REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLIVAR

JUZGADO PRIMERO PROMISCUO MUNICIPAL
TURBACO-BOLIVAR

Febrero Primero (1°.) del Año Dos Mil Veintiuno (2021).

CLASE DE PROCESO: DECLARACION DE PERTENENCIA
DEMANDANTE: JOSE BALDIRIS NAVARRO
DEMANDADO: FUNDACION EL NIÑO Y SU FUTURO E INDETERMINADOS
RAD: 13-836-40-89-001-2017-00-676-00
ASUNTO: SOLICITUD DECLARACION DE NULIDAD

Se encuentra al Despacho el proceso Declarativo de Pertenencia instaurado por el señor JOSE BALDIRIS NAVARRO contra la FUNDACION EL NIÑO Y SU FUTURO Y PERSONAS INDETERMINADAS, a efecto de resolver sobre la solicitud de nulidad elevada por el apoderado de la parte demandada determinada doctor EDUARDO RAFAEL BOSSA SOTOMAYOR.-

FUNDAMENTO DE LA PETICIÓN DE NULIDAD:

Expresa el señor abogado en el escrito mencionado arriba, que existe nulidad de la actuación surtida conforme a lo estipulado en el numeral 8 del artículo 133 del CGP, de los siguientes autos y actuaciones, y las actuaciones posteriores como consecuencia de estos, en atención a que existió una indebida notificación y por ende violación del debido proceso y derecho de defensa constitucional en los siguientes autos y actuaciones:

1.1: Auto de fecha agosto Dieciocho (18) del Año Dos mil veinte (2020), notificado en estado electrónico No. 26 de fecha 19 de agosto de 2020, sin insertar la providencia.
1.2: Auto de fecha septiembre Cuatro (4) de Dos Mil Veinte (2020), notificado en estado electrónico No. 29 el día 7 de septiembre de 2020, sin insertar la providencia.
1.3: Diligencia de inspección judicial realizada en fecha 21 de septiembre de 2020, en la cual se incurrió en vías de hecho al no cumplir con lo normado en el numeral 9 del artículo 375 del C.G.P. 9. El cual señala: El juez deberá practicar personalmente inspección judicial sobre el inmueble para verificar los hechos relacionados en la demanda y constitutivos de la posesión alegada y la instalación adecuada de la valla o del aviso. En la diligencia el juez podrá practicar las pruebas que considere pertinentes. Al acta de la inspección judicial se anexarán fotografías actuales del inmueble en las que se observe el contenido de la valla instalada o del aviso fijado.

1.4: Audiencia artículo 373 del código general del proceso celebrada el 21 de septiembre de 2020, a las 4.00 pm, enviando enlace a mi mandante a las 3,50 pm, con una referencia de radicación distinta y sin estar cargados en la plataforma tyba el proceso, y en consecuencia violando el derecho de defensa y debido proceso.

TRAMITE DE LA SOLICITUD:

El día 14 de diciembre del 2020, se corre traslado electrónico de tres (3) días, a la parte contraria y se fija en lista en el Micro sitio web de este Juzgado habilitado en la página de la Rama Judicial por el término de un día para que se pronunciaran sobre la nulidad propuesta dentro del término señalado.-

CONSIDERACIONES:

La nulidad procesal se le define como la sanción que ocasiona la ineficacia del acto a consecuencia de errores en que se incurren en el proceso; así también como fallas in procedendo o vicios de actividad cuando el Juez o las partes, por acción u omisión, infringen las normas de procedimiento, en este caso las contempladas en el Código de Procedimiento Civil a las cuales deben someterse inexcusablemente, pues ellas indican lo que deben, pueden o no pueden realizar en desarrollo de un proceso determinado.

El régimen de nulidad procesal, desarrolló tres principios básicos: los de especificidad, protección y convalidación. El primero consiste en la consagración positiva del sistema taxativo, según el cual, no hay vicio suficiente para constituir la nulidad sin norma previa que la señale; el segundo en la necesidad de establecer la nulidad para proteger a la parte cuyo derecho fue conculcado o vulnerado; y el tercero, en hacer desaparecer la nulidad por obra del consentimiento expreso o tácito de la parte afectada, a quien el vicio ha debido infringir agravio.

