

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA SALA CIVIL-FAMILIA**



Asunto

Impugnación actos de asamblea de Yenny Esperanza Mesa Mongui, contra
Conjunto Residencial Bosques de Zapan Manz. 7 P.H.

Exp. 2021-00178-01

Bogotá D.C., veinticinco (25) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

ASUNTO A TRATAR

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, en contra del auto dictado en audiencia el 10 de agosto de 2022 por el Juzgado Primero Civil Circuito de Soacha.

ANTECEDENTES

Cursa proceso de impugnación de actos de asamblea iniciado por Yenny Esperanza Mesa Mongui contra el Conjunto Residencial Bosques de Zapan Mz. 7 P.H.; con auto de 11 de octubre de 2021¹, se admitió la demanda y con decisión de 16 de noviembre siguiente², se decretó la suspensión provisional del acto de asamblea adelantada el 8 de agosto de 2021, comunicándose por el juzgado a la copropiedad demandada lo pertinente, a lo que manifestó en mensaje de datos de 24 de noviembre del año anterior³, que “*se procederá a dar cumplimiento*”.

¹ Archivo 0011

² Archivo 0019

³ Archivo 0023

Luego, la administradora y representante legal del conjunto presentó memorial con referencia *“Notificación al Proceso...”*⁴, a lo que la secretaria del despacho judicial remitió el *link* del expediente digital advirtiéndole que contaba con el término legal para contestar la demanda y ejercer el derecho de contradicción⁵; con proveído de 23 de marzo de 2022⁶, se dispuso tener notificada por conducta concluyente a la parte demandada y que en el término legal de traslado no contestó el libelo.

Para el 13 de julio de 2022⁷, en desarrollo de la audiencia de que trata el artículo 372 del C.G.P. se dejó constancia que el apoderado de la pasiva, elevó solicitud la suspensión de la audiencia a efecto de acreditar la representación legal de la copropiedad; posteriormente, presentó memorial⁸, solicitando decretar la nulidad de lo actuado *“desde su comunicación de fecha febrero 15 de 2022 donde le informa a la representante legal de conjunto demandado que acusa recibo del memorial de la fecha, la declara notificada del proceso...”*, con fundamento en el artículo 8 del Decreto 806 de 2020 y numeral 8º del artículo 133 del C.G.P.

En audiencia adelantada el 10 de agosto de 2022⁹, se corrió traslado de la nulidad propuesta y se declaró infundada, por lo que el apoderado de la parte demandada interpuso recurso de alzada, precisando los reparos, siendo concedido el recurso y, se continuó con la etapa de conciliación, la que se declaró fracasada.

Para ello, consideró la Jueza de instancia: *“debemos entonces tener en cuenta que en este caso concreto sí revisamos la actuación en el PDF 29 la misma representante*

⁴ Archivo 0029

⁵ Archivo 0031

⁶ Archivo 0034

⁷ Archivo 0040

⁸ Archivo 0045

⁹ Archivo 0051

legal de la parte demandada informó en el correo a través del cual podía ser notificada, indicó que este era zapan2mz7@gmail.com y además solicito que le fuera compartido el expediente, de igual manera en el PDF número 31 del expediente la secretaria de este despacho le remitió el día 15 de febrero de, le compartió el expediente, le informó que se le iba a tener por notificada por conducta concluyente, ello quiere decir que a partir del día siguiente empezaban a contabilizarse los términos previstos por el artículo 8° del decreto 806 y además que ha dispuesto la jurisprudencia los primeros dos días para que tenga conocimiento de la providencia y luego sí los 20 días normales de traslado que establece el código general del proceso para efecto de que se surten debida forma la notificación, frente a lo cual también el apoderado que presenta la notificación indicó que se encontraba inconforme, entonces si el despacho contabiliza nuevamente el término es cierto que cuando el proceso entró al despacho el 18 de marzo 2022, tal como lo informó el secretario, ya se había vencido el término tanto previsto por la jurisprudencia para que la parte se entere, esos 2 días que se refiere el Art 8 y adicionalmente los 20 días sin que la parte demandada se hubiese presentado a través de apoderado, por tanto este despacho no considera que se haya vulnerado el derecho de publicidad en este asunto concreto y que se haya incurrido en ninguna causal de nulidad entorno a la notificación de la parte demandada y por ende va a decidir declarar infundada la solicitud de nulidad que plantea en esta oportunidad el apoderado de la parte demandada, la decisión queda notificada en estrados, quieren hacer alguna manifestación”.

