



JUZGADO PROMISCOUO DEL CIRCUITO

Segovia- Antioquia, veintitrés de agosto de dos mil veintidós

Proceso	ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA
Demandante	MARCELINO FIGUEROA GAVIRIA
Demandado	EVERARDO GAVIRIA DIAZ
Radicado	057363189001 2021 00039 00
Providencia	Auto interlocutorio No. 192-78
Decisión	Concede nulidad y tiene notificada por conducta concluyente

Procede el despacho a resolver la solicitud de nulidad formulada por el apoderado judicial del demandado EVERARDO GAVIRIA DIAZ.

1. ANTECEDENTES PROCESALES

Conoció este despacho judicial de la demanda ordinaria laboral de doble instancia promovida por MARCELINO FIGUEROA GAVIRIA en contra del señor EVERARDO GAVIRIA DIAZ proceso que terminó con sentencia No.09-03 del 28 de febrero del presente año, condenando al demandado al pago de prestaciones sociales a favor del demandante correspondientes a cesantías \$6.515.833, intereses a las cesantías \$761.181 prima de servicios \$6.515.833, y vacaciones \$3.257.916; por el despido injusto unilateral y sin justa causa \$4.693.888, por la sanción moratoria del art.65 del C.S.T la suma de \$24.745.000. Así mismo se condenó al pago de las cotizaciones correspondientes al sistema de Seguridad Social en pensiones, por los días laborados entre periodo comprendido entre el 30 de diciembre de 2013 al 13 de marzo de 2020, tomando como salario base la suma de \$1.050.000 mensuales más los intereses moratorios correspondiente y se condenó en costas, fijando como agencias en derecho la suma de \$3.254.275.

3. SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE NULIDAD

El día 16 de mayo de 2022 se recibió de parte del apoderado judicial del señor EVERARDO GAVIRIA DIAZ, solicitud de nulidad de la actuación surtida dentro del trámite ordinario laboral antes referenciado.

Expresa el incidentista que en dicho proceso se presenta una nulidad por indebida notificación a partir del acto de notificación personal del auto que admitió la demanda con fecha 25 de marzo de 2021, argumentando entre otros aspectos, lo siguiente:

Luego de admitida la demanda, el apoderado judicial del demandante procedió a la notificación personal al demandado conforme lo dispuso el artículo 8 del Decreto 806 de 2020, al correo electrónico frutino2009@hotmail.com, tal como se aprecia en el expediente digital al mismo que fue enviada la demanda antes de ser presentada.

Que el despacho por auto del 11 julio de 2021 señaló fecha para la práctica de la audiencia del artículo 77 de Código Procesal del Trabajo, y al advertir que el demandado era propietario del establecimiento de comercio denominado Ferro Acoples la Cruzada, mediante auto del 28 de julio de esa misma anualidad dejó sin efecto dicho auto y ordenó la notificación al correo electrónico ferroacoples.lacruzada@hotmail.com que figura en el certificado de existencia y representación del establecimiento, orden que fue acatada por el apoderado judicial del demandante, realizando la notificación el 2 de agosto de 2021 al correo citado, igualmente al correo frutino2009@hotmail.com, como se evidencia en el pantallazo de envío; refiriendo su poderdante que dicha notificación no llegó y que el segundo correo se encuentra desactivado porque era del anterior propietario del establecimiento de comercio.

Que el juzgado al observar el pantallazo de envío de la notificación procedió a señalar fecha para la audiencia de que trata el artículo 77 del CPL y SS, y posteriormente se celebró la audiencia del artículo 80 ídem en la cual recepcionó interrogatorio al demandante, y a sus testigos, se profirió la respectiva sentencia condenatoria en contra de su representado y debido a esa condena se inició el proceso ejecutivo conexo radicado 057363189001 2022 00041 00 la cual ya cuenta con providencia de seguir adelante con la ejecución.

