REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO VEINTIOCHO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá, D.C., treinta (30) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Proceso No. 2019-00666

Surtido el trámite correspondiente, procede el Despacho a decidir la solicitud de nulidad formulada por ESMERALDAS DE OCCIDENTE S.A.S., amparada en la causal prevista en el numeral 8 del art. 133 del C.G.P.

ARGUMENTOS DEL INCIDENTE

La constancia de correo electrónico emitida por Servientrega certifica el envio del mensaje, pero no su contenido.

El correo electrónico enviado el 26 de noviembre de 2020, a través del cual se notificó a la demandada, no contenía el auto que libró mandamiento de pago, pues solo se adjuntó el auto del 5 de noviembre de 2020, por el que el despacho indicó no considerar la constancia de envío del correo electrónico.

Advirtió que no recibió el mandamiento de pago, el escrito de demanda y los anexos, y que en la notificación realizada solo se adosó la providencia del 5 de noviembre de 2020, señaló que se puede concluir que no se notificó a la demandada del asunto.

En cuanto al contenido del mensaje, manifestó que, si bien, el Decreto 806 de 2020, disposición vigente para la fecha, solamente exigía la aducción de la providencia a notificar, también es cierto que debía expresarse a quien se notificaría y los términos para ejercer el derecho de defensa; y, ese conjunto de datos no aparecen porque en las comunicaciones no se advierte que se dirigen a Esmeraldas de Occidente S.A.S.

CONSIDERACIONES

1. Las nulidades procesales son irregularidades o deficiencias que se presentan en el decurso procesal y constituyen, por contera, una violación al debido proceso; por tal razón, su finalidad consiste en enmendar dichas falencias y encauzar de manera adecuada el rito.

2. Las causales de nulidad están sometidas a los principios " (…) *de especificidad, según el cual las causas para ello sólo son las expresamente fijadas en la Ley; de protección, relacionado con el interés que debe existir en quien reclame la anulación emergente del perjuicio que el defecto le ocasione, y de convalidación, que determina que sólo son declarables los vicios que no hayan sido, expresa o tácitamente, saneados por el interesado*".[1]

3. Por lo tanto, sólo puede declararse cuando el supuesto fáctico configure una de las causas contempladas por la Ley, la petición sea oportuna, y se dé cumplimiento de los requisitos establecidos en el art. 134 del Estatuto Procesal vigente.

4. Respecto a la causal de nulidad establecida en el numeral 8 del art. 133 del ibídem se tiene la misma se configura "(…) *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. (…)*"

5. De otra parte, en el art. 134 del C.G.P., se establece como oportunidad para alegar las nulidades, en cualquiera de las instancias, antes de que se dicte sentencia, o durante la actuación posterior a esta, si ocurrieren en ella. Se indica, además, frente a la nulidad por falta de notificación, que la misma puede alegarse en la diligencia de entrega o como excepción en la ejecución de la sentencia, o mediante recurso de revisión, si no se pudo alegar por la parte en las anteriores oportunidades, estableciéndose unas previsiones especiales en tratándose de procesos ejecutivos.

6. Asimismo, en el art. 135 del C.G.P. se establece que la parte que alegue una nulidad, debe tener legitimación para proponerla, expresar la causal invocada y los hechos en los que se fundamenta, pudiendo aportar o solicitar la práctica de pruebas.

Además, expone que no puede alegar la nulidad quien la origina, ni quien pudiendo alegarla como excepción previa no lo hizo, ni quien después de ocurrida la causal actuó en el proceso sin proponerla.