DEL RECURSO DE APELACIÓN

Como sustentación la apelante expuso los siguientes argumentos:

- Como se reclamó en el escrito de nulidad, la parte actora informó el correo institucional del conjunto, lo cual, también se advirtió por la representante legal cuando se pronunció frente al obedecimiento de orden del juzgado, “sin embargo la parte demandada jamás dijo que conocía la existencia del auto

admisorio de la demanda, tampoco dijo que conocía la demanda ni los soportes de la misma”, al contrario, expresó que “se notificaba y solicitaba que se le enviara el expediente al correo institucional, al parecer porque no puedo afirmarlo, de los documentos que me entregaron en el traslado de la demanda y sus anexos se hizo a un correo particular llamado diananini, que es un correo que ella no ofreció que se podía notificar, ni tampoco la parte demandante manifestó que ese era el correo del conjunto, al parecer es el correo personal de la señora administradora, Diana Ordoñez, pero ese no era el correo que se había anunciado ni por la parte demandante, ni por la demandada, que era al que se pudiera enviar el link donde se pudiera visualizar el proceso en su totalidad para poder ejercer el derecho a la defensa”.

- Así las cosas, la irregularidad del juzgado de no remitir el expediente digital al correo institucional, sino a uno personal “no sabemos realmente de quien es”, pero se supone que es el personal de la administradora Diana, “en ningún momento convalida esa omisión del juzgado de enviar al correo a quien las partes habían solicitado que fuera enviado el expediente, y obviamente ella no conoció el expediente, no pudo contestar en los 20 días que daba el despacho como término para el efecto y tampoco dio acuse de recibo desde el correo institucional de que había recibido el expediente, en las normas que menciono en mi escrito de nulidad”.

- Tiene que existir la constancia de recibido por parte de la demandada en el correo en que debieron haberle hecho llegar el expediente y sus anexos, que aquí no se tiene, por lo cual, se desconoce el debido proceso y el derecho a la defensa porque otorgó al conjunto la oportunidad de contestar la demanda, en tanto que la anterior representante nunca conoció la demanda, el auto admisorio y sus anexos, siendo erróneo el reconocimiento de tenerlo notificado por conducta concluyente, se itera, ella cuando dijo que se notificaba, “no dijo que conociera determinada providencia, no manifestó que conocía el auto admisorio de la demanda, ni que conocía la demanda, ni los soportes de la misma, ella simplemente

manifestó que se declaraba notificada y que pedía que se le enviará el expediente al correo institucional para ella poder ejercer el derecho a la defensa”.

CONSIDERACIONES

Sabido es, que en materia de nulidades procesales impera el principio de la especificidad, según el cual, no hay defecto capaz de estructurarla sin ley que expresamente la establezca, por lo tanto, está prohibido hacer aplicaciones analógicas para anular actuaciones judiciales. De ahí que, las nulidades como remedio procesal idóneo para corregir los yerros procesales que afecten el debido proceso de las partes, están clasificadas en subsanables e insubsanables, y están gobernadas por los principios de taxatividad, interés jurídico para proponerlas y oportunidad.

La nulidad invocada en esta oportunidad es, con base en la indebida notificación del demandado, su representante o del apoderado del auto que admite la demanda o del mandamiento de pago, de su corrección o adición, la cual se halla consagrada en el artículo 133-8 del C.G.P. y artículo 8 del Decreto 806 de 2020 -vigentes para esa época-.

