

Medellín, noviembre 05 de 2021

Señores, JUZGADO 20 CIVIL DEL CIRCUITO
Ciudad Ref. PROCESO EJECUTIVO CONEXO 2020- 216
Dte. HEREDEROS DE JORGE ENRIQUE SIERRA GONZALEZ
Ddos. CESAR TULIO SIERRA HENAO
Asunto. AUTO NOTIFICADO EN NOVIEMBRE 2 DE 2021

Referencia. PROCESO EJECUTIVO CONEXO 2020 2016
Dte. RODRIGO ALBERTO SIERRA LONDOÑO
Ddo. CESAR TULIO SIERRA HENAO
Asunto. RECURSOS

Nuevamente, Señor Juez, actuando en mi calidad de apoderado del señor CESAR TULIO SIERRA por medio de este escrito presento RECURSO DE REPOSICION y en subsidio RECURSO DE APELACION contra el auto que negó el INCIDENTE DE NULIDAD CONSTITUCIONAL por violación del DEBIDO PROCESO y por no invocar normas del artículo 133 del C.G. del P. los cuales fundamento breve y sumariamente en los siguientes aspectos:

PRECISION INICIAL

Realizo esta advertencia inicial porque considero no existe unidad de criterio entre lo que piensa su despacho y lo que piensa el suscrito así esté en condiciones de inferioridad frente al criterio de autoridad que, por tratarse de un funcionario judicial, sus decisiones deben respetarse y acatarse apoyados en el “Don de inefabilidad” que les asiste. Sin embargo, usando el proverbio popular que “los médicos también se enferman”, es nuestro deseo disentir de su despacho para que modifique la decisión y revoque, directamente, su proveído para restablecer los términos desconocidos al suscrito como apoderado del demandado y, lo peor del caso, que se ignoren y, ni siquiera, se de traslado de las excepciones de fondo propuestas a la apoderada del demandante.

Dos asuntos diferenciadores tenemos en principio que plantear en relación con el objeto perseguido al instaurar la NULIDAD CONSTITUCIONAL. El primero, porque los términos del traslado concedidos en del auto proferido en agosto 26 de 2021 y notificado por su despacho en agosto 27 hogaño, fueron desconocidos y, creíamos, habían sido evaluados y justipreciados con criterio garantista. Por ese motivo, hago la precisión inicial porque el despacho erró en ese aspecto y a nosotros nos asiste la razón, como paso a explicarle:

i) En uno de los apartes de la decisión reseñada se admite REFORMA DE LA DEMANDA solicitada por la abogada del señor SIERRA LONDOÑO. En ese sentido, reconozco que la Señora Abogada (en mayúsculas) nos trasladó antes de radicar su escrito en el canal digital del juzgado, los respectivos documentos

para que, al momento de admitir la reforma como efectivamente sucedió, se contabilizaran los términos como lo ordenó su despacho. Así lo reseñó:

“**Doctor.**

OMAR VÁSQUEZ CUARTAS.

Juez Veinte Civil del Circuito de Medellín.

E.S.D.

En calidad de apoderada de la parte ejecutante, a través del memorial adjunto me permito presentar una reforma a la demanda.

Asunto: Reforma a la demanda.

Referencia: Proceso Ordinario de Simulación.

Demandante: Rodrigo Alberto Sierra Londoño y otros.

Demandado: César Tulio Sierra Henao y otros.

Radicado: 2020-216

Total folios: 1.

Envío copia de este memorial al apoderado del señor CÉSAR TULIO SIERRA HENAO, para los efectos previstos en el parágrafo del artículo 9 del Decreto 806 de 2020”.

Hasta allí, todo era correcto, señores del juzgado. Sin embargo, como somos del criterio que los Funcionarios Judiciales (con mayúsculas) conocen la norma aplicamos esa principalística en materia de términos y de acuerdo con lo expresado por la misma apoderada donde se omitió un aspecto trascendental en cuanto a los alcances y efectos que conlleva el **DOMICILIO JUDICIAL DEL DEMANDADO EN LA CIUDAD DE BELMIRA DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA** como se quiso notificar la demanda inicial a través del Señor Inspector de Belmira; pero especialmente, lo **referente al cómputo de términos** judiciales. El artículo 93 es norma general sobre reformas reduce los términos a la mitad del término inicial de la demanda, pero el auto tuvo estas omisiones:

a) Cercena el término para cancelar o pagar en 5 días la obligación que elija como lo disponen los artículos 429 o el 431 del C.G. del P. si miramos el cambio total que se realizó por activa de las pretensiones propuestas por la Togada en su reforma y omite el juzgado referirse a este aspecto, o sea, no otorga un término para pagar alguna de las nuevas pretensiones ejecutivas;

b) No conceder el doble del término al señor SIERRA HENAO como lo establece por analogía al artículo 291 por encontrarse éste en otro circuito o alejado de la capital antioqueña y,

c) El proceso ejecutivo trae norma especial y posterior para PRESENTAR EXCEPCIONES término que no modifica la norma general y es de 10 días sin establecer diferencia alguna entre la norma general y la especial del artículo 442 del C.G. del P y que según posiciones doctrinarias solo miran ASPECTOS SUSTANCIALES de defensa, estudio de medios exceptivos que resultan desconocidos por esta interpretación. Entonces, si consideramos lesionado el DEBIDO PROCESO por un falso juicio de valoración normativa.

