parte de esta Corporación que del derecho fundamental al debido proceso se desprende una serie de garantías judiciales mínimas que deben estar presentes en todo tipo de proceso, como lo son: (i) el derecho a la jurisdicción; (ii) el derecho al juez natural; (iii) el derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable; (iv) el derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable; (v) el derecho a la independencia del juez, que solo es efectivo cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al ejecutivo y al legislativo; y (vi) el derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario, quienes siempre deberán decidir con fundamento en los hechos, conforme a los imperativos del orden jurídico, sin designios anticipados ni prevenciones, presiones o influencias ilícitas<sup>4</sup>.

<sup>2</sup> Constitución Política, Artículo 29.

<sup>3</sup> Sentencia C-034 de 2014. María Victoria Calle Correa.

<sup>4</sup> Sentencia C-341 de 2014. M.P. Mauricio González Cuervo.

**1.1.2.** Una de las manifestaciones del derecho al debido proceso es la contenida en el artículo 8.2.b. de la CADH, que dispone el deber de comunicar previa y detalladamente al inculpado de la acusación formulada en su contra, frente a lo cual ha considerado la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) que: **(i)** le corresponde a las autoridades judiciales competentes notificar en forma previa al inculpado sobre la acusación formulada en su contra, sus razones y los delitos o faltas por los cuales se le pretende atribuir responsabilidad; **(ii)** para que este derecho opere en plenitud y satisfaga los fines que le son inherentes, es necesario que esa notificación ocurra antes de que el inculpado rinda su primera declaración, ya que sin esta garantía, se vería conculcado el derecho de aquél a preparar debidamente su defensa<sup>5</sup>.

Al respecto ha reconocido esta Corporación, que la notificación constituye uno de los actos de comunicación procesal de mayor efectividad, ya que garantiza el conocimiento real de las decisiones adoptadas en sede judicial y en este sentido permite dar aplicación concreta al debido proceso a través de la vinculación de las partes y de los terceros interesados en la decisión judicial notificada; siendo entonces un medio idóneo para garantizar: **(i)** el derecho de contradicción, que le permite al interesado plantear de manera oportuna sus defensas y excepciones; y **(ii)** el principio de seguridad jurídica, pues de él se deriva la certeza del conocimiento de las decisiones judiciales<sup>6</sup>.

Así pues, la notificación de las actuaciones judiciales resulta de gran importancia en tanto garantiza el derecho de defensa de las partes y de los terceros interesados, al permitirles a estos ejercer el derecho de defensa:

*"(...) El valor que le subyace al acto de la notificación se conecta de modo muy estrecho con el principio según el cual nadie puede ser condenado sin tener previo conocimiento de la razón o las razones en que se fundamenta el cargo que se le imputa. Se relaciona, por ende, con el principio de publicidad de los juicios y con la garantía del derecho al debido proceso. Cualquiera persona frente a la cual exista alguna acusación tiene derecho a saber cuáles son los motivos del cargo que se le endilga para poder ser oída en juicio, efectuar su defensa y oponerse a las inculpaciones que se le atribuyen"*<sup>7</sup>.

**1.1.3.** Por otro lado, se recalcó en la **sentencia C-783 de 2004**, la importancia y efectividad de la notificación personal y se dispuso que para efectos de garantizar el principio de seguridad jurídica y el debido proceso, es necesario permitir que los sujetos sometidos a un proceso judicial o administrativo, se enteren acerca de su existencia del mismo mediante la notificación personal del auto admisorio de la demanda, y en general, de la primera providencia que se dicte en el curso del mismo<sup>8</sup>.

En este entendido, se reconoció que sólo en cuanto no sea posible cumplir con la diligencia de la notificación personal, es pertinente recurrir a los demás actos de comunicación, como el edicto emplazatorio o al aviso, dependiendo del caso:

*"La notificación, tiene como efecto principal "hacer saber", "enterar" a las personas de las decisiones judiciales, cualquiera que sean, para garantizar el principio constitucional de ser oído dentro del proceso. En este orden de ideas, la notificación personal se constituye en la notificación por excelencia, tiene el carácter de principal respecto de todas las providencias, es a la que corresponde acudir en primer lugar, las demás son subsidiarias"*<sup>9</sup>. (Sent. T-771-15)

Conforme lo antes señalado, se puede colegir, sin duda alguna, que éste derecho al Debido Proceso, es de raigambre Constitucional, más sin embargo, el artículo 14 del C. G. del Proceso, nos hace una réplica de dicha disposición, al estipular: *"El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones previstas en éste código. Es nula de pleno derecho la prueba obtenida con violación del debido proceso"*, señalándonos con ello, igualmente la garantía procesal o legal del mismo.