Es pertinente recordar que, en cumplimiento de los postulados del debido proceso, consagrados en el artículo 29 de la Constitución Política y desarrollados en los códigos instrumentales, el acto de notificación cumple como fin primordial, dar publicidad a los actos jurisdiccionales y garantizar el derecho de defensa y contradicción de las partes.

El Código General del Proceso, consagra varias formas de notificación para dar cumplimiento a los mencionados principios. Son ellas, la notificación personal, estado, aviso y conducta concluyente; a su vez, el artículo 290 C.G.P.

dispone que deberá notificarse personalmente al demandado o a su representante o al apoderado judicial, el auto admisorio de la demanda o que libra mandamiento de ejecutivo; asimismo, con ocasión a la declaratoria de emergencia nacional sanitaria derivada de la pandemia del Covid 19, el Gobierno Nacional dictó el Decreto 806 de 2020, a efecto de *“implementar el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales y agilizar el trámite de los procesos judiciales ante la jurisdicción ordinaria en las especialidades civil, laboral, familia, jurisdicción de lo contencioso administrativo, jurisdicción constitucional y disciplinaria”*, por lo cual, *“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”* –artículo 8 *ídem*–.

Luego, es claro que la notificación personal es la más genuina forma de garantizar el derecho de defensa y contradicción al demandado, por esto el legislador hizo énfasis en que la primera providencia del proceso debe notificarse personalmente al accionado, a no ser, que se dificulte lograrlo; igualmente, el estatuto adjetivo dispone formas supletorias de enteramiento de la existencia del proceso.

Sobre este tema en particular y la importancia de la notificación del auto admisorio de la demanda al demandado, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en, sostuvo lo siguiente:

“...Mediante la notificación del auto admisorio de la demanda, además de integrarse la relación jurídica procesal, el demandado es enterado del contenido de la demanda deducida en su contra, pues éste involucra el

¹⁰ Sentencia de 14 de enero de 1998

*traslado de la misma, brindándose así la oportunidad de hacer valer todos los medios de defensa a su alcance.
(...)*

Por la circunstancia mencionada, el art. 140 núm. 8 del CPC erige como motivo de nulidad procesal la omisión de tal acto o su realización al margen de las formas señaladas, previsión con la cual se busca "...reparar la injusticia que implica haber adelantado un proceso a espaldas de quien ha debido brindársele la oportunidad, bien sea mediante notificación personal o emplazamiento de ejercer el derecho de defensa, o cuando menos de ser oído" (Cas. Cív. de 8 de noviembre de 1996)..." (Negrilla y subrayado intencional).

Volviendo la mirada al caso de estudio, se destaca lo siguiente:

- Diana Marcela Ordoñez Zapata como administradora y representante legal del conjunto demandado, presentó memorial con referencia "Notificación al Proceso No. 25754311003001-2021-00178-00" e indicó que "Me permito solicitar notificación al proceso... con el fin de que me sea compartido el expediente de este proceso y ejercer el derecho de defensa según el caso y/o respuesta correspondiente" (archivo 0029); solicitud remitida del correo electrónico zapan2mz7@gmail.com el día 14-02-2022, a las 16:18.

- El 15-02-2022, la secretaría del juzgado remitió mensaje de datos indicando: "Acuso recibido de su memorial en la fecha, en consecuencia, teniendo en cuenta su escrito en el que indica que conoce de la existencia del proceso, se tiene por notificada de la demanda No. 2021-178 en calidad de Representante Legal de la Demandada, ello a voces del artículo 301 del C.G.P... En consecuencia, se remite link donde puede visualizar la totalidad del proceso (copia del traslado de la demanda) para que ejerza su derecho de defensa dentro del término judicial de 20 días... El término de traslado comenzará a correr al día hábil siguientes al presente mensaje. Se envía link donde puede visualizar el expediente digital..." (archivo 0031); siendo remitido al correo electrónico dianamimi29@hotmail.com (archivo 0032).

- Con decisión de 23 de marzo de 2022, atendiendo el informe secretaria se dispuso tener por notificada por conducta concluyente a la parte demandada, que dentro del término legal de traslado no ejerció el derecho de defensa y, se fijó fecha y hora para adelantar la audiencia inicial de que trata el artículo 372 del C.G.P. (archivo 0034).

