RAMA JUDICIAL
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
REPÚBLICA DE COLOMBIA

- JUZGADO SÉPTIMO DE FAMILIA –

BOGOTÁ, D.C., tres (3) de junio de dos mil veintidós (2022).

REF. PROCESO DE SEPARACIÓN DE BIENES DE MARIELINA VARGAS LÓPEZ CONTRA CARLOS ANDRÉS HERNÁNDEZ CARDONA RAD. 2021-00247 (NULIDAD)

Procede esta Juez a resolver el incidente de nulidad que fuera formulado por el apoderado del demandado, señor CARLOS ANDRÉS HERNÁNDEZ CARDONA.

A N T E C E D E N T E S:

CUADERNO 1:

1.- Por conducto de apoderado judicial, la señora MARIELINA VARGAS LÓPEZ presentó demanda de SEPARACIÓN DE BIENES contra el señor CARLOS ANDRÉS HERNÁNDEZ CARDONA (archivos Nros. 1 a 5).

2.- La anterior demanda correspondió por reparto a este juzgado, siendo admitida en auto del 20 de mayo del año pasado (archivos Nros. 6 a 11).

3.- Con escrito remitido vía correo electrónico el día 24 de septiembre de 2021, el apoderado de la actora dijo aportar las constancias de notificación de su contraparte (archivo Nro. 12); y con memorial remitido por la misma vía

el 29 del mismo mes y año, solicitó la acumulación de procesos (archivo Nro. 13).

4.- El proceso fue ingresado al despacho el 13 de octubre de 2021, indicando lo siguiente: *"En la fecha ingresa el presente proceso al Despacho de la señora Juez, para que se considere no tener en cuenta no la anterior notificación teniendo en cuenta, que no se allega constancia alguna que el demandado recibió el correo electrónico, esto de conformidad con el inciso5, numeral 3 del Art. 291 de C.G.P. y el Art. 8 del decreto 806 de 2020.Por otro lado, con solicitud de acumulación de procesos allegado el 29 de septiembre del presente año (2)."*.

5.- En auto del 13 de octubre de 2021, se dispuso que en atención a lo solicitado por la apoderada de la demandante MARIELINA VARGAS LÓPEZ en memorial remitido vía correo electrónico el día 29 de septiembre de 2021, se oficiara al JUZGADO 22 DE FAMILIA DE BOGOTÁ, a fin de que: "… se sirva remitir a este juzgado el proceso de DIVORCIO Nro. 2021-00325 que fuera instaurado por el señor CARLOS ANDRÉS HERNÁNDEZ CARDONA contra la señora MARIELINA VARGAS LÓPEZ y admitido en auto del 15 de junio de 2021, a fin de ordenar su ACUMULACIÓN al presente proceso de DIVORCIO que fuera promovido por la mencionada señora contra el señor HERNÁNDEZ CARDONA y admitido con anterioridad, esto es, el día20 de mayo de 2021; y que cumplido lo anterior, y ordenada la acumulación, se resolvería lo que en derecho correspondiera respecto de las diligencias de notificación, para lo que debería tenerse en cuenta lo previsto en el numeral 3° del art. 148 del C.G.P. (archivo Nro. 15).

6.- El 18 de noviembre de 2021 al Juzgado 22 de familia de Bogotá dio cumplimiento a lo anterior, ordenando para el efecto el proceso de DIVORCIO que entre las mismas partes cursa en dicho juzgado (archivo Nro. 19).

7. En auto del 3 de diciembre de 2021 fue denegada la acumulación solicitada por la parte actora, ordenándose la devolución del proceso de divorcio al juzgado de origen, requiriéndose a la señora MARIELA VARGAS LÓIPEZ para que informara si deseaba proseguir con el presente proceso de separación de bienes, teniendo en cuenta que dentro del precitado proceso de DIVORCIO, formuló demanda de reconvención para que se decrete el divorcio (archivo Nro. 21).

8. Contra la anterior determinación la parte demandante interpuso recurso de reposición, el que fue decidido en auto del 22 de marzo de 2022, en el que se dispuso no reponer el auto atacado y negar la concesión del recurso de apelación por no encontrarse el auto atacado enlistado en el art. 321 del C.G.P ni en norma especial alguna como susceptible de dicho recurso (archivos Nros. 22 a 26).

CUADERNO DE MEDIDAS CAUTELARES:

1. En auto del 20 de mayo de 2021 se decretaron las medidas cautelares solicitadas por la parte demandante, para lo que se libraron los correspondientes oficios y el despacho comisorio (archivos 1 a 6).

