

SEÑOR

JUEZ SEPTIMO CIVIL MUNICIPAL DE TULUÁ – VALLE DEL CAUCA

E. S. D.

REFERENCIA

Radicación 2020-00118-00

Demandante. JOSÉ VELASQUEZ CAICEDO

Demandado. JUAN CARLOS RIVERA ESPINOSA

GENARO OLAYA OSORIO, identificado con la cédula de ciudadanía número 16.362.714 y licencia profesional de abogado 56.994; actuando con fundamento en el poder que anexo, otorgado por el demandado señor JUAN CARLOS RIVERA ESPINOSA, por medio del presente memorial me hago parte del proceso y de forma respetuosa al Honorable Juez elevo la siguiente:

SOLICITUD

1. Se me reconozca personería judicial para actuar en defensa de mi poderdante
2. Se garantice el derecho de defensa de mi poderdante señor RIVERA ESPINOSA y en consecuencia se declare la nulidad de lo actuado desde la admisión de la demanda y en particular de la aparente notificación de la demanda que se acepta en el auto notificado por estados el 14 de diciembre de 2020.

En sustento de lo anterior inicio por expresar los siguientes

ANTECEDENTES

1º. Desde marzo 2020 una de las áreas que se afectaron en la normalidad, fue precisamente la realidad del derecho sustancial en la esfera procesal de acceso a la justicia que obligó al Gobierno Nacional y al Consejo Superior de la Judicatura tomar medidas paliativas para asegurar la prestación de acceso al servicio de justicia; bajo medidas de bioseguridad que garanticen a funcionarios, empleados y usuarios del servicio público de justicia, la salubridad para evitar el contagio del coronavirus COVID-19.

2º. Es así como el gobierno expide los decretos 417 del 17 de marzo de 2020 por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio nacional, Decreto 457 del 22 de marzo de 2020 por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público, Decreto 539 del 13 de abril de 2020, por el cual se adoptan medidas de bioseguridad; en particular Decreto 469 del 23 de marzo de 2020 por el cual se dicta una medida para garantizar la continuidad de las funciones de la jurisdicción constitucional, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, Decreto 564 del 15 de abril de 2020 por el cual se adoptan medidas para la garantía de los derechos de los usuarios del sistema de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, Decreto 806 del 4 de junio de 2020 por el cual se adoptan

medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, Resolución 385 del 12 de marzo del 2020 Declaración de la emergencia sanitaria por causa del coronavirus. Resolución 000380 del 10 de marzo de 2020 por la cual se adoptan medidas preventivas en el país por causa del Coronavirus.

3º. El Consejo Superior de la Judicatura promulga alrededor de 27 acuerdos PCSJA20 en busca de garantizar la prestación del servicio de justicia bajo el presupuesto de garantías de salubridad para funcionarios, empleados y usuarios de la rama judicial; priorizando el uso de las TIC como mecanismo de virtualidad para la prestación segura de la función; mediante los cuales se suspende el acceso al servicio presencial y se genera la materialización del litigio digital como mecanismo principal de acceso a la justicia; es así como el primer acuerdo es el PCSJA20-11516 DE 2020-03-12, por el cual se declara urgencia manifiesta y se autoriza una contratación; acuerdo PCSJA20-11517 y 11518 de marzo 15 y 16 de 2020 por medio de los cuales se declara la suspensión de términos; acuerdo PCSJA20-11519 DE 2020-03-16, por medio del cual se suspende los términos de revisión de tutelas; así sucesivamente, se ha priorizado el litigio digital para el cual la rama judicial ni los usuarios estábamos preparados, como realidad objetiva del derecho sustancial al acceso a la justicia.

4º. Es un hecho notorio que el circuito judicial en la ciudad de Tuluá no tiene acceso directo a la página web para verificar el estado de cada proceso; actualmente se tiene el acceso mínimo a las notificaciones electrónica de los estados y algunas otras actuaciones; porque las sedes judiciales se encuentran justificablemente cerradas, en particular para el acceso público desde mediados de marzo de 2020 por medidas de bioseguridad para garantizar la salud con ocasión del coronavirus COVID-19.

5º. Que en el caso presente que nos ocupa; la demanda fue sometida a reparto el 11 de marzo de 2020, exactamente 5 días después del brote del coronavirus COVID -19, y 14 días antes de la declaratoria nacional de confinamiento tipo cuarentena ordenada por Gobierno; seguida a la declaratoria de suspensión de términos ordenada por el Consejo Superior de la Judicatura.