Como se expuso antecedentemente, el régimen jurídico de las nulidades procesales está presidido por una serie de principios, entre ellos, el de la especificidad o taxatividad, por virtud del cual sólo aquellos vicios expresamente consagrados por el legislador como susceptibles de provocar la ineficacia total o parcial de un proceso pueden ser admitidos a tal propósito, o lo que es igual, no existe motivo de nulidad sin norma que lo instituya como tal, razón por la cual en su aplicación rige un criterio restrictivo, que impide reconocer eficacia invalidativa a motivos distintos de los explícitamente definidos por el legislador.

Fundamenta la memorialista una de sus inconformidades en el numeral 8 del artículo 133 del CGP, que a la letra dice:

"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.

Cuando 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.

PARÁGRAFO. Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece."

Por su parte el Decreto 806 del 2020, reglamentó las notificaciones judiciales con ocasión de la pandemia ocasionada por el covid 19 en los siguientes términos:

***"Artículo 7. Audiencias**. Las audiencias deberán realizarse utilizando los medios tecnológicos a disposición de las autoridades judiciales o por cualquier otro medio puesto a disposición por una o por ambas partes y en ellas deberá facilitarse y permitirse la presencia de todos los sujetos procesales, ya sea de manera virtual o telefónica. No se requerirá la autorización de que trata el parágrafo 2o del artículo 107 del Código General del Proceso.*

No obstante, con autorización del titular del despacho, cualquier empleado podrá comunicarse con los sujetos procesales, antes de la realización de las audiencias, con el fin de informarles sobre la herramienta tecnológica que se utilizará en ellas o para concertar una distinta.

***Parágrafo.** Las audiencias y diligencias que se deban adelantar por la sala de una corporación serán presididas por el ponente, y a ellas deberán concurrir la mayoría de los magistrados que integran la sala, so pena de nulidad.*

***Artículo 9. Notificación por estado y traslados**. Las notificaciones por estado se fijarán virtualmente, con inserción de la providencia, y no será necesario imprimirlos, ni firmarlos por el secretario, ni dejar constancia con firma al pie de la providencia respectiva.*

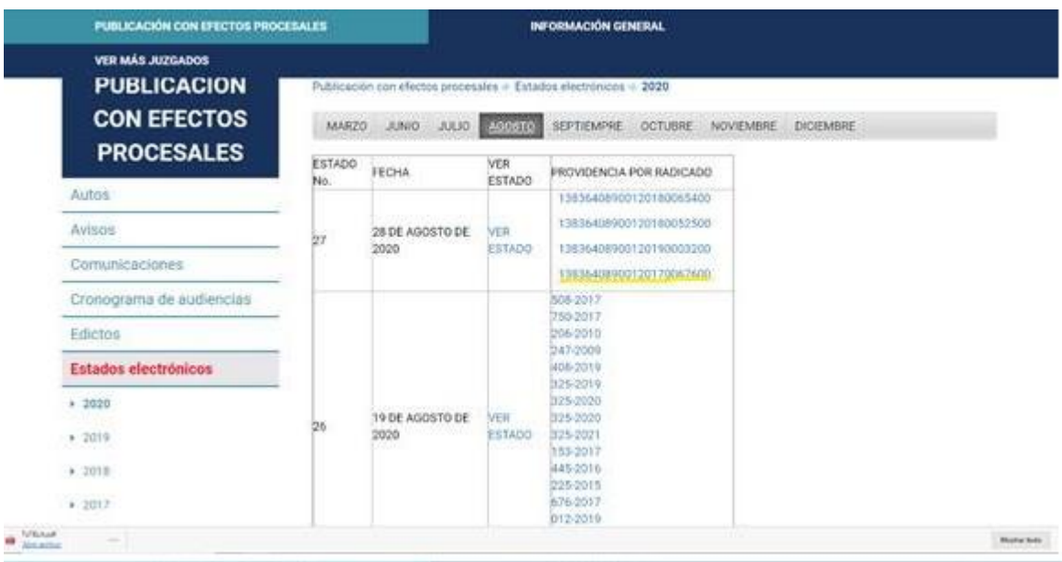
- *No obstante, no se insertarán en el estado electrónico las providencias que decretan medidas cautelares o hagan mención a menores, o cuando la autoridad judicial así lo disponga por estar sujetas a reserva legal.*
- *De la misma forma podrán surtirse los traslados que deban hacerse por fuera de audiencia.*
- *Los ejemplares de los estados y traslados virtuales se conservarán en línea para consulta permanente por cualquier interesado.*
- ***Parágrafo.** Cuando una parte acredite haber enviado un escrito del cual deba correrse traslado a los demás sujetos procesales, mediante la remisión de la copia por un canal digital, se prescindirá del traslado por secretaria, el cual se entenderá realizado a los dos (2) días hábiles siguientes al del envío del mensaje y el término respectivo empezará a correr a partir del día siguiente.*
- *Declarado exequible condicionado (El parágrafo, en el entendido de que el término allí dispuesto empezará a contarse cuando el iniciador recepcione acuse de recibo o se pueda por otro medio constatar el acceso del destinatario al mensaje.)"*