2. El día 2 de agosto del año pasado fue ingresado el proceso al despacho con solicitud de medidas cautelares allegada el 29 de julio de la misma anualidad, la que fue

decidida en auto del 6 de agosto de 2021, en el que fue denegada dicha petición (archivos Nros. 9 y 11).

3. Mediante correo electrónico del 2 de agosto de 2021, la SECRETARIA DE MOVILIDAD de esta ciudad informó que reenvió el oficio de embargo a la SECEEWRARIA DE MOVILIDA DE COTA, CUNDINAMARCA, por ser de su competencia (archivo Nro. 10).

4. En memorial remitido vía correo electrónico el día 13 de agosto del año pasado, la apoderada de la parte demandante solicitó al juzgado abstenerse de emitir comunicación alguna al demandado, como quiera que el mismo a la fecha no ha sido notificado y de ser así, se aporte copia y fecha de la misma, para efectos de la contabilización de términos (archivo Nro. 12).

5. En los archivos 13 y 14, obran respuestas dadas por la SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO en las que se informa que no se acató la orden de embargo por las razones allí indicadas.

CUADERNO 3:

1.- En escrito remitido vía correo electrónico el 10 de octubre de 2021, la apoderada del señor CARLOS ANDRÉS HERNÁNDEZ CADONA formuló incidente de nulidad, argumentando en síntesis, que: *"… Al respecto, teniendo en cuenta que la notificación personal se ordenó y se surtió conforme a lo dispuesto en el Decreto 806 de 2020, es menester dilucidar si se cumplió con los requisitos allí exigidos. Así pues, tenemos que el articulo 8° de la reseñada normativa dispone:*

"ARTÍCULO 8o. NOTIFICACIONES PERSONALES. 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.
<Inciso CONDICIONALMENTE exequible> La notificación personal se entenderá realzada 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. (...)" (negrillas y subrayas ajenas)

A su vez, el articulo 6° del aludido Decreto versa en su literalidad:

"ARTÍCULO 6o. DEMANDA. <Artículo CONDICIONALMENTE exequible> La demanda indicará el canal digital donde deben ser notificadas las partes, sus representantes y apoderados, los testigos, peritos y cualquier tercero que deba ser cita.do al proceso, so pena de su inadmisión. Asi mismo, contendrá los anexos en medio electrónico, los cuales corresponderán a los enunciados y enumerados en la demanda.

Las demandas se presentarán 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, cuando haya lugar a este.

De las demandas y sus anexos no será necesario acompañar copias físicas, ni electrónicas para el archivo del juzgado, ni para el traslado.

En cualquier jurisdicción, incluido el proceso arbitral y las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales, salvo cuando se soliciten medidas cautelares previas o se desconozca el lugar donde recibirá notificaciones el demandado, el demandante, al presentar la demanda, simultáneamente deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados. Del mismo modo deberá proceder el demandante cuando al inadmitirse la demanda presente el escrito de subsanación. El secretario o el funcionario que haga sus veces velará por el cumplimiento de este deber, sin cuya acreditación la autoridad judicial inadmitirá la demanda. De no conocerse el canal digital de la parte demandada, se acreditará con la demanda el envío físico de la misma con sus anexos.

En caso de que el demandante haya remitido copia de la demanda con todos sus anexos al demandado, al admitirse la demanda la notificación personal se limitará al envío del auto admisorio al demandado." (negrillas y subrayas ajenas).

Bajo ese panorama, conforme se desprende de la normas adjetivas transliteradas, emerge diáfano que, en una notificación personal surtida conforme lo dispone el Decreto 806 de 2020, resulta imperativo que con en la misma se adjunte: i) la demanda; ii) la totalidad de sus anexos que deberán corresponderá "los enunciados y enumerados en la demanda"; iii) el escrito de subsanación y sus anexos, si la misma fue en principio inadmitida; y iv) el auto admisorio de la demanda.

En ese orden de ideas, descendiendo al sub judice, es pertinente dar a conocer a esta Agencia Judicial que el pasado 3 de septiembre de 2021 a mi poderdante señor CARLOS ANDRÉS HERNÁNDEZ CARDONA se le envió notificación a su correo electrónico, por parte de la abogada de la demandante señora MARIELINA VARGAS LÓPEZ. Sin embargo, dicha notificación no se surtió en legal forma al no adjuntarse la totalidad de los documentos referenciados pretéritamente, veamos:

1- La notificación no venia acompañada del respectivo escrito de subsanación de la demanda, situación que deduce esta parte de la parte inicial del auto admisorio remitido, en el cual este Despacho indicó: "ADMÍTESE, por reunir los requisitos formales exigidos en la ley y haberse subsanado en tiempo (...)"

