

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA UNITARIA CIVIL FAMILIA LABORAL

EDUARDO JOSÉ CABELLO ARZUAGA
Magistrado Ponente

Valledupar, Cesar, seis (6) de junio de dos mil veinticuatro (2024).

Referencia: RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL
Demandante: HERNANDO RAFAEL MENDEZ GANDARA
Demandado: CONCRETOS Y CONCRETOS S.A.S
Radicación: 20178 31 53 001 **2021 00058 01.**
Decisión: CONFIRMA AUTO APELADO

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandada contra el auto proferido el 17 de octubre de 2023, por el Juzgado Civil del Circuito de Chiriguaná– Cesar, dentro del proceso de la referencia.

I. ANTECEDENTES

i) Con la demanda presentada por Hernando Rafael Méndez Gándara pretende que se declare civilmente responsable a la Sociedad Comercial Concretos y Concretos S.A.S. por los perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales causados con el accidente de tránsito ocurrido el 27 de junio de 2019 del que fue víctima.

Admitido el libelo con auto de 9 de febrero de 2022 se dispuso su notificación personal, ajustada a los parámetros previstos en el Decreto 806 de 2020.

Verificada la notificación en debida forma el juzgado convocó a audiencia inicial, en la que no participo la resistente y en razón a ello tomo los correctivos señalado en la norma 372 del C.G.P. fijando fecha para audiencia de instrucción y juzgamiento en la que, presente la demandada a través de apoderado judicial advirtió la configuración de la causal de nulidad consagrada en el numeral 8 del artículo 133 C. G. del P.

Como soporte de ello argumento que, pese a que el Juez de primer grado consideró acertada la notificación electrónica con acuse de recibido proporcionado por la empresa Servientrega, ocurrida el 10 de abril de 2023, no era menos cierto que tal acto de comunicación no se consumó, pues, nunca existió tal acuse por parte de la persona jurídica notificada, así como tampoco se verificó la apertura y lectura del correo.

Contó que causaba extrañeza el hecho que la empresa Servientrega no emitiera constancia de apertura del mensaje, de ahí que, si bien presuntamente el mensaje fue enviado y recibido, la certificación no mostraba a qué bandeja de correo electrónico fue enviada, siendo evidente que nunca se abrió ni leyó lo aparentemente adjuntado, por lo que nunca tuvo conocimiento del contenido de la demanda. (Archivo 31PlanteamientoNulidad2021-00058.pdf C01Primera Instancia).

II.PROVIDENCIA RECURRIDA

ii) Con auto que data del 17 de octubre de 2023, el Juez de instancia negó la nulidad propuesta, considerando que el acto de comunicación se había realizado de acuerdo con los lineamientos del artículo 8 de la Ley 2213 de 2022 al correo electrónico señalado en el Certificado Existencia y Representación Legal de la Cámara de Comercio, contador1@gruposicg.com

Explicó que la empresa de correo Servientrega, certificó acuse de recibido el 10 de abril de 2023, a partir del cual obtuvo certeza de la notificación en debida forma y del fenecimiento del termino del traslado.

Ello, atendiendo a que la norma señala que la notificación personal se entenderá realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a contarse cuando el iniciador recepcione acuse de recibo o se pueda por otro medio constatar el acceso del destinatario al mensaje, circunstancias plenamente comprobadas en el caso bajo estudio, por lo que no encontró mérito en los argumentos de la nulidad plateada. (Archivo 38Verbal2021-00058.pdf).

III.RECURSO DE APELACIÓN

Por estar en desacuerdo, al abogado de la demandada apeló la decisión y, para la prosperidad de su empresa insistió en que el correo electrónico remitido a la dirección contador1@gruposicg.com no fue abierto y mucho menos leído, lo

que imposibilita que sea tenido como enterado de la decisión. En razón de ello, es que la empresa Servientrega no certificó tal proceder, como es usual.

Adicionalmente explicó que el Juez no contemplo la posibilidad que el correo se haya direccionado a la bandeja de correos no deseados, donde sólo permanecen 10 días, luego son eliminados, lo que imposibilitó su apertura y lectura, configurándose con ello la indebida notificación alegada.