Que dentro de las pruebas aportadas por la parte demandante, para acreditar la notificación personal del auto admisorio de la demanda, brilla por su ausencia la constancia de haberse acusado recibido, u otro medio donde se pueda constatar el acceso del destinatario a mensaje.

Trae a colación el Decreto Legislativo 806 de 2020 específicamente el artículo 8 que refiere la forma como deben hacerse las notificaciones personales, igualmente cita la sentencia C-420 del 24 de septiembre de 2020 por medio del cual se hizo el control de constitucionalidad del Decreto Legislativo antes mencionado, y que en uno de sus apartes manifiesta *“El Consejo de Estado, La Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional coinciden en afirmar que la notificación de las providencias judiciales y los actos administrativos no se entiende surtida solo con el envío de la comunicación mediante la cual se notifica (sea cual fuere el medio elegido para el efecto) sino que resulta indispensable comprobar que el notificado recibió efectivamente tal comunicación. Así la garantía de publicidad de las providencias solo podrá tenerse por satisfecha con la demostración de que la notificación ha sido recibida con éxito por su destinatario”*.

Manifiesta el togado que, de acuerdo con la citada jurisprudencia, se debe aportar por parte de quien envía el mensaje el acuse de recibido o por otro medio se acredite que el destinatario tuvo acceso a ese mensaje, y en el presente caso no se allegó tal

acreditación o información, vulnerándose con ello el debido proceso, derecho de defensa y derecho de contradicción, al no haberse cumplido con esa exigencia que el constituyente primario dio para que la notificación.

Así mismo, advierte que en los procesos laborales la admisión de la demanda debe ser notificada de forma personal (Art.41 del CPL y SS); y en caso de que ello no sea posible, se le debe nombrar al demandado un curador y se le emplazará por edicto (art.29 ídem), lo cual debió hacerse en el presente caso por parte del juzgado, al no advertirse que el demandado haya recibido esa notificación, pues solo se allegó el envío del correo.

Solicita se declare la nulidad por indebida notificación a Everardo Gaviria Díaz de la admisión de la demanda con el fin de que se le protejan los derechos fundamentales al debido proceso, contradicción y defensa, al igual que toda la actuación posterior a ella, incluyendo el proceso ejecutivo conexo con radicado 057363189001 2022 00041 00.

A la luz del art.301 del C.G.P, se tenga notificado al señor Everardo Gaviria Díaz del auto admisorio de la demanda por conducta concluyente y se le conceda el término del traslado para contestar la demanda, o en su defecto se ordene al demandante surtir en debida forma la notificación al señor Everardo Gaviria Díaz de conformidad con el artículo 8 del decreto legislativo 806 de 2020, y se ordene la suspensión del trámite del proceso ejecutivo hasta tanto se emita decisión de nulidad que se solicitó.

3.1 Del traslado de nulidad a la parte demandante

De la solicitud de nulidad se corrió traslado a la parte actora, quien dentro del término conferido allegó escrito en el que expone que la parte que solicita la nulidad tiene la carga procesal de aportar los elementos en los cuales la sustenta y no puede argumentar su torpeza o su dolo a nombre propio. Se puede ver el certificado de existencia y representación el cual se aporta como anexo expedido el 28 de enero de 2021 el cual dice dirección de notificaciones judiciales correo electrónico frutino2009@hotmail.com, continua diciendo en el título de este documento notificación a través de correo electrónico: "...Si autorizo para que me notifiquen personalmente a través del correo electrónico de notificación: frutino2009@hotmail.com y como correo electrónico, ferroacoples-lacruzada@hotmail.com . Que la última fecha de renovación fue el 11 de marzo de 2020, este último acto solo tiene un año, lo cual no corresponde con lo arguido por la parte, manifestando que el anterior propietario era dueño de ese correo, evento que también reza por su ausencia en la solicitud de nulidad, dado a presumir que el demandado presuntamente estaría obrando de mala fe ya que como se sostuvo este siempre ha sido el propietario del establecimiento, que nunca se ha sostenido la presunción del acuse de recibido, y que puede desvirtuarse, sino también el envío, para lo cual anota las sentencia STC-139932019 (201900115) y STC-6902020 (2019-02319) Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia STP 791112213000020210013201 del 8 de agosto de 2021, M. P. Luís Alfonso Rico Puerta.