<sup>5</sup> Sentencia del 07 de septiembre de 2004 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Tibi vs. Ecuador.

<sup>6</sup> Sentencia C-670 de 2004. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

<sup>7</sup> Sentencia C-925 de 1999. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

<sup>8</sup> Sentencia C-783 de 2004. M.P. Jaime Araujo Rentería.

<sup>9</sup> Sentencia T-608 de 2006. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

Teniendo claro lo anterior y como antes se había mencionado, a continuación el Despacho procederá a hacer referencia al trámite o procedimiento legal establecido en nuestra codificación procesal respecto a la notificación personal de las providencias y en especial en lo que concierne al auto admisorio de la demanda.

Respecto a la procedencia de la notificación personal, el artículo 290 del C. G. del P., nos indica que ésta deberá hacerse de manera personal al demandado o a su representante o apoderado judicial, cuando se trate del auto admisorio de la demanda y la del mandamiento ejecutivo.

Para la práctica de la misma, el art. 291 ejusdem, nos señala el procedimiento a seguir, indicándonos en su numeral 3º, que la parte interesada deberá remitir una comunicación a quien deba ser notificada, a su representante o apoderado, por medio de servicio postal autorizado por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, informando en la misma la existencia del proceso, la naturaleza del mismo y la fecha de la providencia.

En dicha comunicación se le hará saber a la persona que deberá comparecer dentro de los cinco (5) días siguientes, a recibir notificación personal del auto admisorio de la demanda.

En el párrafo primero de dicha disposición procesal, el legislador estableció la potestad de la realización de la notificación personal por un empleado del Despacho, indicando en la misma *"La notificación personal podrá hacerse por un empleado del juzgado cuando en el lugar no haya empresa de servicio postal autorizado o el juez lo estime aconsejable para agilizar o viabilizar el trámite de notificación. Si la persona no fuere encontrada, el empleado dejará la comunicación de que trata este artículo y, en su caso, el aviso previsto en el artículo 292."*

Para el trámite de la notificación por aviso, el artículo 292, al que hace remisión la norma antes señalada, nos indica que la forma de realización de la misma es la siguiente *"Cuando no se pueda hacer la notificación personal del auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo al demandado, o la del auto que ordena citar a un tercero, o la de cualquier otra providencia que se deba realizar personalmente, se hará por medio de aviso que deberá expresar su fecha y la de la providencia que se notifica, el juzgado que conoce del proceso, su naturaleza, el nombre de las partes y la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino. // Cuando se trate de auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo, el aviso deberá ir acompañado de copia informal de la providencia que se notifica. // El aviso será elaborado por el interesado, quien lo remitirá a través de servicio postal autorizado a la misma dirección a la que haya sido enviada la comunicación a que se refiere el numeral 3 del artículo anterior. // La empresa de servicio postal autorizado expedirá constancia de haber sido entregado el aviso en la respectiva dirección, la cual se incorporará al expediente, junto con la copia del aviso debidamente cotejada y sellada. En lo pertinente se aplicará lo previsto en el artículo anterior..."*

Teniendo claro todo lo anterior, es menester traer a colación lo mencionado por la parte accionante, al momento de pronunciarse frente a la nulidad propuesta por la parte accionada y que es del siguiente tenor:

“Muy respetuosamente le informo al despacho que el escrito de nulidad presentado por la parte demandada, es solamente con el fin de dilatar el proceso, carece de sustento factico y jurídico para tan descabellado propósito.

En la audiencia inicial de CONTROL DE LEGALIDAD el señor juez de manera brillante, coherente y ajustada a pleno derecho, explicó los fundamentos de hecho y las razones derecho por medio del cual la notificación judicial quedo perfectamente ejecutada, sin observar ninguna evidencia de nulidad; audiencia en la cual el demandado tuvo una participación muy activa, es decir, tuvo la oportunidad de proponerla y no la alego, de tal manera que la actuación queda convalidada.

Para ello se evacúa la fase de saneamiento, en cuyo numeral 8 del artículo 372 del CGP se expresa: ...

La norma transcrita cumple con los propósitos del artículo 132 del CGP que arraiga en el estatuto procesal el control de legalidad cuando se agote cada etapa procesal, que con fines de lealtad las partes no pueden reservarse para etapas posteriores el plantear nulidades que oportunamente omitió.