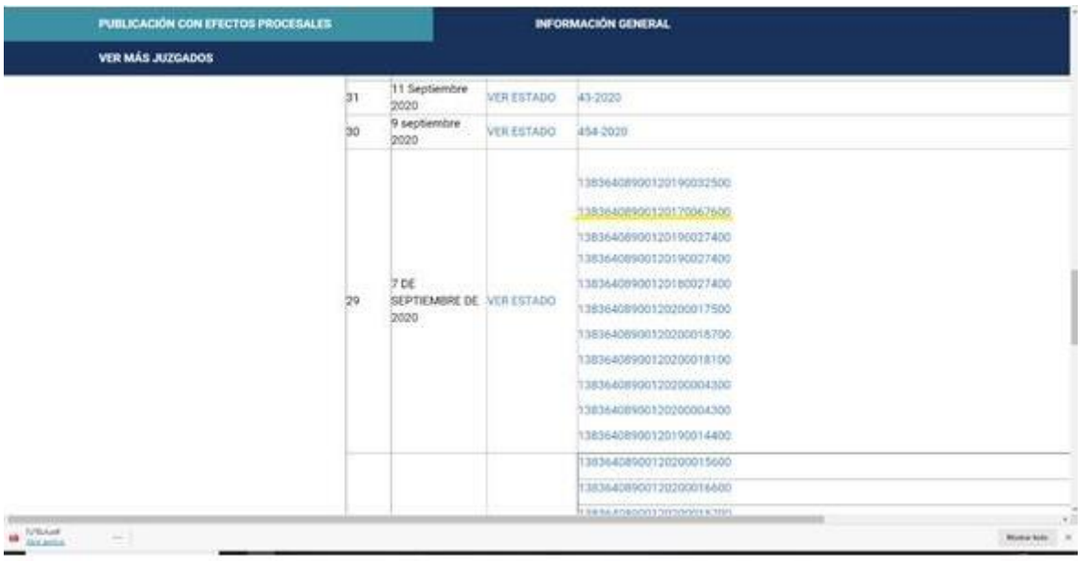
Normas que fueron declaradas exequibles mediante Sentencia C-420/20, por la cual la Corte Constitucional realizó Control de constitucionalidad al Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, "[p]*or el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica*"

Revisada la actuación desplegada por este despacho judicial con miras a la notificación y publicidad de las actuaciones objetadas por el incidentistas se observa lo siguiente:

1.- Auto de fecha septiembre 4 de 2020, notificada por estado electrónico No. 29 el día 7 de septiembre de 2020, se programó fecha para la realización de Inspección Judicial; y de ser posible la audiencia virtual de alegaciones y sentencia previo envío a sus correos del enlace de Teams a las 4:00 p.m.; contrario a lo manifestado por el incidentante, las mencionadas providencias fueron debidamente notificadas a través de estado electrónico, con inserción de las providencias a notificar; al hacer clic en la pestaña de estados correspondiente al año 2020, del Micro sitio web del despacho se aprecian cuatro columnas así:

