

REPÚBLICA DE COLOMBIA**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D. C.
SALA DE FAMILIA****MAGISTRADA: LUCÍA JOSEFINA HERRERA LÓPEZ.**

RADICACIÓN: 11001-31-10- 007-2020-00218-02 PROCESO: Divorcio DEMANDANTE: LEONEL FERNANDO VILLAMIL DEMANDADA: JULY ESPERANZA SALAZAR RODRÍGUEZ Apelación Auto.
--

Con este pronunciamiento, decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la demandada, señora **JULY ESPERANZA SALAZAR RODRÍGUEZ**, contra el auto fechado el 19 de febrero de 2021 en el Juzgado Séptimo de Familia de Bogotá, por medio del cual rechazó por extemporáneas la contestación a la demanda inicial y la demanda de reconvenición, propuestas por la parte demandada en el proceso de la referencia.

ANTECEDENTES

1. Ante el Juzgado Séptimo de Familia de Bogotá, cursa proceso de divorcio instaurado por el señor **LEONEL FERNANDO VILLAMIL** en contra de la señora **JULY ESPERANZA SALAZAR RODRÍGUEZ**. La demanda, una vez se subsanaron los defectos advertidos por el juzgado, se admitió el 21 de agosto de 2020, providencia en la que, a la par ordenó notificar a la parte demandada.

2. El día 1º de septiembre de 2020, a las 16:56, el apoderado demandante, remitió al correo yulysalazar52@gmail.com, mensaje de texto para surtir notificación **“personal”**, de conformidad con lo estipulado en el artículo 8 del Decreto 806, la que agregó, *“se entenderá realizada dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente al de la notificación, por lo que contará con 20 días hábiles para contestar la demanda, la providencia notificada es la proferida el 2020, mediante la cual se admitió la demanda”*.

Anexo copia digital del auto anteriormente referido, de la demanda y se sus anexos... “LINK DE DESCARGA DE LA DEMANDA Y SUS ANEXOS”.

3. Con memorial del 1° de septiembre de 2020, enviado a las 17: 18. el demandante informa al Juzgado sobre el envío del mensaje de texto, y adjunta constancias sobre el particular.

4. El 23 de septiembre de 2020, la demandada solicita al juzgado compartir el expediente digital para poder contestar la demanda y, el día inmediatamente siguiente 24 de septiembre, el juzgado notifica personalmente a la señora **JULY ESPERANZA** en la Secretaría del despacho.

5. Por conducto de apoderado la demandada presentó su contestación a la demanda, el día 23 de octubre de 2020, a la par promovió demanda de reconvención.

6. Con auto del 18 de noviembre de 2020 el juzgado dispuso no tener en cuenta la notificación realizada por la parte demandante el 1 de septiembre de la misma anualidad a través de mensaje de texto, por no contar con acuse de recibo, dio plena eficacia a la notificación personal efectuada a la demandada el 24 de septiembre de ese año, en consecuencia, declaró oportunamente contestada la demanda y en la misma fecha admitió la demanda de reconvención.

7. En auto del 2 de febrero de 2021 el juzgado declaró que el demandante no contestó la demanda de reconvención.

8. El apoderado del demandante interpuso recurso de reposición contra los autos del 18 de noviembre de 2020, argumentó a propósito que la señora **JULY ESPERANZA** fue debidamente notificada del auto admisorio de la demanda el 1 de septiembre de 2020, aportó certificación sobre la apertura “y reenvió [d]el correo de notificación 58 VECES”; la misma prueba certifica que la demandada accedió en 4 oportunidades al enlace de los anexos de la demanda; por lo mismo, el término para contestar la demanda según el recurrente inició el 2 de septiembre de 2020 y feneció el 1 de octubre de 2020; y como la demandada contestó la demanda el 23 éste mes, la respuesta fue extemporánea.

9. En providencia del 19 de febrero de 2021 el despacho decidió reponer los autos del 18 de noviembre de 2020 y del 2 de febrero de 2021, en su lugar, decidió no tener en cuenta la contestación de la demanda y la demanda de reconvención por ser extemporáneas. En ese sentido, argumentó la señora Juez que

independientemente de que se hubiese o no allegado en su momento la constancia de la recepción del correo enviado con el fin de surtir la notificación, la demandada si tuvo conocimiento del proceso a través de ese medio y cumplió eficazmente el objetivo de enteramiento, demostrado que la señora abrió el correo por primera vez el 1 de septiembre a las 17:11 horas, razón por la cual, sólo podía contestar la demanda hasta el 1 de octubre de 2020, al punto que, el 23 de septiembre, el día anterior a la notificación personal, solicitó compartir el expediente.

