



JUZGADO PROMISCO MU MUNICIPAL DE SAN BENITO ABAD - SUCRE

CARRERA 13 NO. 12-55B, CALLE EL COMERCIO

E-MAIL: jprmpalsanbenitoabad@cendoj.ramajudicial.gov.co

San Benito Abad, veintinueve (29) de septiembre de dos mil veintitrés
(2023)

ALIMENTOS

RADICADO No. 70-678-40-89-001-2023-00017-00

DEMANDANTE: KARINA MARGARITA MEJIA PALOMINO

DEMANDADO: JORGE ELIECER MENDIVIL BARRETO

1. ASUNTO A RESOLVER

Vista la nota de secretaria que antecede, observa el despacho que el apoderado del señor JORGE ELIECER MENDIVIL BARRETO, presenta solicitud de nulidad contra las providencias de fecha 30 de junio de 2023 y de fecha 09 de agosto de 2023.

Por lo anterior, se procede a resolver la misma, teniendo en cuenta los siguientes:

2. ANTECEDENTES

La demanda de fijación de alimentos fue presentada vía correo electrónico el día 15 de febrero de 2023 y mediante auto de fecha 22 de febrero de 2023 fue admitida.

El día 04 de mayo de 2023 se notificó personalmente al señor JORGE ELIECER MENDIVIL BARRETO, quien contestó la demanda el 18 de mayo de 2023, proponiendo excepciones de mérito.

La secretaria del despacho procedió a correr traslado de la contestación de la demanda y excepciones, a través de fijación del 24 de mayo de 2023.

Mediante auto de fecha 30 de junio de 2023, el despacho resolvió lo siguiente:

"PRIMERO: INADMITIR la contestación de demanda aportada por la demandada, de acuerdo a lo antes expuesto.

SEGUNDO: CONCEDER a la parte demandada, el término de cinco (5) días para que subsane los defectos indicados en la parte motiva, so pena de rechazo.

TERCERO: DEJAR SIN EFECTOS el traslado de las excepciones realizado por la secretaría a través de fijación en lista del día 24 de mayo de 2023”.

Posteriormente, mediante auto de fecha 09 de agosto de 2023, el despacho resolvió lo siguiente:

"PRIMERO: RECHÁCESE la contestación a la demanda, por lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO: TÉNGASE como pruebas los documentos aportados por la parte demandante, los cuales se valorarán en la oportunidad procesal correspondiente.

TERCERO: FÍJESE como fecha y hora para la celebración de la diligencia consagrada en el artículo 392 del C. G. P., el día veintiocho (28) de agosto del año en curso, a las 3:15 pm. La mentada diligencia se estará realizando virtualmente vía Microsoft Teams, por lo que previo a la hora indicada se enviarán las invitaciones a los correos electrónicos aportados por los sujetos procesales.

CUARTO: CÍTESE a las partes.

QUINTO: PREVÉNGASE a las partes que en caso de inasistencia a la presente diligencia se le impondrá una multa de 5 SMLMV de conformidad con el numeral 4 del artículo 372 del CGP”.

El día 18 de agosto de 2023, el apoderado judicial del demandado presentó solicitud de nulidad en contra de las providencias de fecha 30 de junio de 2023 y del 09 de agosto de 2023.

3. LOS PRESUPUESTOS DE LA NULIDAD

Señoría sea lo primero manifestarle que como quiera que su Judicatura en providencias de fechas 30 de Junio del 2023 y 9 de Agosto del 2023, procedió, por un lado, a inadmitir la contestación de la demanda que de nuestra parte se presentó en favor del señor JORGE ELIECER MENDIVIL BARRETO y por el otro a fijar el día 28 de Agosto de la presente anualidad, a eso de las 3: 15 pm, para llevar a cabo en este mismo asunto la celebración de la diligencia que viene consagrada en el Artículo 392 del C.G.P., respectivamente. Pero tales decisiones a la luz del ordenamiento jurídico – legal procesal vigente, resultan flagrantemente invalidas - nulas e ilegales, toda vez que no se ajustan a cabalidad y expresamente respecto de lo preceptuado en el Artículo 9no de la Ley 2213 de Junio 13 del 2022, por medio de la cual se implementó la justicia digital como legislación permanente. En el sentido de que sí bien dicho artículo a su tenor ordena lo siguiente:

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

No obstante, no se insertarán en el estado electrónico las providencias que decretan medidas cautelares o hagan mención a menores, o cuando la autoridad judicial así lo disponga por estar sujetas a reserva legal.....”

