



JUZGADO PRIMERO PROMISCOU DEL CIRCUITO DE SAN MARCOS-SUCRE
Código del Juzgado: 707083189001

San Marcos-Sucre, Trece (13) de Abril de Dos Mil veintitrés (2023)

Referencia: RECURSO DE APELACIÓN DE AUTO
Radicación 707083189001-2020-00089-01
Demandante: MARCO TULIO URIBE CARRIAZO
Demandado: APOLINAR OTERO Y OTROS

1. ASUNTO A RESOLVER

Entra el Despacho a emitir pronunciamiento en relación con el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de la parte demandante MARCO TULIO URIBE CARRIAZO, contra la providencia proferida por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de San Marcos- Sucre, por medio de la cual se resolvió rechazar de plano, la solicitud de nulidad en proveído 05 de octubre de 2022, previas las siguientes,

2. CONSIDERACIONES

2.1. Antecedentes:

Marco Túlio Uribe Carriazo, mediante apoderada judicial, promovió demanda verbal declarativo de pertenencia contra APOLINAR OTERO Y OTROS, que correspondió el conocimiento al Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de San Marcos, y se admitió la demanda en auto adiado 30 de noviembre de 2020, en la que se dispuso entre otras: Ordenar instalación de vallas en el predio así como informar del proceso a la ORIP San Marcos; mediante proveído de fecha 22 de abril de 2021 esa cedula judicial ordenó la inscripción de la demanda en el folio de MI N 346-1798, de la ORIP; en caléndula del 8 de septiembre se remitió el oficio correspondiente a esa oficina; y que la misma despachó dicha solicitud con Nota devolutiva de fecha 5 de noviembre de 2021 que se anexo al oficio N 210 de dicha entidad en fecha 12 de noviembre de 2021, que la apoderada solicitó dar el alcance a dicha nota y fue así que el juzgado primario en la caléndula del 5 de mayo de 2022 dio análisis a la mencionada nota, indicando que erró la profesional del derecho, al demandar a OTERO VERGARA MIRLA LUZ en vez de OTERO VERGARA MIRLAN LUZ, para que procediera a modificar de conformidad con el art 93 del CGP, en igual sentido que no se realizó la inscripción de la demanda por no haber aportado los documentos de identidad de los comuneros; por lo que se resolvió requerir a la parte actora para que en un término de 30 días contados desde la notificación de dicha providencia

aportara con destino al proceso los números de identidad de los demandados así como la actuación que considere en atención a la demandada mal identificada.

Vencido el término señalado y verificado el incumplimiento de la carga procesal por auto de fecha 24 de agosto de 2022, el A-quo declaró desistida tácitamente la actuación y en consecuencia decretó la terminación del proceso por desistimiento tácito y fue condenado en costas el demandante; liquidación que se surtió en la misma calenda y que fue aprobada por auto de 2 de septiembre del mismo corriente.

En fecha 1 de septiembre de 2022, la apoderada del aquí actor acude al proceso vía correo electrónico solicitando al despacho el auto adiado 5 de mayo de 2022 por no encontrarse visible en TYBA, así como tampoco en la página de la rama judicial.

Con escrito de fecha 14 de septiembre 2022, la apoderada judicial presenta un nuevo memorial consistente en nulidad, invocando la causal prevista en el inciso segundo del numeral 8 del artículo 133 del C. G. del P., en donde pide que se declaren nulas las actuaciones procesales desde el auto adiado 5 de mayo 2022 que ordenó requerirla con el objeto de restablecer los términos procesales, arguyendo que no había sido notificada en debida forma de dicho auto, a la que el juzgado de conocimiento le imprimió el respectivo trámite y la que resolvió en auto calendado 5 de octubre de 2022, rechazando de plano dicha solicitud.

2.2 El Auto Recurrido.

La providencia proferida en caléndulas 5 de octubre de 2022, por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de San Marcos Sucre, en la que decidió rechazar de plano la nulidad planteada por el demandante MARCO TULIO URIBE CARRIAZO, a través de apoderado judicial.