No. De estado fecha estado providencias En la primera columna aparece el número del estado; en la segunda columna, la fecha del mismo; en la tercera columna se muestra el enlace al documento de estado; y en la cuarta columna se encuentran los enlaces de las providencias que fueron notificadas en dicho estado, como se observa en los pantallazos siguientes los cuales muestran que fueron debidamente notificadas las providencias de fecha 18 de agosto de 2020 y 4 de septiembre de 2020 en cumplimiento del artículo 9 del decreto 806 de 2020; lo cual se puede verificar en el Micro sitio web del Despacho: https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-001-promiscuo-municipal-deturbaco/2020n1: Pantallazo de notificaciones por estado proceso 13836408900120170067600:





2.- En lo que se refiere al envío al demandado del enlace para la audiencia del día 21 de septiembre de 2020 a las 4:00 p.m. y haberse enviado el enlace a las 3:50 de la tarde, se observa que el mismo fue enviado con anterioridad a la verificación de la audiencia y además se le puso en conocimiento la realización de la misma con la notificación por estado del auto que señaló fecha y hora; en cuanto al proceso este se encuentra totalmente digitalizado en su totalidad y en la plataforma tyba; muy a pesar de haber sido iniciado y tramitado hasta la audiencia del artículo 372 de manera presencial, trámite que se destacó por la ausencia de interés del demandado en su defensa.

3.- En cuanto a las falencias señaladas en la práctica de la diligencia e inspección judicial en la cual considera se incurrió a su juicio en vía de hecho al no cumplir con lo normado en el numeral 9 del artículo 375 del C.G.P; al no haberse anexado fotografías actuales del inmueble donde se observe el contenido de la valla instalada o del aviso fijado; si bien es cierto que no se anexaron fotografías actuales del predio y de la vaya en el inmueble donde se practicó la inspección judicial, también lo es que el propósito de este medio de prueba es que el juez constate que el demandante sea realmente el poseedor y que el bien sea exactamente el mencionado en la demanda, que el actor sea reconocido como el dueño y señor en el sector, que no haya otros poseedores, que la posesión se exprese en actos positivos perceptibles por el público y que la valla o aviso público se haya conservado en el lugar, hechos que efectivamente fueron constatados por el despacho en la diligencia de inspección judicial practicada el día 21 de septiembre y que fue notificada su realización a las partes mediante anotación en estado electrónico No. 29 el día 7 de septiembre de 2020; de donde se infiere que el demandado con mucha antelación tuvo conocimiento de la práctica dela diligencia de inspección judicial así como de la audiencia de alegaciones y sentencia programada para ese día ; amén de lo anterior la ausencia de las fotos de la valla o del predio en la diligencia de inspección judicial obedece a que el despacho no cuenta con medios técnicos para ello y la falta de ellas no vulnera el derecho de defensa y contradicción de las partes, pues el demandado

pudo haber comparecido a la diligencia y no lo hizo y se cumplió con la finalidad de la prueba cual es, llevar convencimiento de los hechos al operador judicial y constatándose por la suscrita de manera personal el cumplimiento de los requisitos para salir avante la pretensión de usucapión.

4. Así mismo manifiesta el apoderado de la parte demandada que su representado se excusó y pidió aplazamiento de la audiencia por encontrarse enfermo y acompaña como soporte jurisprudencial a su petición de nulidad copia de la sentencia STC7284-2020, con ponencia del Magistrado OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE; sin embargo los supuestos facticos de dicha decisión difieren de los acaecidos dentro de este proceso, habida cuenta que la solicitud de aplazamiento fue formula mediante correo electrónico a este despacho judicial 3 minutos antes de iniciarse la audiencia, la cual ya se encontraba abierta en teams, impidiendo que la suscrita se percatara de dicha solicitud y se pronunciara sobre la misma; sino a la culminación de la mentada diligencia, cuando ya se había proferido la correspondiente sentencia.