- El apoderado de la parte demandada, presentó memorial el día 12 de julio, instando le fuera reconocida personería jurídica y solicitó la suspensión de la audiencia que se adelantaría el 13 de julio pasado, en tanto que, no se había expedido resolución de representación legal del conjunto por la Secretaría de Gobierno de Soacha (archivos 0036 y 0037).

- En audiencia del 13 de julio hogaño, se atendió favorablemente la solicitud obrante a archivo 37 (archivo 0040); fijándose como nueva fecha el 10 de agosto siguiente.

- Para el 5 de agosto de 2022, se compartió el *link* del expediente digital para que fuera descargada el acta de la audiencia anterior (archivos 0041 y 0042).

- El 9 de agosto siguiente, el apoderado de la copropiedad remitió escrito solicitando la nulidad de lo actuado (archivos 0044 y 0045).

De ahí que, revisado el trámite resaltado, no había lugar a tener por notificado por conducta concluyente a la parte demandada al no colmarse los presupuestos referidos en el inciso primero del artículo 301 del C.G.P.; ello, en tanto que en el escrito elevado por la señora Diana Marcela Ordoñez quien fungía como representante legal de la copropiedad demandada, solicitó la notificación en el marco del proceso referenciado, pero de manera alguna manifestó, expresó o mencionó que era conocedora del auto admisorio de la

demanda calendarado a 11 de octubre de 2021, asimismo, tampoco efectuó manifestación verbal en esos términos y, mucho menos constituyó apoderado en esa oportunidad.

Sobre el tema en comento, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha considerado:

¹¹“5.3.2. Como se aprecia, la notificación por conducta concluyente es una ficción legal, pues sin haberse surtido el enteramiento de una providencia judicial a quien debe ser informado de ella, ya se trate de una de las partes, ora de un tercero, se presume que el interesado la conoce en los siguientes supuestos:

- a) Cuando así lo reconoce expresamente.*
- b) Cuando la menciona en un escrito firmado por él o en audiencia o diligencia, habiendo quedado constancia de lo último.*
- c) Cuando retira el expediente, en los casos autorizados por la ley.*
- d) Cuando otorga poder a un abogado.*
- e) Y cuando se decreta la nulidad del proceso, por indebida notificación.*

En esas circunstancias, es dable deducir que la persona a quien debía notificarse una determinada providencia, la conoce, aunque en momentos diferentes, así:

- a) En los supuestos de que el interesado admita expresamente que tiene conocimiento del respectivo proveído, o de que lo mencione, ya sea por escrito o en audiencia o diligencia, la notificación por conducta concluyente se entenderá surtida “en la fecha de presentación del escrito o de la audiencia o diligencia”.*
- b) Si la cuestión es el retiro del expediente, “desde el vencimiento del término para su devolución”.*
- c) En el caso del otorgamiento de poder, a partir del “día en que se notifique el auto que reconoce personería”.*

¹¹ Sala Civil, C.S.J. sentencia de 16 de diciembre de 2016, M.P. Álvaro Fernando García Restrepo, SC18555-2016, Radicación n.º 68001-31-10-001-2005-00757-01

d) Y cuando se declare “la nulidad por indebida notificación”, el “día siguiente de la ejecutoria del auto que la decretó o de la notificación del auto de obediencia a lo resuelto por el superior”.

5.3.3. Por lo que aquí habrá de decidirse, debe llamarse la atención sobre la segunda de tales hipótesis, esto es, el evento de que el interesado “mencione” la providencia que debe informársele.

Basta, pues, que él se refiera a ella en un escrito que lleve su firma, o en audiencia o diligencia, quedando constancia de ello en la respectiva acta, para que pueda afirmarse la presunción de que se trata, a partir de la fecha de presentación del respectivo documento o de realización de los indicados actos.