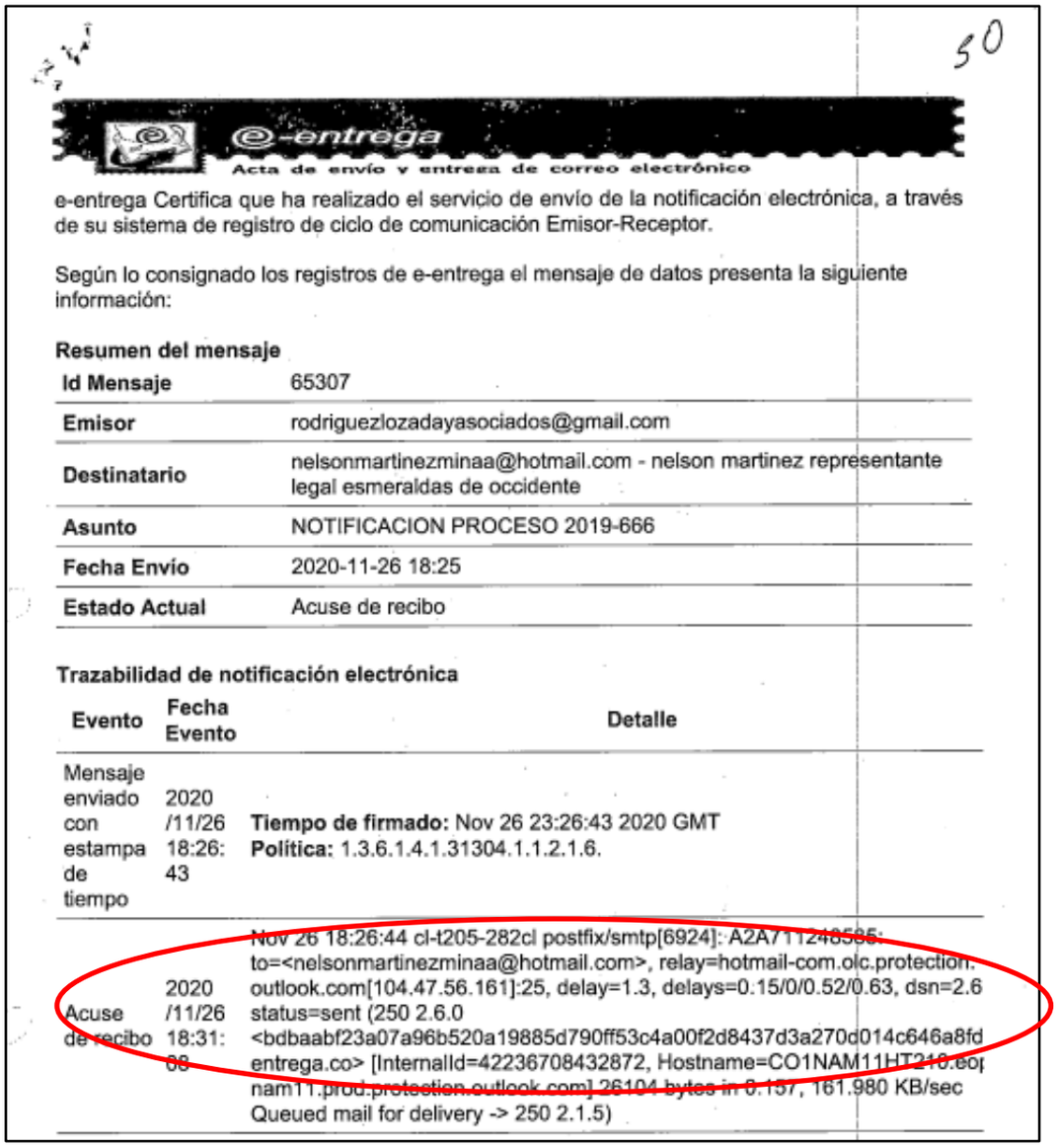
7. De igual manera, en el inciso 5 del art. 8 del Decreto 806 de 2020, disposición vigente para la época de los hechos, se dispuso que cuando exista discrepancia sobre la forma en que se practicó la notificación, la parte que se considere afectada deberá manifestar bajo la gravedad del juramento, al solicitar la declaratoria de nulidad de lo actuado, que no se enteró de la providencia, además de cumplir con lo dispuesto en los artículos 132 a 138 del C.G.P.