El control de legalidad erradica insanas actitudes de las partes que se utilizaban, en el sentido de que no obstante conocer la irregularidad procesal, por conveniencia no se alegaba para reservarse su planteamiento más adelante. Esta actitud que riñe con lealtad y buena fe, no es posible utilizarla en el nuevo esquema procesal, puesto que la actuación queda convalidada, como consecuencia del control de legalidad.

#### OPORTUNIDAD PARA PROPONERLA

Según la causal de nulidad que se quiera invocar, esta debe ser alegada en oportunidad. Generalmente se reclama en la primera intervención que se realice toda vez que si la parte actúa sin proponerla, con ello convalida la actuación resultando por ende extemporánea la petición de nulidad.

Por motivos de lealtad, tan pronto la parte advierta que se ha ocasionado una nulidad procesal, debe alegarla inmediatamente o al menor en su primera actuación, pero si no obstante la irregularidad acaecida actúa en el proceso sin manifestarla, no podrá aducirla más adelante.

#### SANEAMIENTO DE LA NULIDAD

Cualquier causal de nulidad diferente de las previstas en el numeral 2 del art. 133 del CGP son nulidades saneables, y los numerales que prevé el artículo 136 indican la manera como ellas se sanean y que a continuación se exponen:

##### 1-. Cuando la parte que podía alegarla no lo hizo oportunamente

Habiendo causales de nulidad que también son motivos de excepción previa, el camino para advertirla al juez es precisamente el de la excepción previa, lo que implica que si no se propuso este medio exceptivo, queda saneada la nulidad, como lo imponen los artículos 102 y 135 del CGP. En efecto, el artículo 102 del Código General del Proceso dispone:

“Inoponibilidad posterior de los mismos hechos. Los hechos que configuran excepciones previas no podrán ser alegados como causal de nulidad por el demandante, ni por el demandado que tuvo oportunidad de proponer dichas excepciones.”.

##### 2-. Cuando la parte que podría alegarla actuó sin proponerla.

Una de las variables en que la nulidad se convalida, es cuando la parte que podía alegarla, actúa sin alegarla. Es decir, que si ejerce actos procesales sin alegarla la nulidad esta queda saneada.

¿En qué momento debe alegarse? En la primera intervención que realice la parte que está legitimada para hacerlo. Cuando el proceso está en curso, el demandado (mal notificado o emplazado) interviene en el proceso dentro de la audiencia inicial o en la audiencia de instrucción y juzgamiento, y su primera gestión es diferente a alegar la nulidad.

Debido a que actuó en el proceso sin haber alegado la nulidad, esta se saneó.

A ello se le suma, que el demandado no contestó la demanda, no aportó pruebas y mucho menos propusieron excepciones.

4- (sic) Cuando a pesar del vicio el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa.

Consecuente con la economía procesal, se considera saneada una nulidad, cuando no obstante la irregularidad que ella ocasiona, sin afectarse el derecho de defensa, la actuación cumplió sus objetivos y prueba de ello es que el demandado acudió a la audiencia inicial participando activamente en ella.

#### PRETENSION

RECHAZAR DE PLANO la solicitud de nulidad por cuanto se basa en hechos que se debieron plantear como una excepción previa y también, como se ha sostenido con suficiente profundidad jurídica, cuando se ha saneado debido a que el demandado actuó en el proceso sin haber alegado la nulidad.

Una vez quede ejecutoriado el auto de rechazo del incidente de nulidad, favor fijar inmediatamente la fecha más próxima de nueva audiencia.”.

Realizadas las referencias anteriores, a continuación el Despacho entrará, tal como se había señalado en apartes anteriores, al análisis del caso en concreto, teniendo en cuenta cada una de las exposiciones de los apoderados de las partes.

En lo que respecta al primero de los puntos esbozados por el señor apoderado de la parte accionada, de la no existencia de una notificación personal al demandado, a sabiendas que se conocía o estaba plenamente determinado el accionado, se habrá de señalar lo siguiente:

En primer lugar, se hace necesario hacer dos precisiones al señor abogado y que tienen que ver, con el hecho de que efectivamente el demandado es persona conocida y respecto del mismo, efectivamente no existe una notificación personal.

Y es que el hecho de que la persona se encuentre debidamente determinada o individualizada, no quiere decir, que indefectiblemente tiene que ser notificada de manera personal, ya que lo uno no es causa indefectible de lo otro.