Por ende, habida cuenta que, el libelo introductor fue subsanado por los reparos que en su momento señaló esta

órgano judicial, resultaba indispensable adjuntar no sólo la demanda sino también el escrito de subsanación, para así ejercer adecuadamente el derecho de defensa por parte del demandado respecto a los defectos subsanados.

2- Aunado a lo anterior, tampoco se remitió la totalidad de los anexos "enunciados y enumerados en la demanda" en el ítem de pruebas documentales, pues revisada la totalidad de los documentos remitidos, se avizoró que no se adjuntaron los siguientes:

- *Certificado de libertad y tradición y Recibo de impuesto predial del Inmueble identificado con Número de Matrícula Inmobiliaria 50S-189164 y copia promesa de compraventa a favor de la Sra. Marielina Vargas y del señor Carlos Andrés Hernández.*

(...)

- *Certificado de libertad de los Vehículos de placas UDK769, DZW276 y VCX866.*
- *1 video en formato mp4 que fue obtenido de Facebook en el cual se evidencia al demandado en una fiesta en compañía de la Sra. Diana Lucero Rodríguez.*
- *2 videos en formato mp4 muestra de bodega de reciclaje.*

Por lo anterior, de la actuación anotada se vislumbra y salta de bulto dos irregularidades en el proceso de notificación realizada a mi prohijado que dan lugar a declarar la nulidad de la misma, ya que, no se le dio fiel cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 6° y 8° del Decreto 806 de 2020, al no remitirse el escrito de subsanación de la demanda ni la totalidad de los anexos enunciados y enumerados en el libelo genitor, resultando plausible su declaración, en aras de garantizar los derechos ius fundamentales de debido proceso, defensa y contradicción del demandado, ya que, tal como se adujo

anteriormente por la Corte Suprema de Justicia, el funcionario judicial debe procurar guardar estricto celo en la búsqueda de la verdad y dirección del proceso en cuanto a la confrontación que pueda llegar hacerle a los dichos manifestados por el extremo procesal activo y máxime cuando sus peticiones rayan con lo verdaderamente consignado en el legajo, pues hacerlo garantiza que no se consuman injusticas a lo largo del trámite del proceso y que se asegure el cumplimiento de los derechos de las partes.

Por último, no sobra advertir de paso que la respectiva nulidad deprecada en este asunto no se considera saneada, en razón a que la primera actuación realizada por mi representado, es proponer a través del suscrito la nulidad que aquí se desata, ya que no tenía conocimiento antes del proceso que se enfilaba en su contra.".

Por lo anterior, solicita se declare la nulidad por haberse configurado la causal prevista en el artículo 133 # 8 del C.G. del P., y en consecuencia, se declare la nulidad de la notificación surtida al demandado CARLOS ANDRÉS HERNÁNDEZ CARDONA a través de correo electrónico del pasado 3 de septiembre de 2021; y conforme a lo reglado en el artículo 301 del C.G. del P. inciso 3°, tenga al demandado notificado por conducta concluyente a partir del día siguiente de la notificación del auto que la decrete, para efectos de traslado y contestación de la demanda, para lo que solicita que una vez se emita el auto por medio del cual se le reconozca personería, se le envíe la demanda, su subsanación y la totalidad de los anexos al correo electrónico: floralbatobo@hotmail.com y/o se me remita el link del expediente digital.

2.- Del precitado incidente se dispuso correr el traslado de ley a la parte demandante, quien dentro del término de ley indicó que:

" 1.M*anifiesta el apoderado de la parte demandada que no se realizó notificación en legal forma a su mandante, invocando como causal de nulidad la contemplada en el numeral 8 del art. 133 del C.G.P., por supuesta indebida notificación.*

2. Aduce el abogado que no se allegó a su poderdante el escrito de subsanación, indicando que por este defecto no se logra ejercer en debida forma el derecho de defensa de su poderdante.

3. Manifiesta igualmente, no haberse allegado la totalidad de los anexos relacionados en la demanda, lo cual no corresponde a la realidad por cuanto todos los anexos allegados al despacho con la presentación de la demanda, fueron enviados al demandado al proceder con la notificación del auto admisorio, de hecho, a efectos de procurar al debido proceso y transparencia igualmente se copió el correo por medio del cual se procede a notificar al demandado a la dirección electrónica del despacho, (flia07bt@cendoj.ramajudicial.gov.co) según se evidencia con archivo adjunto que deja ver que en fecha3 de septiembre del 2021 a las 15:41 horas se envió el referido correo. (anexo soporte de envío al demandado y al Despacho).