[1] CSJ Civil. 30 de noviembre de 2011. Rad. 05001-3103-005-2000-00229-01. A. Solarte.

8. Es de advertir igualmente que, pese a que en el art. 8 del Decreto 806 *ejusdem* se señala que la persona que se considere afectada deberá manifestar ello bajo la gravedad de juramento al solicitar la declaratoria de nulidad de lo actuado, ello no implica que se sustraiga a la parte de dar cumplimiento a lo señalado en el art. 135 del C.G.P. respecto de los requisitos para alegar la nulidad, dentro de los cuales se encuentra el de aportar o solicitar las pruebas que pretende hacer valer.

9. Tras verificar el expediente, este despacho encuentra que la parte demandante surtió la notificación por medios electrónicos al correo señalado en el certificado de existencia y representación legal adosado con la presentación de la demanda, pertenece a la demandada, y aportó certificación expedida por Servientrega con la que se da cuenta de que el correo se entregó el 26 de noviembre de 2023.

Imagen 1. Constancia de entrega de correo electrónico enviado por la parte demandante dando cuenta de la notificación personal surtida (fl. 50 c.1)



50

e-entrega

Acta de envío y entrega de correo electrónico

e-entrega Certifica que ha realizado el servicio de envío de la notificación electrónica, a través de su sistema de registro de ciclo de comunicación Emisor-Receptor.

Según lo consignado los registros de e-entrega el mensaje de datos presenta la siguiente información:

Resumen del mensaje

Id Mensaje	65307
Emisor	rodriguezlozadayasociados@gmail.com
Destinatario	nelsonmartinezminaa@hotmail.com - nelson martinez representante legal esmeraldas de occidente
Asunto	NOTIFICACION PROCESO 2019-666
Fecha Envio	2020-11-26 18:25
Estado Actual	Acuse de recibo

Trazabilidad de notificación electrónica

Evento	Fecha Evento	Detalle
Mensaje enviado con estampa de tiempo	2020/11/26 18:26:43	**Tiempo de firmado:** Nov 26 23:26:43 2020 GMT **Política:** 1.3.6.1.4.1.31304.1.1.2.1.6.
Acuse de recibo	2020/11/26 18:31:08	Nov 26 18:26:44 cl-t205-282cl postfix/smtp[6924]: A2A711248585: to=<nelsonmartinezminaa@hotmail.com>, relay=hotmail-com.olc.protection.outlook.com[104.47.56.161]:25, delay=1.3, delays=0.15/0/0.52/0.63, dsn=2.6 status=sent (250 2.6.0 <bdbaabf23a07a96b520a19885d790ff53c4a00f2d8437d3a270d014c646a8fd entrega.co> [InternalId=42236708432872, Hostname=CO1NAM11HT216.eop-nam11.prod.protection.outlook.com] 26104 bytes in 0.157, 161.980 KB/sec Queued mail for delivery -> 250 2.1.5)

10. Aunado a lo anterior se tiene que, en el escrito de solicitud de nulidad presentado por la parte demandada, es posible evidenciar el correo electrónico recibido en la dirección de correo nelsonmartinezminaa@hotmail.com el 26 de noviembre de 2020, el cual fue reenviado al correo gerenciaesmeraldasoccidente.sas@gmail.com el 11 de agosto de 2023, con asunto "*notificación proceso 2019-666*".

Imagen 2. Constancia de entrega de correo electrónico enviado por la parte demandante (archivo denominado "*001.SolicitudIncidenteNulidad*" c.3)

22/8/23, 08:04 Correo: Juzgado 28 Civil Circuito - Bogotá - Bogotá D.C. - Outlook

De: Cristian jovanny Rodriguez pomar <correoseguro@e-entrega.co>
Enviado: jueves, 26 de noviembre de 2020 6:26 p. m.
Para: nelson martinez representante legal esmeraldas de occidente <nelsonmartinezminaa@hotmail.com>
Asunto: NOTIFICACION PROCESO 2019-666

Señor(a)

nelson martinez representante legal esmeraldas de occidente

Reciba un cordial saludo:

Usted ha recibido un correo electrónico seguro y certificado de parte de **Cristian jovanny Rodriguez pomar**, quien ha depositado su confianza en el servicio de correo electrónico certificado de e-entrega para hacer efectiva y oportuna la entrega de la presente notificación electrónica.