6º. En el actual estado de cosas surreales; es decir que está por encima de la realidad estructurada procesalmente, el juzgado 7 civil municipal profiere auto 0770 de fecha 31 de marzo de 2020, en el cual no se advierte de la nueva realidad sustancial, para garantizar el acceso a la justicia en el ejercicio del derecho de contradicción; pues en el proveído que inadmite la demanda, no se requiere a la parte demandante ni a su apoderado que suministre el correo electrónico del demandado, existiendo prueba objetiva de la existencia de otro proceso ante el juzgado 5º Civil Municipal de Tuluá donde figura como demandado el mismo JUAN CARLOS RIVERA ESPINOSA; por lo cual el juzgado 7º Civil Municipal de Tuluá, al menos debió requerir al demandante y su apoderado verificar la existencia de una dirección electrónica en el proceso dado a conocer en la demanda por el apoderado de la parte demandante. El a quo sólo se conformo con el realismo formal y solo exigió corregir la demanda en aspectos procedimentales de valoración de perjuicios, que era necesario; pero olvido el deber del numeral 2 del artículo 42 del C.G.P., de garantía de igualdad de procesal y oportunidad.

7º. Mediante interlocutorio 1104 del 27 de julio de 2020, el juzgado 7º Civil Municipal, admite la demanda, desconociendo el decreto 806 de junio 4 de 2020 artículo 6º, que impone el deber a los sujetos procesales de suministrar la dirección electrónica, en armonía con el numeral 10 del artículo 82 del C.G.P. y nuevamente se conforma con la falacia del actor de no conocer el correo electrónico del demandado RIVERA ESPINOSA; el cual, si estaba el apoderado del demandante en capacidad de conocer por dos razones: i) Estaba en el deber jurídico profesional de hacer el estudio de títulos para iniciar la acción, donde encontrará en la escritura de compraventa 026 de 25 de julio 2017 de la notaría primera de Tuluá la dirección de correo electrónico del señor JUAN CARLOS RIVERA ESPINOSA; II) Igualmente el apoderado por conocer el proceso de nulidad adelantado en el juzgado 5º. Civil Municipal de esta localidad, estaba en el deber jurídico profesional de procurar conocer los lugares de notificación electrónica aportados por el señor RIVERA ESPINOSA en ese proceso. Conducta omisiva del apoderado que hace incurrir en error de derecho al juzgado 7º Civil Municipal, y además viola el numeral 1º y 6º del artículo 78; así como incurre en información falsa, sancionada por el artículo 86 del Código General del Proceso que a petición de parte se solicita respetuosamente lo aplique el señor juez en el presente proceso.

8º. La notificación de la demanda mediante el uso de correos físicos, que en principio han sido admitidos por el despacho del juzgado 7º. Civil Municipal, pretende convalidar la actuación desleal del demandante y su apoderado; las cuales, en el estado de cosas surreales en el que se encuentra en particular el ejercicio del derecho ante la rama judicial, por seguridad jurídica y de salubridad, era el uso de las tecnologías de la información y de las comunicaciones reglada en la sección segunda título I capítulo I artículo 103 del CGP en concordancia con el espíritu de la ley contenido en el Decreto 806 de junio 4 de 2020, vigente antes de la fecha de admisión de la demanda, la que debió requerir el juzgado en la presente causa como requisito de admisibilidad y procedibilidad.

ARGUMENTOS JURÍDICOS

PRESUPUESTOS DE DERECHO

A la primera solicitud, téngase como prueba el memorial poder que se anexa, en cumplimiento del artículo 73 y 74 del C.G.P., en garantía del derecho a la defensa y acceso a la justicia.

A la segunda solicitud, téngase como fundamento objetivo de derecho el artículo el artículo 132, 133 numeral 8º del C.G.P., en concordancia con el artículo 3, 6, Y 16 del Decreto 806 de junio 4 de 2020; igualmente artículo 82 numeral 10 C.G.P.

RAZONES JURÍDICAS

El proceso es una relación jurídica de carácter público¹, de orden plurilateral compuesto por una triada; la parte demandante que actúa como el sujeto activo convocante, la parte demandada que es el sujeto pasivo, como persona convocada para integrar el legítimo contradictor, y el juez que se incorpora como sujeto activo director y coordinador de la relación jurídica denominada proceso.