Que el día 11 de junio de 2021 no se puso realizar la audiencia programada y el señor Everardo Gaviria Díaz compareció luego de que se cerrara la misma a preguntar por el resultado del proceso, de lo cual no se dejó constancia.

Por último, expone que decretar la nulidad es darle patente de corso y la posibilidad de que se haga nugatorio los derechos del demandante, solicitando no se acceda a dicha solicitud.

2. CONSIDERACIONES

Las nulidades procesales como sanción extrema de las decisiones irregulares se rigen por los principios de oportunidad, taxatividad y cumplimiento de los requisitos para proponerlas, significando lo anterior, que sólo pueden invocarse las causales relacionadas en el art. 133 del Código General del Proceso, y para el presente caso la propuesta es la del numeral 8:

“Artículo 133. Causales de nulidad. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: (...)

8. Cuando no se práctica 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.

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.

Parágrafo. Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece.”

La enunciación taxativa significa que sólo pueden considerarse como vicios que invalidan la actuación procesal, los que fueron claramente señalados por el legislador, y en forma excepcional, constitucionalmente, la nulidad que se configura cuando se practica una prueba con violación del debido proceso.

Sobre la oportunidad y requisitos para alegar una causal de nulidad se ocupan los artículos 134 y 135 del mismo estatuto.

De otro lado, según el art. 41 del CPT y de la SS, en materia laboral se existen las siguientes formas de notificación: i) personalmente; ii) en estrados; iii) por estado; iv) por edicto y; v) por conducta concluyente.

Con ocasión de la emergencia sanitaria por COVID-19, con el fin de implementar el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, para agilizar el trámite de los procesos ante la jurisdicción ordinaria en las especialidades civil, laboral, familia, entre otras, el día 4 de junio de 2020 el gobierno nacional expidió el Decreto legislativo 806, el cual adoptó una serie de medidas, entre las cuales se encuentra las notificaciones personales reguladas en su artículo 8, que indica en uno de sus apartes:

“Las notificaciones que deban hacerse personalmente 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. Los anexos que deban entregarse para un traslado se enviarán por el mismo medio.”.

La norma citada hace alusión a una verdadera forma de notificación, que consiste en el envío de la providencia (en nuestro caso el auto admisorio de la demanda), como mensaje de datos a la dirección electrónica de notificaciones del demandado; esto en armonía con lo preceptuado en el inciso 5 del artículo 6 del mismo decreto que, dispone que además deberá enviarse copia de la demanda y sus anexos, de no haberlo hecho con la presentación de la demanda, y *“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 Código General del Proceso”.*

En el presente caso tenemos que, la parte actora remitió la demanda al correo electrónico frutino2009¹, y realizó la notificación del auto admisorio proferido por este juzgado el 25 de marzo de 2021, inicialmente el día 26 de marzo de ese mismo año al correo electrónico frutino2009@hotmail.com², y mediante providencia de fecha 28 de julio de esa misma anualidad se ordenó notificar a través del correo ferroacoples.lacruzada@hotmail.com, la cual se realizó el 2 de agosto de 2021³, sin que se tenga de ninguno de ellos el respectivo acuso de recibido.

Como antes se indicó, el apoderado judicial del señor Everardo Gaviria Díaz invoca como causal de nulidad, la indebida notificación, la cual fundamenta, si la parte demandante pretendía realizar la notificación del auto admisorio de la demanda en los términos previstos en el Decreto 806 de 2020, debió allegar la constancia de acuso de recibido u otro medio de prueba que acredite que esta se realizó en debida forma.