Nota: Para leer el **contenido del mensaje** recibido, usted debe **hacer click** en el enlace que se muestra a continuación:

brand

Ver contenido del correo electrónico
Enviado por Cristian jovanny Rodriguez pomar

Correo seguro y certificado.
Copyright © 2020
Servientrega S. A..
Todos los derechos reservados.

¿No desea recibir más correos certificados?

IMPORTANTE: Por favor no responder este mensaje, este servicio es únicamente para notificación electrónica.

11. Así las cosas, es posible concluir que el correo electrónico remitido para efectos de surtir la notificación a través de medios electrónicos a la demandada, el 26 de noviembre de 2020 (i) si fue enviado a la dirección de notificaciones judiciales señalada en el certificado de existencia y representación de la demandada, y (ii) que la comunicación fue efectivamente recibida en esa data.

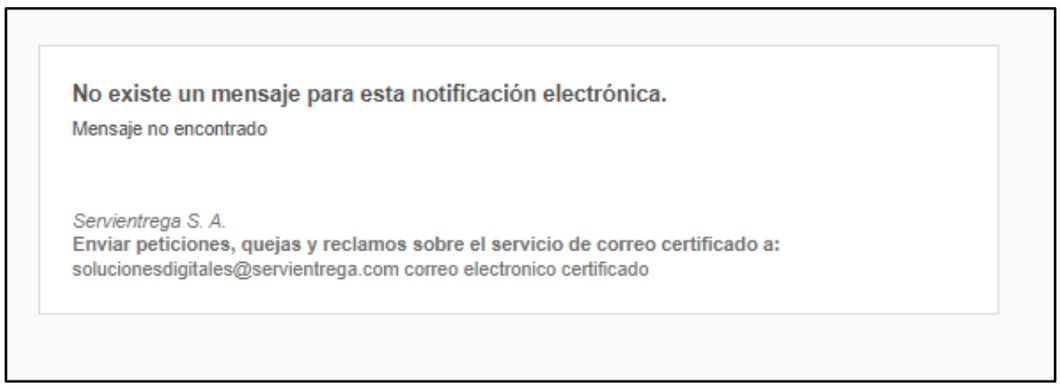
12. Ahora bien, al verificar lo afirmado por la nulitante en relación con la ausencia de envío del auto a través del cual se libró mandamiento de pago, se advierte que, pese a que se dispone de un link para apreciar las pruebas, no es posible acceder a dicha información, pues al ingresar al mismo, se evidencia el mensaje "*no existe un mensaje para esta notificación electrónica*":

Imagen 3. Escrito de solicitud de nulidad.
"*001.SolicitudIncidenteNulidad*" c.3)

PRUEBAS

PRIMERO: Aporto link y correo electrónico en el que demuestra la ausencia de la providencia que se debía notificar (mandamiento de pago), demanda, anexos, escrito de subsanación y en el que se demuestra que solo se aportó un auto que reconoce personería.
https://clientes.e-entrega.co/viewmessage.php?messageid=idbdbaabf23a07a96b520a19885d790ff53c4a00f2d8437d3a270d014c646a8fdb

Imagen 4. Consulta Link relacionado en el acápite de pruebas del escrito de solicitud de nulidad. "*001.SolicitudIncidenteNulidad*" c.3)[2]



13. No obstante lo anterior, al acceder al enlace que registra en el correo a que se hizo referencia en el numeral 12 del presente, es posible evidenciar el contenido del documento en pdf denominado "*2019-00666.pdf*", remitido como adjunto en la notificación a surtir a través de medios electrónicos, el cual corresponde, como señaló la nulitante, al auto calendado el 5 de noviembre de 2023 ya citado, digitalizado por ambas caras (folios 1 y 2) únicamente, sin que se advierta copia del auto a través del que se libró mandamiento de pago.