ii) Igualmente, insisto, en ese auto omitió que la señora apoderada del actor **“sustituyó todas las pretensiones formuladas en la demanda”** cuando lo que la norma autoriza es prescindir de algunas o incluir nuevas, aspecto que vulnera las formas propias de cada proceso o actuación y, por lo tanto, el Debido Proceso. No se requiere de juicios especializados para establecer este yerro que, también, lesiona el Derecho de Defensa y el Derecho de Contradicción columnas fundantes del Debido Proceso, cuando pretense lo siguiente:

Doctor. OMAR VÁSQUEZ CUARTAS. Juez Veinte Civil del Circuito de Medellín. E.S.D. Asunto: Reforma de demanda. Referencia: Proceso Ordinario de Simulación. Demandante: Rodrigo Alberto Sierra Londoño y otros. Demandado: César Tulio Sierra Henao y otros. Radicado: 2020-216 Respetado señor Juez, En calidad de apoderada de la parte ejecutante, estando dentro del término previsto en el artículo 93 del C.G.P., me permito REFORMAR la demanda de la referencia en el siguiente sentido: Primero.- Se excluyen como demandados a los señores JORGE DE JESÚS SIERRA LONDOÑO, LUZ ALBA SIERRA LONDOÑO y RUTH SIERRA LONDOÑO, por consiguiente, la ejecución en este proceso se seguirá sólo frente al señor CÉSAR TULIO SIERRA HENAO. Segundo.- Toda vez que este proceso ejecutivo inició no con demanda sino con solicitud de ejecución (tal como lo permite el artículo 306 del C.G.P.), no se presenta nuevo escrito de demanda que contenga los puntos reformados. Cordialmente, AURA ELENA CADAVID RICO. T.P. 147.729 del Consejo Superior de la Judicatura. (subrayas nuestras).

El auto colgado en la página de la Rama Judicial dijo en el numeral 3º algo que parece ser un término judicial de 5 días para pagar o para excepcionar sin realizar mención alguna del duplo por el domicilio de Cesar, al decir:

Tercero: Córrese traslado de la reforma a la demanda por el término de cinco (05) días al demandado CESAR TULIO SIERRA HENAO, el cual correrá pasados tres (3) días desde la notificación por estados.

Notifíquesele este auto por estados, como quiera que éste se encuentra notificado de la demanda inicial. Por lo tanto, por tratarse de formas propias de cada juicio, deberá su despacho considerar la NULIDAD DE CARÁCTER CONSTITUCIONAL del artículo 29 de la norma superior.

APRECIACIONES JURÍDICAS

La Carta Política establece el debido proceso como una garantía fundamental en el artículo 29, constituyéndose un derecho de obligatorio cumplimiento para las actuaciones administrativas y judiciales, manifestándose en el respeto de las formas propias de cada juicio. En este caso quiere decir lo anterior que, se debe establecer una vía de hecho por parte de los jueces en cumplimiento de sus funciones. La vía de hecho se estructura cuando bajo el ropaje de una decisión judicial se esconde una arbitrariedad tan burda y grosera que de sentencia judicial no tenga más que su apariencia, su virtualidad, esto es su propio antifaz.

La llamada vía de hecho no se estructura cuando lo que existe es una simple disparidad de criterios sobre la aplicación o interpretación de las normas jurídicas

aplicables a un caso concreto. Por consiguiente, bien puede el juez que conoce de un caso discrepar acerca de los fundamentos jurídicos de la decisión judicial que haya tomado y que se somete a su examen, sin que por ello se incurra en una vía de hecho, pues basta que los argumentos que la sustentan sean serios, objetivos, razonables y revelen, por consiguiente, el recto ejercicio de la función jurisdiccional y no la arbitrariedad del juzgador en la adopción de la decisión (sentencia T-102 de 2006), sentencia que provocó el examen material de las mencionadas causales de procedibilidad referente a la idoneidad para vulnerar la Carta de 1991, existiendo en el caso presente el denominado **defecto procedimental**, es decir, cuando el juez se desvía por completo del procedimiento fijado por la ley para dar trámite a determinadas cuestiones.

