

Montería, veintitres (23) de Febrero de 2022. Al despacho, el presente expediente digital, informándole que se encuentra pendiente decidir, sobre el incidente de nulidad procesal, propuesto por la parte demandada menor ISABELLA RESTREPO CARETT, representada legalmente por el señor GABRIEL RESTREPO SANCHEZ, dentro del presente proceso. **PROVEA.**

LORENA ESPITIA ZAQUIERES

Secretaria

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO
DE MONTERIA

PROCESO ORDINARIO LABORAL
INCIDENTE DE NULIDAD PROCESAL

Dte: CANDELARIA ISABEL CABRALES MARTÍNEZ

Ddos: Administradora de Fondo de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A., MAFRE COLOMBIA VIDA SEGURO S.A Y la menor ISABELLA RESTREPO CARETT, representante legal el señor GABRIEL RESTREPO SANCHEZ

Radicado No. 2020-00161

Montería 23 de Febrero de 2022

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Resolver sobre la nulidad procesal propuesta por la demandada ISABELLA RESTREPO CARETT, representada por el señor GABRIEL RESTREPO SANCHEZ, con fundamento en el numeral 8° del artículo 133 del C.G.P.

ANTECEDENTES:

La señora CANDELARIA ISABEL CABRALES MARTÍNEZ, a través de apoderado judicial, presentó demanda ordinaria laboral para el reconocimiento y pago de una pensión de sobreviviente en contra de la menor **ISABELLA RESTREPO CARETT y las entidades PORVENIR SA y MAPFRE**; demanda que fue admitida mediante providencia de fecha 30 de Abril de 2021.

DEL INCIDENTE Y SU FUNDAMENTO

Con fecha 25 de OCTUBRE de 2021, y de manera virtual la demandada, menor ISABELLA RESTREPO CARETT, quien actúa a través de representante legal y este a su vez por medio de apoderado judicial, presenta nulidad procesal por indebida notificación, precisando que del relato realizado por el señor Gabriel Restrepo Sánchez, se extrae que se le explicó la existencia de posibles herederos. Por lo anterior, decidió realizar las respectivas consultas en el aplicativo de la rama judicial TYBA, con el fin de establecer si ya se había presentado demanda de sucesión por cualquiera de los interesados. Sin embargo y para sorpresa de ambos, se encontró entre otras cosas, el presente proceso con radicado No 23-001-31- 05-003-2020-0016100., el cual se tramita en el despacho.

Que evidenciado el estado del proceso se encontró que fue admitido en ABRIL TREINTA (30) DE DOS MIL VEINTIUNO (2021)., como consta en el auto admisorio publicado en el aplicativo de la página TYBA.

Que con relación a la notificación que le realizaron al demandado incidentista, al correo electrónico Gabriel Restrepo Sánchez representante legal de la menor Isabella Restrepo Carett, garemat@hotmail.com, este se encuentra inactivo, pues olvidó por completo la clave y/o contraseña, razón por la cual es imposible que se pueda dar un acuse recibido desde este correo, por lo que se debió enviar la notificación a la siguiente dirección de la residencia, la cual se encuentra ubicada en la Calle 28 N° 84 – 195 mirador de los Alpes apartamento 441 ciudad Medellín- Antioquia.

Que con el Decreto 806 de 2020, se eliminaron los citatorios y avisos, ya que los juzgados tienen cerrado el acceso al público, y por lo tanto no había lugar a ellos, ordenándose en el artículo 8 del Decreto que el apoderado judicial del demandante informara al juez cual era el correo electrónico de la demandada y la forma como lo obtuvo, lo cual no sucedió en este proceso, y el Juzgado notificaba a esa dirección electrónica, lo cual tampoco ha sucedido.

Que antes del Decreto 806 de 2020 el abogado enviaba primero un citatorio, para que el demandado se acercara al juzgado y el juzgado, a través del notificador o el secretario notificaba personalmente al demandado. Si no asistía al juzgado, se ordenaba su emplazamiento con publicación en prensa y radio, y en la página del Consejo superior de la Judicatura, y se le nombraba curador, a quien se le notificaba la demanda. En este caso el anterior procedimiento no se dió, y a la llegada del Decreto 806 de 2020 no estaba notificado el demandado Gabriel Restrepo Sánchez representante legal de la menor Isabella Restrepo Carett.

Que el día 3 de agosto del 2021, el Juzgado dio por No contestada la demanda por parte de ISABELLA RESTREPO CARETT quien viene representada a través del señor GABRIEL RESTREPO SANCHEZ, y fijó para el día 27 de octubre del 2021 a las 3:00 P.M, audiencia obligatoria de conciliación, decisión de excepciones previas, saneamiento, fijación del litigio y decreto probatorio consagrado en el artículo 77 del C.P del trabajo y la ss, lo cual dificulta la defensa, pues no conoce el proceso en su integridad, especialmente en sus inicios.