Imagen 5. Consulta Link contenido en el correo de notificación, obrante en el escrito de solicitud de nulidad. "*001.SolicitudIncidenteNulidad*" c.3)

[2] Véase en https://clientes.e-entrega.co/viewmessage.php?messageid=idbdbaabf23a07a96b520a19885d790ff

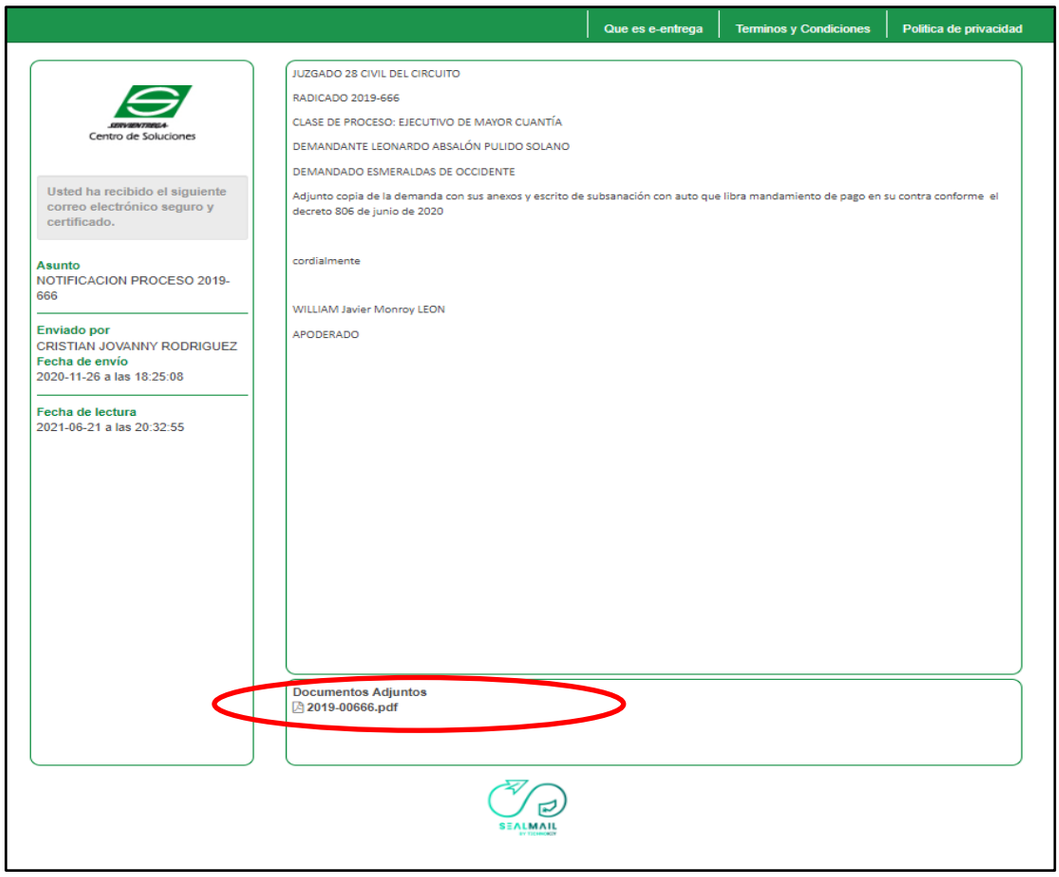
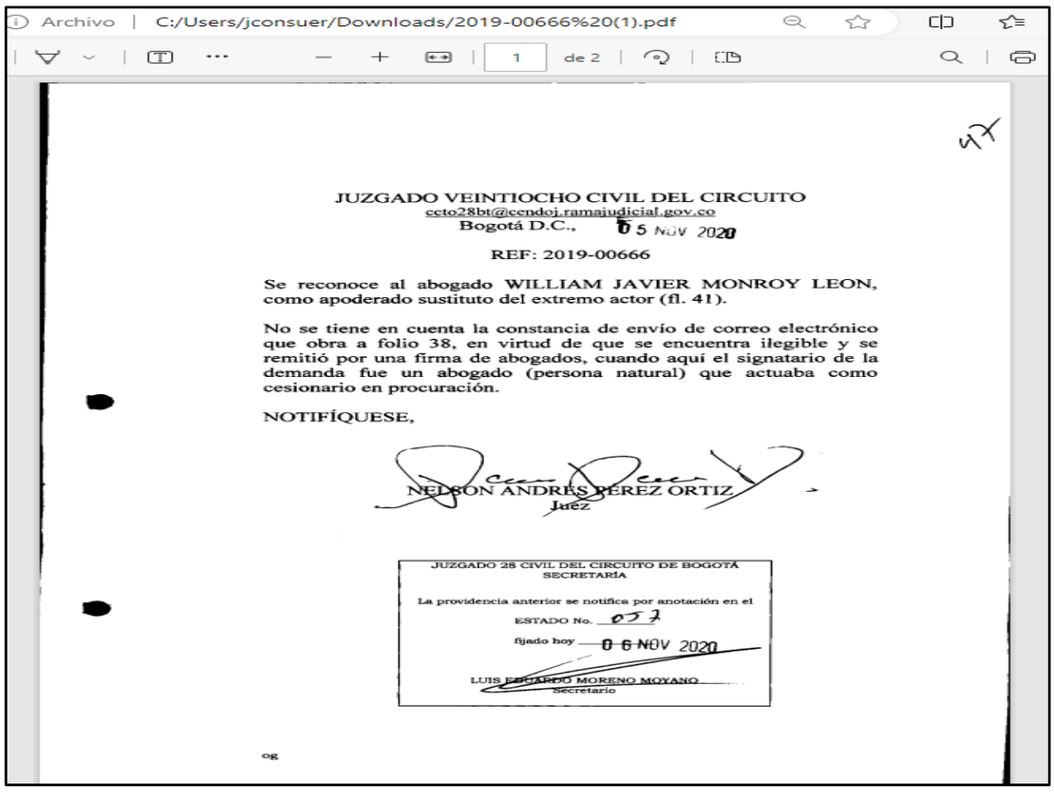


