Recurso contra auto de fecha 10 de junio de 2021 - proceso 680013110004-2021-00112-00

juan carlos rueda nuñez <juancarlosrueda88@hotmail.com>

Jue 17/06/2021 9:56 AM

Para: Juzgado 04 Familia - Santander - Bucaramanga <j04fabuc@cendoj.ramajudicial.gov.co>
CC: ABOGADO JORGE NUÑEZ <abogadojorgenunez@gmail.com>; Anne Peñaloza <julissaoduber@gmail.com>

1 archivos adjuntos (93 KB)

2. Recurso de reposición y en subsidio apelación.pdf;

Señores,
JUZGADO CUARTO DE FAMILIA

REFERENCIA: DIVORCIO
DEMANDANTE: CARLOS ANDRES JAIMES VARGAS
DEMANDANDO: ANNE JULISSA ODUBER PEÑALOZA
RADICADO: .680013110004-2021-00112-00

Cordial Saludo,

Actuando en calidad de apoderado de la parte demandante, mediante la presente radico recurso de reposición y en subsidio apelación en contra del auto del 10 de junio de 2021.

Nota: Se envía con copia al correo del abogado de la parte demandada y a la parte demandada.

Adjunto: 1 pdf (3 folios)

Cordialmente,

Juan Carlos Rueda Nuñez
Abogado – Consultor Empresarial-
CEO - INTEGRA Asesores & Consultores
Especialista en Derecho Administrativo
Especialista © en Gerencia de Riesgos Laborales, Seguridad y Salud en el Trabajo
Celular: 3125723492

INTEGRA
ASESORES & CONSULTORES

Señor,
JUEZ CUARTO DE FAMILIA DE BUCARAMANGA

REFERENCIA: DIVORCIO

DEMANDANTE: CARLOS ANDRES JAIMES VARGAS

DEMANDANDO: ANNE JULISSA ODUBER PEÑALOZA

RADICADO: .680013110004-2021-00112-00

JUAN CARLOS RUEDA NUÑEZ mayor de edad y vecino de esta ciudad, identificada con Cedula de Ciudadanía No. 1.102.548.577 de Zapatoca y portador del C.S de la J 250.177 del C.S de la J, obrando en calidad de apoderado del demandante CARLOS ANDRES JAIMES VARGAS y estando dentro del término señalado por la normatividad, me permito presentar recurso de REPOSICIÓN y en SUBSIDIO APELACIÓN contra el auto de fecha 10 de junio de 2021, notificado mediante estados el día 11 de junio de 2021.

El despacho mediante providencia decide y ordena lo siguiente:

Tener notificado por conducta concluyente al demandado a partir de la notificación del auto del 10 de junio de 2021, concediéndole desde la ejecutoria del auto el termino para ratificar la contestación.

I. FRENTE A LA INDEBIDA NOTIFICACIÓN EN EL MARCO DEL DECRETO 806 DE 2020:

Señala el despacho que la notificación realizada a la parte demandada no cumple con los llenos señalados en el Decreto 806 de 2020 o en su caso, lo dispuesto por los artículos 291 y ss del CGP, con fundamento en que a su criterio el envío de la providencia a la dirección física de la demandada no es acorde a esta normatividad, indicando:

> *"Puede observarse que el decreto 806 de 2020 no establece la posibilidad de notificar la demanda con los apremios de la virtualidad a direcciones físicas cuando se ha manifestado canal digital o cuando se desconoce, siendo necesario en estos casos, dar aplicación a las normas vigentes sobre el punto, esto es, los arta 291 y ss del CGP"*

Al respecto el decreto 806 de 2020 establece en su Art. 8 la posibilidad de realizar las notificaciones personales con el envío de la providencia 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, debiéndose enviar los anexos que deban entregarse, por el mismo medio.

De esta literalidad es clara la intensión del legislador en permitir que las notificaciones se realicen de forma eficaz, permitiendo que la notificación mediante el envío de la providencia se realice, no solo con el envío de mensaje de datos, si no mediante el **SITIO** que se suministre al interior del expediente, sin condicionar la naturaleza física o virtual del sitio de recepción de la notificación.

Para el caso en concreto, del libelo de la demanda se evidencia que en el acápite **CINCO**, respecto a las **NOTIFICACIONES** se remitió tanto el canal de notificación de dirección física correspondiente a LA CALLE 63 # 45-125 Edificio Balcones de la Floresta I Propiedad Horizontal Apto 502 y el correo electrónico julissaoduber@gmail.com, cumpliendo así con la carga procesal indicada en el decreto 806 de 2020 de suministro del canal de notificación, sin que implique que este debe ser exclusivamente digital, ya que la esencia propia de esta prerrogativa, no es otra más que garantizar la efectividad , flexibilidad y celeridad de los procesos en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica que acarrea la pandemia del covid-19.