¹ Von Bülovo, citado por Dante Barrios de Angelis, Introducción al Proceso, cita de Hernán Fabio López Blanco, Instituciones de Derecho Procesal Civil Colombiano, pg 197. Tomo I Sexta Edición

En esta relación jurídica cada una de las partes está sujeta al ejercicio de unos deberes principales y secundarios de conducta, que impone el cumplimiento a la ley, la constitución, los tratados internacionales de los DDHH, la jurisprudencia, la doctrina, y los principios generales del derecho como; “la buena fe-apariencia, simulación, fraude a la ley, abuso del derecho, responsabilidad civil, imprevisión, móvil determinante, error de derecho, enriquecimiento injusto”²

Los deberes principales de conducta que cada parte de la relación jurídica procesal debe cumplir, están intrínsecamente relacionados con el respeto a los derechos fundamentales, en particular, de la dignidad humana, el trato igual, la buena fe, el debido proceso, el acceso a la justicia³

Los deberes secundarios de conducta, entendidos como las actuaciones o comportamientos de cada parte para la materialización del deber principal; constituyen el medio que señala la verdadera intención de las partes en la búsqueda de la verdad en el caso particular y concreto. Uno de los deberes de conducta son la LEALTAD y la CONFIDENCIALIDAD como pilares de la BUENA FE exigida en el numeral 1º del artículo 78 del C.G.P.

En el caso que nos ocupa, el numeral 10 del artículo 82 del CGP consagra un deber secundario de conducta para la parte demandante – sujeto activo promotor de la relación jurídica procesal – de incorporar “la dirección física **y electrónica**” donde la parte demandada recibirá las notificaciones personales, notificación electrónica que hoy en las actuales condiciones del estado de cosas surreales constituye la vía expedita y segura para notificar al demandado. Estos deberes secundarios de conducta de lealtad y confidencialidad en el caso particular y concreto que nos ocupa, la parte demandante y su apoderado no cumplieron, por lo cual, la incorporación del legítimo contradictor se encuentra viciada de nulidad según los cánones del artículo 133 numeral 8 del CGP, y no puede quedar saneada por el envío del correo ordinario a la dirección física del demandado en cumplimiento del artículo 291 numeral 3 ibidem, en el actual estado de cosas surreales, porque no se cumplió por la parte demandante con las medidas de bioseguridad incorporada en el decreto 806 de junio 4 de 2020, en cuyo espíritu la ley de incorporar el deber jurídico procesal y de conducta a la parte demandante de suministrar la dirección electrónica como requisito de admisibilidad y consecuente procedibilidad, proporcional al deber del operador judicial de exigir su cumplimiento; se advierte en la parte considerativa del mencionado decreto:

“Que este marco normativo procurará que por regla general las actuaciones judiciales se tramiten a través de medios virtuales y excepcionalmente de manera presencial. Por lo que se debe entender que las disposiciones de este decreto complementan las normas procesales vigentes, las cuales seguirán siendo aplicables a las actuaciones no reguladas en este decreto. Subrayado fuera de texto

² Fernando Hinestroza. “De los principios generales del derecho a los principios generales del contrato” en Revista de Derecho Privado, Bogotá, universidad Externado de Colombia, núm. 5 enero-junio 2000, pág. 13 nota 60; citada en Derecho de la Obligaciones, El Abuso del Derecho pág., 292 por el profesor Ernesto Rengifo García.

³ C.G.P. artículo 4, 7, 11, 12, 14.

(...) Que estas medidas, se adoptarán en los procesos en curso y los que se inicien luego de la expedición de este decreto. Resaltado y subrayado fuera de texto

(...) las medidas que se disponen en este decreto se aplicarán solamente a los procesos en que los cuales los sujetos procesales y las autoridades judiciales cuenten con estos medios

Que con el fin de agilizar el proceso y utilizar las tecnologías de la información y las comunicaciones se establece que el demandante al presentar la demanda, simultáneamente deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados y del mismo modo deberá proceder cuando al inadmitirse la demanda presente el escrito de subsanación. Resaltado y subrayado fuera de texto

En consecuencia, en el presente caso, se ha violado el debido proceso de incorporación del legítimo contradictor, al no darse cumplimiento a los artículos 3 y 6 del citado decreto 806 de junio 4 de 2020 para la notificación de la demanda, que se encontraban en plena vigencia al momento de la admisión de la misma; por lo cual, el envío físico de aquella para su notificación no cumple con la exigencia procesal vigente en el estado de cosas surreales.

Señor Juez, por las anteriores razones solicito se decrete oficiosamente la nulidad de todo lo actuado inclusive desde la admisión de la demanda, por falta objetiva del cumplimiento de los deberes de conducta de la relación jurídica procesal de la parte demandante, y se notifique nuevamente a mi apoderado para su debida integración a la relación jurídica procesal y el subsecuente ejercicio del derecho de defensa

Atentamente



GENARO OLAYA OSORIO
C.C. 16.362.714
T.P 56.994
golayaosorio@gmail.com