Para el momento de realizarse la notificación del envío de la demanda y sus anexo, al igual que del auto admisorio de la demanda, estaba vigente el Decreto Legislativo 806 de 2000, al cual la Corte Constitucional en sentencia C-420 de 2020 le realizó la respectiva revisión constitucional, declarando exequible tal normatividad; no

¹ Ver expediente digital 05736318900120210003900, archivo pdf “02DemandaYAnexos”, Fl. 11.

² Ver expediente digital 05736318900120210003900, archivo pdf “ConstanciaEnvioNotificacionDemandado”, Fls 16 a 17.

³ Ver expediente digital 05736318900120210003900, archivo pdf “NotificacionDemandado”, Fl. 21.

obstante, condicionó los artículos 8 en su inciso 3o, así como el párrafo 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”*.

Si bien la parte demandante no aporta copia, constancia o documentos donde se acuse el recibido de la notificación, como bien lo señala el solicitante, en Jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, precisamente en la Sentencia STC dictada el 03 de junio de 2020 dentro del expediente Radicado 100102030002020-01025-00, en estricta síntesis, expuso que el acuse de recibido no es la única prueba para acreditar la recepción de una comunicación electrónica, en tanto que para ello no existe tarifa legal de prueba, teniendo la parte interesada libertad probatoria al respecto, situación que obviamente puede ser desvirtuada por el contrincante.

La Ley 527 de 1999 *“Por medio de la cual se define y reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación y se dictan otras disposiciones”*, establece en su artículo 20 que *“si el iniciador ha solicitado o acordado con el destinatario que se acuse recibido del mensaje de dato, y expresamente aquél ha indicado que los efectos del mensaje de datos estarán condicionados a la recepción de un acuse de recibido, se considerará que el mensaje de datos no ha sido enviado en tanto no se haya recepcionado el acuse de recibido”*.

A su turno el canon 21 ídem dispone que *“cuando el iniciador recepcione acuse recibido del destinatario, se presumirá que éste ha recibido el mensaje de datos”*. Por su parte, el artículo décimo cuarto del Acuerdo PSAA06-3334 de 2006 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, que reglamente *“la utilización de medios electrónicos e informáticos en el cumplimiento de las funciones de administración de justicia”*, consagra que:

“Los mensajes de datos se entienden recibidos de la siguiente manera:

- a) Cuando el destinatario ha confirmado mediante acuse de recibido la recepción, o éste se ha generado automáticamente.*
- b) El destinatario o su representante, realiza cualquier actuación que permita concluir que ha recibido el mensaje de datos.*
- c) Los actos de comunicación procesal emanados de la autoridad judicial, no han sido devueltos al sistema de información de la autoridad judicial, dentro de los tres (3) días calendarios siguientes a su remisión. ”*

Ahora bien, al realizar el análisis de la prueba relativa al envío de la notificación de la demanda y el auto admisorio a la dirección a los correos electrónicos, se extrae lo siguiente:

i) El certificado de matrícula mercantil expedido por la Cámara de Comercio del Magdalena Medio y Nordeste Antioquia, se aprecia que el nombre o razón social Everardo Gaviria Díaz reporta para efectos de notificación el correo electrónico frutino2009@hotmail.com, y como difiere el demandado en el escrito de nulidad al mismo no le fue allegado ningún documento.

ii) En el mismo certificado de matrícula mercantil se observa que el demandado es propietario del establecimiento de comercio denominado Ferroacoples La Cruzada, el cual reporta como dirección electrónica para efectos de notificación ferroacoples.lacruzada@gmail.com, al cual le fue enviada la notificación de la demanda y el respectivo auto admisorio en la fecha 2 de agosto de 2021, pero según información del empleador el mismo está desactivado ya que pertenecía al anterior propietario del referido local comercial.

