

Medellín, veinticinco (25) de enero de dos mil veinticuatro (2024)

Proceso	DECLARATIVO NULIDAD ABSOLUTA
Radicado	05129 31 03 001 2021 00348 02
Demandante	CARLOS ALBERTO GARCÍA CANO
Demandado	HÉCTOR MAURICIO CARDONA URREA
Juzgado Origen	PRIMERO CIVIL CIRCUITO CALDAS

Decide la Sala la apelación interpuesta por el demandante frente al auto del 23 de agosto de 2023, mediante el cual se resolvió sobre la solicitud de nulidad impetrada.

1. ANTECEDENTES.

El 26 de mayo de 2023 se corrió traslado secretarial de las excepciones previas y de mérito que fueron formuladas por la parte demandada dentro del proceso de la referencia¹; frente a este traslado, el demandado presentó solicitud de nulidad fundado en la causal 2 del artículo 133 del CGP, al considerar que se pretermitió la respectiva instancia, en tanto se procedió a correr traslado sin resolver sobre la solicitud radicada el 15 de junio de 2022, en la que deprecó dejar sin efectos la notificación personal realizada por Secretaría al demandado el 23 de mayo de 2022, para lo que acompañó las constancias de envío de la notificación personal por medio electrónico realizada el 16 de mayo del mismo año, lo que traería como consecuencia que la contestación allegada se encontraba por fuera de término².

De la solicitud de nulidad se corrió traslado secretarial³, y resolvió mediante auto del 23 de agosto de 2023⁴, en el que, en síntesis, el *a quo* adujo que no se configuraba la causal de nulidad invocada, toda vez que la jurisprudencia ha sido clara en establecer que se pretermite la instancia por la omisión completa o íntegra de ésta y no porque el Juzgado no se hubiere pronunciado expresamente sobre una solicitud, como la de dejar sin efectos la notificación del accionado.

Pese a ello y en vista de la anomalía, en la misma providencia resolvió sobre la solicitud de dejar sin efectos la notificación personal, precisando que no hay lugar a ello, toda vez que dicha notificación se dio por la asistencia del demandado al despacho donde manifestó no haber podido acceder a los documentos adjuntos al correo mediante el cual pretendía ser notificado, por lo que se procedió con su notificación y la remisión del enlace del expediente.

¹ Ver ruta Carpeta 01PrimeraInstancia / Archivo 17TrasladoSecretarial202100348

² Ibíd. Archivo 21SolicitudNulidad202100348

³ Ibíd. Archivo 22TrasladoSecretarial202100348

⁴ Ibíd. Archivo 25AutoResuelveNulidad202100348

“Al servicio de la justicia y de la paz social”

Argumentó el despacho: *i)* que la constancia de notificación allegada por el demandante no permitió si quiera al Juzgado “*abrir ni acceder a los documentos adjuntos a efectos de verificar su contenido e integridad*”; *ii)* que revisada la certificación del correo aportada observó que cada uno de los archivos adjuntos fue objeto de descarga más de 40 veces, lo que constituye un indicio sobre la imposibilidad de acceder a los ellos; *iii)* que el accionado acudió a la sede del Juzgado a informar la anomalía en un término prudencial de 3 días hábiles desde que se remitió el correo en los términos del artículo 8 del Decreto 806 de 2020 y; *iv)* que a partir de las pruebas documentales obrantes en el expediente, sólo existe certeza de que el accionado tuvo acceso efectivo a la demanda y sus anexos el 23 de mayo de 2022, por lo que sólo a partir de esa fecha podía activarse en su favor la posibilidad de ejercer el derecho de defensa, lo que implica el inicio del término de traslado, por lo que, siendo allegada la contestación a los 18 días, fue oportuna.

En consecuencia, negó la solicitud de nulidad formulada, no accedió a la solicitud de dejar sin efectos la diligencia de notificación personal al demandado y tomó las medidas frente a la contabilización del término de traslado de excepciones.

2. EL RECURSO.

La decisión fue recurrida por la parte demandante⁵ sin realizar reparo alguno frente a la decisión de no declarar la nulidad propuesta por la causal de pretermisión de la instancia.

No obstante, suplicó se revoque la decisión contenida en la providencia consistente en negar la solicitud de dejar sin efectos la notificación personal realizada al demandado por el Juzgado con posterioridad a la electrónica, lo que fundamentó en que la ley sólo exige que esta última se haya surtido en una dirección válida que pertenezca al demandado y que se pruebe su envío, no que haya sido posible descargar o acceder a los archivos.