II. CONSIDERACIONES

Como primera medida se hace necesario aclarar que el conocimiento que tiene esta Corporación sobre el auto apelado, se encuentra habilitado por el numeral 6° del artículo 321 del Código General del Proceso, que dispone que es apelable el auto proferido en primera instancia que decida sobre nulidades procesales.

Es sabido las nulidades son irregularidades que se presentan en el marco de un litigio, que vulneran el debido proceso y que, por su gravedad, el legislador les ha atribuido la consecuencia de invalidar las actuaciones surtidas. A través de su declaración se controla entonces, la validez de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso.

La causal de nulidad invocada en el *sub examine* es la consagrada en el numeral 8° del artículo 133 del Código General del Proceso, que de manera textual señala:

“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. (...)”.

Sobre el rito de la notificación personal del auto admisorio de la demanda o mandamiento de pago, el artículo 291 Código General del Proceso, señala:

“Para la práctica de la notificación personal se procederá así:

(...)

“3. “La parte interesada remitirá una comunicación a quien deba ser notificado, a su representante o apoderado, por medio de servicio postal autorizado por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, en la que le informará sobre la existencia del proceso, su naturaleza y la fecha de la providencia que debe ser notificada, previniéndolo para que comparezca al juzgado a recibir notificación dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de su entrega en el lugar de destino.(...).”

La comunicación deberá ser enviada a cualquiera de las direcciones que le hubieren sido informadas al juez de conocimiento como correspondientes a quien deba ser notificado. Cuando se trate de persona jurídica de derecho privado la comunicación deberá remitirse a la dirección que aparezca registrada en la Cámara de Comercio o en la oficina de registro correspondiente (...).”

La 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. (...).”

En los tiempos que discurren, la jurisprudencia tiene decantado que existe con total vigencia dos formas de enteramiento, una bajo el régimen presencial previsto en el Código General del Proceso – artículo 291 y 292, o por el trámite digital dispuesto en la Ley 2213 de 2022 artículo 8°; que dependen de cuál de las dos opciones escoja el interesado, pero, cualquiera que sea el seleccionado el deber de las partes es ceñirse a las pautas que consagra cada una de ellas, a fin de que el acto se cumpla en debida forma (STC7684-2021, STC913-2022, STC8125-2022, entre otras).

Tratándose de la notificación personal surtida por medios digitales, esta obedece a la Ley 2213 de 2022, compendio que, respecto del tema en cuestión, preceptúa:

“ARTÍCULO 8. NOTIFICACIONES PERSONALES.

“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.

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, particularmente las comunicaciones remitidas a la persona por notificar. (...)

(...) La notificación personal se entenderá realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a contarse cuándo el iniciador recepcione acuse de recibo o se pueda por otro medio constatar el acceso del destinatario al mensaje. (...) (Resalto fuera del texto).

Para los fines de esta norma se podrán implementar o utilizar sistemas de confirmación de recibido de los correos electrónico o mensajes de datos (...)

Revisada la foliatura de cara a la absolución del recurso que convoca la atención del despacho, se advierte que el demandante escogió como medio de enteramiento personal del auto admisorio de la demanda, el digital, a través de

las tecnologías de la información y de las comunicaciones (TIC) y, en razón a ello remitió la notificación personal electrónica a la dirección indicada en el certificado de Cámara de Comercio como utilizada para tal efecto, y que, previamente había señalado para tal propósito en la demanda. Todo esto se refiere al correo electrónico contador1@gruposicg.com.

Tampoco hay vacilación en indicar que la notificación fue **enviada** el 10 de abril de 2023 a las 16:40:22 y **recibida** en el correo indicado en líneas anteriores, pues así lo certifica la empresa de correo electrónico postal utilizada, Servientrega; inclusive con **acuse de recibido** en la misma fecha a las 16:41:04 como se muestra en la constancia obrante en el archivo 16-MemorialDiligencia.pdf. del C01Principal.

Debe repararse en este punto que, el artículo 8° de la Ley 2213 de 2022 solamente exige para que la **notificación se entienda realizada**, el transcurso de dos días hábiles siguientes al **envió** del mensaje y, para **iniciar la contabilización del término** del traslado que, el iniciador recepcione el **acuse de recibido** o se **pruebe por cualquier otro medio** que el destinatario tuvo acceso al mensaje.

