

Proceso: Divisorio
Demandante: Diana Páez Pulga.
Demandado: Rosmira Arroyo Hernández.
Radicado: 2022-00010-00

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL

San Benito (Santander), veintiocho (28) de julio de dos mil veintidós (2022)

ASUNTO:

Procede el despacho a resolver la solicitud de incidente de nulidad suprallegal, por violación al debido proceso por indebida notificación de la demanda (artículo 8° Decreto 806 de 2020), elevada por el apoderado de la demandada Rosmira Arroyo Hernández.

ANTECEDENTES:

Mediante auto de fecha dieciséis (16) de mayo de dos mil veintidós (2022), entre otras cosas se dispuso admitir la demanda declarativa especial divisoria promovida por la señora Diana Páez Pulga en contra Rosmira Arroyo Hernández. En su numeral tercero se dispuso notificar esta providencia a la parte demandada de conformidad con lo ordenado en el inciso segundo del artículo 290 y ss del Código General del Proceso o el procedimiento establecido en el artículo 8 del decreto 806 de 2020, siempre que se conozca la dirección electrónica del mismo, informándole que dispone del término de diez (10) días hábiles, para para que se pronuncie sobre los hechos y pretensiones de la demanda de conformidad con lo previsto en el artículo 409 del C.G.P.

LA SOLICITUD DE NULIDAD

Los hechos que sustenta su solicitud de nulidad se pueden resumir de la siguiente manera:

Admitida la demanda, el día 23 de mayo de 2022, el apoderado de la parte demandante, a través de la empresa Enviamos, envió al domicilio de la demandada un sobre de manila con la guía número 10500032133313 2, dentro del cual únicamente contenía el oficio suscrito por el apoderado de la demandante, pero fechado el 18 de mayo de 2022 (aviso) la cual adjunta en pdf. A esta comunicación no adjuntó copia del auto de admisorio de la demanda para que su cliente tuviera conocimiento de lo que acontecía.

Una vez recibido el oficio, la demandada acudió al juzgado a fin de indagar por el, es así que la Secretaria le informó que era para notificarle la demanda, “comunicación para diligencia de notificación personal”, por lo cual la conminó para que firma la notificación con la advertencia de que las copias de la demanda y sus anexos no se los entregaría sino a través de un correo electrónico el cual debía ser suministrado por ella ante lo cual, se puso en contacto con su hija Sonia Arroyo Hernández, quien habita en Cajicá y a quien se le exigió suministrara la dirección electrónica de su correo empresarial para enviarle la demanda junto con los anexos en forma virtual, como en efecto se hizo al correo cortibd@gmail.com, pero solo una vez había firmado el acta de notificación personal, en cuyo contenido quedo consignado “Así mismo en razón a que el proceso ha surtido actuaciones desde la vigencia del Decreto 806 de 2020, se le remitirá el link del expediente digital al correo por ella indicado este es cortibd@gmail.com. El cual consta en la demanda y sus anexos, subsanación de la demanda y auto admisorio del mismo, lo cual es contrario a la evidencia ya que en ninguna parte del proceso aparece tal dirección.

El juzgado contravino lo dispuesto en las disposiciones vigentes ley 1564 de 2012 y art. 6° y 8° del Decreto 806 de 2020, al provocar la acelerada notificación personal hecha a la demandada porque ella no iba a cumplir otro acto diferente que el enterarse del aviso que le había enviado el apoderado de la demandante, máxime cuando el mismo apoderado había informado que ella recibía notificaciones en el predio rural denominado la belleza, al desconocer su correo electrónico. Cita el artículo sexto inciso 4° del decreto 806 de 2020.

Por último en el acta de notificación personal, no se le dio a conocer que los diez días consagrados en la ley para contestar la demanda y proponer excepciones una vez transcurriera los dos días de gracia que establece la norma, por lo que solo hasta el día 3 de junio del año en curso pudo acercarse a la oficina de su apoderado para conferirle poder, el cual hace uso, cuando según el acta el interlocutorio de mayo 16 de 2022, se encontraba ejecutoriado habiendo fenecido el término consagrado por la ley para proponer excepciones previas que por ser un proceso de única instancia solo se podrán proponer mediante recurso de reposición, caso distinto hubiere ocurrido si el juzgado espera hasta cuando el apoderado de la parte demandante hubiere ajustado a las previsiones del artículo 6° y 8° del decreto 806 de 2022, normas que indican que “La notificación personal se entenderá realizada una vez transcurrido dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a correr a partir del día

siguiente al de la notificación, circunstancia que no se le advirtió ni verbal ni expresamente por parte del funcionario notificador.