De otra arista sobre la oportunidad para solicitar el aplazamiento de una audiencia o diligencia ha sostenido la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia STC2327-2018; lo siguiente:

…"De modo que, en estas actividades –audiencia de instrucción y Juzgamiento y sustentación y fallo- el papel "protagónico" es de los abogados en vista que la mayoría de las fases que allí se ejecutan requieren el empleo de destrezas jurídicas y probatorias; por lo que la intervención de las "partes" no es indispensable, como si lo es en la ''audiencia inicial"

…4. Ahora bien, por regla general el artículo 5º del Código General del Proceso dispone categóricamente que "no se podrá aplazar una audiencia o diligencia, ni suspenderla, salvo por las razones que expresamente autorice este código", norma que al encontrarse ubicada en la parte filosófica y dogmática de ese estatuto es directriz obligada para las restantes

Así, brota de allí una prohibición palmaria, según la cual no es viable, en principio, acoger solicitudes de "suspensión" o "aplazamiento" basadas en motivos que no estén claramente tipificados en la ley·

…8·Al margen de lo dicho, convendría al buen discurrir del "proceso" que las peticiones de "suspensión o aplazamiento de las audiencias" distintas de las enmarcadas atrás, se formulen con la anticipación que garantice el proferimiento, notificación y ejecutoria del auto que las admite o rechaza ; pues, comúnmente la preparación de ese tipo de "actuaciones" demanda gastos en tiempo y dinero para ambas "partes", por lo que es apenas natural y equitativo que el extremo contrario al peticionario conozca con antelación se practicará o no la "diligencia" y se evite sorprenderlo en cualquier sentido en la fecha y hora para la que estaba prevista.

Desde luego, que el cumplimiento de ese propósito compromete correlativamente a todos los intervinientes: de un lado, a los litigantes a poner en conocimiento de los Jueces las "peticiones de aplazamiento" con prudente anterioridad, y de otro, a aquellos, a resolverlas con la mayor prioridad que sea posible, previo a la "audiencia".

Ahora bien, el incidentante se abstuvo de vincularse a la audiencia y dentro de ella manifestar su imposibilidad de estar en la audiencia conforme los principios de lealtad y buena fe procesal, sino que por el contrario envió correo electrónico al despacho sobre la hora de la audiencia encontrándose ya abierta la sesión en teams, manifestando que se encontraba incapacitado y que no tenía abogado presente con él que lo acompañara a la audiencia y acompaña como prueba de la incapacidad certificado de la eps que le otorgó incapacidad por 5 días que se vencían el día 25 de agosto de 2020; y otra que no daba al despacho certeza de su procedencia, pues no se indican los datos mínimos de identificación del profesional médico, donde labora y el número de teléfono no lo contestan, no pudiéndose establecer la veracidad de la certificación pues no procede de la eps a la que se encuentra afiliado el inicdentante; informándole a la suscrita sobre la solicitud de aplazamiento luego de culminada la audiencia en la que solo se surtieron las etapas de alegaciones y sentencia, pues se reitera la práctica de pruebas se verificó de manera presencial y con el cumplimiento de los requisitos legales, sin que el demandado hiciera uso de su derecho de defensa y contradicción sin justificación alguna.

Por las anteriores consideraciones legales y jurisprudenciales el despacho denegara la petición de nulidad procesal propuesta por la parte demandada y así lo señalará en la parte resolutiva de esta providencia.

Condénese en costas a la parte demandada y a favor de la demandante, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo No. PSAA16-10554 de Agosto 5 de 2016, art. 365 numeral 1º del CGP, en la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente. Por secretaría hágase la correspondiente liquidación.

En razón y mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Turbaco-Bolívar,

RESUELVE:

PRIMERO: DENEGAR la solicitud de la nulidad formulada por el doctor EDUARDO RAFAEL BOSSA SOTOMAYOR en representación de la parte demandada; por lo esbozado en este proveído.

SEGUNDO: Condenar en costas a la parte vencida en el equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, que se liquidara por secretaria de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 de la ley 1395 de 2010

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE:

La Juez,

MABEL VERBEL VERGARA