4.El artículo 91 del C.G.P., norma que al parecer el apoderado omite, la cual claramente determina lo referente al traslado de la demanda: "...El traslado 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 lítem. Cuando la notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago se surta por conducta concluyente, por aviso, o mediante comisionado, el demandado podrá solicitar en la secretaría que se le suministre la reproducción de la demanda y de sus anexos dentro de los tres (3) días siguientes, vencidos los cuales comenzarán a correr el término de ejecutoria y de traslado de la demanda...”

5.Ahora bien, el artículo 137 del C.G.P. determina que “...en cualquier estado del proceso el juez ordenará poner en conocimiento de la parte afectada las nulidades que no hayan sido saneadas. Cuando se originen en las causales 4 y 8 del artículo 133 el auto se le notificará al afectado de conformidad con las reglas generales previstas en los artículos 291y 292. Si dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación dicha parte no alega la nulidad, esta quedará saneada y el proceso continuará su curso; en caso contrario el juez la declarará...” donde, la notificación se surtió de manera efectiva (es claro que así fue con el solo escrito que el apoderado presenta al despacho invocando una causal inexistente) desde el día 3 de septiembre de 2021, en ese orden de ideas y atendiendo lo dispuesto en el artículo 8 del Decreto 806 de 2020, el término con el que contaba el demandado para acudir al despacho o remitir correo para la solicitud de los presuntos documentos faltantes, o para interponer el respectivo incidente de nulidad vencía el 10 de septiembre del presente año, y el mismo solo se presenta solo hasta el 30 de septiembre, razón por la cual resulta extemporánea y por tanto saneada.

7.Es de precisar que el demandado contaba, desde la fecha de su notificación a su correo electrónico, con un término de 22 días hábiles de conformidad con lo establecido en el inciso 3 del art. 8 del Decreto 806 de 2020, que manifiesta que "...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 su contestación, así como para acceder al expediente, como ya se indicó por bastantes medios y herramientas dispuesta: mediante mensaje de datos, correo electrónico, pudo haber requerido el escrito que aduce faltante y con el cual se supone se vulnero su derecho de defensa, e incluso acudir de manera presencial al despacho, ya que de conformidad con lo establecido en el Acuerdo PCSJA21-11840 del 26 de agosto de 2021, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, se retoma gradualmente la presencialidad, de donde a la fecha extemporánea de haber presentado el incidente de nulidad aún le quedaban 3 días hábiles para su contestación y prefiere presentar un incidente de nulidad lo cual resulta ciertamente dilatorio.

8.Con la facilidad de consulta de los procesos en el micrositio basta presentar una solicitud ante el Juzgado que conoce del proceso para que le emitan el link de acceso al expediente y obtener las piezas que requiera, sumado a esto también se cuenta con la herramienta de la BARANDA VIRTUAL, creada para que los usuarios de la Rama Judicial puedan acceder a un mejor servicio, lo que incluye además de absolver dudas, solicitar información.

9. Precisamente nuestro legislador dispuso un sistema taxativo de nulidades y que la mayoría fueran saneables,

con el fin de evitar dilaciones innecesarias, y el lamentable ejercicio profesional que algunos colegas tienen por costumbre para evitar así un desgaste de la administración de justicia.

10.Las nulidades son aquellos instrumentos o mecanismos que buscan la corrección de errores procesales, pero para que se viabilice como lo ha sostenido la jurisprudencia y la doctrina requiere que concurran varios requisitos:

a. Uno o varios actos procesales
b. Se incurra en un error
c. Que este error se encuentre tipificado (causales)
d. Debe producir un "agravio"
e. Que no haya sido saneada.

11.El acto de notificación del auto admisorio de la demanda resulta fundamental por cuanto permite la integración del contradictorio, ya que la notificación tiene como finalidad enterar al demandado que contra él cursa un proceso, para que dentro del término de traslado tenga acceso al expediente, conteste la demanda y así ejerza su derecho de defensa, principio fundamental de cualquier procedimiento.

12.De la lectura de los art. 291, 292 y No 8 art 133 del C.G.P es claro que lo que se debe notificar es la Providencia del auto admisorio, no piezas procesales adicionales no obstante se cumplió con la carga de lealtad procesal de remitir copia de la demanda, con todos sus anexos. (negrillas de mi autoría) como bien lo disponen las normas invocadas, el mismo Art.133 No 8 C.G.P. "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".

13. Si lo anterior no fuere así, no sería posible la notificación por conducta concluyente contemplada en el art 301 del C.GP. que establece "...Cuando una parte o un tercero manifieste que conoce determinada providencia o la mencione en escrito que lleve su firma, o verbalmente durante una audiencia o diligencia, si queda registro de ello, se considerará notificada por conducta concluyente de dicha providencia en la fecha de presentación del escrito o de la manifestación verbal...", con la interpretación de dicho artículo, queda claro que la finalidad de la notificación es respecto de inferir que el demandado conocía de la existencia de proceso en su contra, así como de providencia en concreto; al respecto, igualmente la Corte ha afirmado que "...la notificación por conducta concluyente es un mecanismo que permite inferir el conocimiento previo de una providencia judicial y, de este modo, suple el cumplimiento del principio de publicidad y garantiza el ejercicio del derecho a la defensa...".