Agregó que el juez, en una incorrecta valoración de la normatividad, admitió una presunta imposibilidad del demandado para descargar y acceder a los documentos enviados como motivo para dejar sin efectos la notificación electrónica y tener como válida la notificación personal, con la simple manifestación del demandado en ese sentido y sin que aportara prueba documental alguna sobre aquello, correspondiéndole a la parte y no al juez, justificar las razones o motivos que se tuvieron en cuenta para

⁵ Ibíd. Archivo 27RecursoApelacion202100348

solicitar la notificación en la sede del despacho, por encima de la notificación electrónica ya realizada.

Del recurso de apelación se corrió traslado a la parte demandada, sin pronunciamiento⁶ y se concedió la alzada mediante providencia del 23 de noviembre pasado⁷.

3. CONSIDERACIONES.

3.1 COMPETENCIA.

Por disposición del artículo 321 del CGP, el recurso de apelación contra autos procede solamente en contra de aquellos que la misma norma relaciona o que precisan disposiciones especiales, listado taxativo dentro del que se encuentra el proveído atacado en el numeral 6.

Para resolver, dispone el artículo 328 de la misma obra que, salvo decisiones que se deban adoptar de oficio, el superior debe limitar su análisis a las razones de inconformidad expuestas por el recurrente.

3.2 PROBLEMA JURÍDICO.

Previa verificación de la admisibilidad del recurso corresponde determinar si la efectividad de la notificación electrónica se predica con la sola constancia de entrega y recepción, o resulta válido considerar que se debe haber permitido al demandado acceder a los documentos acompañados con aquella, so pena de no tenerla como legalmente efectuada.

3.3 FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

Sobre la competencia en segunda instancia (normatividad):

El artículo 321(6) del CGP dispone taxativamente como providencia susceptible del recurso de apelación “*[e]l que niegue el trámite de una nulidad procesal y el que la resuelva*”.

El artículo 133(2 y 8) de la misma norma, establece como causales de nulidad “*[c]uando el juez ... pretermite íntegramente la respectiva instancia ... [c]uando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas...*”

⁶ Ibíd. Archivo 28TrasladoSecretarial202100348

⁷ Ibíd. Archivo 29AutoConcedeApelación202100348

“Al servicio de la justicia y de la paz social”

Conforme lo anterior, considera la Sala que tiene competencia para resolver sobre la apelación presentada pues, si bien el apelante no formuló reparo alguno sobre la decisión del *a quo* de negar la nulidad pretendida por la causal 2 del artículo 133 del CGP, lo cierto es que la decisión recurrida se configura como una de aquellas susceptibles de apelación en los términos del numeral 6 del artículo 321 de la misma norma y, aun cuando el tema de discusión no fue presentado al despacho como una solicitud de nulidad, sí se enmarca en la causal contenida en el numeral 8 del artículo 133 antes referido, por lo que de ser alegada posteriormente sería objeto de apelación.

Lo anterior permite que en virtud del principio de economía procesal contenida en el artículo 42 del CGP, se entre a resolver sobre la apelación presentada, máxime cuando se garantizó a la parte demandada el derecho de contradicción al darle los traslados correspondientes como consta en los antecedentes, sin que emitiera pronunciamiento alguno.

De la notificación personal (normatividad y jurisprudencia):

La norma procesal ha consagrado diferentes formas de realizar la notificación del auto mediante el cual se admite la demanda, como acto principal dentro del trámite en aras de garantizar los derechos de defensa, contradicción y debido proceso, entre otros, el artículo 290 del CGP establece que esta debe realizarse personalmente dada su importancia.

Asimismo, dicha norma establece los lineamientos a seguir para su efectividad, así el artículo 291 dispone en su numeral 3 los requisitos que debe contener la citación para la notificación personal, y en el inciso 4 dispone que “[l]a empresa de servicio postal deberá cotejar y sellar una copia de la comunicación, y expedir constancia sobre la entrega de esta en la dirección correspondiente. Ambos documentos deberán ser incorporados al expediente.”

Acto seguido, si la parte no comparece a recibir notificación personal, debe remitirse el aviso de que trata el artículo 292 CGP en la forma allí dispuesta, donde también se dispone que si se trata del auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo “el aviso deberá ir acompañado de copia informal de la providencia que se notifica”, y seguidamente indica que la empresa postal debe expedir constancia de haber entregado el aviso “la cual se incorporará al expediente, junto con la copia del aviso debidamente cotejada y sellada.”