Que de acuerdo a lo expuesto, el interesado, es decir el abogado de la parte demandante, debía suministrar al juzgado la dirección electrónica de GABRIEL RESTREPO SÁNCHEZ representante legal de la menor ISABELLA RESTREPO CARETT y explicar cómo la obtuvo, para que el juzgado notificara personalmente al correo, lo cual no ha sucedido, y hasta la fecha no conocen la demanda.

Así mismo expone como argumento que la parte demandada. menor ISABELLA RESTREPO CARETT, no dio acuse de recibido.

Por estos hechos el incidentista pretende que se decrete la nulidad del proceso, por indebida notificación y violación al debido proceso con relación al señor GABRIEL RESTREPO SÁNCHEZ representante legal de la menor ISABELLA RESTREPO CARETT, y que una vez decretada la nulidad se notifique a la menor, en legal forma y se otorgue el término para contestar la demanda y su respectivo traslado.

Frente al incidente propuesto por la demandada, se pronunció la parte demandante, manifestando:

Oponerse, por cuanto a la demandada menor ISABELLA RESTREPO CARETT, representada legalmente por su tío GABRIEL RESTREPO SANCHEZ, le fue notificada en debida forma la demanda al correo electrónico: garemat@hotmail.com el cual le fue suministrado por la demandante CANDELARIA ISABEL CABRALES MARTINEZ, quien le manifestó que esta dirección de correo electrónico la conocía por cuanto a través de esta dirección de correo ha recibido mensajes del señor GABRIEL RESTREPO SANCHEZ, por ser su cuñado con quien ha tenido comunicaciones por teléfono, personalmente y por correo electrónico, para lo cual, anexa constancia de un correo que recibió del señor GABRIEL RESTREPO SANCHEZ, el cual le fue reenviado al correo para anexarlo como constancia con esta contestación a la nulidad solicitada.

Indica, que el incidentista no aporta prueba que demuestre que el correo electrónico garemat@hotmail.com esté inactivo o se haya dado de baja a esa dirección de correo, cuando existe constancia de fecha del 10 de mayo de 2021, donde se evidencia: “El

mensaje se entregó a los siguientes destinatarios garemat@hotmail.com, lo cual indica el asunto del mensaje “Entregado: Nueva notificación auto admite” enviado desde la dirección de correo del juzgado tercero laboral del circuito de montería; así mismo que manifiesta que se tenga como excusa el olvido de la contraseña de su correo electrónico, siendo que la misma puede recuperarse.

Solicitando por lo anterior, se niegue la nulidad impetrada

PROBLEMA JURÍDICO

¿Procede la declaratoria de nulidad del proceso teniendo en cuenta los argumentos esgrimidos por la demandada, quien alega no haber sido notificada formalmente en el presente asunto, a través del correo electrónico garemat@hotmail.com, del que se dice se encuentra inactivo y del que se ha olvidado su clave, porque además el demandante no dio las razones de la obtención del correo electrónico del demandado, y porque la demandada no dio acuse de recibido?

El despacho considera que la respuesta al problema jurídico, es negativa conforme pasa a sustentarse.

CONSIDERACIONES.

En el asunto que ocupa la atención del juzgado, la demandada, como ya se dijo, invoca como causal de nulidad procesal, la contemplada en el numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso, que predica la nulidad del proceso: *“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..”*

Dada la trascendencia del auto admisorio de la demanda, que además de darle curso al proceso, su notificación al demandado constituye la constitución de la relación jurídica procesal e integra el traslado de la misma (art. 90 del C. G.P), la ley exige que ese enteramiento se surta en forma personal, bien sea con el propio demandado, su representante o apoderado, o con el curador ad litem, pues es a partir de ese conocimiento cuando empieza a perfilarse el derecho de defensa, el cual se vería frustrado por una “falta de notificación o emplazamiento”, entendiendo por tales no sólo aquellos que no existen, sino los realizados con desapego de formas establecidas para hacer efectiva la garantía. Precisamente esta clase de notificación establecida por el legislador, tiene el fin de impedir, que se adelante un proceso a espaldas del demandado.