10. Contra la última determinación el apoderado de la señora **JULY ESPERANZA SALAZAR RODRÍGUEZ** presentó recurso de reposición y en subsidio apelación. El 18 de agosto de 2020 explicó, el abogado de la parte demandante envió un primer correo a su poderdante informándole sobre la radicación del proceso, el 1 de septiembre de la misma anualidad un segundo correo en el que se puso de presente la existencia de la demanda, no obstante, su mandante *“jamás acusó recibo de ninguno de los dos correos electrónicos”*, posteriormente la señora **JULY ESPERANZA** *“de manera diligente y sin haber tenido antes relación alguna con procesos judiciales, angustiada, le envió un correo electrónico al Juzgado, el 23 de septiembre de 2020, a la 1:07 de la mañana, y en él solicitó una copia de la demanda en su contra y sus respectivas pruebas”*, correo reiterado el día inmediatamente siguiente frente a lo que recibió respuesta del despacho indicándole que se tenía por notificada del auto admisorio junto con la demanda y sus anexos, advirtiéndole que contaba con 20 días para contestar.

Para el recurrente la decisión del 19 de febrero de 2021 desconoció la notificación realizada por el despacho el 24 de septiembre de 2020, vulnerando con ello el principio de buena fe y confianza legítima, pues la demandada *“confió en que la funcionaria realizaría su trabajo conforme se demanda de esta clase de funcionarios”*.

Finalmente considera irregular el trámite dado al recurso de reposición, porque no se le dio traslado a la demandada vulnerando el derecho al debido proceso de su representada, tampoco obra registro en el sistema Tyba de la Rama Judicial, lo que impidió conocer su existencia, por ende, pronunciarse sobre el medio de impugnación.

11. El apoderado del demandante, **LEONEL FERNANDO VILLAMIL**, al descorrer el traslado del recurso se remitió al artículo 318 del CGP, según el cual, considera el auto que decide la reposición no es susceptible de recurso alguno.

12. En providencia del 6 de agosto de 2021 el Juzgado rechazó de plano el recurso interpuesto por la parte demandada contra el auto del 19 de febrero de 2021, “*por cuanto dicho recurso no contiene puntos nuevos que ya no hayan sido decididos por esta Juez*” y, con relación a la afectación del debido proceso observó que el traslado del recurso se surtió con la fijándose en lista el día 9 del mismo mes y año, de lo cual se dejó constancia en el microsítio del juzgado y si bien, respecto del auto del recurso contra el auto del 18 de noviembre de 2020 la secretaría omitió correr traslado, el apoderado acreditó que remitió copia del escrito al correo de la demandada, con lo que se entendería saneada la omisión de la Secretaría, conforme el artículo 9 del Decreto 806 de 2020. La decisión de rechazar el recurso de apelación se revocó en providencia del 10 de febrero de este año, declarando mal denegado con lo que, se abre paso este pronunciamiento.

CONSIDERACIONES

En ejercicio de la competencia prevista en el artículo 32 del C.G.P., en concordancia con lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 321 del CGP, abordará el Tribunal el problema jurídico orientado en este caso, a establecer si, según el recuento procesal precedente, resulta acertada la decisión del Juzgado, al declarar extemporánea la contestación y rechazar la demanda de reconvención, como consecuencia de otorgar plena eficacia jurídica a la notificación efectuada por la parte demandante en la forma autorizada en el artículo 8° del Decreto 806 de 2020 y dejar sin efecto jurídico la notificación personal adelantada por el Juzgado.

No llama a discusión la trascendencia del acto de notificación, expresión concreta de la garantía del derecho fundamental a un debido proceso en sus manifestaciones esenciales de contradicción, defensa e igualdad ante la ley cuando se acude ante la Justicia para resolver una controversia. La doctrina constitucional asume “*la notificación [como] el acto material de comunicación mediante el cual se da a conocer a las partes o a los terceros las decisiones proferidas por las autoridades públicas en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, por lo que no puede entenderse solo como un acto meramente formal o de trámite, ya que a través de ella se desarrolla el principio de publicidad de las actuaciones públicas (artículo 228 superior) y se garantizan los derechos fundamentales al debido proceso (contradicción y defensa) y al acceso a la administración de justicia, consagrados en los artículos 29 y 229 de la Constitución Política, respectivamente*” (Corte Constitucional Auto 360 de 2015).

