

CONSTANCIA SECRETARIAL.- Palmira (V.), 15 de diciembre de 2022. A despacho de la señora Juez el presente asunto en el que se encuentra pendiente resolver recurso de reposición formulado contra el auto que de plano negó una nulidad.

El auto que rechazó de plano el incidente de nulidad se notificó por estados el día 08 de noviembre de 2022 y su ejecutoria transcurrió así:

Año 2022	Noviembre/2022		
Días Hábiles	09	10	11
	1	2	3
Días Inhábiles			

El recurso contra dicho auto se interpuso el día 11 de noviembre y el traslado directo realizado por el recurrente, mediante mensaje de datos, se surtió así con sujeción a la ley 2213 de 2022:

Año 2022	Noviembre/2022					
Días Hábiles	11	14	15	16	17	18
		x	x	1	2	3
Días Inhábiles	12	13				

Sírvase proveer.

DEISY NATALIA CABRERA LARA

Secretaria

JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO

Palmira (V.), once (11) de enero de dos mil veintitrés (2023)

Proceso: Declarativo – Responsabilidad Civil Extracontractual
Demandante: PGI Colombia Ltda, Nit. 815.002.052-5
Demandado: Coltanques S.A.S., Nit. 860.040.576-1
Radicación: 76-520-31-03-002-**2022-00088-00**

OBJETO DE ESTA PROVIDENCIA

Procede este despacho a pronunciarse sobre el recurso de **REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE APELACIÓN** interpuestos por el apoderado de la parte demandada.

DE LA PROVIDENCIA RECURRIDA

Se trata del auto fechado 04 de noviembre de 2022 (visto a ítem **21**) mediante el cual se rechazó de plano la solicitud de nulidad propuesta por la parte demandada, considerando que se carecía de legitimidad e interés para proponerla.

Se fundó dicha decisión en que las dificultades que dijo tener Coltanques S.A. para acceder a los documentos remitidos al notificarle la demanda fueron provocadas por el actuar propio de dicha persona pero que, de todos modos, la notificación se hizo de forma adecuada. Además, se consideró que no había falencia en el traslado pues el demandado sí pudo acceder al contenido de unos vídeos que obran como pruebas aportadas por la parte demandante pues el enlace que daba acceso a ellos fue compartido en el acto de notificación, siendo que de todos modos la parte demandada solo vino a manifestar discrepancias con la disponibilidad de ese contenido audiovisual al momento de interponer la nulidad.

DE LA SUSTENTACIÓN DEL RECURSO

A ítem 29 del plenario se ve que el recurso de reposición y en subsidio apelación fueron interpuestos de forma oportuna. El extremo pasivo se fundamenta en que, por un lado, se ha "cercenado" el mandato del artículo 134 del C.G.P. que imponía decretar y practicar pruebas para decidir el incidente. Agrega en esta misma línea que el incidente de nulidad también se fundaba en la causal constitucional de nulidad del artículo 29 de la Constitución, por cuanto "el error en que se ha inducido a la parte que represento conforme a los argumentos fácticos (...) violan el derecho fundamental al debido proceso al haberse cercenado nuestro derecho de defensa" causal sobre la que no se habría pronunciado este despacho.

A esas razones agrega otras que considera "sustanciales" aduciendo que se admitió, pero no se resolvió la existencia de lesión en quien la alega "siendo lo esencial de la institución de la nulidad". Controvierte que la lesión haya sido provocada por el propio Coltanques S.A. pues su actuar no provocó al demandante a enviar una duplicidad de correos de notificación personal.

Sostiene además que no se ha aceptado por su parte que se haya surtido la notificación, sino que, reitera, el báculo de la nulidad propuesta fue "haber recibido dos correos" uno que no contenía enlace para descargar ningún documento, y otro que sí los permitía pero que el "sistema de gestión documental no reenvió como sí hizo con el primero, por cuanto se confió legítimamente en haber reenviado ya el mismo correo con el mismo contenido a los responsables de los asuntos jurídicos de la compañía".

Añade que, en cuanto a los vídeos, al momento de formular el incidente de nulidad ya se había decretado como prueba documental 10 vídeos en formato AVI, pero que correspondían en realidad a 28 vídeos según las notificaciones del demandante, lo cual "confirma o ratifica la imposibilidad o complejidad de acceder a los anexos aportados con la demanda" y conlleva a la "incertidumbre" de cuáles de esos vídeos se trataba en realidad. Agrega a este respecto que el hecho de que "haya habido enlace de documentos no garantiza acceder a su contenido ni que estuvieran siempre a disposición y por eso la señora juez solo decretó como prueba 10 de 24 que fueron anunciados".