Sustentó su decisión señalando que: i. la apoderada no expresó la causal invocada como nulidad, puesto que en su escrito en el capítulo FUNDAMENTOS DE DERECHO solo señaló los artículos 133, 134, y 135 CGP; ii. Que la justiciable arrima mensaje de datos al correo del juzgado el 1 de septiembre de 2022 solicitando la providencia de fecha 5 de mayo de 2022 por no encontrarse visible en TYBA, así como tampoco en la página de la rama judicial del juzgado, y que el despacho se la remitió en la misma fecha. Que en criterio del fallador de primer grado la apelante actuó en el siguiente criterio: a) surtida la notificación del auto 5 de mayo de 2022, la apoderada no incóo impugnación oportuna ni mucho menos acudió a la Litis a ejercer sus derechos; b) que el auto 24 de agosto de 2022, que dio por terminado el proceso por desistimiento tácito, no impugnó dicha decisión; c) que el 1 de septiembre de 2022 la apoderada acudió a la Litis

solicitando el auto 5 de mayo de esa corriente y en esa oportunidad no alegó la nulidad. Que es en fecha 14 de septiembre de 2022 que interpone solicitud de nulidad y que la misma se rechazó de plano por el a quo.

2.3. El Recurso de Apelación.

Proferida la decisión, la Dra. Mónica García Carmichael interpuso y sustentó recurso de apelación contra la providencia dictada el día 5 de octubre de 2022, en representación del demandante, haciendo las siguientes manifestaciones y reparos:

Que el 5 de mayo de 2022, el juzgado emitió un auto requiriéndola para que en el término de 30 días aportara los números de identificación en los términos consignados por la ORIP San Marcos; y que de dicho auto conoció fue en la fecha 01 de septiembre de 2022, cuando el juzgado se lo envió vía correo electrónico por solicitud que ella le hiciera.

Que el 6 de mayo de 2022 se notificó la providencia en estado consignándose en la casilla auto/anotación: Auto Requiere- Auto Ordena Requerir, que así aparecen en la fijación en estado en la plataforma TYBA, pero que en la página de la rama judicial en lo que respecta a los estados de mayo no existe registros, y que en plataforma TYBA en consulta proceso al revisar el auto 5 de mayo este no da acceso a la fecha de sustentación del recurso.

Que el juzgado mediante auto de 24 de agosto de 2022, notificado el 25 de agosto de 2022, decretó el desistimiento tácito del proceso, el levantamiento de medidas cautelares y además imponer costas.

Que fue en fecha 1 de septiembre de 2022, que tuvo acceso al auto adiado 5 de mayo, cuando el juzgado se lo remitió vía correo luego que ella lo solicitara en la misma fecha; pues el mismo no figura en las plataformas de la rama judicial.

Que el 14 de septiembre radicó la solicitud de nulidad por indebida notificación del auto 5 de mayo de 2022.

Que el día 5 de octubre de 2022 fue rechazada de plano por el juzgado.

Funda los reparos en:

que si alegó la causal invocada como nulidad de conformidad con el art 133.8 inc 2do, en su escrito en el acápite Argumentos de Hecho y Jurídicos.

Que no existe contradicción por parte de la togada cuando manifiesta que no se le notificó la providencia de 5 de mayo por cuanto manifestó que por medio de estado del 6 de mayo se notificó la providencia 5 de mayo 2022 que llevaba en casilla auto-anotacion auto requiere auto ordena requerir; pues que lo que ella está reprochando es la defectuosa notificación. Que si bien conocía del estado no conocía del contenido del auto y que por ende no sabía que los requerimientos contenidos en él, iban dirigidos a ella por cuanto aun ni siquiera figura en la plataforma dicho auto, insiste que no es solamente tener conocimiento del estado sino del auto y que este lo conoció fue en fecha 1 de septiembre de las corrientes como ya se dijo.

3. ARGUMENTOS DEL DESPACHO.

Como quiera que la apelante se duele de la decisión adoptada por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de San Marcos, en el que decidió, rechazar de plano la nulidad planteada, esta judicatura limitara el problema jurídico en los siguientes términos:

3.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO

¿Hay lugar por esta instancia a confirmar o revocar la providencia, calendada 5 de octubre de 2022, emitida por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de San Marcos, en el entendido si se generó la causal de nulidad contenida en el inciso 2do N. 8 del artículo 133 del Código General del Proceso, -indebida notificación por no haberse realizado en debida forma la notificación de providencia distinta del auto admisorio, y en caso afirmativo revisar, si la misma fue saneada por la recurrente, o hay lugar a declararla?

Para resolver el problema jurídico se abarcará los temas: i) nulidades, ii) como se deben realizar las notificaciones, en especial las anotaciones por estado a la luz del CGP, en armonía con la ley 2213 de 2022.