En esa dirección el Tribunal, en acuerdo con la jurisprudencia, reconoce el alcance superlativo de la notificación cuando se trata del auto de admisión, o de la primera

providencia procesal, caso en el cual, el enteramiento personal al demandado o al apoderado judicial, de acuerdo a lo contemplado en el numeral primero del artículo 290 del CGP., se erige en la forma de notificación principal, de manera subsidiaria es dable acudir a otras formas de enteramiento, como el aviso o emplazamiento reglamentados en los artículos 292 y 293 ibídem, viables según esas disposiciones, *“cuando no se pueda surtir la notificación personal”...*

Con motivo de las dificultades enfrentadas no sólo en el país sino en el mundo por la pandemia Covid19, el servicio de Justicia, se ve intempestivamente abocado a sortear la necesidad de atender la demanda de la ciudadanía por medios virtuales, sin protocolos de atención predeterminados y, aún en proceso de construcción, condiciones de anormalidad generadas por la pandemia que el Decreto Legislativo 806 del 4 de junio de 2020, *“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”*, viene a reglamentar una forma especial de notificación personal a través de medios virtuales, disponiendo , en el artículo 8, lo siguiente:

“Las notificaciones que deban hacerse personalmente también podrán efectuarse con el envío de la providencia respectiva como mensaje de datos a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado en que se realice la notificación, sin necesidad del envío de previa citación o aviso físico o virtual. Los anexos que deban entregarse para un traslado se enviarán por el mismo medio.

El interesado afirmará bajo la gravedad del juramento, que se entenderá prestado con la petición, que la dirección electrónica o sitio suministrado corresponde al utilizado por la persona a notificar, informará la forma como la obtuvo y allegará las evidencias correspondientes, particularmente las comunicaciones remitidas a la persona por notificar.

La notificación personal se entenderá realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente al de la notificación.

Para los fines de esta norma se podrán implementar o utilizar sistemas de confirmación del recibo de los correos electrónicos o mensajes de datos.

Cuando exista discrepancia sobre la forma en que se practicó la notificación, la parte que se considere afectada deberá manifestar bajo la gravedad del juramento, al solicitar la declaratoria de nulidad de lo actuado, que no se enteró de la providencia, además de cumplir con lo dispuesto en los artículos 132 a 138 del Código General del Proceso.”

La H. Corte suprema de Justicia, asumiendo la concreta realidad de anormalidad generada por la pandemia, considera posible acudir a cualquiera de las formas de notificación personal, siempre y cuando se garantice el derecho de contradicción con el enteramiento de la parte convocada a juicio y el derecho fundamental a un debido proceso. Dice la Corte en ese sentido: *“el interesado en practicar la notificación personal de aquellas providencias que deban ser notificadas de esa manera [personal], tiene dos posibilidades en vigencia del Decreto 806. La primera, notificar a través de correo electrónico, como lo prevé el canon 8° de ese compendio normativo. Y, la segunda, hacerlo de acuerdo con los artículos 291 y 292 del Código General del Proceso. Dependiendo de cuál opción escoja, deberá ajustarse a las pautas consagradas para cada una de ellas, a fin de que el acto se cumpla en debida forma.”* (STC7684-2021 MP. Octavio Augusto Tejeiro Duque).

Resultado de las dificultades institucionales advertidas, el Decreto 806 de 2020, procura como legislación de emergencia afrontar la virtualidad, y conjurar las múltiples y complejas situaciones a las que se vieron abocados los despachos judiciales y los usuarios, dando lugar a situaciones como la actual en que se presentan dos notificaciones a la parte demandada, una a través del procedimiento virtual reglamentado en el artículo 8° antes citado, y otra notificación personal en tiempo sucesivo, adoptada según dijo el juzgado porque no contaba con acuse de recibo de la primera, en ese sentido, en auto del 18 de noviembre de 2020 determinó dar plena validez a la segunda notificación en decisión que una vez impugnada fue revocada con el proveído del 19 de febrero de 2021, motivo del recurso de apelación, en el que, por el contrario, dispuso dar validez a la primera notificación, por considerar efectivamente enterada la parte, de la demanda instaurada en su contra, con fundamento en la certificación aportada a posteriori, según la cual, el mensaje con la primera notificación fue enviado al correo electrónico de la señora **JULY ESPERANZA SALAZAR RODRÍGUEZ**, el día 1° de septiembre de 2020, con los respectivos anexos, fue leído por la destinataria el mismo día de su envío y abierto un buen número de ocasiones, evidencia del enteramiento de la demanda y del auto de admisión.

