



República de Colombia
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería

Sala Civil Familia Laboral

CRUZ ANTONIO YÁNEZ ARRIETA
Magistrado ponente

Folio 378-22
Radicación n.º 23 001 22 14 000 2022 00224 00

Septiembre veintinueve (29) de dos mil veintidós (2022)

De conformidad con los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992, 1382 de 2000, 1069 de 2015, 1983 de 2017 y 333 de 2021, admítase la correspondiente acción de tutela instaurada por **ALFONSO MENDEZ Y CIA S. EN C. EN LIQUIDACIÓN** contra **JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE MONTERÍA**.

Téngase como pruebas las aportadas al proceso por el accionante.

Vincúlese al trámite de la presente acción a la empresa CARIBEMAR DE LA COSTA S.A E.S.P. al Juzgado Primero Civil Municipal de Montería y a todas las personas que intervinieron dentro de la acción de tutela radicada bajo el número 23001400300120220032300, igualmente, vincúlese a todas las personas que tengan interés en el presente asunto, de acuerdo a lo normado en el artículo 13 del Decreto 2591 de 1991. En caso de no poder notificárseles personalmente, **NOTIFÍQUESELES POR ESTADO**.

Comuníquese el objeto de la presente acción al Juzgado accionado con el fin de que se pronuncie sobre los hechos en ésta planteados, dentro de los tres días siguientes a su notificación. Asimismo, requiérase a los juzgados **TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE MONTERÍA** y **PRIMERO CIVIL MUNICIPAL** de esta ciudad, para que, dentro del término de la distancia, nos remita copia de la acción de tutela e

incidente de desacato 23001400300120220032300. Envíesele copia de la presente acción.

Una vez recibido el expediente notifíquese a todas las personas que hayan intervenido en dicho proceso. En caso de no poder notificárseles personalmente, **NOTIFÍQUESELES POR ESTADO.**

Por secretaría líbrense los oficios correspondientes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CRUZ ANTONIO YÁNEZ ARRIETA
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado ponente

Proceso: Ordinario Laboral

Demandante: JORGE LUIS MADERA HERNANDEZ

Demandada: MANEXKA E.P.S. HOY LIQUIDADADA

Asunto: APELACIÓN DE AUTO

Radicación: 23-182-31-89-001-2020-00089-01 Folio 243 - 2022.

Aprobado por Acta N° 114

Montería, Córdoba, veintinueve (29) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Se solventa la apelación formulada por la parte demandada, contra el proveído dictado el 17 de junio de 2022, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Chinú – Córdoba, dentro del proceso del epígrafe.

I. Antecedentes.

1. En lo que interesa a la alzada, tenemos que:

1.1. Apoderado, el señor JORGE LUIS MADERA HERNANDEZ, llamó a juicio a MANEXKA E.P.S.-I, en liquidación, pretendiendo la declaración de existencia de un contrato de trabajo entre él y la demandada, desde el 01 de enero de 2018 hasta el

05 de febrero de 2019 y, en consecuencia, se condenara a la accionada al pago de salarios, vacaciones, primas, auxilio de cesantías, indemnización por falta de pago de salario y prestaciones sociales, indemnización por despido sin justa causa, y pago de aportes a seguridad social en salud y pensión desde el 01 de enero de 2017 hasta el 05 de febrero de 2019.

II. Auto apelado.

1. Por auto adiado 17 de junio de 2022, el Juez de primer nivel, resuelve no declarar probadas las excepciones de inexistencia del demandado y cosa juzgada.

Como fundamento de su decisión, sobre la inexistencia del demandado, indicó que en cuanto a los procesos judiciales y reclamaciones contra la entidad, el agente liquidador convocó a todas las personas naturales o jurídicas de carácter público o privado que se consideraban con derecho a formular reclamaciones de cualquier índole, con el fin de que presentaran su reclamación por escrito, personalmente, o por medio de apoderado, señalando el motivo de sustento acompañada de pruebas siquiera sumarias de su crédito y las demás en que se fundamentaran dichas quejas o peticiones, es por lo anterior que todas aquellas reclamaciones hechas después del 1 de marzo de 2020, se considerarían reclamaciones extemporáneas, tal cual, como lo ratifica la resolución No. 23 Del 29 de marzo de 2021.