El analizado supuesto no puede confundirse con los restantes y, menos, con el cuarto -otorgamiento de poder-. Una cosa es mencionar una providencia en un escrito y otra conferir poder a un abogado, en procura de que él asuma la representación del interesado.”

Y, a ello súmese que el mensaje de datos remitido por la secretaría del juzgado a la copropiedad demandada para que ejerciera su derecho de defensa bajo la premisa de la notificación por conducta concluyente, se envió al correo personal de la otrora administradora dianamimi29@hotmail.com, más no al del condominio que fue el aportado como buzón para las comunicaciones y notificaciones, más aún, cuando la persona que ejercía esa función fue removida como da cuenta el expediente digital.

Igualmente, no puede predicarse que la nulidad se convalidó, aunque no fue objeto de censura, comoquiera que la parte demandada solo tuvo conocimiento del proceso luego de le fuera remitido el expediente digital para su participación en la continuación de la audiencia inicial (archivos 0041 y 0042) y, previamente a ello fu que se presentó el escrito de nulidad.

Siendo así las cosas, se colige que, se estructuró la causal de nulidad de que trata el numeral 8º del artículo 133 del C.G., por lo cual, hay lugar a una declaratoria de tal magnitud, debiéndose tener por notificado por conducta

concluyente al Conjunto Residencial Bosques de Zapan Manz. 7 P.H. desde que se presentó la solicitud de nulidad, pero los términos de traslado únicamente pueden correr luego de la ejecutoria que procedió a su decreto o desde el obedecimiento de lo resuelto por el superior, como lo estatuye el inciso final del artículo 301¹² del C.G.P.

Con todo, cobran acogida los argumentos de la pretensión impugnatoria elevados por la parte demandada, toda vez que hay lugar a decretar la nulidad con las consecuencias que ello lleva consigo, por tanto, la decisión apelada será **revocada** para procederse en ese sentido.

Para terminar, no hay lugar a condena en costas por no aparecer causas en tanto que la nulidad en comento obedeció al proceder del juzgado de primer nivel.

Por las anteriores consideraciones, el magistrado sustanciador de la Sala de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca,

RESUELVE

Primero: Revocar el auto proferido en audiencia el 10 de agosto de 2022, por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Soacha, en lo que concierne la negativa de nulidad reclamada por la pasiva, acorde con los motivos consignados en esta providencia.

¹² “Cuando se decreta la nulidad por indebida notificación de una providencia, esta se entenderá surtida por conducta concluyente el día en que se solicitó la nulidad, pero los términos de ejecutoria o traslado, según fuere el caso, solo empezarán a correr a partir del día siguiente al de la ejecutoria del auto que la decretó o de la notificación del auto de obedecimiento a lo resuelto por el superior.

SEGUNDO: Declarar la nulidad de lo actuado en el proceso de la referencia, a partir del auto admisorio de la demanda de fecha 11 de octubre de 2022, inclusive, con fundamento en lo dispuesto en la causal 8ª de nulidad contemplada en el artículo 133 del C.G.P..

TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, se tiene por notificado por conducta concluyente a la parte demandada - Conjunto Residencial Bosques de Zapan Manz. 7 P.H., desde el 9 de agosto de 2022.

Asimismo, se le concede el término de traslado de 20 días para que ejerza su derecho de defensa, el cual se contabilizara desde cuando se profiera la providencia por la judicatura de primer nivel de obedecer y cumplir lo dispuesto en esta determinación –inciso final artículo 301 del C.G.P.-

TERCERO: Sin condena en costas.

CUARTO: Devuélvase el expediente al juzgado de origen, para lo que corresponda. Ofíciase.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Firma electrónica)

ORLANDO TELLO HERNÁNDEZ

Magistrado

Firmado Por:

Orlando Tello Hernandez

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 002 Civil Familia

Tribunal Superior De Cundinamarca - Cundinamarca

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: **0463b2e960d74390aa80e2db3c7e4d4a16c764b8d51e5ae42d8f23f4c1aadb4f**

Documento generado en 25/11/2022 02:12:37 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>