Radicado No. 6820940890012020-00025

JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL

Confines Sder., Septiembre nueve (9) del año dos mil veinte (2020)

REF: Proceso Verbal de Simulación. :
Dte: Tobías Ovalle Archila
Ddo: Chiquinquirá Ovalle Archila y Carlos Andrés Torres Ovalle

1. ASUNTO DE LA DECISION:

Procede el Despacho a decidir sobre la nulidad por indebida notificación, propuesta por la señora Chiquinquirá Ovalle Archila, representada por su apoderado judicial doctor Luis Reinaldo Cala Cala. Dentro del proceso verbal radicado No. 6820940890012020-00025 para lo cual se observarán las prescripciones del articulo 291 y 292 del Código General del Proceso

2. ANTECEDENTES:

Por intermedio de apoderado se formuló escrito de fecha 9 de diciembre de 2019, a través del cual se pretende que se declare la nulidad de lo actuado dentro del proceso verbal de simulación a partir del auto admisorio de la demanda.

Como sustento factual de la petición expone el que mediante auto de fecha 16 de julio de 2019 el juzgado promiscuo municipal de Palmas del Socorro, en el auto admisorio de la demanda señalo imprimir a este asunto el trámite del proceso verbal de menor cuantía de conformidad a lo establecido en el art 368 Ibídem, sin que existiera cimiento monetario ni jurídico que legitime el trámite.

Que en el trámite del citatorio para la notificación personal y por aviso el apoderado del demandante, indico que por la naturaleza del asunto se trataba de un proceso verbal sumario contrariando el tramite señalado por el despacho esto es verbal de menor cuantía. Incurriéndose en un error de contradicción que correspondería a ejercer el derecho de defensa a nombre propio y por consiguiente las excepciones se plantearían como recurso de reposición.

Por el despacho se ordenó correr traslado del escrito petitorio de la nulidad por indebida notificación, el cual fue contestado por el apoderado judicial del demandante oponiéndose a la nulidad entre otros y que de conformidad con el Artículo 136 Numeral 4 del C. G.P "cuando a pesar del vicio el acto procesal cumplió su finalidad y no violó el derecho a la defensa".

3. CONSIDERACIONES:

Se encuentran presentes los presupuestos procesales propios del trámite de la nulidad, ni impedimento alguno para proferir la decisión de fondo que en derecho corresponda.

Se encuentra legitimado el apoderado judicial de la demandada para invocar la causal 8 del artículo 133 del Código General del Proceso, pues en esta causal se ampara para pedir la nulidad de lo actuado dentro del proceso que se sigue en contra de su prohijada, la que alega irregular o defectuosa, al punto que asegura, se vio truncado su derecho al debido proceso y al derecho de defensa.

De la causal invocada Octava "Cuando no se practica en legal forma la notificación al demandado o a su representante…… del auto que admite la demanda…… "

El problema jurídico que corresponde resolver al despacho se centra en determinar ***si ¿El hecho de haberse incurrido en error en el citatorio para la notificación personal como en la notificación por aviso, frente a haberse señalado que se trataba de un asunto verbal sumario y no verbal, torna indebida su notificación, dando lugar a la invalidación de la notificación personal?***

Para responder es menester, recordar primero que la nulidad se utiliza para corregir aquellas actuaciones que se consideran contrarias a derecho, siempre y cuando encuentre que existe cualquiera de las causales taxativamente señaladas en la legislación procesal civil.

Con relación a la "causal octava" de la citada disposición , la cual enarbola como motivo de invalidez del ataque , se impone recordar que aquella , se apoya en el principio del debido proceso, consagrado en el artículo 29 de la Carta Magna, tutelar del derecho de defensa, que se lesiona cuando se adelanta cuestión judicial o administrativa o se vence en juicio a quien no fue notificado oportuna y eficazmente o cuando la citación es defectuosa, sea que se trate de llamamiento personal o mediante emplazamiento del auto admisorio de la demanda, o mandamiento ejecutivo, su corrección o adición al demandado, su representante o su apoderado de estos.