3.2. De las Nulidades Procesales. -

Con relación al tema de las nulidades, los artículos 132 y ss del Código General del Proceso, disciplina todo lo relativo a su trámite, causales, saneamiento etc.

Uno de los principios que configuran el régimen de las nulidades procesales es el de la especificidad, de conformidad con el cual las causales de nulidad del proceso no son otras que las que expresa y taxativamente haya consagrado la ley, que en principio aparecen descritas en el artículo 133 Ibídem y, además, de conformidad con sentencia de 2 de noviembre de 1995 de la Corte Constitucional, también lo es la prevista en el inciso final del artículo 29 de la Constitución Política.

El demandante MARCO TULIO URIBE CARRIAZO, mediante apoderado judicial alega la causal contemplada en el inciso 2do del numeral 8º del artículo 133 del precitado código, que a la letra reza:

“El proceso es nulo en todo o en parte, solamente en los siguientes casos 1.- (....), (...) N. 8 Inc 2do Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código....”

3.3. NOTIFICACION-Finalidad

La notificación entendida como el acto mediante el cual se pone en conocimiento de los sujetos procesales el contenido de las providencias que se produzcan dentro del proceso, tiene como finalidad garantizar los derechos de defensa y de contradicción como nociones integrantes del concepto de debido proceso.

3.4. NOTIFICACION EN PROCESO JUDICIAL-Propósitos

La notificación cumple dentro de cualquier proceso judicial un doble propósito: de un lado, garantiza el debido proceso permitiendo la posibilidad de ejercer los derechos de defensa y de contradicción, y de otro, asegura los principios superiores de celeridad y eficacia de la función judicial al establecer el momento en que empiezan a correr los términos procesales.

En armonía con lo anterior, dispone el CGP en su artículo ARTÍCULO 289:

NOTIFICACIÓN DE LAS PROVIDENCIAS. Las providencias judiciales se harán saber a las partes y demás interesados por medio de notificaciones, **con las formalidades prescritas** en este código.

Salvo los casos expresamente exceptuados, **ninguna providencia producirá efectos antes de haberse notificado.**

Entre las distintas formas de notificación de las providencias, la codificación procesal contempla las notificaciones en estado que conforme reza el Código General del proceso, esta forma de enteramiento debe contener:

ARTÍCULO 295. NOTIFICACIONES POR ESTADO. Las notificaciones de autos y sentencias que no deban hacerse de otra manera se cumplirán por medio de anotación en estados que elaborará el Secretario. La inserción en el estado se hará al día siguiente a la fecha de la providencia, y en él deberá constar:

1. La determinación de cada proceso por su clase.
2. La indicación de los nombres del demandante y el demandado, o de las personas interesadas en el proceso o diligencia. Si varias personas integran una parte bastará la designación de la primera de ellas añadiendo la expresión "y otros".
3. La fecha de la providencia.
4. La fecha del estado y la firma del Secretario.

El estado se fijará en un lugar visible de la Secretaría, al comenzar la primera hora hábil del respectivo día, y se desfijará al finalizar la última hora hábil del mismo.

De las notificaciones hechas por estado el Secretario dejará constancia con su firma al pie de la providencia notificada.

De los estados se dejará un duplicado autorizado por el Secretario. Ambos ejemplares se colecciónarán por separado en orden riguroso de fechas para su conservación en el archivo, y uno de ellos podrá ser examinado por las partes o sus apoderados bajo la vigilancia de aquel.

PARÁGRAFO. Cuando se cuente con los recursos técnicos los estados se publicarán por mensaje de datos, caso en el cual no deberán imprimirse ni firmarse por el Secretario.

Cuando se habiliten sistemas de información de la gestión judicial, la notificación por estado solo podrá hacerse con posterioridad a la incorporación de la información en dicho sistema.

LAS NOTIFICACIONES POR MEDIO DE ESTADOS, A LA LUZ DE LA LEY 2213 DE 2022.

En aplicación de la ley en mención, que adoptó como legislación permanente el decreto 806 de 2020; se introdujo otra particularidad a dicha forma de notificación, y corresponde a que en el mismo estado debe ir la providencia, veamos:

ARTÍCULO 9º. NOTIFICACIÓN POR ESTADO Y TRASLADOS. Las notificaciones por estado se fijarán virtualmente, **con inserción de la providencia**, y no será necesario imprimirlas, ni firmarlos por el secretario, ni dejar constancia con firma al pie de la providencia respectiva.