Su Despacho, claramente, si bien público las providencias objeto de nuestro disenso en los Estados: No. 35 del Martes 4 de Julio 2023 y No. 42 de Jueves 10 de Agosto de 2023, anexos, no hizo en dichos Estados las **inserciones** de las mismas, tal como se evidencian en otras Judicaturas en sus respectivos Estados, ver anexos, lo que en concordancia con lo dispuesto en el Numeral 8vo del Artículo 133 del C.G.P., conforme me permito transcribir:

El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

“ 8. 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.”

Lo inmediatamente anterior transcrito, bajo el entendido de que no solo se refiere a que se practique en legal forma la admisión de la demanda, sino que también la contestación de ella como en nuestro caso. Por lo que se hacen totalmente ineficaces e ilegales dichas actuaciones. Máxime cuando a ciencia cierta el poderdante, aquí demandado JORGE ELIECER MENDIVIL BARRETO, sí bien, por un lado confirió el respectivo poder al suscrito para que lo representara en el asunto de la referencia y no comunicó el otorgamiento del mismo a su Despacho a través del respectivo mensaje de datos, el señor MENDIVIL BARRETO, sí hizo presentación personal de dicho poder ante el Notario Segundo del Circuito de Sincelejo, el día 9 de Mayo de 2023, tal como se desprende fehacientemente del respectivo anexo, haciendo tal presentación, en debida forma y antes del vencimiento del término de traslado para contestar la demanda, tal como se podrá analizar. Solo que por un fallo de orden técnico al escanearse la contestación de la demanda y los respectivos anexos, la constancia que contiene el documento de la presentación personal del mentado poder, se entre pápelo, sin que fuera leído por dicho scanner y por tal razón no aparece en la contestación de la demanda enviada a su Despacho; por tal razón la presentación personal del poder a sí surtida ante el Notario, no solamente fue oportuna, es decir, dentro del término de traslado de la demanda, sino que también se hizo en debida forma, porque dicha presentación así surtida ante Notaria, es como si se hubiese presentado ante su Juzgado.

Incluso Señoría, independientemente de lo antes así sustentado, de parte del suscrito se informó y solicitó a su Juzgado, específicamente al Doctor Valdovino – juez en el mismo, el problema técnico que veníamos afrontando desde mediados del mes de Mayo de este año con nuestro servidor de internet, en el sentido de presentar fallas y deficiencias técnicas con las conexiones a dicho servicio, por tal razón le rogamos que las actuaciones que se surtieran en el proceso, no las enviaran a nuestro correo indicado en la contestación de la demanda, petición de la cual el mentado Jurista, no hizo ningún reproche, aceptando nuestra solicitud. Razón por la cual nos extrañamos que el auto que nos inadmitió la demanda no la recibiéramos en dicho correo, tal como sí ocurrió con el auto que fijó fecha para la audiencia del Artículo 392 del C.G.P.

Por todas estas poderosas y fundadas razones, en acatamiento a los lineamientos del Debido Proceso consagrado en el Artículo 29 de la Carta Política, son las razones lógicas por las cuales les solicitamos señor Juez, decrete la nulidad y/o ilegalidades las providencias de fecha 30 de Junio del 2023 y 9 de Agosto del 2023 y consecuentemente a ello se proceda a admitir la contestación de la demanda presentada en favor del señor MENDIVIL BARRETO.

4. TRAMITE DE LA SOLICITUD DE NULIDAD

Del memorial contentivo, la secretaría del Juzgado procedió a correr el traslado como lo establece el artículo 134 del Código General del Proceso.

La parte demandante recorrió el traslado de la siguiente manera:

"El apoderado de la parte demandada cita el artículo 9° de la ley 2213 de 2022, donde se refiere a la Notificación por estado y los traslados:

"Las notificaciones por estado se fijarán virtualmente, con inserción de la providencia, y no será necesario imprimirlos, ni firmarlos por el secretario, ni dejar constancia con firma al pie de la providencia respectiva."

"No obstante, no se insertarán en el estado electrónico las providencias que decretan medidas cautelares o hagan mención a menores, o cuando la autoridad judicial así lo disponga por estar sujetas a reserva legal."