Ahora bien, de las formalidades señaladas por el juzgador en el marco de los arts. 291 y ss del CGP, debe indicarse que este envío de providencia se realizó en el marco del decreto 806 de 2020, y por lo tanto no se dio aplicabilidad a las formalidades indicadas en el código general del proceso, evento en el cual se remitió, no solo el documento de constancia de envío si no LA DEMANDA, ANEXOS, PRUEBAS, AUTO DE INADMISIÓN DE LA DEMANDA, SUBSANACIÓN Y AUTO DE ADMISIÓN DE LA DEMANDA, tal como se evidencia en la constancia de recibido de la notificación suscrita por la señora ANNE JULISA ODUBER y que reposa en el expediente; esto a efectos de dar plena entereza y conocimiento del proceso a la demandada, garantizando así su derecho a la defensa y al debido proceso, tal como se materializó en la radicación en la contestación de la demanda y la demanda de reconvención mediante apoderado judicial.

Es por lo anterior que la notificación realizada debe tenerse en cuenta dentro del término establecido, dado que cumple con las formalidades indicadas en el decreto 806 de 2020, y garantiza el respeto al debido proceso y la defensa de la demandada; y por ende debe tenerse contestada por extemporánea por la parte demandada, ya que el termino de 20 días feneció el 26 de mayo de 2021.

II. FRENTE A LA INDEBIDA REPRESENTACIÓN:

Señala el juzgador que la indebida representación no se dio por parte del apoderado de la demanda ya que la contestación de la demanda y la demanda de reconvención se remitieron con copia concomitante digital a mi parte, sin que en dicho evento no se requiera más que la antefirma para presumir autentica la actuación, de manera que, a criterio del juzgado, la aceptación por parte del abogado no es óbice para reconocer personería, de conformidad con el Art. 5 del decreto 806 de 2021; sin embargo, el ente juzgador omitió pronunciarse frente a la **OMISIÓN DEL MENSAJE DE DATOS** de otorgamiento de poder por parte de la demandada al apoderado judicial para representar sus intereses en la contestación de la demanda, el cual es requisito de cara al decreto 806 de 2020, veamos:

> ***ARTÍCULO 5. Poderes.*** *Los poderes especiales para cualquier actuación judicial se* ***podrán conferir mediante mensaje de datos****, sin firma manuscrita o digital, con la sola antefirma, se presumirán auténticos y no requerirán de ninguna presentación personal o reconocimiento. (Subrayo)*

De lo anterior se evidencia entonces que lo poderes sin firma manuscrita o digital, y para presumirse como auténticos (como se evidencia para el caso en concreto), en

el marco del decreto 806 de 2020, deben ser otorgados por las partes a sus apoderados a través de mensajes de datos, esto con el fin de evidenciar la voluntad del poderdante en la representación otorgada garantizando así su autenticidad. Sin embargo, en los documentos allegados por el apoderado de la parte demandada, **NO SE EVIDENCIA EL MENSAJE DE DATOS** de otorgamiento de poder por parte de la demandada al abogado, para representarla en la **contestación de la demanda**; aunado al hecho de que los poderes allegados al proceso no se encuentran autenticados, por lo tanto, su presunción no se puede acreditar al interior del proceso, haciendo que la representación para la contestación de la demanda sea inexistente y por lo tengo genere nulidad en la actuación realizada por apoderado.

A este punto, es imperativo traer a colación los efectos que genera la indebida representación por alguna de las partes, de cada al Art. 133 del código general del proceso en su numeral 4:

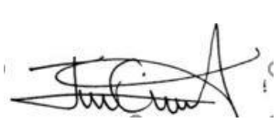
> ***Artículo 133. Causales de nulidad*** *El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:*
>
> *1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia.*
>
> *2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia.*
>
> *3. Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida.*
>
> ***4. Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder. (…)***

Por lo anterior, teniendo en cuenta que la parte demandada no dio cumplimiento con la carga procesal de remitir el mensaje de datos del poder otorgado por la parte al apoderado judicial en el marco de la contestación de la demanda, de cara al decreto 806 de 2021, esta actuación debe tenerse como nula y no tenida en cuenta por el despacho al interior del proceso.

Es así que se solicita al juzgador en sede de **REPOSICIÓN** y en **SUBSIDIO DE APELACIÓN**:

1. Tener por notificada a la señora **ANNE JULISSA ODUBER PEÑALOZA** el día **27 de abril de 2021**, de conformidad con la constancia de recibido de notificación emitida por la empresa de mensajería certificada **ENVIAMOS.**
2. Declarar como **EXTEMPORANEA LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA** radicada el día **27 de mayo de 2021**, según se evidencia en la página de la rama judicial.
3. Declarar la **INDEBIDA REPRESENTACIÓN** del apoderado judicial de la demandada al interior al expediente, por no cumplir con la formalidad que exige el decreto 806 de 2020 frente al otorgamiento de poderes en los procesos judiciales.

Del señor Juez,



JUAN CARLOS RUEDA NUÑEZ
C.C. Nº 1.102.548.577
T.P. No. 250.177 del C.S. de la J.