Por otra parte, en el Decreto 806 de 2020 se dispuso una modalidad alternativa para realizar la notificación personal, y es así como el artículo 8 indicó:

“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. ...

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.” (Se destaca)

Con relación al momento a partir del cual debe empezar a contabilizarse el término para la contestación de la demanda cuando la notificación se ha realizado por medios electrónicos, la Corte Suprema de Justicia⁸ ha proferido varias providencias donde precisa que este momento se encuentra determinado por aquel en el que el demandado tiene acceso a la demanda y sus anexos. Así en sentencia STC10689 de 2022 expuso:

“Naturalmente que tanto el Decreto 806, como la Ley 2213 (artículos 6-4 y 6-5, respectivamente), suponen que la demanda y sus anexos fueron remitidos a la parte convocada –por medios electrónicos o físicos– antes del inicio del juicio, y con base en esa suposición, consideran suficiente con ponerle de presente el auto admisorio o el mandamiento de pago en los términos del artículo 8-3 de esos estatutos, otorgando además dos días hábiles, siguientes al envío del mensaje, como lapso prudente para presumir –de derecho– que el destinatario conoció su contenido.

Pero como existen múltiples eventos en los que la parte actora puede obviar –lícitamente– la remisión de ese mensaje previo, es imperativo conceder al convocado un lapso prudencial para que solicite y obtenga la información que requiere para defenderse. En esos eventos, la parte se considerará cabalmente notificada de la existencia del proceso apenas se verifiquen los supuestos previstos para ello, pero el término de traslado solo se contabilizará a partir del día siguiente a aquel en el que se le garantice acceso efectivo a la demanda y sus anexos.”

⁸ Ver entre otras: STC8125-2022, STC15767-2022 y STC10689-2022

Supuesto que extendió incluso a los eventos en los que se solicita la información al juzgado por medios electrónicos sin obtener respuesta oportuna:

*“De modo que, si el juzgado imposibilita o dificulta dicho conocimiento del demandado al retardar la remisión de la demanda y anexos cuando expresamente los solicite en la ocasión del artículo 91 ídem, significa que dejó de garantizarle la información íntegra para pronunciarse sobre la situación fáctica, jurídica y probatoria contenida en el libelo. **En consecuencia, el plazo de traslado para la oposición no puede echarse a rodar automáticamente, sino desde el día hábil siguiente a que la secretaría efectuó el envío de las misivas de que carecía el demandado, porque es solo desde allí que cuenta con la totalidad de la información indispensable para proceder a defenderse (...)**”*

3.4 CASO EN CONCRETO.

Asumiendo competencia conforme lo expuesto en el acápite anterior, procede la Sala a resolver sobre la apelación planteada.

Se tiene acreditado que el presente es un proceso declarativo en el que se pretende la nulidad absoluta de un contrato, cuya demanda fue presentada de forma virtual y a la que se acompañó solicitud de medida cautelar⁹, razón por la que no se remitió copia de la demanda y sus anexos al demandado al momento de su interposición.

La demanda fue admitida por auto del 31 de marzo de 2022¹⁰, donde se ordenó la notificación al demandado, la cual se llevó a cabo personalmente en la sede del juzgado el 23 de mayo de 2022¹¹; no obstante, el demandante allegó escrito el 15 de junio de 2022¹² en el que pretendió acreditar que la notificación se había remitido por medios electrónicos el 16 de mayo anterior, por lo que solicitó dejar sin efectos la notificación personal surtida con posterioridad.

Expuestos así los fundamentos fácticos y legales aplicables al caso, considera la Sala que le asiste razón al *a quo*, al negar la solicitud de dejar

⁹ Ver ruta Carpeta 01PrimeraInstancia / Archivo 02DemandaAnexos202100348 Pág. 1

¹⁰ Ibid. Archivo 06AutoAdmite202200348

¹¹ Ibid. Archivo 09NotificacionPersonal202100348

¹² Ibid. Archivo 14MemorialAportaNotificacion202100348

sin efectos la notificación personal efectuada por Secretaría al demandado el 23 de mayo de 2022, por las razones que pasan a indicarse.

Téngase en cuenta que la norma procesal ha dispuesto la notificación personal como la manera en la que debe ser enterado el demandado de la pretensión en su contra, y que tanto el CGP como el decreto 806 de 2020 (norma vigente para el momento de la notificación) establecieron unos requisitos para que esta fuera tenida como válida, pues no se trata de un mero formalismo, sino que debe garantizar el cumplimiento del fin perseguido.