Consecuencia de esa determinación, fue no tener en cuenta el escrito de contestación de la demanda y la demanda de reconvenición presentadas por la parte demandada dentro del término de traslado habilitado a partir de la segunda notificación personal realizada el día, 23 de septiembre de 2020, porque en efecto, para ese entonces devenían extemporáneos esos actos de defensa, en relación con la primera notificación.

Ahora, la segunda notificación personal a la señora **JULY ESPERANZA SALAZAR RODRÍGUEZ**, quien había solicitado una copia de la actuación *para contestar la demanda*, si bien genera una situación procesal confusa, no deja sin efecto la primera notificación realizada bajo las formas reglamentadas en artículo 8° del Decreto 806 de 2020, ni desvirtúa el conocimiento de la demanda y de su admisión que por ese medio obtuvo, tal como se corrobora con la certificación aportada por la parte demandante, según la cual, el 1 de septiembre de 2020 se envió al correo electrónico de la señora **JULY ESPERANZA SALAZAR** copia del auto admisorio, de la demanda, sus anexos y además, se advirtió del término de 20 días, hábiles para contestar, sobre apertura del mensaje electrónico el día de su envío, además, del acceso reiterado al enlace que contenía los archivos adjuntos; es decir, la demandada tuvo efectivo conocimiento de la existencia del proceso desde aquel 1 de septiembre de 2020.

Por lo demás, el apoderado de la demandada cuando interpone el recurso de apelación que nos ocupa, acepta que el 18 de agosto de 2020 el abogado de la parte demandante envió un primer correo a su poderdante informándole sobre la radicación del proceso y el 1° de septiembre de la misma anualidad se envió un segundo correo a la señora **JULY ESPERANZA** informando sobre de la demanda, aun cuando aduce, que su mandante “*jamás acusó recibo de ninguno de los dos correos electrónicos*”, lo que no desvirtúa el fin informativo de la notificación.

La advertencia sobre la habilitación del término de traslado, junto con el oficio informativo remitido al juzgado suplen las formalidades legales, destinadas a garantizar, el conocimiento de la demanda y posibilidad de defensa de la parte convocada a un proceso, tan cierta en este caso, que el 23 de septiembre de 2020, la demandada escribe al correo del despacho solicitando acceso al expediente, con el propósito de contestar la demanda, se reitera.

La confusión generada por la segunda notificación, tal como se dijo antes, no habilita un nuevo término de traslado, ni afecta la eficacia de la primera, porque un proceder semejante desdice de la seguridad jurídica y entraba el ejercicio transparente del derecho de contradicción, tal como se interpreta en la jurisprudencia de la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia, orientada a hacer prevalecer la primera notificación. Así se explica en sentencias del 11 de diciembre de 2008, exp. No. 2008-0144-01; 15 de mayo de 2013, exp. 05001-22-03-000-2013-00210-01; STC9903-2020), señalando en caso similar, lo siguiente:

“4-. Bajo el anterior panorama, habrá de confirmarse el fallo de tutela de primer grado, toda vez que de la revisión del expediente del juicio cuestionado observa

la Corte, que el 24 de octubre de 2019 fue entregado el aviso en la residencia de la demandada, por lo que dicha notificación se perfeccionó al finalizar el día siguiente, esto es, el 25 del mes y año citados, según lo dispuesto en el inciso 1° del artículo 292 del Código General del Proceso; de manera que, si se tiene el plazo de tres días para retirar los anexos (28, 29 y 30 de octubre), el término para contestar la demanda comenzó el 31 de octubre subsiguiente.

Con vista en lo anterior, la notificación personal de la demandada adelantada el 5 de noviembre de la anualidad prenotada no podía tenerse en cuenta, comoquiera que el enteramiento del juicio ya había surtido efecto desde la entrega del aviso; de ahí que, el estrado convocado haya incurrido en error al no haber tenido en cuenta esta última forma de enteramiento. Y si bien, el extremo activo aportó tardíamente el diligenciamiento de dicho trámite, esa circunstancia no desconoce que desde el 25 de octubre de 2019 la parte demandada presumiblemente conocía del trámite del juicio censurado, por lo que se debió contabilizar el término de su oposición a partir del 31 del mes y año referidos, como ya se dijo.