Imagen 6. Consulta Link contenido en el correo de notificación, obrante en el escrito de solicitud de nulidad. "*001.SolicitudIncidenteNulidad*" c.3)



SG

14. Al respecto de lo anterior, resulta pertinente señalar que en el artículo 8º del Decreto 806 de 2020, contenido hoy en día en la Ley 2213 de 2022, se establece que las notificaciones personales "(…) *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* (…)".

En dicha disposición, se prevé igualmente, que "(…) *El interesado afirmará bajo la gravedad del juramento, que se entenderá prestado con la petición, que la dirección electrónica o sitio suministrado corresponde al utilizado por la persona a notificar, informará la forma como la obtuvo y allegará las evidencias correspondientes* (…)"; para el efecto, podrán utilizarse sistemas de confirmación del recibo de los correos electrónicos o mensajes de datos, a lo cual acudió la parte actora en el caso que se analiza.

15. Así las cosas, uno de los presupuestos que debe demostrarse por el demandante cuando se usa la notificación personal electrónica está relacionado "(…) *con el deber de acreditar el "envío" de la providencia a notificar como mensaje de datos al canal elegido por el demandante* (…)*"*, de manera que, al escogerse esta vía de comunicación, que puede ser directa, al actor le corresponde probar que **remitió la providencia a notificar** y al juzgador le compete su verificación, por lo cual es posible colegir que, "(…) *por regla general, si el demandante supera las exigencias iniciales previstas por el legislador tendientes a demostrar la idoneidad del canal digital elegido y el juez hace uso de los poderes de verificación que le otorga el legislador, hay una alta probabilidad de que ese medio resulte efectivo para el enteramiento del demandado o convocado*"[3].