En la primera de las normas el legislador estableció la necesidad de acompañar copias cotejadas y selladas de los documentos remitidos para la notificación, y no hay otra razón para ello que la de permitir al juzgado de conocimiento verificar que la notificación se haya realizado en debida forma y que los documentos remitidos correspondan a los obrantes en el proceso.

En la segunda, si bien no se indicó la obligación de aportar copias cotejadas y selladas, por la naturaleza virtual de la notificación, ello no implica que no deba acreditarse la remisión de los documentos exigidos por la ley, máxime considerando que el artículo 8 dispuso que *"los anexos que deban entregarse para un traslado se enviarán por el mismo medio"* y, asimismo, el artículo 6 de este decreto dispone en su inciso final que *"En caso de que el demandante haya remitido copia de la demanda con todos sus anexos al demandado, al admitirse la demanda la notificación personal se limitará al envío del auto admisorio al demandado"*.

Supone lo anterior que la notificación debe estar acompañada tanto de la demanda como de los anexos que le corresponden y resulta necesario que la autoridad judicial pueda verificar el cumplimiento de aquellos requisitos en aras de otorgar validez a la notificación realizada. En consecuencia, no le asiste razón al demandante al alegar que en la notificación personal por vía electrónica sólo se debe acreditar la remisión del correo y la recepción de este en un buzón que pertenezca al demandado, más no la garantía de acceso a los archivos remitidos como anexos, pues de la interpretación sistemática de las normas procesales refulge clara la necesidad de que con la notificación, el demandado conozca el contenido de la demanda y sus anexos, sólo de esta forma puede ejercer efectivamente su derecho de contradicción y defensa.

Como lo expuso la Corte en la sentencia referida, sólo a partir del momento en el que se acredite que el demandado tuvo acceso a tal información, puede empezar a correr el término de traslado de la demanda, sin que este

sea necesariamente concomitante con aquel en el que se efectuó la notificación personal por medio electrónico.

De esta manera, el análisis realizado por el *a quo* sobre el momento a partir del cual comenzó el término de traslado de la demanda resulta acertado, pues, si ni siquiera el Juzgado tuvo posibilidad de acceder a los archivos remitidos con la notificación personal para verificar su contenido, quedaban demostradas las afirmaciones del demandado en ese sentido, sumado a que se presentó en un término prudencial (3 días hábiles desde la notificación electrónica). Así, resulta admisible que se tenga como fecha de inicio del traslado el día siguiente a aquel en el que el Juzgado lo notificó y le compartió el enlace del expediente para que tuviera conocimiento del escrito de demanda y sus anexos.

Con fundamento en el artículo 167 del CGP, en procura de la prosperidad de la nulidad, la carga de probar que se podía acceder efectivamente a los archivos remitidos por correo electrónico la tenía el actor, no el demandado, pues aquel era la parte interesada en la notificación y quien debió demostrar la debida remisión de esta con sus anexos.

En suma, las razones que aduce el recurrente contrarían el mandato constitucional del artículo 228, que dispone que en las decisiones judiciales debe prevalecer el derecho sustancial, pues de nada sirve una notificación de una demanda que no es accesible, tal acto sería una mera formalidad que no garantiza la efectividad del derecho a la defensa y al debido proceso de la contraparte. En consecuencia, se confirmará la decisión de primera instancia.

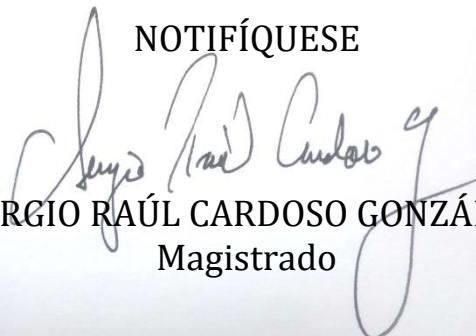
En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, Sala Unitaria de Decisión Civil,

4. RESUELVE.

PRIMERO: CONFIRMAR el auto del 23 de agosto de 2023, sin condena en costas.

SEGUNDO: ORDENAR la devolución del expediente al juzgado de origen, para que continúe el trámite, según corresponda.

NOTIFÍQUESE



SERGIO RAÚL CARDOSO GONZÁLEZ
Magistrado