5. No bastaba entonces con que la autoridad judicial accionada, se limitara a decir que la parte demandante, aquí interesada, había aportado a última hora el diligenciamiento del aviso de notificación, para desconocer una verdad que afloraba en el expediente, esto es, que esa forma de comunicación cobró efectos con antelación al enteramiento personal de la demandada, además, sin hacer ningún tipo de pronunciamiento al respecto y en el que se evidenciara el estudio pormenorizado del caso.

6. Así las cosas, en criterio de esta Sala tal razonar resulta censurable por esta vía por falta de motivación, toda vez que el Juzgado criticado de manera alguna estudió si se daban o no los supuestos necesarios para concluir si la demandada fue notificada por aviso con antelación al enteramiento personal, pasando por alto, inclusive, las documentales adosadas, y descuidando el estudio que en sede de control de legalidad debía efectuar, luego en ese orden, siendo deber del Juez del proceso resolver sobre la totalidad de las temáticas puestas a su conocimiento, y analizar en conjunto todo el recaudo probatorio, no cabe duda que en asunto revisado constitucionalmente se incurrió en causal de procedencia del amparo por la omisión advertida”.

Ahora bien, advirtiendo que la parte interesada decidió llevar a cabo la diligencia de notificación según las reglas del artículo 8 del Decreto 806 de 2020, la notificación personal debía entenderse realizada “una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente al de la notificación”; es decir, que para el caso concreto el 4 de septiembre de 2020 empezó a correr el término con que contaba la demandada para contestar, que finalizó el 1 de octubre de la misma anualidad; por ende, al haberse presentado el escrito respectivo junto con la demanda de reconvención el 23 de octubre, los mismos debían declararse extemporáneos, tal como lo resolvió el despacho de primera instancia en la providencia confutada.

Por otra parte, no le asiste razón al recurrente cuando afirma que dejar sin efecto la notificación realizada por el despacho el 24 de septiembre de 2020 implica una vulneración al principio de buena fe y confianza legítima, pues se advierte que para aquel momento la decisión adoptada por la señora Juez atendió a los elementos de prueba que, sobre el envío de la notificación por correo electrónico del 1 de septiembre de 2020, fueron aportados, pero eso no conlleva a desconocer las gestiones ceñidas a las formalidades del artículo 8° del decreto 806 de 2020, ni el conocimiento cierto que de la demanda tenía la señora **JULY ESPERANZA SALAZAR RODRÍGUEZ**, de su admisión y anexos enviados por medio digital, tal como fue corroborado con la certificación aportada al interponer el recurso por la parte demandante para remarcar la certeza del enteramiento puesto en entredicho por la parte demandada, con las múltiples ocasiones en las que abrió el archivo remitido por la contraparte. Luego enterada de la demanda, de su admisión, advertida de la notificación y traslado, además de requerir acceso al expediente para contestar, esa era la certeza y confianza legítima en el procedimiento y no una segunda notificación realizada bajo unos supuestos que no correspondían a la verdad.

Finalmente, dice el recurrente que la decisión del 19 de febrero de 2021 resolvió una reposición de la cual no se le corrió traslado, argumento desvirtuado con las actuaciones obrantes en el expediente, pues el memorial contentivo del recurso fue enviado por correo electrónico el 11 de febrero de 2021, tanto al despacho como a la dirección electrónica de ambas partes dentro del proceso.

Así las cosas, descartados los argumentos del recurrente, se encuentra adecuada la decisión adoptada por el despacho de primera instancia en providencia del 19 de febrero de 2021, por lo que habrá de confirmarse.

En razón y mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D. C., en ejercicio de la competencia de Magistrado Sustanciador,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido el 19 de febrero de 2021, por el Juzgado Séptimo de Familia de Bogotá D.C.

SEGUNDO: CONDENAR en costas en esta instancia a la parte recurrente, se fijan como agencias en derecho una suma equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente.

TERCERO: Ejecutoriada la decisión, **DEVOLVER** las diligencias al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE

LUCÍA JOSEFINA HERRERA LÓPEZ

Magistrada

Firmado Por:

Lucia Josefina Herrera Lopez

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 006 De Familia

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

befe28d610fa1b90ba31556ff2a8e36bad5f90e15ddad4ecb13964e6f606995a

Documento generado en 24/05/2022 01:07:57 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente

URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>