16. De conformidad con lo expuesto, y como quiera que no obra en el expediente prueba o constancia alguna que dé cuenta del envío del auto calendado el 18 de noviembre de 2019, a través del cual se libró mandamiento de pago, sino únicamente de aquel fechado el 5 de noviembre de 2020, no puede entender este despacho que el acto de enteramiento se surtió en debida forma.

Ello en la medida en que si bien, se encuentra acreditado que el correo electrónico suministrado y utilizado para efectuar la notificación a través de medios electrónicos, si correspondía a la demandada, y que esta última recibió el correo electrónico enviado el 26 de noviembre de 2020, no se acreditó que, dentro de los anexos remitidos, se hubiere enviado el auto a través del cual se libró mandamiento de pago.

1. Sin perjuicio de lo esbozado, hay que indicar que, según lo señalado en los numerales 1 y 4 del art. 136 del C.G.P., una nulidad se considerará saneada cuando la parte que podía alegarla, no lo hizo oportunamente o actuó sin

[3] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil y Agraria. STC4204-2023

proponerla, y cuando, pese al vicio, el acto procesal cumplió su finalidad y no se violó el derecho de defensa.

De esta manera, es necesario resaltar que un vicio se entiende sustancial o insustancial, dependiendo de los efectos que acarree en las resultas del asunto o en cuanto al respeto de las garantías; la no sanción de los vicios intrascendentes, se fundamenta en la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal (artículo 228 de la Constitución), y es precisamente esta lógica, la que inspira el numeral 4 del artículo 136 del C.G.P. citado.

17. En ese sentido, aunque la notificación efectuada conforme a lo señalado en el art. 8 del Decreto 806 de 2020, a la sociedad ESMERALDAS DE OCCIDENTE S.A.S. adolece de un yerro, lo cierto es que, se advierte que la demandada, desplegó actuaciones al interior del proceso, por lo que se analizará si comportan el saneamiento de la nulidad, según las disposiciones citadas.

18. En primer lugar, se advierte que, a través de correo electrónico del 16 de mayo de 2023, la representante legal de la sociedad **ESMERALDAS DE OCCIDENTE S.A.S.** solicitó se le remitiera el link del expediente de la referencia. Solicitud que fue reiterada el 29 y 31 del mismo mes y año, así como el 18, 19 y 25 de julio de 2023.

Asimismo, a través de correo electrónico del 22 de junio de 2023, la apoderada de la demandada, allegó memorial al expediente, adjuntando el poder que le fue conferido para actuar, solicitando se le reconociera personería y acceso al expediente digital.

Atendiendo a las solicitudes señaladas, a través de auto de 27 de julio de 2023, este despacho dispuso reconocer personería a la togada y ordenó remitir el link a los apoderados de los extremos de la litis. Asimismo, obra en el expediente constancia del envío del link para acceder al expediente digital, el 28 de julio de 2023.

19. Por lo anterior, es posible concluir que la parte demandada (i) se encuentra representada por una profesional del derecho a la que le fue conferido el mandato el **22 de junio de 2023**, y a quien fue reconocida personería para actuar a partir del **27 de julio hogaño**, (ii) que, a partir de esa fecha, se encontraba facultada para acercarse a la Secretaría del despacho a consultar el expediente, y (iii) que, a partir del **28 de julio de 2023**, tuvo acceso al expediente digital para su consulta.

20. En el caso de marras, pese a lo señalado en el numeral anterior, para el Juzgado cobra relevancia el hecho de que, a pesar de encontrarse debidamente representada por un abogado dentro de este asunto, la parte incidentante, no alegó la causal de nulidad de forma oportuna, pues fue

solamente para el día 17 de agosto de 2023, que presentó su solicitud de nulidad por indebida notificación.