Descendiendo al análisis del caso concreto, con el presente recurso(s) se pretende que se deje sin efecto el auto calendarado 29 de octubre de 2021, por medio del cual se negó la nulidad invocada por el demandado debido a que consideran que existe una indebida notificación del auto admisorio de la reforma de la demanda por no incluir aspectos esenciales consagrados en las normas en cita; y, por ende, una violación a los derechos fundamentales a un debido proceso y a una defensa técnica.

Dentro de este marco conceptual, de acuerdo con los hechos que informan la ejecución y la revisión del expediente, este apoderado es del criterio que los recursos invocados son procedentes. En efecto, el derecho a la defensa debe estar garantizado en todo el proceso, y su primera garantía se encuentra en el derecho de toda persona al conocimiento de la iniciación de un proceso en su contra en virtud del principio de publicidad.

Al respecto ha dicho la Corte Suprema de Justicia que *“el principio de publicidad de las decisiones judiciales hace parte del núcleo esencial del derecho fundamental al debido proceso, como quiera que todas las personas tienen derecho a ser informadas de la existencia de procesos o actuaciones que modifican, crean o extinguen sus derechos y obligaciones jurídicas. De hecho, sólo si se conocen las decisiones judiciales se puede ejercer el derecho de defensa... controvertir pruebas que se alleguen en su contra... aportar pruebas para su defensa... impugnar la sentencia condenatoria y...no ser juzgado dos veces por el mismo hecho” (T-489/06).*

Es así parte esencial del derecho al debido proceso la facultad de ser oído, ya que, en caso contrario, es decir, en caso de desarrollo de una litis en el que a una de las partes no se le brindó la posibilidad de defenderse *“sería la forma más radical de vulneración del derecho fundamental al debido proceso y de defensa”¹.*

La notificación es un acto procesal que pretende garantizar el conocimiento acerca de la iniciación de un proceso y en general de todas las providencias que se dictan en él, de forma que se amparen los principios de publicidad y de contradicción. Con ello se busca precisamente darles a conocer a las partes e intervinientes el contenido de lo decidido y concederles de este modo la posibilidad de defender sus derechos.

La notificación, en otros términos, *“en cualquier clase de proceso, se constituye en uno de los actos de comunicación procesal de mayor efectividad, en cuanto garantiza el conocimiento real de las decisiones judiciales con el fin de dar aplicación concreta al debido proceso mediante la vinculación de aquellos a quienes concierne la decisión judicial notificada, así como que es un medio idóneo para lograr que el interesado ejercite el derecho de contradicción, planteando de manera oportuna sus defensas y excepciones. De igual manera, es un acto procesal que desarrolla el principio de seguridad jurídica, pues de él se deriva la certeza del conocimiento de las decisiones judiciales”*², de allí que *“asuntos como la ausencia de ciertas notificaciones o las innumerables y graves irregularidades en que se pueda incurrir al momento de efectuarlas, no pueden quedar sin posibilidad alguna de alegación por la persona afecta, pues un impedimento de tal naturaleza violaría su derecho fundamental al debido proceso”* (Subraya fuera de texto original).

“Los **actos de comunicación procesal, entre ellos las notificaciones, son manifestaciones concretas del principio de publicidad** que orienta el sistema procesal. En virtud de este principio, las decisiones del juez o del servidor público que ejerce funciones administrativas o judiciales deben ser comunicadas a las partes y conocidas por éstas, de modo que puedan defender sus derechos e intereses mediante la utilización oportuna de los recursos legales correspondientes. La plena efectividad de los derechos de defensa y de contradicción consagrados en el artículo 29 de la Constitución exige que las partes o personas legitimadas para intervenir en el proceso tengan conocimiento de las resoluciones proferidas por el órgano respectivo, lo que sólo puede acontecer, en principio, mediante su notificación.

En este sentido, **la forma cómo se lleven a cabo las notificaciones a las partes o a los interesados no es constitucionalmente irrelevante.** El legislador dispone para cada proceso y actuación las formas de notificación: personal, por estado, por edicto, por conducta concluyente, en audiencia, por aviso, entre otras, todas ellas encaminadas a poner en conocimiento de las partes las providencias que las vinculan.