Con lo anterior, concluye que se presentó una evidente indebida notificación al pretermir el término del cual goza su cliente para contestar la demanda y la proposición de las excepciones previas, la cual generó a su vez una vulneración al derecho de contradicción, debido proceso y publicidad de su poderdante.

Pretende que se declare la nulidad absoluta de la demanda, declarando la nulidad del acta de notificación personal surtida el 27 de mayo de 2022, retrotrayendo la actuación hasta tanto no se de cumplimiento a lo consignado en el decreto 806 de 2020.

DEL TRASLADO DE LA SOLICITUD

Por Secretaria se surtió el traslado del recurso mediante la inclusión en lista No. 08 fijada el día 14 de junio de 2022 en el micrositio de la página web de la Rama Judicial. El traslado venció el día 17 de junio de 2022, sin pronunciamiento de la parte demandante.

CONSIDERACIONES

En aras de salvaguardar el debido proceso, el ordenamiento jurídico contempla un instrumento con aptitud para aniquilar los segmentos de la actuación procesal que hayan quedado irremediabilmente contaminados: la nulidad procesal. Las nulidades procesales guardan íntima relación con la observancia de las formas procesales para asegurar importantes objetivos constitucionales componentes del debido proceso, en especial el uso de adecuados espacios de defensa en el seno de la confrontación, su inobservancia los erosiona o los pone en peligro¹. Existen irregularidades inofensivas del debido proceso, magnificar su relevancia hasta el punto de otorgar aptitud para invalidar la actuación procesal sería constituir un exceso ritual manifiesto proscrito por la doctrina constitucional².

La nulidad invocada es la del numeral 8º del artículo 133 del C.G.P, que es del siguiente tenor: “ Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas”... cuyo fundamento está "(...) en la injusticia que implica adelantar un proceso a espaldas de quien ha debido brindársele la oportunidad

¹ ROJAS GOMEZ. Lecciones de derecho procesal., cit, t.II, p. 649, 650.

² Sentencias T-1306 de 2001, T-352 de 2012, T-605 de 2015, T 739 de 2015, y T- 429 de 2016.

de ejercer el derecho de defensa, o cuando menos de ser oído, notificándolo o emplazándolo debidamente, o asegurando su correcta representación (...)"³.

La notificación judicial constituye un elemento básico del derecho fundamental al debido proceso, pues a través de dicho acto, sus destinatarios tienen la posibilidad de cumplir las decisiones que se les comunican o de impugnarlas en el caso de no compartirlas y de esta forma ejercer su derecho de contradicción.

Mediante de auto de fecha 16 de mayo de 2022 se admitió la demanda divisoria, en el numeral tercero se dispuso notificar la providencia a la parte demandada Rosmira Arroyo Hernández de conformidad con lo ordenado en el inciso segundo del artículo 290 y ss del Código General del Proceso o el procedimiento establecido en el artículo 8 del decreto 806 de 2020, siempre que se conozca la dirección electrónica del mismo, informándole que dispone del término de diez (10) días hábiles, para para que se pronuncie sobre los hechos y pretensiones de la demanda de conformidad con lo previsto en el artículo 409 del C.G.P. *En el siguiente numeral se dispuso como medida cautelar la inscripción de la demanda en el folio de matrícula.*

El artículo 290 del C.G.P, se ocupa de la *procedencia de la notificación personal*, imponiendo como un deber entre otras *la del demandado* o a su representante o apoderado judicial, *la del auto admisorio de la demanda...* (inciso 2°).

La práctica de la notificación personal la señala el artículo 291 ibídem, más específicamente en su numeral 3° al disponer que “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...

La comunicación deberá ser enviada a cualquiera de las direcciones que le hubieren sido informadas al juez de conocimiento como correspondientes a quien deba ser notificado...”

El numeral 5° ibídem, contempla el caso en que la persona por notificar comparece al juzgado, al disponer que se le pondrá en conocimiento la providencia previa su identificación mediante cualquier documento idóneo, de lo cual se extenderá acta en la

³ Sent. Rev. de 24 de noviembre de 2008 Exp. 2006-00699

que se expresará la fecha en que se practique, el nombre del notificado y la providencia que se notifica, acta que deberá firmarse por aquel y el empleado que haga la notificación. Al notificado no se le admitirán otras manifestaciones que la de asentimiento a lo resuelto, la convalidación de lo actuado, el nombramiento prevenido en la providencia y la interposición de los recursos de apelación y casación...

Lo que se sigue es confrontar si el acto de notificación personal se llevó a cabo con estricto acatamiento de las normas anteriormente citadas que son las que establecen el debido proceso que se debe surtir para tal notificación, advirtiendo desde ya que se acudió la notificación física contemplada en el C.G.P y no a la del decreto 806 de 2020, atendiendo a que el demandante en la demanda manifestó desconocer el correo electrónico de la demandada.