Recientemente, tratando de esclarecer toda esta temática alrededor de la notificación electrónica a través de canales digitales, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, tuvo la oportunidad compartir con la comunidad jurídica, los siguientes conceptos a través de la sentencia STC16733 -2022 del H. Magistrado Octavio Augusto Tejeiro Duque

*«(...) con la finalidad de hallar el sentido lógico, técnico y práctico de la normativa que regula las notificaciones personales electrónicas, se ofició a Microsoft Corporation, quién, al indagarle sobre lo que podía entenderse por "**iniciador en materia de transmisión de mensajes de datos**" conceptuó que:*

"El iniciador a nivel de envío de mensaje se puede entender como la acción del usuario al hacer clic en el botón de enviar un mensaje, el cual puede variar dependiendo del proveedor de correo electrónico. Es importante señalar que, a nivel de correo electrónico, esta acción también puede ser configurada por una máquina, la cual es programada para dar clic en el botón de envío de un mensaje predeterminado en un momento exacto".

*Al preguntarle sobre lo que podía entenderse por "**acuse de recibo por parte del iniciador**", señaló que:*

"El acuse de recibido depende de varios factores. Algunos sistemas de email permiten configurar confirmaciones de recibido de email. Sin embargo, este es un mensaje de llegada del email al servidor de correo, que no necesariamente indica que el receptor haya recibido el email ni que lo haya leído"

A la pregunta ¿Cuándo puede entenderse que el iniciador recepciona acuse de recibo?, respondió:

"Depende del método que se utilice para confirmar la recepción del correo. Existen métodos para determinar la recepción en el servidor que inicia el envío de correo electrónico al buzón de correo por medio de la opción de seguimiento que debe ser activada en la opción "seguimiento" que trae el correo electrónico en el caso de Microsoft 365. Adicionalmente, se puede activar la opción de

notificación de lectura, la cual, una vez abierto el correo, solicitará al destinatario a través de una ventana emergente enviar al remitente la confirmación de lectura. En tal caso, el destinatario podrá para dar clic a esa ventana emergente para informar al iniciador que ha leído el mensaje y, si no lo hace, el iniciador no recibirá ninguna confirmación de lectura"

Finalmente, frente al interrogante relativo a la forma en **que podía demostrarse que una persona recibió un mensaje de datos a través de un correo electrónico, predicó:**

"Para establecer que una persona recibió un email, podría utilizarse algún mecanismo de los mencionados anteriormente, en especial, activar la herramienta de "Confirmación de Lectura". En este caso, si el destinatario envía la confirmación al remitente, haciendo clic en la ventana emergente desplegada para tal efecto, se podrá establecer que el mensaje ha sido recibido y abierto por parte del destinatario.

Sin embargo, en el caso de la herramienta de confirmación de entrega, la notificación que recibe el remitente del mensaje no comprueba de manera fehaciente que el destinatario recibió un correo en su bandeja de entrada.

Por tal razón, reiteramos la **importancia de acudir a soluciones de terceros que cuentan con las herramientas técnicas para certificar la recepción, apertura y lectura de un mensaje de datos enviado a través de correo electrónico**. En los entornos corporativos y en soluciones administradas, es posible establecer si un email ha sido entregado o no en el buzón; es importante mencionar que cada sistema de correo electrónico funciona de manera diferente y en función a las capacidades técnicas del mismo".

[...]

Ahora, sobre la forma de acreditar **el acuse de recibo** -que no es otra cosa que la constatación de que la misiva llegó a su destino- amerita reiterar que el legislador no impuso tarifa demostrativa alguna, de suerte que, como se dijo, existe libertad probatoria, bien sea en el trámite de nulidad o por fuera de él." (Negrilla del Tribunal).

Allí mismo la Corte, a renglón seguido, sobre la exigencia de lectura del mensaje, dijo:

"Asunto distinto y que no es objeto de discusión, es la lectura de la misiva porque, a decir verdad, ni siquiera los dos ticks pudieran evidenciar tal circunstancia, dado que bien puede ocurrir que el destinatario abra el mensaje, pero no lo lea. No obstante, ese no es asunto de debate debido a que esta Sala tiene decantado que basta con que se infiera la recepción del mensaje para que se entienda enterado el destinatario,

"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 trámite de notificación" (Sentencia de 3 de junio de 2020, radicado n° 11001-02-03-000-2020-01025-00, en la que se reiteró el criterio expuesto en (CSJ STC690 de 2020, rad. 2019-02319-01, entre otras))".