Lo anterior recordando que, procesalmente, la parte afectada por una causal legal de nulidad debe solicitarla al Juzgado competente de forma inmediata y oportuna; pues en el evento en que se haya actuado después dentro del trámite respectivo, la causal anulatoria procesalmente se subsana, de conformidad con lo previsto de forma expresa en los arts. 135 y 136 de nuestro estatuto procesal.

21. La parte demandada presentó diferentes solicitudes a través de medios electrónicos, directamente, referidas a que le compartiera el link del expediente digital —véase el hecho 19 de este—, sin que en ningún momento manifestara que se configuró la causal de nulidad que alega o mencionara alguna al respecto.

Tampoco se evidencia que la togada que la representa, refiriera en su memorial del 22 de junio de 2023, solicitud sobre la nulidad que se estudia; incluso téngase en cuenta que con posterioridad a que le fuera reconocida personería para actuar, la togada elevó solicitud de corrección del auto calendado el 17 de julio de 2023, nuevamente sin realizar mención o solicitud alguna referida a la nulidad citada.

22. Sobre el saneamiento de las causales de nulidad, por no haberlas interpuesto oportunamente por el interesado, nuestra jurisprudencia nacional se ha pronunciado, en los siguientes términos:

> "(…) *Al tiempo, el legislador previó que la causal de nulidad no alegada por la parte en la etapa procesal en la que ocurrió el vicio, se entenderá saneada (artículo 132 y parágrafo del artículo 133), lo mismo que si la parte actúa después de su ocurrencia, sin proponer la nulidad correspondiente (artículo 135). También, estableció que las nulidades sólo pueden alegarse antes de proferirse la sentencia, salvo que el vicio se encuentre en la sentencia misma (artículo 134). Una interpretación sistemática del régimen de las nulidades en el CGP lleva fácilmente a concluir que la posibilidad de sanear nulidades por la no alegación o por la actuación de parte, sin alegarla, se refiere necesariamente a las nulidades saneables. A este respecto, el parágrafo del artículo 136 del CGP establece una lista de nulidades insaneables, la que no incluye la derivada de la falta de jurisdicción o de competencia del juez, por los factores subjetivo y funcional. También establece, en el artículo 133, que las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente* (…)". (Subrayado fuera de texto)[4]

23. Como conclusión, aplicando las disposiciones jurisprudenciales referidas y los lineamientos establecidos en el estatuto procesal —norma de orden público y de obligatorio cumplimiento—, se declarará que la nulidad invocada

[4] Corte Constitucional. Sentencia C-537 de 2016.

fue saneada en los términos del numeral 1 del artículo 136 del C.G.P., pues la demandada se pronunció y actuó en diferentes oportunidades sin proponerla.

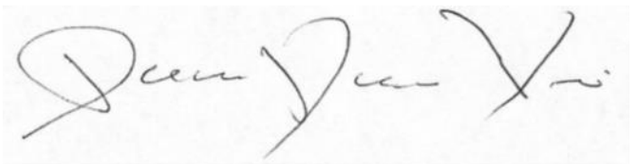
DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Veintiocho Civil del Circuito de Bogotá D.C. **RESUELVE**

PRIMERO: **DECLARAR SANEADA LA NULIDAD** señalada en el numeral 8 del art. 133 del C.G.P., formulada por la demandada **ESMERALDAS DE OCCIDENTE S.A.S.**, de conformidad con las consideraciones expuestas.

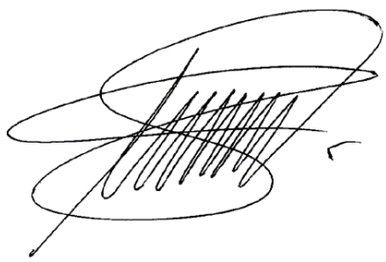
SEGUNDO. Sin condena en costas.

NOTIFÍQUESE,



NELSON ANDRÉS PÉREZ ORTIZ – JUEZ
3/3

NOTIFICACION POR ESTADO
La providencia anterior es notificada por anotación en
ESTADO No. 033 Hoy 02-05-2024



LUIS EDUARDO MORENO MOYANO
Secretario

SG