Se explica lo anterior, con el hecho de que de la lectura desprevenida de las disposiciones procesales antes mencionadas, se puede colegir que en caso de no poderse llevar a buen término la notificación personal a un individuo determinado, ésta se puede realizar por otros medios, como lo son la notificación por aviso y hasta el emplazamiento de dicha persona, en caso de no conocerse su lugar de ubicación o de notificación.

Lo anterior, nos lleva al segundo de los puntos a tratar y que tiene que ver con la forma en que se realizó la notificación al señor Orlando de Jesús Jiménez Álvarez, que no es otra distinta a la notificación por aviso que contempla el artículo 292 del C. G. del Proceso, ya antes traído a colación en apartes anteriores.

Para resolver éste punto, el Despacho habrá de despachar de manera conjunta, en aras de la economía procesal, con la segunda objeción presentada por el señor abogado del accionado, y que tiene que ver con las actuaciones realizadas por la accionante, señora María Elena Restrepo Torres y Yuliany Andrea Toro Restrepo, para la notificación del auto admisorio de la demanda al accionado.

Argumenta el incidentista, que éstas actuaron dentro del proceso, litigando en causa propia sin ser abogadas, lo que resulta inexplicable, al suscribir un memorial dirigido al proceso y en el que solicitan la notificación personal al accionado por intermedio de un empleado del Despacho, no estando facultadas para ello.

Si analizamos el contenido de las normas referentes a la actuación que se debe desplegar para llevar a buen término la notificación del auto admisorio de la demanda, vemos que resalta en las mismas el hecho de que esta actuación debe ser desplegada por la parte interesada, sin especificar por parte alguna que esta actuación procesal deberá ser realizada por el apoderado judicial del demandante.

Ahora bien, si las normas nos indican que el responsable de la actuación procesal de notificación de la primera providencia proferida por el Despacho, como lo es el auto admisorio de la demanda, será de incumbencia de la parte interesada, y no observa el Despacho, el por qué una o varias de las demandantes interesadas en el impulso del proceso, no puedan solicitar al Despacho que dicha notificación se realice por intermedio de un empleado del mismo.

Y es que si observamos el expediente, en el mismo encontramos una copia de citación para diligencia personal que debía ser enviada al señor Orlando de Jesús Jiménez Alvarez, en la cual se lee la siguiente inscripción "*Como representante de servicios postales 472 en Dabeiba, certifico que no entrego correspondencia rural. // Luz Edy Jiménez David C.C. 43.416.815*".

Significa lo anterior, que con ello se da cumplimiento a lo señalado por el parágrafo 1º del art. 291 del C.G.P., lo que las llevó a solicitar la intervención del Despacho en el trámite de notificación.

No olvidemos, que esta facultad, la tiene igualmente el Juez, cuando lo estime aconsejable para agilizar o viabilizar el trámite de la notificación.

Con lo analizado hasta ahora, no encuentra ésta Judicatura argumentación válida o plausible que viabilice una causal de nulidad en la forma en que fuera planteada por el apoderado de la parte accionada, máxime que dichos actos previos y preparatorios de la notificación del auto admisorio de la demanda, no van en contravía del ordenamiento jurídico y muchos menos dan al traste con el Derecho de Defensa o el Debido Proceso traídos a colación en el escrito que ahora es objeto de análisis.

Sirve lo anterior, igualmente, para desestimar el argumento del señor abogado, en cuanto indica que se indujo al Despacho en error y que por tanto la

orden impartida para que un empleado del mismo realizara dicha diligencia, no se encuentra conforme a derecho.

Hasta ahora, no observa el Despacho, que la mencionada vulneración de los derechos al Debido Proceso y el Derecho de Defensa, se hayan vulnerado con las actuaciones desplegadas tendientes a la notificación del auto admisorio de la demanda.

El otro punto materia de objeción por parte del apoderado del accionado, es el concerniente a que la notificación realizada en virtud del cumplimiento del auto de fecha junio 18 de 2019, proferido por éste Despacho, no fue realizada conforme a derecho, poniendo de presente el "Informe Secretarial" de fecha agosto 28 de 2019, argumentando que de la misma se deduce que el fin de la diligencia no se cumplió, ya que no se dio la notificación personal y que a pesar de hablarse de una notificación por aviso, no aparece formato alguno de Notificación debidamente diligenciado.

Sobre este punto, valga recordar lo ya mencionado en apartes anteriores y que tiene que ver con el hecho de que si se conoce a la persona a la cual se le debe realizar la notificación, ello no implica indefectiblemente que ésta sea la única forma en que se le pueda notificar la providencia respectiva.