Con relación a los procesos judiciales y demás reclamaciones en curso o que llegare a iniciarse con posterioridad, serán ejecutadas por un mandatario general, el cual es un tercero especializado en la gestión de los asuntos antes mencionados por ende dentro de todas sus funciones está la representación judicial y extrajudicial de la EPS-I MANEXKA LIQUIDADA, de los procesos en curso y de los que se inician con posterioridad a la terminación de la existencia legal de la misma aclarando que bajo ningún supuesto representara la subrogación procesal.

Así las cosas, concluyó que al haberse interpuesto la demanda el 06 de octubre de 2020, cuando aún no se había cerrado el proceso de liquidación de MANEXKA EPS-I, con relación a los procesos judiciales y demás reclamaciones en curso, además de los que llegaren a iniciarse con posterioridad, son situaciones que serán ejecutadas por un mandatario general el cual es un tercero especializado en la gestión de los asuntos antes mencionados, por ende, dentro de todas sus funciones está la representación judicial y extrajudicial de la EPS-I MANEXKA LIQUIDADA, de los procesos en curso y de los que inician con posterioridad a la terminación de la

existencia legal de la misma, aclarando que bajo ningún supuesto se presentara subrogación procesal, es por ello que esta excepción fue llamada a fracasar, puesto que la función es muy clara y este proceso estaba en curso, así como en otros trámites seguidos en esa judicatura, el apoderado general ha continuado con la defensa y no se entiende porqué en este enarbole esta excepción y en los otros ha continuado con la representación, por consiguiente, declara no probada esa excepción.

Sobre la excepción de cosa juzgada, refirió el A Quo que el proceso ordinario con rad. 2018 - 00045, en el cual aparece como demandante el señor JORGE LUIS MADERO HERNANDEZ y como demandado MANEXKA EPS, y en el presente proceso las partes corresponden a las mismas partes.

En cuanto a la identidad de objeto, adujo que al revisar las peticiones del proceso ordinario radicado No. 2018 – 00045, las mismas se fundamentan en la solicitud de declarar la existencia de una relación laboral desde el 01 de enero de 2013 hasta el 31 de diciembre de 2017, y que la entidad demandada debía pagar al demandante los salarios dejados de cancelar, el pago de las prestaciones sociales y las sanciones moratorias por el no pago de éstos, mientras que en el presente asunto se está solicitando que se declare la existencia de un contrato de trabajo a favor del señor JORGE LUIS MADERO HERNANDEZ con MANEXKA EPS-I, por extremos temporales desde 1 de enero de 2018 hasta el 5 de febrero de 2019, que se ordene el pago de las acreencias laborales y obligación con el sistema de seguridad social, el pago de las prestaciones sociales, la indemnización por el no pago de estos y por despido injusto.

Por lo que, a simple vista se observa que no son las mismas pretensiones, que son asuntos laborales pero con pretensiones distintas, viéndose que los extremos temporales del proceso radicado No. 2018-00045 son diferentes a los que el demandante quiere demostrar con la presente demanda, por lo tanto, no se puede hablar de que existan los mismos fundamentos o hechos como sustento; en tal discurrir, declaró no probada la excepción de cosa juzgada.