La notificación personal, es la principal de todas debido a la seguridad que ofrece en cuanto a la recepción de la decisión por su destinatario. En el artículo 290 del Código General, se establece que el **auto admisorio de la demanda debe notificarse personalmente, siguiendo el procedimiento establecido en los artículos 291 y 292 ibídem.**”(C-670/04)

Así, el artículo 291 *ejúsdem* establece que para efectos de la notificación personal se remitirá al demandado una comunicación en la que se le informará sobre la existencia del proceso, su naturaleza y la fecha de la providencia que se debe notificar, 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. Dicha comunicación deberá ser enviada a la dirección que le hubiere sido informada al juez de conocimiento como lugar de habitación, de

trabajo o en donde pueda localizarse quien debe ser notificado personalmente. A su vez el artículo 292 del mismo estatuto procesal, consagra la notificación por aviso y, se acude a ella cuando no se pudo hacer la notificación personal al demandado del auto admisorio de la demanda, aviso que deberá expresar su fecha y la de la providencia que se notifica, el juzgado que conoce del proceso, su naturaleza, el nombre de las partes y la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino. El aviso lo elabora y remite la parte interesada en que se practique la notificación, quien lo remitirá a través de servicio postal o de un empleado del juzgado, a la misma dirección a la que fue enviada la comunicación a que se refiere el artículo 291 del C.G.P.

Revisada la actuación judicial atacada de vulnerar el derecho fundamental al debido proceso del señor CESAR SIERRA HENAO, concretamente la notificación realizada en el proceso instaurado en su contra, los términos procesales, el contenido del auto que admite la REFORMA A LA DEMANDA etc., se tiene que, tanto el día 27 de agosto, como el 29 de octubre (según los cotejos efectuados) se enviaron unos traslados que contenían, además de copia de la reforma a la demanda y sus anexos, reproducción de los autos donde se advierte que todas esas actuaciones no solucionan el problema de fondo aunque ambos (juez y apoderada) anunciaban que esa citación o notificación se hacía en los términos del Decreto 806 de 2020 con las leyendas transcritas anteriormente.

Contrario a lo que estima el Juzgado en su pronunciamiento, el art. 8 del Decreto 806 de 2020 es muy claro al prescribir que “...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...” (Destacado intencional y fuera del texto); y, en ese orden de ideas, cuando esa norma nos dice que TAMBIÉN puede efectuarse la notificación personal con el envío de la providencia respectiva como mensaje de datos, lo que nos está mostrando es una forma alternativa a la contenida en los arts. 291 y 292 del Código General del Proceso para realizar esa notificación; pero, esa norma en ningún momento derogó esas disposiciones estatutarias, ni mucho menos estableció una forma mixta (presencial y virtual) de realizar las notificaciones personales. Mejor dicho, el decreto modificó lo regulado pero dejó intactas las formas de cada trámite cuando dispuso:

El párrafo del art. 1º del Decreto 806 de 2020, es muy claro al disponer lo siguiente:

“PARÁGRAFO. En aquellos eventos en que los sujetos procesales o la autoridad judicial no cuenten con los medios tecnológicos para cumplir con las medidas establecidas en el presente decreto o no sea necesario acudir a aquellas, se deberá prestar el servicio de forma presencial, siempre que sea posible y se ajuste a las disposiciones que sobre el particular dicten el

Ministerio de Salud y Protección Social, el Consejo Superior de la Judicatura, los Centros de Arbitraje y las entidades con funciones jurisdiccionales.”(Negrillas y resalto ex-texto).

En idéntico sentido, la sentencia C – 420 de 2020 de la Corte Constitucional, que analizó la exequibilidad del Decreto 806 de 2020, nos enseña que esa norma “...permite que, por excepción, los procesos se tramiten de manera presencial si los sujetos procesales o la autoridad judicial no tienen acceso a los medios tecnológicos que les permitan adelantar el proceso de forma virtual. Así, la discrecionalidad de la autoridad judicial para usar las TIC se limita de forma sustancial...”

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta que la notificación personal del auto no se siguieron de forma irrestrictas las formalidades de los arts. 291 y 292 del C.G.P., ni las previstas en el art. 8 del Decreto 806 de 2020, es que se advierte la existencia de una vía de hecho, por presentarse defectos tanto sustantivos como procedimentales, debiendo por tal razón, dejarse sin efecto todo lo actuado a partir del momento en que se negó la solicitud de nulidad deprecada por el suscrito.

No creemos que así como se adelantó la reforma no se dio cumplimiento a lo preceptuado en norma similar de proceder a realizar la NOTIFICACION DEL AUTO QUE ADMITE LA DEMANDA O REFORMA A LA DEMANDA que en caso de no realizar o cumplir con esa carga procesal, el artículo 8º de la norma en cita sanciona con nulidad la actuación y, por lo tanto, deberá retrotraerse el trámite al momento del cumplimiento de esta carga, cosa que no realizó el ejecutante. Por lo tanto, por tratarse de formas propias de cada juicio, deberá su despacho considerar la NULIDAD DE CARÁCTER CONSTITUCIONAL del artículo 29 de la norma superior.

Atentamente,

Fdo.

MARIO ARTURO BOLIVAR ROLDAN
C.c. 3621184/ T.P. 47066 C.S. de la J.