14. De lo anterior, nuevamente se infiere que para el caso que aquí nos ocupa, se cumple con la finalidad de la notificación efectiva y dentro del marco constitucional y legal.

15.La Corte Suprema Sala Civil incluso tiene sentado sobre esta materia que lo relevante no es demostrar que el correo fue abierto, sino que debe demostrarse, conforme a las reglas que rigen la materia, que "el iniciador

recepcione acuse de recibo". Lo cual resulta evidente con la misma defensa que ahora ejerce su apoderado de donde la finalidad del acto jurídico se cumplió ya que es totalmente claro que el demandado recepcionó la providencia dictada por el despacho el día 20 de mayo de 2021, mediante la cual el despacho "admitió la demanda", se enteró de la existencia del proceso, las partes, el radicado, Juzgado que conoce del mismo, el contenido de la demanda y que si eventualmente (que no es así) se omitió alguna pieza procesal diferente al AUTO ADMISORIO y a la misma demanda no constituye causal de nulidad ya que perfectamente cuenta con un término suficiente para requerir al despacho las piezas o pruebas que según el apoderado faltaron, incluso de manera presencial o a través del micrositio, correo electrónico o conexión por medio de la baranda virtual (múltiples medios).

16.La notificación tiene como finalidad enterar al demandado que contra él cursa un proceso, para que dentro del término de traslado conteste la demanda y así ejerza su derecho de defensa, principio fundamental de cualquier procedimiento, de donde se le vulnero el derecho de defensa, al no tener oportunidad para pronunciarse respecto a la demanda, de donde en el presente asunto no se ha vulnerado el derecho de defensa ni se ha irrogado un agravio.

17.Una forma de sanear una causal de nulidad es la circunstancia de no ser alegada la causal por quien podía alegarla oportunamente y en este caso es claro en primer lugar que recepcionó la providencia de ADMISIÓN DE LA DEMANDA, así como la demanda y sus anexos tal como se acredita y se copió al mismo despacho en el

correo remisorio mediante la cual se surtió la notificación.

18.De otra parte, respecto a la presunta omisión de envió de otros archivos, que debían a juicio del apoderado de la parte demandada allegarse, junto con el auto admisorio, es de resaltar que la inadmisión se debió a la aclaración respecto a lo incorporado en el mismo libelo de la demanda respecto a que no se agotó requisito de procedibilidad, con fundamento en lo dispuesto en el art. 590 del C.G.P.(Por cuanto se solicitaron medidas cautelares de embargo).

19.En ese orden de ideas, se insiste no se afecta en absoluto el derecho de defensa del demandado ya que la esencia de la demanda y auto admisorio, fueron recibidos a satisfacción, resultando totalmente procedente ejercer su derecho de defensa con tiempo más que suficiente tal como ya se expuso, sin que se lleguen a vulnerar el derecho del debido proceso y de contradicción, por cuanto, se insiste, el apoderado como profesional que supone y aduce gran experiencia, e incluso trabajando de la mano de funcionarios de la Rama Judicial como desprende del poder otorgado, a la Dra. Lorena Buriticá, quien fue funcionaria del Despacho del Hermano del acá demandado, Dr. Reynaldo Huertas, tal como se acredita en constancia expedida que se adjunta, que incluso vienen representando al demandado en "múltiples" procesos y acciones extra procesales, por tanto perfectamente pudo haber solicitado al despacho la remisión de lo que a su juicio requería para la defensa de su prohijado, ya que contaba con todas las acciones necesarias y tiempo para obtener los presuntos documentos faltantes en caso de que considerara requerirlos.