Al respecto la Corte Constitucional ha manifestado lo siguiente:

“La Corte ha mantenido una sólida línea jurisprudencial, en el sentido de que la notificación, en cualquier clase de proceso, se constituye en uno de los actos de comunicación procesal de mayor efectividad, en cuanto garantiza el conocimiento real de las decisiones judiciales con el fin de dar aplicación concreta al debido proceso mediante la vinculación de aquellos a quienes concierne la decisión judicial notificada, así como que es un medio idóneo para lograr que el interesado ejercite el derecho de contradicción, planteando de manera oportuna sus defensas y excepciones. De igual manera, es un acto procesal que desarrolla el principio de la seguridad jurídica, pues de él se deriva la certeza del conocimiento de las decisiones judiciales. (Negrilla fuera del texto original). (Sentencia T-025 de 2018 M.P. Dra. Gloria Stella Ortiz Delgado).

Con la expedición del Decreto Legislativo 806 de 2020, se buscó fortalecer la implementación del uso de las TICs en las actuaciones judiciales, por ello tal normatividad, establece modificaciones introducidas en materia procesal, destacándose la notificación personal, a través de mensaje de datos; notificación que se realiza a través del envío de la providencia o auto respectivo, por medios electrónicos o similares a la dirección electrónica o sitio suministrado por la parte interesada en la notificación, siendo un mecanismo más ágil y expedito, ya que la notificación personal, se entiende surtida, una vez transcurridos dos días hábiles, luego del envío de la providencia respectiva a través de mensaje de datos. (inciso 3ro del artículo 8 del Decreto 806 de 2020).

La Corte Constitucional en sentencia C-420 de 2020 realizó la revisión constitucional del mencionado Decreto 806, declarando exequible tal normatividad; no obstante, condicionó los artículos 8 en su inciso 3o, así como el parágrafo del artículo 9 del Decreto 806, en el entendido *“de que el término allí dispuesto empezará a contarse cuando el iniciador recepcione acuse de recibo o se pueda por otro medio constatar el acceso del destinatario al mensaje”*.

Para el caso de la demandada ISABELLA RESTREPO CARETT, representada por el señor GABRIEL RESTREPO SANCHEZ aduce que no fue notificada en debida forma porque el correo garemat@hotmail.com esta inactivo, sin que se conozca la contraseña del mismo, aunado a que no se acusó recibido del mensaje, por lo demás el demandante no dio evidencias de su obtención al momento de presentar la demanda.

Con base en lo anterior, es cierto que el demandante no dio razones atinentes a la forma de obtención del email en controversia, ello conforme al requisito para la admisión de la demanda establecido en el decreto 806 de 2020, evento este omitido en su oportunidad.

En tanto el meollo del asunto no se circunscribe a la mera formalidad desatendida en su oportunidad, sino en el conocimiento de una providencia trascendental para el ejercicio del derecho a la defensa por parte del sujeto pasivo; al respecto, dicho argumento defensivo, referente a una formalidad procesal, tiende a desmoronarse cuando en las actuaciones judiciales debe y ha primado el derecho sustancial, ello porque no es objeto de discusión que el correo electrónico sea del representante legal de la menor demandada, por cuanto la demandada incidentista ha aceptado que el email referenciado le ha pertenecido y que fue al cual se le envió la notificación, sino por otras razones de derecho que considera vulneradas.

En este orden de ideas, la demandada en comento, anuncia que no fue notificada en debida forma, en razón a que el email garemat@hotmail.com, esta inactivo, que no se conoce la contraseña, y no dio acuse de recibido, teniendo en cuenta que el incidentista aporta como prueba otro correo que es el que asegura tiene abierto antes del 2008, el que corresponde a garemat@gmail.com.

De las pruebas traídas a colación por la parte demandante al contestar el incidente, se observa un mensaje enviado del email garemat@hotmail.com, al correo cabralesmartinez@hotmail.com, con fecha 24 de marzo de 2011, en el que se lee **“ hola cuñis hay te mando lo que pediste para el gran favor.....gracias...”**. Es decir, el correo perteneciente al representante legal de la menor hoy demandada, es el utilizado por él, al menos para esa época, situación que contrastada con el argumento motivo de nulidad, no hace peso para entender que el email garemat@gmail.com y el email garemat@hotmail.com, no eran utilizados ambos por el señor representante legal de la menor demandada.

En tanto, de las mismas pruebas obtenidas del expediente digital, específicamente en los pantallazos de las respuestas automáticas que generan los envíos de mensaje, se observa que el mensaje al destinatario garemat@hotmail.com fue entregado, con lo que se acredita que dicho email existe, se encuentra activo y fue entregado el mensaje.

Así las cosas, al haberse remitido y recibido copias de la presente demanda en su oportunidad, como del auto admisorio de la demanda, su enteramiento se surtió efectivamente conforme a lo establecido por el Decreto 806 del 2020, sin que sea de recibo, lo alegado por el incidentista, pues adicional a lo estudiado, el olvido de la contraseña de un email, es una situación personal que no constituye argumento de peso, en razón de que la misma puede ser recuperada. Por lo demás, a pesar de que el demandado no acusó recibido, dicha notificación de entrega del mensaje se materializó, de conformidad con la norma, entendiéndose surtida la misma.