Itérase, nuevamente, que nuestra legislación procesal, nos indica que en caso de no encontrarse la persona a quien se le debe realizar la notificación, ésta puede realizarse por aviso, tal como lo contempla el art. 292 del C.G.P. o por medio de emplazamiento, cuando se desconozca el lugar en el cual puede ser citado.

En lo que respecta a la ausencia de formato de notificación por aviso, debidamente diligenciado, no observa el Despacho con fundamento en qué norma o disposición, se funda para ello, ya que la notificación por aviso cuando es realizada por un empleado del Despacho, de manera alguna se le exige anexar copia para el expediente en la misma forma en que se le exige a la empresa de servicio postal que realice dicha actuación procesal.

Es decir, en el párrafo primero (1º) del artículo 291, se nos indica que la notificación realizada por un empleado del Despacho, se deberá dejar la comunicación de que trata el mismo artículo, o en su caso, el aviso previsto en el artículo 292, que no es otro distinto al de la notificación por aviso.

En la mencionada "Constancia Secretarial", obrante en el expediente, fl. 42, en ésta se nos indica lo siguiente: *"Señor Juez, el día de hoy (28-08-19), me dirigí hacia la Vereda Cañaverales, Finca La Fortuna de éste Municipio, con el fin de hacerle notificación Personal del auto admisorio del proceso Verbal-Reivindicatorio, donde es demandante la señora MARIA ELENA TORRES RESTREPO y demandado el señor ORLANDO JIMENEZ ALVAREZ, una vez en la referida finca, indagué por el demandado JIMENEZ ALVAREZ y me manifestó el señor ARGEMIRO JIMENEZ, quien se identificó con la cédula No. 8.414.623, que su hermano Orlando Jiménez, no se encontraba en la finca, que estaba en la Finca La Esperanza, luego procedí y le entregué formato de notificación por aviso, con copia de la demanda y sus anexos, como también copia del auto donde se admitió la demanda, al momento de solicitarle me firmara el recibo, éste adujo no saber leer ni escribir. Lo anterior para su conocimiento y demás fines pertinentes."*

Vemos pues, que de dicho informe, se puede deducir sin duda alguna que la finalidad y forma en que debía realizarse la notificación por aviso, se cumplió a cabalidad y con las formalidades legales.

Ahora bien, respecto a la copia del aviso debidamente cotejado que se le exige a las entidades de mensajería o servicio postal autorizadas para ello, de que trata el art. 291 de la codificación procesal, ésta tiene una finalidad y es verificar que este tipo de Entidades efectivamente haga entrega de la documentación completa y conforme a derecho para poder entender surtida en debida forma la notificación personal o por aviso, según sea el caso.

Situación, que se torna distinta respecto a la forma en que es realizada por un empleado del Despacho, debido a que, en éste caso, la disposición normativa, por ningún lado exige el cotejo de dicha documentación y mal haría el legislador si ello fuera así, ya que si quien realiza una notificación por aviso o en forma personal es un empleado del Despacho, se presupone como mínimo que éste conoce a la perfección los requisitos esenciales que conlleva una notificación de éste tipo y cuál o cuáles son los anexos que deben ser aportados en el momento preciso, y es por ello, que con la sola constancia Secretarial, se ha de entender que el acto procesal se efectuó, no olvidemos que este tipo de informes o constancias secretariales, al realizarse dentro del trámite de un proceso, se presumen realizadas bajo la gravedad del juramento y constituyen documentos públicos.

En gracia de discusión, el hecho de no existir la mencionada copia del formato de notificación, pero sí la "Constancia Secretarial", de la misma, no torna en violatoria o ineficaz la notificación misma, ya ésta si bien es un complemento de los actos que dan cuenta de la existencia del hecho, la comunicación en sí, se realizó en debida forma y cumplió la finalidad, que no es otra que la de enterar a un tercero del llamamiento que se le hace para que comparezca a un proceso judicial.

Y es por lo anterior, que si se analiza con detalle los planteamientos esbozados por el apoderado de la parte accionada en lo que considera él es una violación al Debido Proceso y el Derecho de Defensa, se circunscribe única y exclusivamente a actos previos y complementarios a la notificación del auto admisorio de la demanda, más no en sí, en lo que es el hecho mismo de la Notificación.

Por último, aunque no menos importante que el análisis precedente, tiene que ver con la actitud de la parte accionada, respecto al tiempo de presentación de la nulidad y veamos el porqué de ello.