20.Más importante aún, se cumplió con la finalidad de la notificación del auto admisorio de la demanda, ya en reiteradas ocasiones la Corte ha establecido lo que constituye la notificación, y al respecto me permito transcribir lo indicado en Sentencia T-025 de 2018;"...la notificación constituye un elemento esencial de las actuaciones procesales, en la medida en que su finalidad es poner en conocimiento a una persona que sus derechos se encuentran en controversia, y en consecuencia tiene derecho a ser oído en dicho proceso. Lo anterior, cobra mayor relevancia cuando se trata de la notificación de la primera providencia judicial, por ejemplo, el auto admisorio de la demanda o el mandamiento de pago. (...) En esta oportunidad, esta Corporación reitera las reglas jurisprudenciales en las que se establece que: (i) todo procedimiento en el que se haya pretermitido una etapa procesal consagrada en la ley, se encuentra viciado por vulnerar el derecho fundamental al debido proceso de las partes y constituye un defecto procedimental absoluto; (ii) el error en el proceso debe ser de tal trascendencia que afecte de manera grave el derecho al debido proceso, debe tener una influencia directa en la decisión de fondo adoptada y no puede ser atribuible al actor; (iii) la notificación personal constituye uno de los actos de comunicación procesal de mayor efectividad, toda vez que garantiza el conocimiento real de las decisiones judiciales con el fin de aplicar de forma concreta el derecho al debido proceso; (iv) la indebida notificación judicial constituye un defecto procedimental que lleva a la nulidad del proceso..."

21. Existe abundante jurisprudencia que reitera esta regla jurisprudencial relativa al criterio de

gravedad de afectación al derecho de defensa y contradicción, parámetro cuya finalidad es precisamente establecer qué nulidades pueden ser saneables y cuáles son definitivamente una afectación tajante al derecho de defensa. Esta línea jurisprudencial se expone a continuación, en la cual se pueden encontrar diversas sentencias que acogen el concepto de finalidad del acto procesal, criterio que por ser reiterado en más de tres ocasiones obedece según la teoría del precedente a doctrina probable

22.En el artículo 4 de la Ley 169 de 1896 se establece que "Tres decisiones uniformes dadas por la Corte Suprema como Tribunal de Casación sobre un mismo punto de derecho, constituyen doctrina probable, y los Jueces podrán aplicarla en casos análogos, lo cual no obsta para que la Corte varíe la doctrina en caso de que juzgue erróneas las decisiones anteriores" en concordancia con la Sentencia C-836 de 2001:"...La fuerza normativa de la doctrina dictada por la Corte Suprema proviene (1) de la autoridad otorgada constitucionalmente al órgano encargado de establecerla y de su función como órgano encargado de unificar la jurisprudencia ordinaria; (2) de la obligación de los jueces de materializar la igualdad frente a la ley y de igualdad de trato por parte de las autoridades; (3) del principio de la buena fe, entendida como confianza legítima en la conducta de las autoridades del Estado; (4) del carácter decantado de la interpretación del ordenamiento jurídico que dicha autoridad ha construido, confrontándola continuamente con la realidad social que pretende regular...".

Además, la Corte escoge un sistema relativo de jurisprudencia. Esto significa que los jueces pueden

separarse del precedente si exponen motivos suficientes y razonables. Esta tesis impone (2) cargas: Transparencia. Anunciar la existencia de la doctrina probable. Argumentación. Exponer las razones por las cuales la nueva doctrina es jurídica y moralmente superior a la anterior.

23. De acuerdo con lo anterior, me permito citar la Auto 397 de 2018 emitido por la Corte Constitucional que menciona "...De acuerdo con lo previsto en el artículo 133 del C.G.P., el proceso es nulo, en todo o en parte, cuando no se ha notificado el auto admisorio de la demanda a todas las personas que tienen un interés legítimo en la actuación procesal o que pueden resultar afectadas con la decisión. No obstante, esta nulidad es saneable, en virtud del artículo 136 del C.G.P, cuando no se alega oportunamente, se convalida, se origina en la suspensión del proceso y no se solicita en los 5 días siguientes o cuando el acto procesal cumplió su finalidad sin afectar el derecho a la defensa. Ahora bien, el parágrafo del artículo 136 del C.G.P. también establece que no son saneables las nulidades 'por proceder contra providencia ejecutoriada del superior, revivir un proceso legalmente concluido o pretermitir íntegramente la respectiva instancia...'.

24.En ese entendido, como quiera nuestro sistema procesal atiende el criterio finalista; el acto jurídico de la notificación cumplió con su fin de donde no procede acceder a la solicitud elevada por la parte demandada, como quiera que se cumplió cabalmente la finalidad de la notificación, el demandado recibió satisfactoriamente la notificación del auto admisorio de la demanda en su contra, así como la demanda y sus anexos tal como se acredita e incluso se copió el correo

electrónico por medio del cual se procede a la notificación, a la dirección electrónica del despacho, no hubo error alguno en la entrega de la notificación ni en el destinatario, se indicaron los datos completos del Juzgado que conoce del proceso que se adelanta, su radicado, las partes; el demandado y su apoderado contaban con el término y herramientas, para como lo alega, que no es así, solicitar las presuntas piezas faltantes. Aunado a lo anterior, el demandado no hizo uso de la acción en debida forma, tampoco interpuso dentro del término establecido la presunta nulidad, y su derecho de defensa strictu sensu no fue vulnerado de acuerdo con la línea jurisprudencial antes expuesta, razón por la cual acorde con lo expuesto y lo definido en la ley la presunta causal de nulidad no sólo carece de fundamento, sino que este incidente debe ser Rechazado de plano.