III. Recurso de apelación

Oportunamente, la apoderada judicial de la EPS encausada, interpuso recurso de apelación en contra de la anterior decisión, argumentando en cuanto a la cosa juzgada, que *“si bien los extremos laborales de este proceso que se está debatiendo son desde el 2018 a 2019, si nos remitimos al hecho noveno el señor JORGE MADERO solicita que se le consignen los pagos de aportes de seguridad social por los extremos temporales*

desde el 1 de enero de 2017 hasta el 5 de febrero de 2019, bajo ese sentido si estaríamos bajo una cosa juzgada porque sobre esa causa en el proceso 2018-00045 a él se le declaro terminado su contrato del año 2017 y no se le reconocieron ningunas acreencias, por lo tanto, bajo ese sentido ahí en ese punto se estaría bajo una cosa juzgada.

Atañadero a la excepción de inexistencia de la demandada *"ha propuesto la excepción una vez se ha decretado la terminación de la liquidación y una vez se canceló el registro a partir de agosto del 2019, como ya lo hemos venido diciendo, una vez la entidad es liquidada la norma dice que pierde capacidad jurídica, no es sujeto de derechos y obligaciones, por lo tanto, no está llamada a comparecer al proceso, si bien el juzgado manifiesta que hay un tercero, un mandatario general, que según poder se le encomendaron las funciones de llevar la representación judicial y extrajudicial de la entidad hoy liquidada sobre situaciones posteriores, lo cierto es que, existe una norma de rango legal que no puede verse desconocida por un contrato de mandato que haya celebrado el agente liquidador con este tercero especializado, por lo tanto no estamos de acuerdo con la decisión tomada por su despacho."*

IV. Alegaciones de conclusión.

En esta instancia, únicamente la entidad confutada alegó de conclusión, reiterando lo expuesto en su recurso de alzada, solo en cuanto a la decisión del A Quo de no declarar probada la excepción de inexistencia del demandado.

V. CONSIDERACIONES

1. Procedencia del recuro: la presente alzada es procedente de conformidad con lo señalado en el Núm. 3º del Artículo 65 del CPTSS¹, pues estamos ante un auto que negó las excepciones previas.

2. Problema jurídico: Vistos los reparos de apelación, colige la Judicatura, que *questio iuris* consiste en determinar si dentro del presente asunto se configuran las excepciones previas de inexistencia del demandado y la cosa juzgada, propuestas por el extremo enjuiciado.

3. Sobre la excepción de inexistencia del demandado.

¹ Modificado por la Ley 712 de 2001, art. 29.

Principíese por indicarse que el proceso o relación procesal está supeditado a unos presupuestos de validez, de eficacia y de existencia. La ausencia de los primeros suscita la nulidad procesal, mientras que la falta de los segundos acarrea sentencia inhibitoria, sin embargo, como ésta comporta un desgaste jurisdiccional desproporcionado y el desconocimiento del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, es deber del juez evitar la marcha de un proceso sin que concurren sus presupuestos de eficacia y existencia, siendo uno de esos presupuestos la *capacidad para ser parte* de todos los sujetos de la relación procesal.

Y, en torno a la *capacidad para ser parte*, es decir, quién puede demandar o ser demandado, el artículo 53 del CGP, señala que la tienen las personas naturales o jurídicas, los patrimonios autónomos, el concebido para la defensa de sus derechos y los demás que determine la ley.

En el caso de las personas jurídicas, éstas conservan su capacidad jurídica hasta que se verifique la liquidación (Vid. C. de Co., art. 222; y. CSJ Auto AC3723-2021 y Sentencias CSJ STC8537-2015; STC7191-2015; CSJ SC, 5 ag. 2013, rad. 2004-00103-01; CSJ SC, 7 nov. 2007, rad. 2005-0872; y, CSJ SC 072 de 21 jul. 1995).

No obstante, la jurisprudencia también tiene señalado la supervivencia o prolongación de la personalidad jurídica más allá de la culminación de la liquidación, es decir, aún después de la extinción de la persona jurídica, en protección de los derechos de los asociados o de terceros.