Sostiene que el error no fue producido por sus empleados ni por la demandante, sino que "es o fue de la empresa de correos, que no adjuntó el auto admisorio, solo lo anunció en un enlace que no permitía descargarlo y tampoco permitió la descarga de la totalidad de las pruebas documentales o videográficas aportadas. A todo esto, debió dirigirse el decreto de pruebas del incidente en lugar de hacer sólo suposiciones sobre los aportados sin un decreto de pruebas en el incidente formulado".

Añade que al observar "la conducta procesal de la representante legal de PGI Colombia Ltda" en la audiencia inicial en que aquella "leía las respuestas escritas de su abogado vía mensajería instantánea", no "pudo sino confirmar que la intención con la duplicidad de los correos, con enlaces y los supuestos anexos, fue inducir en error a la parte que represento".

Con todo lo cual solicita se inadmita la demanda, para subsanar las discrepancias expuestas y se le aporte la totalidad de los videos anunciados como prueba.

DE LA OPOSICIÓN AL RECURSO.

Cabe anotar que dentro del término de traslado la parte demandante guardó silencio.

CONSIDERACIONES.

PROBLEMA JURÍDICO. Corresponde definir si ¿el auto del 04 de noviembre de 2022 debe ser revocado o reformado a la luz de los argumentos expuestos por la parte recurrente? Anunciando desde ya que la respuesta será **negativa** por las siguientes razones.

Sea del caso advertir que los argumentos formulados en el recurso de reposición se dirigen unos a controvertir el trámite procesal dado al incidente de nulidad formulado y otros a debatir de fondo la decisión de rechazar de plano la nulidad.

En cuanto al primer argumento señala el recurrente que de forma "incomprensible" e "inaceptable" se "cercenó" el mandato del artículo 134 del C.G.P. lo cual resulta incorrecto pues en este caso se dio aplicación al inciso 4 del artículo 135 del mismo código. Es decir,

si bien es cierto que el trámite regular del incidente de nulidad es el traslado, decreto y práctica de pruebas y decisión, la segunda norma obliga al juez a rechazar de plano la solicitud cuando se cumplan los supuestos ahí señalados. Y esta segunda norma no indica en qué momento habría de producirse ese rechazo de plano, no impone perentoriamente que se haga antes de correr traslado, por ejemplo; en pocas palabras, no dispone una oportunidad para hacerlo.

En ese orden de ideas debe entenderse que la expresión "de plano" implica, precisamente, que se haga sin consideración a las pruebas que se tengan o puedan recaudarse en el trámite; en verdad, una vez practicadas las pruebas la decisión no podría ser "de plano" que tiene la característica de liminar, al comienzo, sin consideración a un "fondo" que se le opone. Por lo tanto, resulta así claro que el "rechazo de plano" de que trata el inciso 4 del artículo 135 puede producirse tanto desde que el incidente se propone como luego de corrido traslado e, incluso, luego de decretadas las pruebas pues lo único que se requiere es que se cumplan los presupuestos de que ahí se habla.

Ahora bien, en cuanto al argumento "procesal" de haberse alegado también la nulidad del artículo 29 de la Constitución resulta cierta tal aseveración, pero la misma no tiene la potestad para derruir la providencia objeto de control horizontal. Esta nulidad tan solo se refiere al supuesto de nulidad absoluta de prueba obtenida con violación al derecho fundamental al debido proceso, pero no al debido proceso mismo. Y en realidad ninguna razón se alegó para sostener tal motivo de nulidad pues nunca se dijo que en este proceso se haya utilizado una prueba obtenida de forma ilegal para fundamentar decisión alguna. Así lo ha sostenido consistentemente la Corte Suprema de Justicia: "*la causal de nulidad de linaje constitucional admitida para estructurar el motivo de revisión es únicamente la de pleno derecho que recae sobre la prueba obtenida con violación al debido proceso*" (SC9228 del 29 de junio de 2017).

Ya entrando en las "razones sustanciales" que sustentan el recurso se tiene, en primer lugar, que resulta incomprensible la alegación de que este despacho "admite" la lesión pero no "resuelve la posible existencia" de ella, sino simplemente se dijo en la providencia que "si llegó a existir alguna lesión al derecho de defensa de Coltanques S.A.S esta fue provocada enteramente por ella misma". Ni mucho menos se desprende de ahí que lo que se quiso decir fue que Coltanques S.A.S indujo a "la demandante a enviar una duplicidad de correos (...)"; simplemente, una vez más y para abundar en claridad, se dijo que la conducta de Coltanques fue la que la llevó a su propio error.

Tampoco se comparte la afirmación del recurrente al sostener que esta judicatura "no atinó a comprender" que su discrepancia consistía en haber recibido dos correos electrónicos, siendo que fue el segundo el que contenía el auto admisorio de la demanda y

el cual no fue remitido por la persona encargada de redireccionar esos correos a las áreas encargadas quien "confió legítimamente" en haberlo hecho con el primero de esos correos.