Al respecto se trae a colación, pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia, Sala civil, en acción constitucional de Tutela, M. P. Dr. AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO Magistrado ponente Radicación No. 11001-02-03-000-2020-01025-00 (Aprobado en sesión virtual de tres de junio de dos mil veinte) Bogotá, D. C., tres (3) de junio de dos mil veinte (2020).

..”En ese orden, al haberse remitido y recibido la comunicación por la gestora, su enteramiento efectivamente se surtió en la fecha señalada en la providencia criticada, sin que sea de recibo la manifestación de aquella acerca de que «el día 15 de abril de 2020, revisé la bandeja de mi correo electrónico, donde abrí el mensaje de la Secretaria del Tribunal Superior de Ibagué..., dándome por notificada ese mismo día...», pues una cosa es la data en la que se surtió su notificación y otra la de revisión de su correo electrónico. En efecto, esta Corporación tiene sentado sobre tal punto que lo relevante no es «‘demostrar’ que el ‘correo fue abierto’, sino que debía demostrar, conforme a las reglas que rigen la materia, que «el iniciador recepcionó acuse de recibo». (CSJ STC690 de 2020, rad. 2019-02319-01)

En otros términos, la notificación se entiende surtida cuando es recibido el correo electrónico como instrumento de enteramiento, mas no en fecha posterior cuando el usuario abre su bandeja de entrada y da lectura a la comunicación, pues habilitar este proceder implicaría que la notificación quedaría al arbitrio de su receptor, no obstante que la administración de justicia o la parte contraria, según sea el caso, habrían cumplido con suficiencia la carga a estos impuesta en el surtimiento del del trámite de notificación. . Ahora, en relación con la función que cumple la constancia que acusa recibo de la notificación mediante el Radicación n.º 11001-02-03-000-2020-01025-00 10 uso de un correo electrónico o cualquiera otra tecnología, debe tenerse en cuenta que los artículos 291 y 292 del Código General del Proceso, en concordancia con los preceptos 20 y 21 de la Ley 527 de 1999, prevén que «...se presumirá que el destinatario ha recibido la comunicación cuando el iniciador recepcione acuse de recibo...», esto es, que la respuesta del destinatario indicando la recepción del mensaje de datos hará presumir que lo recibió. Sin embargo, de tales normas no se desprende que el denominado «acuse de recibo» constituya el único elemento de prueba conducente y útil para acreditar la recepción de una notificación por medios electrónicos, cual si se tratara de una formalidad ad probationem o tarifa legal -abolida en nuestro ordenamiento con la expedición del Código de Procedimiento Civil...”

Así las cosas, en el caso de la demandada menor ISABELLA RESTREPO CARETT, representada legalmente por su tío GABRIEL RESTREPO SANCHEZ, se concluye que los actos procesales realizados por la parte actora, se ajustaron a los parámetros regulados en el artículo 8 del Decreto Ley 806 de 2020 y la jurisprudencia citada, toda vez que, se pudo verificar en el caso de la mencionada demandada, que efectivamente recibía notificaciones personales, por medio de su dirección electrónica garemat@hotmail.com, donde se cumplió inicialmente, el envío simultáneo de la presente demanda y sus anexos, y posteriormente el auto admisorio de la demanda, por lo que no cabe dudas que deberá declararse improcedente la nulidad procesal alegada, en virtud a la constatación de observancia de las garantías procesales de la menor.

Como la decisión emerge contraria a los intereses del incidentista, y en el mismo escrito interpone recurso de apelación, este Juzgado lo concederá, en el efecto suspensivo, conforme lo consagra el artículo 65 del CPTSS numeral 6.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR improcedente la nulidad procesal por indebida notificación, impetrada por medio de apoderado judicial, por la demandada ISABELLA RESTREPO CARETT, representada legalmente por su tío GABRIEL RESTREPO SANCHEZ, de acuerdo a lo expuesto en líneas anteriores.

SEGUNDO: SE CONCEDE el recurso de apelación ante el H tribunal de Distrito Judicial de esta ciudad sala Civil Familia Laboral, en el efecto suspensivo.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Firmado Por:

Mayra Del Carmen Vargas De Ayus
Juez
Juzgado De Circuito
Laboral 003
Monteria - Cordoba

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
796761abbcd5dad7035697f4b0cc0ab3f716099c517880c3a6dde955e2b71709
Documento generado en 23/02/2022 04:35:07 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>