En efecto, la Honorable Corte Suprema de Justicia, en sentencia SC, 27 feb. 2013, rad. 66682-31-03-001-2004-00103-01, reiterando la SC, 7 nov. 2007, rad. 11001-02-03-000-2005-00872-00, conceptuó:

*"Es más, de acuerdo con la jurisprudencia antes citada [refiriéndose a la sentencia SC, 7 nov. 2007, rad. 11001-02-03-000-2005-00872-00], aún después de haberse publicado en el registro mercantil el último acto del proceso liquidatorio, **es posible que se prolongue la existencia de la personalidad societaria para resguardar los derechos de los asociados o de terceros**". [Se destaca].*

En igual sentido, lo ha adoctrinado el H. Consejo de Estado. Así, en sentencia de 19 feb. 1993, rad. 3760, señaló:

*"Entonces, si bien es cierto que el 2 de abril de 1987, según certificación de la Cámara de Comercio visible al folio 12 del cuaderno principal, se inscribió el Acta número 43 del 19 de septiembre de 1986 que aprobó la cuenta final de liquidación de la sociedad, de ello no puede colegirse, la falta de capacidad jurídica de la sociedad actora para iniciar la acción contenciosa, contra la operación administrativa que le determinó los impuestos correspondientes al año gravable de 1984, cuando se encontraba en proceso de liquidación, obligación tributaria corresponde a un año gravable anterior a la fecha de liquidación del patrimonio social, es decir, que en la fecha de liquidación de la sociedad se encontraba pendiente la determinación de dicha obligación"*².

También, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala Civil – Familia, en sentencia de 8 de julio de 2.015, rad, 66001-22-13-000-2013-00101-00 (101), discurrió con similar sentido:

"Al examinar la cuestión se tiene que la misma providencia³ referida para refrendar la vigencia de la personalidad jurídica del ente societario durante su liquidación, con claridad precisa que una vez aprobada la cuenta final e inscrita en el registro mercantil, fenece la persona jurídica, sin embargo adelante anota: "(...) *salvo aquellos casos donde, ante la ocurrencia de hechos relevantes respecto de sociedades extinguidas, y para proteger los intereses de los asociados o de terceros, la jurisprudencia y la doctrina contemporánea han admitido la prolongación de la personalidad societaria con posterioridad a la respectiva anotación.*" y así corrobora una decisión anterior de esa Colegiatura del año 2007⁴, que a su vez invoca una decisión del Consejo de Estado⁵.

El citado criterio de pervivencia, aun luego de haberse inscrito en el registro mercantil, también lo acoge la doctrina nacional en cabeza de los profesores Reyes Villamizar⁶ y Peña Nossa⁷, entendidos como criterios auxiliares en la interpretación jurídica (Artículo 230, CP).

Al amparo de la teoría de la "*prolongación de la personalidad societaria*", más allá de la finalización del proceso liquidatorio (Artículo 222, CCo), se admite la existencia y representación en esta instancia extraordinaria de revisión, pues sin duda debe acogerse el precedente del órgano de cierre de esta especialidad, que sostiene: "*Es más, de acuerdo con la jurisprudencia antes citada, aún después de haberse publicado en el registro mercantil el último acto del proceso liquidatorio, es posible que se prolongue la existencia de la personalidad societaria para resguardar los derechos de los asociados o de terceros.*" [El destacado fue puesto por el Tribunal de Pereira].

² C.P. Dr. Carmelo Martínez Conn.

³ Se refiere a la Sentencia SC, 27 feb. 2013, rad. 66682-31-03-001-2004-00103-01, Sala de Casación Civil.

⁴ Se refiere a la Sentencia SC, 7 nov. 2007, rad. 11001-02-03-000-2005-00872-00, Sala de Casación Civil.

⁵ Se refiere a la Sentencia de 13 de septiembre de 1993, Consejo de Estado

⁶ Se refiere a REYES VILLAMIZAR, Francisco. Derecho societario, tomo I, 2ª edición, Bogotá, editorial Temis SA, 2006, p.231

⁷ Se refiere a PEÑA NOSSA, Lisandro. De las sociedades comerciales, 6ª edición, editorial Temis SA y Universidad Santo Tomás, Bogotá, 2011, p.26.