(...)

Hechas las anteriores precisiones, se tiene que la apelante, se duele de la providencia, al señalar que si debió declararse la nulidad, por indebida notificación en el estado, por el auto adiado 5 de mayo de 2022, en virtud a que este debió insertarse en los estados de TYBA, que además debió ponerse en la página del juzgado, y que tampoco se puede acceder a él a través de la opción consulta de procesos en TYBA, que por tanto al no estar disponible dicha providencia se dio al traste con la nulidad contemplada en el inciso 2do del n 8 del art 133, y que por ende se debe declarar nulas las actuaciones siguientes del despacho como lo fue la declaratoria de terminación del proceso por desistimiento tácito que tuvo lugar por medio del auto 24 de agosto de 2022, y que se notificó por estado el 25 de agosto de la misma calenda.

En efecto, encuentra el despacho que a la togada le asiste razón el indicar que la notificación por estado N.67 del 6 mayo de 2022, por medio de la que se intentó notificar el auto adiado 5 de mayo de 2022, tenía yerros, que era deficiente; puesto que no se tuvo en cuenta lo reglado en el artículo 9º de la ley 2213 de 2022, que adoptó como legislación permanente el Decreto 806 de 2020, el cual como se dijo en precedencia, introdujo que debe insertarse la providencia, en dicho estado; advirtiendo que ella si conoció del estado más no tuvo acceso a dicha providencia; y que al no haber obrado de conformidad el despacho, si existió una indebida notificación de dicha providencia acarreando la nulidad dispuesta en el inc 2do del n8 del art 133 CGP.

Ahora, por otro lado, aprecia esta segunda instancia que si bien es cierto, hubo tal irregularidad, se tiene que la profesional del derecho MONICA GARCIA CARMICHAEL, se hizo presente en el proceso, actuó, haciéndolo el día 01 de septiembre de 2022, al solicitar que le enviaran el auto adiado 5 de mayo de 2022, la que la llevó al traste a que la misma se saneara; pues ese mismo día en que elevó la solicitud que le hicieran entrega de la mentada providencia debió en ese mimos instante proponer la nulidad; y que la solicitud de nulidad la radica el 14 de septiembre del mismo año, debiéndola presentar junto con la solicitud de correo, y que, al no hacerlo así, debe esta segunda instancia tenerla por saneada la mencionada nulidad, de conformidad con lo siguiente:

El numeral 1º del artículo 136 del CGP señala que la nulidad se considerará saneada “Cuando la parte que podía alegarla **no lo hizo oportunamente** o **actuó sin proponerla**” (Negrillas fuera del texto).

De lo anterior se desprende, que cuando la parte demandada es indebidamente notificada, la primera actuación que debe hacer en proceso, es la solicitud de nulidad, so pena de entenderse saneada.

Al respecto indicó la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de tutela del 23 de agosto de 2017, proferida dentro del proceso T 1100122030002017-01799-01, **STC127772017**, MP. MARGARITA CABELLO BLANCO:

“Sobre el particular, la Corte ha establecido que «si el petente de la nulidad **no la propuso en su primera intervención, sino que actuó sin proponerla**, con tal conducta la saneó y por ello no puede alegarla posteriormente» (CSJ STC, 1º feb. 2007, rad. 00065-00, reiterado en STC128922015, 24 sep. rad. 00168-01 y STC 17481-2015, 16 de dic. rad. 03061-00). (negrilla fuera de texto)

Por su parte, el tratadista Henry Sanabria Santos en el libro Nulidades en el Proceso Civil, segunda edición, publicado por la Universidad Externado de Colombia, expresa en la página 394;

“La falta de notificación o emplazamiento en legal forma, así como la indebida representación, deben ser alegadas tan pronto los afectados se enteren de la existencia del proceso, por lo cual es menester que concurran al mismo y **la primera actuación que realicen sea la correspondiente petición de nulidad**”.

En razón a lo anterior, no queda otro camino que confirmar en todas sus partes la providencia dictada por el órgano primario adiada 05 de octubre de 2022.

En consecuencia, se,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la providencia proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de San Marcos el día 05 de octubre de 2022, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: DEVOLVER el expediente al Juzgado de Origen para lo de su cargo y désele salida del Sistema de Red Integrada para la Gestión de Procesos Judiciales en Línea (TYBA), previas las desanotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARIA DEL C. MONTES ZAFRA

Jueza