Su argumento tiene que ver solo con que el despacho no hizo la inserción de las providencias de fecha 30 de junio de 2023 y 9 de agosto de 2023, en los estados electrónicos del 04 de julio de 2023 y 10 de agosto de 2023 respectivamente, es de aclarar que el mismo artículo hace unas excepciones para dichas inserciones, dos de esas excepciones son que dicha providencia haga mención a menores o cuando el juzgado así lo disponga por estar sujetas a reserva legal, la primera excepción mencionada vemos que hace referencia a menores de edad, como está probado en este proceso, esta demanda versa sobre la fijación de alimentos a un menor de edad, es decir, que en este proceso no se puede subir el estado electrónico con la inserción de la providencia tal y como pretende el abogado de la parte demandada, aunado a esto, el mismo artículo le da la potestad al juzgado para que decida si la información que se encuentra en la providencia está sujeta a reserva legal, si el juzgado decide que si hay reserva legal, no sería necesario subir el estado con la inserción de la providencia. En conclusión, por la naturaleza de la demanda y disposición legal del artículo 9° de la ley 2213 de 2022 no se pueden subir las providencias a los estados electrónicos en este caso específico.

Cómo se puede observar lo que el apoderado de la parte demandada busca es subsanar un error que el mismo cometió, la inadmisión de la contestación fue notificada en debida forma por el despacho y se le concedió a la parte demandada el termino de 5 días para que corrigiera dicho error. Se puede observar de la plataforma TYBA que el apoderado de la parte demandada envió escrito de contestación el día 18 de mayo de 2023, el juzgado sube el estado electrónico informando sobre la inadmisión el 4 de julio del presente año y no es hasta el 18 de agosto del presente año que el apoderado de la parte demandada presenta escrito de nulidad, aquí se puede demostrar que no hay ningún error por parte del juzgado, simplemente el abogado del demandado demoró más de un mes sin revisar los estados electrónicos, actividad que es su deber como abogado realizar.

Ahora bien, la ley es clara respecto a la presentación de poderes:

"ARTÍCULO 5o. 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.

En el poder se indicará expresamente la dirección de correo electrónico del apoderado que deberá coincidir con la inscrita en el Registro Nacional de Abogados.

Los poderes otorgados por personas inscritas en el registro mercantil, deberán ser remitidos desde la dirección de correo electrónico inscrita para recibir notificaciones judiciales.

Se puede evidenciar de la contestación enviada por el apoderado del demandado que el poder no cuenta con ninguna presentación personal, tampoco se acredita la constancia que fue enviado por mensaje de datos, por lo que el poder no cumple con las exigencias de ley.

El apoderado del demandado afirma que dicha presentación personal del poder no fue enviado al despacho por error de la máquina de escáner y pretende que su error se deje pasar por alto. Señor juez la corte constitucional en muchas ocasiones ha desarrollado el PRINCIPIO QUE NADIE PUEDE ALEGAR A SU FAVOR SU PROPIA CULPA, este principio nos dice que:

"Una persona no es digna de ser oída ni menos pretender el reconocimiento de un bien jurídico a partir de su conducta reprochable. Para la Corte, nadie puede presentarse a la justicia para pedir la protección de los derechos bajo la conciencia de que su comportamiento no está conforme al derecho y los fines que persigue la misma norma. Este principio no tiene una formulación explícita en el ordenamiento jurídico. No obstante lo anterior, la Corte Constitucional ha hecho alusión a su naturaleza de regla general del derecho, al derivarse de la aplicación de la analogía iuris. Por ello, cuando el juez aplica dicha regla, se ha señalado que el mismo no hace otra cosa que actuar con fundamento en la legislación."

5. CONSIDERACIONES

5.1. PROBLEMA JURÍDICO.

Se contrae en establecer si se estructura en debida forma al interior del asunto, la nulidad por indebida notificación alegada por el extremo pasivo.

Para resolver lo anterior, en primera medida es menester señalar que, las nulidades procesales son irregularidades que se presentan en el marco del proceso, y que, por su gravedad, el legislador les ha atribuido la consecuente sanción de invalidar las actuaciones surtidas, en garantía del derecho constitucional al debido proceso; por tanto, a través de su declaratoria se controla no solo la validez de la actuación procesal, sino, además, el restablecimiento de la norma constitucional.

Bajo este entendido, el Código General del Proceso en el Capítulo II del Título IV se ocupa de regular las nulidades, enlistando las causas taxativas que las generan, las oportunidades para alegarlas, la forma para declararlas y sus consecuencias, y los eventos llamados a sanearlas.