En concordancia con los precedentes arriba transcritos, ha de concluirse que, entratándose de litigios en los que se discute la existencia de obligaciones laborales que se afirman en la demanda haber surgido antes de la culminación de la liquidación de la entidad empleadora, la capacidad de ésta para ser parte pervive o se prolonga, en resguardo de los derechos de sus ex trabajadores, para lo cual aquélla ha de comparecer representada por su liquidador, a no ser, obviamente, que en la demanda se cuestione exclusivamente la responsabilidad de éste a causa de su gestión en la liquidación efectuada.

Pues bien; como en el caso, en el libelo genitor se persigue el reconocimiento de obligaciones laborales que se afirman surgieron antes de la liquidación de la entidad demandada, se impone aquí la tesis de la supervivencia o prolongación de su capacidad para ser parte, razón por la cual se confirmará la no procedencia de la excepción de inexistencia del demandado.

4. Sobre la excepción de cosa juzgada.

Inicialmente debemos señalar que la cosa juzgada en nuestro ordenamiento procesal se encuentra consagrada en el artículo 303 del C.G.P., aplicable a este enjuiciamiento laboral, por expresa remisión normativa del artículo 145 del CPT y de la SS., contemplando la primera disposición lo siguiente:

"ARTÍCULO 303. COSA JUZGADA. *La sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada, siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, y se funde en la misma causa que el anterior, y que entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes.*

Se entiende que hay identidad jurídica de partes, cuando las del segundo proceso son sucesores mortis causa de las que figuraron en el primero o causahabientes suyos por acto entre vivos celebrado con posterioridad al registro de la demanda, si se trata de derechos sujetos a registro y al secuestro en los demás casos.

En los procesos en que se emplace a personas indeterminadas para que comparezcan como parte, la cosa juzgada surtirá efectos en relación con todas las comprendidas en el emplazamiento.

La cosa juzgada no se opone al recurso extraordinario de revisión".

Del anterior aparte normativo, se desprende que para que se estructure el fenómeno de la cosa juzgada, deben coincidir la identidad de: **(i) personas o sujetos**, de

modo que se trate del mismo demandante y del mismo demandado; **(ii) objeto o cosa pedida**, esto es, del beneficio jurídico que se solicita o reclama, y **(iii) causa para pedir**, es decir, el hecho jurídico o material que sirve de fundamento al derecho reclamado **(SL, 23 oct. 2012, rad. 39366, reiterada en SL 14063-2016 y CSJ SL1705-2017)**.

La finalidad de los reseñados presupuestos se funda en el principio del *non bis in idem*, ello con el fin de darle fuerza vinculante a las determinaciones adoptadas por los juzgadores, bajo la certeza de que aquellas se vuelven definitivas e inmutables y, por tanto, los litigios no puedan reabrirse, pues de ser así se lesionaría gravemente el orden social y la seguridad jurídica, al no poderse concretar las situaciones de derecho **(SL-5226 de 2017)**.

Lo anterior tiene fundamento en razones de orden que imponen la necesidad de evitar ventilar nuevamente un mismo litigio cuando sobre éste ya se ha asentado de manera definitiva la decisión del juez cognoscente, de tal manera que al superarse la controversia surgida entre las partes a través de una sentencia judicial, conciliación o transacción en firme, esta adquiere las características de definitividad e inmutabilidad, que aparte de tener por solucionado el conflicto, otorgan a las partes comprometidas certeza del derecho discutido y seguridad jurídica sobre lo decidido **(SL, 23 oct. 2012, rad. 39366)**.