Por lo tanto, el presupuesto procesal que acarrea nulidad consiste siempre y exclusivamente, en que habiéndose dirigido la demanda contra una persona, esta no se ha notificado, con las ritualidades prescritas por la ley, omisión que es la que vulnera su derecho individual de defensa.

Ahora bien, cuando no se practique en legal forma la notificación al demandado, según el caso, del auto admisorio de la demanda, se estructura la causal de nulidad contemplada en el numeral octavo del artículo 133 del C.G.P ., la que no obstante su configuración, debe ser, como ocurre con todas las causales de nulidad, "***trascendente"***, aspecto que mira a la legitimación para alegar la nulidad, que de manera general se encuentra en todo aquel que ha sufrido menoscabo o lesión de sus derechos, sin que, por lo demás, hubiese saneado la nulidad, o no haya dado lugar al hecho que lo originó.

En el asunto que hoy ocupa la atención del Despacho, cual es que el Demandado invoca como causal de nulidad las contempladas en el numeral octavo del artículo 133 del C. de G.P., y concreta su pedimento de nulidad en el hecho de - que en el citatorio como en el escrito del aviso se le dio a conocer al demandado el trámite de un proceso verbal sumario cuando lo dispuesto por el despacho era verbal de menor cuantía.- En cumplimiento de las exigencias del art 291 y 292 ibídem que reza:

> ***1 "La parte interesada remitirá una comunicación a quien deba ser notificado, a su representante o apoderado, por medio de servicio postal autorizado por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, en la que le informará sobre la existencia del proceso, su naturaleza y la fecha de la providencia que debe ser notificada, previniéndolo para que comparezca al juzgado a recibir notificación dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de su entrega en el lugar de destino. Cuando la comunicación deba ser entregada en municipio distinto al de la sede del juzgado, el término para comparecer será de diez (10) días; y si fuere en el exterior el término será de treinta (30) días (…)".***
> ***2 "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 cualquiera otra providencia que se debe 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 (…)***
>
> ***Decantando lo previo resta verificar si el demandante incurrió en la irregularidad que se le enrostra y, de ser el caso, si aquella tiene la virtualidad de invalidar lo***

actuado en contra de la señora Chiquinquirá Ovalle Archila. Toda vez que como lo ha sostenido la Corte,

…" más de la ostensibilidad , es menester la relevancia e incidencia del defecto, en tanto, las inexactitudes carentes de trascendencia, per se, son insuficientes" para dejar sin valor el emplazamiento" (Sala de Casación Civil, Sentencia DEL 19 DE JULIO DE 1989)y " debe tenerse presente si el derecho de defensa quedo vulnerado o no que en materia de nulidades previstas en la ley procesal para los defectos en las notificaciones y emplazamientos, es determinante que se sopese , como en ultimas lo pregona el numeral 4 del artículo 144 del Código de Procedimiento Civil, si el acto de notificación o emplazamiento cumplió o no su finalidad y se violó o no el derecho a la defensa" (Sala de Casación Civil ,Sentencia de 22 de septiembre de 1999,exp 6887) negrillas del despacho.

Pues bien, en el sud-judice como se advirtió se reprocha- si en efecto el hecho de haberse indicado un trámite inadecuado, esto es verbal sumario cuando debía señalarse verbal, ese señalamiento erróneo, en lugar de verbal, yerro que se mantuvo tanto en el citatorio para la notificación personal como la notificación por aviso.

En punto a los errores suscitados en la diligencia de notificación personal o por aviso, no se vulnero el derecho fundamental del debido proceso y por ende el ejercicio del derecho de defensa, garantía constitucional que como componente fundamental del debido proceso. **No se resintió por las irregularidades en el trámite de la notificación pues se logró su eficacia esto la comparecencia del demandado en el proceso, con el fin de integrar personalmente la relación jurídico- procesal**.