En efecto, dispone el artículo 133 ibidem:

"El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

...

8. 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. (...)

En el caso bajo estudio, el peticionario alega la nulidad argumentando que no se ajusta a cabalidad lo preceptuado en el artículo 133 numeral 8 del C.G. del P., y el 9 de la Ley 2213 de 2022, por medio de la cual se implementó la justicia digital.

En ese sentido, el artículo 9 de la Ley 2213 de 2022, señala lo siguiente:

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

No obstante, no se insertarán en el estado electrónico las providencias que decretan medidas cautelares o hagan mención a menores, o cuando la autoridad judicial así lo disponga por estar sujetas a reserva legal.

De la misma forma podrán surtirse los traslados que deban hacerse por fuera de audiencia.

Los ejemplares de los estados y traslados virtuales se conservarán en línea para consulta permanente por cualquier interesado..."

Sobre el punto anterior, este dispensador de justicia considera que lo alegado por el petente no constituye un argumento jurídico válido, teniendo en cuenta que en el caso de marras, el despacho fijó en debida forma los estados electrónicos No. 35 del 04 de julio de 2023 y el No. 42 del 10 de agosto de 2023, donde a través del aplicativo micrositio se pueden revisar o descargar las providencias, así mismo se encuentra visible en la plataforma TYBA, donde se pueden revisar todas las actuaciones surtidas dentro del expediente, por lo que no existe vulneración alguna del debido proceso.

Así mismo, el despacho considera que para formalizar la notificación por estado de las disposiciones judiciales, no se requiere, de ninguna manera, el envío de "correos electrónicos" a los apoderados judiciales, toda vez que el «estado electrónico» de esa fecha bien refleja la respectiva 'notificación', y además, en el micrositio de este juzgado en la página web de la Rama Judicial, fueron adjuntados los autos de fecha 30 de junio de 2023 y de fecha 09 de agosto de 2023, así mismo se encuentran visibles en la plataforma TYBA.

Ahora, librar las providencias emitidas como mensaje de datos a la dirección electrónica o física mutaría en otra tipología de "notificación", como es la personal, pues son los parámetros anunciados por el artículo 291 del Código General del Proceso y 8° de la Ley 2213 de 2022.

Por otro lado, no es de recibo para este despacho judicial lo alegado por el peticionario en lo que tiene que ver con el problema de internet, toda vez que no le corresponde a este juzgado notificarle personalmente una providencia que legalmente debe ser notificada en estado, como fue debidamente realizada en las plataformas digitales anunciadas en líneas anteriores por lo que, no entiende este despacho judicial, cómo puede el abogado acceder a su correo electrónico y no a las plataformas digitales como son micrositio y tyba, teniendo en cuenta que para acceder al correo electrónico también se necesita red de internet, por lo que dicho argumento resulta contradictorio y tampoco es causal taxativa de nulidad.

Desde otra arista, en lo atinente a la presentación de poderes, el artículo 5 de la ley 2213 de 2022, señala que *"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..."*

Así mismo, el artículo 74 del Código General del Proceso, nos indica que para efectos judiciales el poder debe ir acompañado con nota de presentación personal ante Juez, oficina judicial de apoyo o notario.

Visto lo anterior, para el caso sub examine no se cumplen con ninguna de las dos formalidades, toda vez que el poder aportado en la contestación no fue conferido a través de mensaje de datos en los términos del artículo 2º de la ley 527 de 1999, ni mucho menos la inserción de la nota de presentación personal de acuerdo a lo establecido en el artículo 74 del C.G del P, y la excusa alegada por el petente no es de recibo por este despacho judicial, por lo que habiéndose realizado el trámite correspondiente no existe causal de nulidad.

Aunado a lo expuesto, es deber del apoderado verificar el contenido de los memoriales que radica en el estrado judicial, sean presenciales o por medios electrónicos, en consecuencia, no se pretender subsanar mediante una solicitud de nulidad, el descuido del procurador judicial en torno al contenido de los memoriales que presenta, y de la revisión de los asuntos que se le encargan.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Promiscuo Municipal de San Benito Abad, administrando justicia en nombre de la República, y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NIÉGUESE la solicitud de nulidad interpuesta por la parte demandada, por lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: ejecutoriado este proveído, pase el expediente al despacho para continuar con el trámite de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Eduardo Name Garay Tulena", enclosed within a light gray rectangular border.

EDUARDO NAME GARAY TULENA
Juez