Pues bien, en el caso de la especie, se encuentra acreditado que, con anterioridad a este decurso, el señor JORGE LUIS MADERO HERNANDEZ adelantó contra MANEXCA EPS, proceso ordinario laboral con Radicación No. 23-182-31-89-001-2018-00045-01, en el que pretendía que se declarara una relación laboral entre las partes en el interregno comprendiendo entre el 01 de enero de 2003 al 31 de diciembre de 2017, pidiendo, en consecuencia, el pago de las prestaciones sociales, indemnizaciones y demás rubros, lo que se desprende de la sentencia de segunda instancia emitida por la Sala Segunda de decisión de este Tribunal, obrante a folios 54 a 73 del expediente número 3 de primera instancia.

En el presente asunto también fungen como partes el señor JORGE LUIS MADERO HERNANDEZ, quien presentó demanda ordinaria laboral contra MANEXCA EPS, en donde solicita que se declare una relación laboral entre él y la demandada desde el 01 de enero de 2018 hasta el 05 de febrero de 2019 y el pago de acreencias laborales e indemnizaciones en esos interregnos de tiempo, sin embargo, no puede pasar por alto esta judicatura que específicamente en la pretensión número 9 de la demanda

del presente asunto se solicita *"Que se ORDENESE(sic) que se consignación el pago de los aportes de seguridad social en razón salud y pensión por extremo temporal Desde 1 enero de 2017 hasta el 5 febrero de 2019"*.

Ahora bien, de lo anterior, extrae esta Judicatura que existe identidad de partes, pues en ambos procesos fungen como parte demandante el señor JORGE LUIS MADERO HERNANDEZ y como demandada la entidad MANEXCA EPS, que ambos procesos se fundan en la existencia de una relación laboral, ahora, cuando estudiamos la identidad de objeto, encuentra la Sala, en un principio, que, en términos generales, dicho objeto no es el mismo, pues, en el primero de ellos con rad. No. 23-182-31-89-001-2018-00045-01, tal y como viene dicho, se pretende que se declare una relación laboral entre las partes desde el 01 de enero de 2003 hasta el 31 de diciembre de 2017 y el pago de prestaciones sociales, indemnizaciones y demás rubros, y en el presente asunto, que se declare una relación laboral entre las partes, desde el 01 de enero de 2018 hasta el 05 de febrero de 2019, pero también se pide en este asunto en la petición número 9, que se ordene el pago de los aportes a seguridad social, incluso, durante todo el año 2017, situación que ya había solicitada en el anterior asunto, razón por la cual esta Sala declarará probada la excepción de Cosa Juzgada, pero de manera parcial, solo en lo que concierne a la pretensión de consignación de los aportes a seguridad social durante el año 2017.

Por colofón, se modificará el auto adiado en junio 17 de 2022, en el sentido de declarar probada parcialmente la excepción de cosa Juzgada, solo en lo atinente al pago de aportes a seguridad social a favor del actor, durante el año 2017.

Por lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el auto adiado 17 de junio de 2022, proferido por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Chinú, dentro del proceso Ordinario Laboral, promovido por JORGE LUIS MADERA HERNANDEZ, contra MANEXKA E.P.S.-I, en liquidación, en el sentido de declarar probada parcialmente la excepción de cosa Juzgada, solo en lo atinente al pago de aportes a seguridad social a favor del actor, durante el año 2017.

SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás el proveído apelado.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia.

CUARTO. Oportunamente, regrese el expediente a su oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



PABLO JOSÉ ALVAREZ CAEZ
Magistrado

MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado
DE PERMISO



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado ponente

Proceso: Ejecutivo Laboral a continuación de Ordinario

Demandante: EUNICE PATRICIA VERGARA JIMÉNEZ

Demandado: JORGE M. ÁLVAREZ MARTÍNEZ y JORGE ORLANDO ÁLVAREZ RODRÍGUEZ.

Asunto: Apelación de Auto.

Radicación: 2017-00089-01 Folio 283 -2022

Aprobado por Acta N° 114

Montería, Córdoba, veintinueve (29) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Se solventa la apelación formulada por el señor JORGE ORLANDO ALVAREZ RODRIGUEZ, contra el auto dictado el 20 de abril de 2022, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Planeta Rica, dentro del decurso de la referencia.