Al respecto y en resiente pronunciamiento la Corte Suprema De Justicia se refirió:

"Por consiguiente, las actuaciones allí efectuadas, la finalidad de la notificación personal, al noticiar al demandado, porque precisamente concurrió al juzgado por causa exclusiva de la comunicación y aviso electrónico, y no de otro modo habría asistido, garantizándose el debido proceso y su derecho de defensa, pues se cumplió el rito siguiendo las pautas de los artículos 291 y 292, primero con la comunicación o citación y luego con el aviso; de modo que las formas previstas en las reglas generales del C. G. del P. no le generaron incertidumbre ni desorden porque cumplieron las formas procesales, las cuales fueron indiscutidas por los sentenciadores y por el propio demandado."(STC3586-2020 M.P. Luis Alberto Tolosa Villalba)

Puestas, así las cosas es de advertir que el demandado a través de su apoderado judicial contesto la demanda, en los términos del proceso verbal, y dentro de los términos de los 20 días. Que conforme al auto de fecha 16 de julio de 2019 el despacho precedente en el auto admisorio de la demanda señalo como tramite de la presente actuación el verbal. Con lo que a juicio del despacho se trata de un simple error carente de trascendencia, y sin la virtualidad de viciar la notificación al demandado, máxime que conforme al texto del escrito de contestación de demanda, y en ejercicio del derecho a la contradicción la demandada propuso entre otros excepciones previas y de fondo, sin el menor asomo de violación del derecho de defensa , dado que el cambio de "verbal " por el " verbal sumario "de por sí , no distorsionara la garantía constitucional. Contrario si se hubiese contestado la demanda dentro del término de 10 días ,propios del verbal sumario.

Finalmente, y en cuanto a la situación de contrariedad entre el accionante y el despacho para determinar la naturaleza de la contención planteada por el primero, toda vez no existe un cimiento monetario que legitime el trámite de la demanda por el verbal de menor cuantía, es un asunto que decanto el superior jerárquico. En auto de fecha 22 de marzo de 2019 del Juzgado Segundo Civil del Circuito del Socorro Santander, que en cuanto la cuantía para determinar competencia se pronunció en los siguientes términos:

"Sin embargo debe decir el despacho que si bien es cierto se allego un avaluó comercial de $ 195.535.00tambien lo es que se alega la simulación de un bien que por escritura pública se registró con un valor de $ 15.000.000 y posteriormente se vendió en $ 35.000.000 y no con un avaluó de $ 195.535.000, como lo pretende en este momento la parte demandante. Se trata de determinar si hubo un acto simulado o no y la cuantía a tener en cuenta será el valor del acto jurídico que hoy se demanda".

Razón por la cual rechazo la demanda verbal de simulación y ordeno remitir las diligencias al Juzgado Promiscuo Municipal de Simacota.

En cumplimiento de lo ordenado por el superior, el Juzgado Promiscuo Municipal de Palmas del Socorro mediante auto de fecha 16 de julio de 2019 admitió la demanda y **ordeno imprimirle a esta actuación el procedimiento verbal de menor cuantía regulado en los artículos 368 y s.s del C.G.P.**

A folio 136 contentivo de la notificación por aviso se allego al mismo y a la demandada copia del auto admisorio de la demanda y copia de la demanda. Es decir, se notificó a quien según el derecho sustancial debe concurrir al proceso verbal de simulación por lo que por esta razón tampoco se configura la causal invocada, además téngase presente que por la naturaleza del asunto la demandada tenia pleno conocimiento y de ahí que confiriera poder especial a su apoderado judicial para que la representara en proceso de simulación (Fol. 150 poder especial represente en proceso de simulación)posibilitando su derecho al debido proceso, que contiene de este modo entre el derecho a la defensa, que implica la facultad de ser escuchado en un proceso en el cual se está definiendo la suerte de una controversia, pedir, aportar y controvertir pruebas, proponer exceciones,nulidades,impugnar decisiones etc. . ,