El día doce (12) de mayo del año dos mil veintiuno (2021), el señor Orlando de Jesús Jiménez Alvarez, (fl. 48 y 49), envía memorial de solicitud de aplazamiento de la audiencia a realizarse el día catorce (14) del mismo mes y año, argumentando "*ORLANDO DE JESUS JIMENEZ ALVAREZ, identificado con la Cédula 8.416.778, atentamente manifiesto a Usted que hace 8 días fui informado por el Dr. ORLANDO GONZALEZ que en su despacho cursa un proceso civil en mi contra entablado por la señora MARIA ELENA RESTREPO TORRES Y SUS HIJOS; así mismo me informó que para el día 14 del presente mes hay programada una diligencia donde según debo asistir. // Pero ocurre señor Juez que por estos problemas de la PANDEMIA y la intranquilidad y miedo al contagio del COVID 19; además me encuentro viviendo en una vereda muy lejos del casco*

*urbano donde no hay ninguna clase de medio tecnológico, ni siquiera señal de celular para comunicación alguna. // Por lo expuesto, comedidamente le solicito APLAZAR la referida diligencia para fecha posterior a medida que se pueda superar estas dificultades especialmente las del COVID 19 de manera que el suscrito pueda trasladarse hasta el pueblo sin peligro alguno para mi salud."*

Petición a la que accedió el Despacho y fue por ello que procedió a reprogramar la diligencia correspondiente al art. 372 del C. G. del Proceso, para el día veinticinco (25) de junio de 2021, fecha en la que se realizó la diligencia sin la presencia del apoderado de la parte accionada, señalándose el día seis (06) de diciembre de la misma anualidad, para la celebración de la diligencia de instrucción y juzgamiento, ante las distintas incapacidades presentadas por el apoderado del accionado.

Para el día veintidós (22) de junio de 2021, el Dr. Orlando de Jesús González Roldan, presentó en la Secretaría del Despacho, un memorial poder otorgado por el señor Orlando de Jesús Jiménez Alvarez, en el cual lo facultaba para que lo representara en todo tipo de actuación judicial en el proceso que se seguía en su contra por parte de la señora María Elena Restrepo Torres y Otros.

Fecha (junio 25 de 2021), para la cual perfectamente hubiera hecho uso del control de legalidad de que trata el mencionado art. 372 ejusdem.

Todo lo que se ha venido relacionando con antelación, le deja claro al Despacho que la parte accionada si conocía de la existencia del proceso y tuvo el tiempo más que suficiente para haber presentado la nulidad ahora deprecada, sin embargo, dejó transcurrir el mismo, para presentarla un día hábil antes de la diligencia de instrucción y juzgamiento de que trata el art. 373 del C. G. del Proceso, demostrando así un interés dilatorio en el trámite del mismo.

Como corolario de todo lo anterior, es la desestimación de la Nulidad propuesta por el Dr. Orlando de Jesús González Roldan, en calidad de apoderado del señor Orlando de Jesús Jiménez Alvarez.

Atendiendo las resultas del trámite incidental, el Despacho habrá de condenar en costas a la parte accionada, tal como lo establece el inciso segundo (2º) del art. 365 del C.G.P., las cuales equivaldrán a la suma de tres salarios mínimos legales mensuales vigentes, los cuales serán liquidados por parte de la Secretaría del Despacho.

Sin más consideraciones de orden legal, el JUZGADO SEGUNDO PROMISCOUO MUNICIPAL DE DABEIBA-ANTIOQUIA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

## **RESUELVE**

Primero: DENEGAR la NULIDAD de la actuación realizada por el Despacho y propuesta por el Dr. Orlando de Jesús González Roldan en su calidad de apoderado de la parte accionada en las presentes diligencias, por lo expuesto en la parte motiva de la presente diligencia.

Segundo: Condenar en costas a la parte vencida (Demandada), en la cuantía y forma señalada en la parte motiva de la presente providencia, las cuales equivaldrán a la suma de tres (03) salarios mínimos legales mensuales vigentes, las cuales serán liquidadas por intermedio de la Secretaría del Despacho.

Tercero: Una vez en firme la presente decisión, se ordena darle continuidad al trámite del presente proceso, debiéndose señalar fecha y hora para llevar a cabo la audiencia consagrada en el art. 373 del C. G del Proceso.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

El Juez

  
NELSON DE JESUS ARROYAVE LOPEZ