25. En los anteriores términos descorro el traslado que nos ocupa solicitando de la Señora Juez, respetuosamente rechazar de plano la nulidad presentada, solicitando igualmente que se tenga por notificado al demandado desde el 7 de septiembre de 2021, contabilizando los términos con que cuenta el demandado para ejercer su derecho de defensa desde dicha fecha, los cuales vencen el 5 de octubre de 2021,y continuando con el trámite pertinente para el caso."

C O N S I D E R A C I O N E S:

El artículo 29 de la C. Na. Establece el principio conocido como de legalidad del proceso, al disponer que: "**El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas**" y el inciso 2° del mencionado precepto ordena que "**Nadie podrá ser juzgado sino conforme**

a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de las formas propias de cada juicio".

Conforme a lo anterior, es claro que sólo los casos previstos taxativamente como causales de nulidad (art. 133 del C.G.P.) se pueden considerar como vicios que anulan la actuación cuando el juez así lo declare expresamente, lo cual significa que cualquiera otra circunstancia no calificada como tal, podría ser una irregularidad, pero jamás podrá ser fundamento para declarar la invalidez de la actuación.

Las nulidades procesales, enseña la doctrina y la jurisprudencia, se refieren única y exclusivamente a la actuación procesal que se cree ha violado el debido proceso o el derecho de defensa.

En el caso de marras, tenemos que la nulidad invocada por la apoderada del señor CARLOS ANDRÉS HERNÁANDEZ CARDONA es la causal procesal consagrada en el numeral 8° del artículo 133 del C.G.P., que hace referencia a que el proceso es nulo: "***Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas o o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquéllas 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 citada ".***

Sobre esta causal de nulidad el tratadista Hernán Fabio López Blanco, en su obra Procedimiento Civil, Parte General, Octava Edición, Dupré Editores, 2002, Página 916,

dice que, "… ***la vinculación del demandado al proceso es asunto de particular importancia, la notificación de la demanda implica el comienzo del proceso; la sola presentación de la demanda y su aceptación apenas constituyen pasos previos para iniciarlo, el legislador ha querido que este momento procesal de tanta trascendencia esté rodeado de todas las formalidades prescritas por la ley, para que esa notificación quede hecha en debida forma.***

"Por tal razón las irregularidades en torno a ese inicial e importante momento procesal las consagra como causal de nulidad al disponer, en el numeral 8° del artículo 140… advirtiéndose que el artículo concierne de manera exclusiva a los vicios en la notificación de dos precisas providencias a la parte demandada: el auto admisorio de la demanda y el mandamiento ejecutivo, porque para otras notificaciones está el numeral siguiente, aun cuando lo que se predica del numeral 8° es pertinente repetirlo del caso previsto en el 9°… Comprende por lo mismo las irregularidades que respecto a las formalidades que rodean la notificación de estos dos autos al demandado se puedan dar, tanto cuando se realice la misma de manera directa por suministrarse la dirección del demandado, como en la hipótesis de que se deba surtir a través del emplazamiento por desconocerse su domicilio o habitación, o estar éste ausente y con paradero ignorado…". (Se subraya para resaltar).

Precisa el tratadista siguiendo con el estudio de la mencionada causal octava de nulidad, que "… ***debe velarse para que los requisitos de la notificación del auto admisorio de la demanda y del mandamiento ejecutivo se cumplan con el mayor rigor… Es menester recordar que la óptica con que se debe ver esta causal se dirige a analizar si realmente se omitieron requisitos que pueden ser***

considerados como esenciales dentro de la respectiva notificación, pues si bien es cierto las disposiciones, salvo un caso de excepción… no hacen mención a que algunas sean más destacadas que otras, por la índole de ellas sí es posible realizar esa valoración… En fin, será ya frente a cada caso concreto donde debe realizarse la valoración acerca de si a pesar de existir un acto irregular en la notificación, no obstante surtió plenamente sus efectos y no se vulneró el derecho de defensa". (Se subraya para resaltar).

Analizada la situación presentada en el caso objeto de estudio, encuentra ésta Juez que en este asunto no se configura la causal nulidad que invoca la incidentante, prevista en el numeral 8° del art. 133 del C.G.P., por la sencilla razón de que en este proceso no se tuvieron en cuenta las diligencias de notificación que hiciera la apoderada de la demandante.