La parte actora no está de acuerdo con la nulidad invocada por la contra parte, porque considera que es el demandado quien tiene la carga de la prueba para demostrar que no recibió las respectivas notificaciones, siendo esta apreciación totalmente contraria a lo normativizado, ya que en casos como este, es a la parte demandante a quien le corresponde acreditar que efectivamente la notificación de la demanda y la providencia que la admite se hizo en debida forma.

Se evidencia en el presente caso, que la parte actora no acreditó mediante prueba siquiera sumaria, que el demandado no allegó la constancia de acuso recibido del mensaje enviado al correo electrónico ferroacoples.lacruzada@hotmail.com el día 2 de agosto de 2021, por medio del cual se realizó la respectiva notificación de la demanda y su admisión, u otro medio de prueba que acredite que esta se realizó en debida forma, solo se limitó a decir en la respuesta que dio al traslado de nulidad que en el certificado mercantil del demandado se aprecian las direcciones electrónicas donde recibe notificación y que correspondía a esta la carga de la prueba para demostrar lo dicho.

“La buena fe se presume, excepto en los casos en que la ley estable la presunción contraria.

En todos los otros, la mala fe deberá probarse.” (Art. 769 del Código Civil).

La parte actora tampoco demostró, como lo afirma en su memorial que recorrió traslado a la solicitud de nulidad, que el demandado está actuando de mala fe, ya que no acreditó esa circunstancia, no trajo elemento nuevo de prueba que demuestre que el demandado si acusó recibido de dichas notificaciones, o por cualquier otro medio se realizó la notificación, solamente aporta pantallazos referentes al envío de dichos mensajes electrónicos, lo cual no es evidencia cierta para que se llegue a concluir que en verdad el señor Everardo Gaviria Díaz se encuentra debidamente notificado de la demanda.

De lo anterior se colige que no se cumplió a cabalidad con el acto de notificación de la demanda y su admisión al señor Everardo Gaviria Díaz, toda vez que no hay certeza que el notificado recibió efectivamente tal notificación, conforme lo establece la

sentencia C-420 de 2020 emitida por la Corte Suprema de Justicia en el control de legalidad que hizo al Decreto Legislativo 806 del 2020, configurándose así la causal de nulidad prevista en el numeral 8 del artículo 133 de la ley 1564 de 2012, irregularidad que no fue saneada en el trámite, ni convalidada por la parte que la alega.

Por lo anteriormente expuesto, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Segovia - Antioquia,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD de lo actuado a partir de la notificación del auto admisorio de la demanda al señor EVERARDO GAVIRIA DIAZ, incluyendo el proceso ejecutivo que se inició a continuación de la sentencia de primera instancia.

SEGUNDO: De conformidad con el artículo 301 del Código General del Proceso, aplicable por analogía al presente caso (Art. 145 del CPL y de la SS) se tiene notificado por conducta concluyente a EVERARDO GAVIRIA DIAZ del auto admisorio de la demanda de fecha 25 de marzo de 2021, advirtiéndosele que a partir del día siguiente a la notificación que de esta providencia empieza a correr el término de los diez días para contestar la demanda.

TERCERO: Conforme al poder conferido, se reconoce personería para representar al demandado al abogado SEBASTIAN MONTOYA ARREDONDO, abogado titulado portador de la T. P. No. 353.869 del C. S. de la J.

NOTIFIQUESE

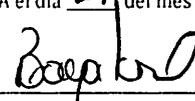
DUVÁN ALBERTO RAMÍREZ VÁSQUEZ

Juez

CERTIFICO

Que el auto anterior fue notificado por ESTADO N° 52

Fijado en el sitio web del JUZGADO PROMISCOO DEL CIRCUITO DE SEGOVIA, ANTIOQUIA el día 29 del mes de agosto de 2.022 a las 8:00 AM


BRAYA LORENA CARDEÑO GARCIA
Secretaria