Planteada de esta forma las cosas, enviada la notificación electrónica a la dirección de notificación judicial de la empresa demandada Concretos y Concretos S. A. S. y, demostrado con la certificación de Servientrega, la recepción, en nada incide para cuestionar la validez de la notificación del auto admisorio de la demanda, la ausencia de acuse de lectura, pues la norma y la jurisprudencia, siendo un ejemplo de ella la traída a colación en esta providencia, son concordantes en exigir únicamente para que la notificación se entienda surtida que se halle acreditada la recepción del correo electrónico, más

no que se haya leído. Y eso es así, porque reclamar la acreditación de la lectura del contenido del correo, sería dejar el acto de enteramiento a la voluntad del destinatario, quien incluso, nunca podría abrir el mensaje.

Sobre el particular, en CSJ STC16051-2019 se dijo que:

"En lo tocante a la notificación vía correo electrónico, el inciso quinto del numeral 3º de la misma disposición consagra que se presumirá que el destinatario ha recibido la comunicación "cuando el iniciador recepcione acuse de recibo". En este caso, se dejará constancia de ello en el expediente y adjuntará una impresión del mensaje de datos" (se enfatiza). (...) Finalmente y dado que la ley presume que el destinatario del mensaje de datos ha tenido acceso al mismo cuando el sistema de información de la entidad genera el "acuse de recibo", es importante que éste haya sido certificado por el sistema o por el tercero certificador autorizado.

Finalmente, también precisa la jurisprudencia, báculo de esta providencia que:

«(...) exigir de manera categórica e inquebrantable que el demandante demuestre la recepción del correo en la bandeja del destinatario, no sólo comporta una compleja labor, sino una exigencia que, en últimas, forzaría a todos los interesados en las notificaciones a acudir a servicios especializados de mensajería certificada, lo cual no constituye la intención del legislador, quién quiso ofrecer un mecanismo célere, económico y efectivo de enteramiento que se ajustara a las realidades que vive hoy la sociedad». STC16733 -2022 MP. Octavio Augusto Tejeiro Duque.

Los anteriores planteamientos descartan la tesis que propone el recurrente, quien reprocha de la notificación efectuada que la empresa de correo no haya certificado la lectura, requisito que hasta el momento no invalida el acto de comunicación, cuando, es más, está establecido sobre el acuse de recibido una presunción, de que el destinatario recibió el mensaje de datos, indistintamente de la bandeja en que se haya ubicado; acto respecto el cual existe total libertad probatoria. Un pensamiento en contrario sería edificar sobre el acuse de lectura, que es un servicio voluntario del servidor, una tarifa legal de prueba, proscrita de antaño de nuestro ordenamiento procesal.

En ese orden de ideas, es diáfano concluir que no le asiste razón al extremo apelante para solicitar la nulidad de lo actuado por una presunta indebida notificación del auto admisorio de la demanda, puesto tal como se estableció, el acto de comunicación se efectuó en debida forma, acogiendo los lineamientos del tipo de notificación elegido por el demandante, lo que conlleva a la confirmación de la providencia opugnada.

En mérito de lo anteriormente expuesto, la Sala Unitaria de Decisión

RESUELVE

Primero: CONFIRMAR el auto proferido el 17 de octubre de 2023, por el Juzgado Civil de Circuito de Chiriguaná – Cesar, dentro del asunto de la referencia.

Segundo: CONDENAR en costas en esta instancia a la parte recurrente, se fijan como agencia en derecho la suma equivalente a medio (1/2) SMLMV, la liquidación de costas se efectuará de manera concentrada por el juzgado de primera instancia, en atención a lo previsto en el artículo 366 del Código General de Proceso.

Tercero: DELVOLVER la actuación al Juzgado de origen para lo pertinente.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE



EDUARDO JOSÉ CABELLO ARZUAGA
Magistrado