Continuando en estos términos, con el estudio bajo examen y dilucidar si la equivocación del apoderado judicial del demandante al señalar en los documentos allegados para lograr la notificación, es de tal trascendencia como para que se vulnere los derechos a que nos hemos referido en este proveido, y que frente a un caso similar, esto es por equivocación del nombre se genera nulidad por indebida notificación, La Corte Suprema de Justicia señaló:

> ***"Queda por ver, si la incorrecta mención del nombre de la demandada en el aviso de notificación, es causa suficiente para declarar la nulidad procesal suplicada. 8.1. Reza el inciso 1º del artículo 320 del Código de Procedimiento Civil, tras la modificación que le introdujo el artículo 32 de la Ley 794 de 2003: Cuando no se pueda hacer la notificación personal al demandado del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, o la del auto que ordena citar a un tercero, o la de cualquiera 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 considerara surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino. Cuando deba surtirse un traslado con entrega de copias, el notificad podrá retirarlas de la secretaría dentro de los tres días***
> ***Siguientes, vencidos los cuales comenzará a correr el término respectivo. 8.2. Los requisitos de forma que, en diverso supuestos, ha establecido el legislador, siempre tienen un***
> ***Propósito específico. Nunca son caprichosos. Por consiguiente, tales exigencias carecen de valor por sí mismas. Su importancia, así como la de su satisfacción, está siempre determinada por la finalidad que con ellos se persigue. (SC3526 DE 2017 ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO Magistrado ponente SC3526-2017 Radicación n.° 11001-31-03-017 M.P Álvaro Fernando García Restrepo.).***

En este caso concreto ,si bien es cierto las citaciones y el auto admisorio de la demanda no coinciden, atañe a errores sin proyección ,pues al fin de cuentas ,se trata del mismo proceso, así mismo la identificación de la demandada se realizó de manera correcta y el hecho no condujo a ninguna confusión ,al punto que el demandado se le corrió el traslado de la demanda ,es decir el acto procesal produjo las consecuencias previstas en la norma esto es la de enterar al demandado del auto admisorio de la demanda y en donde se señaló el tramite propio del proceso verbal de menor cuantía.

En este orden de ideas, y conforme a las probanzas, esto es los citatorios para lograr las notificaciones, en el presente caso a la parte demandada se le acredito la posibilidad de defenderse y en consecuencia actuó, sin que se le vulnerara el derecho fundamental al debido proceso y de defensa.

En conclusión, la notificación prevista en el art 291 y 292 del C.G.P., CUMPLIO SU FINALIDAD de enterar al demandado del litigio, luego el error en la indicación del trámite del proceso, conforme a lo expuesto no constituye, circunstancia que constituya violación al debido proceso, pues se está en cumplimiento de lo dispuesto en el auto de fecha 16 de julio de 2019, razón por la cual no es llamada a prosperar la nulidad invocada.

Finalmente, no se impondrá condena en costa por al tenor de lo dispuesto en el art 365 Numeral 8

4. DECISION:

En mérito de lo expuesto, el juzgado promiscuo municipal de confines, administrando justicia en nombre de la república de Colombia y por autoridad de la ley

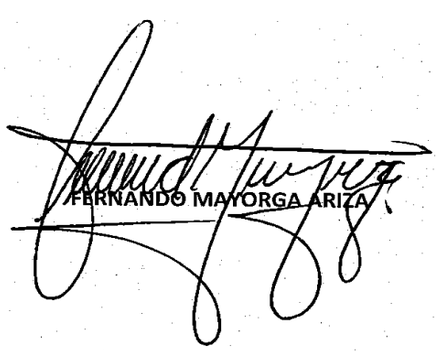
RESUELVE:

PRIMERO: Denegar la nulidad impetrada por indebida notificación del Demandado, conforme a lo expuesto en la parte motiva de este proveído

SEGUNDO: Sin condena en costas conforme a lo expuesto.

NOTIFIQUESE

El Juez;



FERNANDO MAYORGA ARIZA