Tenemos que la parte interesada, en este caso la demandante, siguiendo los derroteros del numeral 3° del artículo 291 del C.G.P, por intermedio de su apoderado le remitió al domicilio físico de la demandada, a través de la empresa de servicio postal Enviamos una comunicación denominada comunicación para diligencia de notificación personal artículo 291 del C.G.P, la cual recibió el día 23 de mayo de 2022. Sea pertinente aclarar que contrario a lo manifestado por el apoderado de la parte demandada en la solicitud de nulidad, el contenido de la comunicación da cuenta que se trata de la comunicación del numeral 3° del artículo 291 del C.G.P, y no de la notificación por aviso a la que éste alude en su escrito de nulidad, por tanto, a dicha comunicación no se debía adjuntar copia del auto admisorio de la demanda, exigencia que si lo es para la notificación por aviso por expreso mandato del inciso 2° del artículo 292 del C.G.P.

En la comunicación el apoderado demandante le informará expresamente sobre la existencia del proceso con su radicado, partes, su naturaleza que es divisorio y la fecha de la providencia que debe ser notificada auto admisorio de la demanda de fecha 16 de mayo de 2022, previniéndola para que comparezca al juzgado a recibir notificación personal del auto admisorio de la demanda dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de su entrega en el lugar de destino..., hasta ahí se ha cumplido con lo dispuesto en el numeral 3° del artículo 291 del C.G.P.

Satisfecho el debido proceso en el envío y entrega de la comunicación, queda a voluntad de la por notificar el comparecer al juzgado, en el sub júdice la demandada compareció a la secretaría el día 27 de mayo de 2022, dentro del término de los 5 días que contempla la ley, ya que según lo dice el apoderado de dicha parte, la comunicación la recibió el día 23 del mismo mes y año.

Al comparecer al juzgado la persona por notificar nos remitimos a lo contemplado en el numeral 5° del artículo 291 del C.G.P para cotejar lo allí mandado con lo acontecido el día de tal comparecencia, lo cual consta en el acta de notificación personal que para el efecto se extendió. En su contenido se observa que en el acta la secretaria del juzgado expresamente dejó consignado que Rosmira Arroyo Hernandez, a quien identificó con su cédula de ciudadanía notificó personal y directa el contenido del auto admisorio de la demanda de fecha 16 de mayo de 2022, proferido dentro del proceso divisorio por venta... y el acta fue firmado por la notificada y por la secretaria quien la efectuó la notificación. Con lo que se encuentran satisfechos las exigencias del artículo 5° del artículo 291 del C.G.P.

Lo acontecido fue contrario a lo manifestado por el apoderado de la parte demandada, puesto que la secretaria del juzgado al realizar la notificación personal de la demandada se ajustó a los derroteros legales, no hubo conminación, ya que en ningún momento se le amenazó, no se le apremió para que obedeciera, ni se le requirió el cumplimiento de un mandato, bajo pena o sanción determinadas. También merece la pena aclararle que la comparecencia de la demandada a la secretaria del juzgado no fue un acto desprevenido ni tampoco lo fue con el fin de enterarse del aviso que le había enviado el apoderado de la demandante, su comparecencia lo fue para notificarse del auto admisorio de la demanda y por tanto, la secretaria del juzgado debía notificarla y extender un acta firmado por ambas tal como así lo indica el numeral 5° del artículo 291 del C.G.P.

Efectuada la notificación personal, los términos para reponer, excepcionar y contestar la demanda empezaban a contar a partir del día siguiente a ella, y no dos días hábiles siguientes al envío del mensaje, como lo contempla el inciso 3° del artículo 8 del Decreto 8006 de 2020, puesto que en este caso la notificación personal se realizó conforme al artículo 291 del C.G.P.

Se queja igualmente el apoderado de la parte demandada que al momento de la notificación personal se le advirtió a la demandada que de que las copias de la demanda y sus anexos no se los entregaría sino a través de un correo electrónico el cual debía ser suministrado por ella ante lo cual suministró el de su hija, pese a que en la demanda se informó que ella no contaba con correo electrónico.

La entrega de las copias de la demanda y sus anexos se encuentra dispuesto en el artículo 91 del C.G.P, al decir que en el auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo se ordenará su traslado al demandado, el cual se surtirá mediante la entrega, en medio físico o como mensaje de datos, de copia de la demanda y sus anexos al demandado, a su representante o apoderado, o al curador ad litem.

Al momento de la de la interposición de la demanda y de la notificación personal se encontraba vigente el Decreto 806 del 4 de junio de 2020 (hoy convertido en legislación permanente mediante la ley 2213 de 2022), por 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.