En efecto, nótese como si bien con memorial que fuera remitido vía correo electrónico por la mencionada apoderada el día 24 de septiembre del año pasado (archivo Nro. 12), esa allegó documental con la que dijo haber notificado al demandado de conformidad con lo establecido en el art. 8° Del Decreto 806 de 2022, esto es, vía correo electrónico; también lo es, que en informe secretarial que fuera rendido el días 13 del mes de octubre de la misma anualidad, se indicó entre otras cosas lo siguiente: ***"….para que se considere no tener en cuenta no la anterior notificación teniendo en cuenta, que no se allega constancia alguna que el demandado recibió el correo electrónico, esto de conformidad con el inciso5, numeral 3 del Art. 291 de C.G.P. y el Art. 8 del decreto 806 de 2020.",*** habiéndose dispuesto en auto de la misma fecha oficiar al JUZGADO 22 DE FAMILIA DE BOGOTA, para que

remitiera el proceso de DIVORCIO Nro. 2021-00325, disponiéndose a renglón seguido diferir lo concerniente a las diligencias de notificación, al indicarse: *"Cumplido lo anterior, y ordenada la acumulación, se resolverá lo que en derecho corresponda respecto de las diligencias de notificación, para lo que deberá tenerse en cuenta lo previsto en el numeral 3° del art. 148 del C.G.P."*; habiéndose posteriormente ordenado en auto del 3 de diciembre del año pasado negar la acumulación de procesos y ordenándose la devolución del proceso de divorcio al mencionado juzgado, por lo que es evidente que a la fecha no se ha surtido la notificación del demandado pues se reitera, esta Juez no ha efectuado pronunciamiento alguno respecto de las diligencias que para tal efecto fueran aportadas por la parte demandante, las que desde ya y conforme se indicara por secretaría, no pueden ser tenidas en cuenta por no haberse aportado en su momento la correspondiente constancia con la que se acreditara que efectivamente el demandado recibió el correo electrónico, debiendo en consecuencia tenerse al mismo notificado por conducta concluyente, al haber aportado poder a un abogado que lo representara, quien a su nombre formuló la nulidad que en esta oportunidad es objeto de análisis.

Así las cosas y sin necesidad de más consideraciones, deberá declararse infundado en incidente de nulidad que fuera propuesto por el apoderado del demandado.

Por lo expuesto, esta ***JUEZ SÉPTIMA DE FAMILIA DE BOGOTA, D.C.;***

R E S U E L V E:

PRIMERO: DECLARAR infundado el incidente de nulidad planteado por el apoderado del demandado, señor CARLOS

ANDRÉS HERNÁNDEZ CARDONA, por las razones expuestas en la parte motiva de éste proveído.

SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte incidentante; en consecuencia por secretaría practíquese la correspondiente liquidación de costas incluyendo en la misma la suma de **$300.000=** por concepto de agencias en derecho.

De otra parte, se dispone:

Reconócese al Dr. CLAUDIA A. TOBO PUENTEAS como apoderado judicial del demandado, señor CARLOS ANDRÉS HERNÁNDEZ CARDONA, en la forma, términos y para los efectos señalados en el memorial poder especial a él conferido.

Del contenido del memorial poder que antecede, se establece claramente que el señor CARLOS ANDRÉS HERNÁNDEZ CARDONA conoce la demanda de SEPARACION DE BIENES iniciada en su contra por la señora MARIELINA VARGAS LÓPEZ, lo cual no excluye el auto admisorio de la misma.

De lo anterior se desprende inequívocamente que los requisitos exigidos en el art. 301 del C.G. P. para tener al señor CARLOS ANDRÉS HERNÁNDEZ CARDONA notificado por conducta concluyente de todas las providencias que se hayan dictado, incluido el auto admisorio de la demanda de fecha 20 de mayo de 2021, se encuentran reunidos a cabalidad, por lo que así debe procederse, dejando eso sí sentado que la notificación se entenderá surtida el día en que se notifique este auto.

Por lo expuesto, se dispone:

PRIMERO: TENER notificado por conducta concluyente al señor CARLOS ANDRÉS HERNÁNDEZ CARDONA del auto admisorio de la demanda de fecha 20 de mayo de 2021 y demás providencias.

SEGUNDO: TENER en cuenta, para los fines legales consiguientes a que haya lugar, que la notificación se entiende surtida el día en que se notifique este auto.

TERCERO: VENCIDO el término del traslado respectivo, vuelva el proceso al despacho, a fin de resolver lo que en derecho corresponda.

(3)

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

Carolina Laverde Lopez
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Familia 007 Oral
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: **6b52954584455fce04f603d6e7c1027d3a190d0242c0c591f0889b2d39784bde**
Documento generado en 03/06/2022 11:51:17 AM

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