Al contrario, esta es precisamente la razón fundamental de la decisión tomada, que fue "la persona dispuesta para ello en la compañía [Coltanques S.A.S] sin formación o conocimiento jurídico" (**ítem 13 pág. 9**) quien confió en haber reenviado el correo que correspondía a la notificación y ese error es solo imputable, precisamente, a esa persona.

De ahí que resulte completamente incomprensible que en el recurso se sostenga que "tampoco es cierto que el error haya sido de mis empleados (...) el error es o fue de la empresa de correos, que no adjuntó el auto admisorio, solo lo anunció en un enlace que no permitía descargarlo". Pero nótese que se está refiriendo al primero de esos correos electrónicos, el que contenía el error, no al segundo que no contenía ese error pero que no llegó a su equipo jurídico para darle el trámite que correspondía.

Respecto de los vídeos basta reiterar el conclusivo argumento expuesto en la providencia recurrida. Esto es que al demandado siempre se puso a su disposición los enlaces con los vídeos que seguían siendo accesibles al punto tal que al advertir tal discrepancia, este despacho corrigió sin mayor inconveniente la falta de algunos de esos vídeos ingresando al enlace que se encontraba en esos documentos y se descargaron la totalidad de vídeos que ahora reposan en nuestro expediente en la carpeta "vídeos2". Luego entonces, se reitera, no pudo existir un indebido traslado, pues siempre pudo accederse a ese contenido. Se reitera igualmente que la discrepancia en el número de vídeos solo podría afectar a la parte demandante quien es la que en verdad pudo haber visto cercenado su derecho a la prueba al no contar con esas evidencias. Y se reitera igualmente que en ningún momento la parte demandada, salvo para proponer la nulidad, se presentó ante este despacho para informar esa situación ni tan siquiera mencionó tal dificultad en la comunicación que realizó con el demandante (ítem 13 pág. 16).

De lo anterior se colige, que en nada erró este despacho al rechazar de plano el incidente de nulidad propuesto, pues el supuesto fáctico que obliga -no solo permite- tomar tal decisión cuando se carezca de legitimación para proponerla (inciso 4, art. 135 CGP) y carece de ella quien dio lugar al hecho que la origina como claramente entiende también la doctrina colombiana:

"igualmente, como muestra de la regla de la legitimación, se tiene que: 1) El juez debe rechazar de plano la nulidad alegada por quien carezca de legitimación (art. 135 CGP). 2) No puede alegar la nulidad quien ha dado lugar al hecho que la origina, lo cual es el desarrollo procesal del precepto nemo auditur propriam turpitudine allegans, que le impide

a quien ha producido la irregularidad aprovecharse para obtener ganancia de su propia torpeza, malicia o negligencia (art. 135 CGP) 3) La nulidad por indebida representación o por falta de notificación o emplazamiento solo podrá ser alegada por la persona afectada, y cuando sea declarada, solo beneficiará a quien la haya invocado (arts. 134 y 135 CGP)¹ (subrayado propio). En consecuencia, no hay lugar a modificar la decisión recurrida.

Finalmente, dado que se propuso el recurso de apelación en subsidio del de reposición, el mismo deberá ser concedido pues de conformidad con el numeral 5 del artículo 321 del C.G.P. la providencia que rechace de plano un incidente es apelable, y debe ser concedido en el efecto devolutivo pues no existe disposición en contrario (art. 323 CGP).

Conforme a las consideraciones expuestas, el Juzgado,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR en su totalidad el auto del 04 de noviembre de 2022 visto a ítem **21**, mediante el cual se rechazó de plano el incidente de nulidad propuesto por el apoderado de la parte demandada.

SEGUNDO: CONCEDER, en el efecto **DEVOLUTIVO**, el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandada, COLTANQUES S.A.S. contra el auto del 04 de noviembre de 2022, visto a ítem **21**, mediante el cual se rechazó de plano el incidente de nulidad propuesto por aquél.

TERCERO: ORDENAR el envío de este expediente, por la secretaría del Juzgado, para ante el Tribunal Superior de Buga, Sala Civil Familia, con el propósito de que se surta el recurso de alzada impetrado contra el auto del 04 de noviembre de 2022 mediante el cual se rechazó de plano el incidente de nulidad propuesto por la parte demandada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUZ AMELIA BASTIDAS SEGURA

Juez

lht

¹ Henry Sanabria Santos. Derecho Procesal Civil General: Universidad Externado de Colombia. 2021 pág. 839

Firmado Por:
Luz Amelia Bastidas Segura
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 002
Palmira - Valle Del Cauca

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: **38c814e8b4ced603319a3e14c7084ecca7d1af5b6258052482e61691b024955d**

Documento generado en 11/01/2023 03:54:40 PM

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