El Decreto 806 de 2020 en su artículo 2º inciso 2º, resalta el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones y para agilizar los procesos judiciales y la flexibilización en la atención a los usuarios del servicio de justicia al mencionar que las actuaciones no requerirán de firmas manuscritas o digitales, presentaciones personales o autenticaciones adicionales, ni incorporarse o presentarse en medios físicos. En desarrollo de dicho mandato el artículo 6º ibídem, permite que las demandas se presenten en forma de mensaje de datos, lo mismo que todos sus anexos, a las direcciones de correo electrónico que el Consejo Superior de la Judicatura disponga para efectos del reparto, y que de las demandas y sus anexos no será necesario acompañar copias físicas, ni electrónicas para el archivo del juzgado, ni para el traslado.

La parte demandante cumplió tal mandato, puesto que presentó la demanda y sus anexos como mensaje de datos, los envió al correo electrónico del juzgado y no acompañó copias físicas ni electrónicas ni para el archivo ni para el traslado, por esa razón la secretaria del juzgado al momento de la notificación personal de la demandada no le hizo entrega física, por lo que bien pudo ella solicitarlo (lo cual no probó quien alega la nulidad) o la demandada ofrecer el correo electrónico de su hija para que a través de este se remitiera el traslado, posibilidad que también contempla el Decreto 806 de 2020 en su artículo 3º como deber al señalar que es deber de los sujetos procesales realizar sus actuaciones y asistir a las audiencias y diligencias a través de medios tecnológicos. Para el efecto deberán suministrar a la autoridad judicial competente, y a todos los demás sujetos procesales, los canales digitales elegidos para los fines del proceso.

De esta manera se concluye que nada irregular se presentó al acudir a medios electrónicos para surtir el traslado de la demanda, que por cierto *ya no será obligatorio asistir a la secretaria del despacho a retirar la copia de la demanda y sus anexos (art. 91) en adelante, no será obligatorio y, por tanto, podrá realizarse dicha actuación mediante la interacción remota de los ciudadanos con sus jueces* (STC 8125-2022), máxime si se tiene en cuenta que fue enviado al momento de la notificación personal y ningún reparo se hizo respecto a su contenido ni a su efectiva recepción por el destinatario, con lo cual se logró que la demandada efectivamente conociera el auto

admisorio de la demanda, la demanda y sus anexos en seguida de la notificación personal, pudiendo desde ese mismo momento ejercer su derecho de defensa, echándose de menos que no interpuso recurso de reposición contra el auto admisorio de la demanda, prefiriendo en su lugar solicitar la nulidad de todo lo actuado.

Ahora, en lo que respecta a la obligación del demandante de enviar simultáneamente, por medio electrónico o físico cuando se desconozca el canal digital de la parte demandada, copia de la demanda y de sus anexos a los demandados, el solo tenor literal del inciso 4° del artículo 6° del Decreto 806 de 2020 permite avizorar que en el presente caso no tiene aplicabilidad, dado que en la demanda se solicitó como medida cautelar la inscripción de la demanda en el folio de matrícula inmobiliaria del predio objeto de división, por ende el demandante no estaba obligado a enviarle físicamente copia de la demanda y sus anexos a la demandada al momento de presentar el líbello, tal como así lo exige el memorialista.

Con todo lo anterior, en el trámite de la notificación personal de la demandada Rosmira Arroyo Hernández se ha ajustado a la ley y por ende no se ha presentado la nulidad por indebida notificación contemplada en el numeral 8° del artículo 133 del C.G.P.

Condénese en costas a la demandada Rosmira Arroyo Hernández, conforme al inciso 2° del numeral 1° del artículo 365 del C.G.P, las cuales se liquidarán en su oportunidad.

Por lo expuesto, el Juzgado

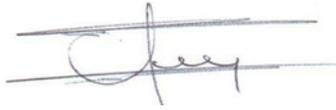
RESUELVE:

PRIMERO: DENEGAR la nulidad alegada conforme a lo expuesto.

SEGUNDO: Condénese en costas a quien solicitó la nulidad. Tásense en su oportunidad.

TERCERO: Reconocer personería jurídica para actuar al Doctor Vladimiro Bayona Gómez identificado con la cédula de ciudadanía No. 5.466.518 y Tarjeta Profesional de Abogada No. 21349 del C.S de la Judicatura como apoderada de la demandada Rosmira Arroyo Hernández, en los términos del poder conferido.

NOTIFIQUESE,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Oscar', is positioned between two horizontal lines.

OSCAR ALEJANDRO PEREZ SAAVEDRA
Juez