I. Antecedentes.

1. En lo que interesa a la alzada, tenemos que:

La parte accionada, Jorge Mario Álvarez Martínez y Jorge Orlando Álvarez Rodríguez, fueron llamados a juicio por la acá ejecutante Eunice Patricia Vergara

Jiménez, pretendiendo la declaración de existencia de un contrato de trabajo con los primeros y el pago de acreencias laborales.

2. Mediante sentencia de 15 de noviembre de 2018, el Juzgado Promiscuo del Circuito de Planeta Rica, Córdoba, resolvió imponer condena en contra de los accionados, quienes, representados a través de Curador Ad Litem, no impugnaron.

3. Por medio de escrito de 6 de diciembre de 2018, la parte accionante solicitó la ejecución del fallo emitido por el A Quo, quien libró orden de apremio, tal se suplicó.

4. Apoderado, el señor JORGE ORLANDO ALVAREZ RODRIGUEZ, a través de memorial de septiembre 9 de 2021, deprecia la nulidad del proceso, por indebida notificación e indebida representación, por consiguiente, se deje sin efecto el proceso ejecutivo laboral, así como la sentencia dictada al interior del proceso ordinario laboral.

II. Auto Apelado

1. Por interlocutorio dictado el 20 de abril de 2022, la A Quo resolvió rechazar la solicitud de nulidad propuesta por el ejecutado.

Como fundamento de su decisión, sostuvo que en los términos del artículo 442 del CGP, la nulidad por falta de notificación o emplazamiento deberá alegarse como excepción en la ejecución de la sentencia, mediante el recurso de revisión, siendo éste el único remedio procesal diseñado por el legislador en asuntos laborales para corregir los yerros que se hubiesen cometido, citando al particular la sentencia T-565 - 06.

Además, esgrimió que como quiera que en el *sub examine*, no es procedente la acción de revisión por tratarse de un proceso de carácter laboral, debía la parte ejecutada alegar la nulidad por indebida notificación como excepción de mérito dentro de los 10 días siguientes a la notificación del mandamiento ejecutivo conforme a lo estatuido en los artículos 134 y 422 del CGP, no obstante, como no la alegó, la consecuencia que debe asumir es la preclusión de la acción.

III. Recurso De Apelación

1. Dentro del término de Ley, el apoderado judicial del demandado, interpuso recurso de apelación, argumentando que la A Quo no se pronunció frente a la causal de nulidad establecida en el numeral 4º del artículo 133 del CGP, es decir, nulidad por indebida representación, indicando al respecto que la defensa ejercida por el Curador Ad-Litem, no fue una defensa técnica en favor de los intereses del demandado, pues, esta solo gira entorno a la defensa del señor JORGE MARIO ALVAREZ MARTÍNEZ, es decir, no incluye los intereses de su cliente, señor JORGE ORLANDO ALVAREZ RODRIGUEZ.

De otra parte, expresa que se equivoca la Jueza de primera instancia al señalar que en los procesos laborales no procede el recurso de revisión, cuando el mismo artículo 2 del CPT, contempla la procedencia de este recurso. Por consiguiente, considera que con ese desatino se cercena y vulnera los derechos al debido proceso, defensa y contradicción de su prohijado.

2. Finalmente, fue concedida la alzada.

IV. Alegaciones de conclusión.

1. En esta instancia las partes permanecieron silentes.

V. CONSIDERACIONES

1. Procedencia del recurso: la presente alzada es procedente de conformidad con lo señalado en el Núm. 6º del Artículo 65 del CPTSS¹, pues estamos ante un auto que resolvió sobre una nulidad procesal.

2. Problema jurídico: vistos los reparos de apelación², colige la Judicatura, que la *questio iuris* consiste en determinar si hay lugar a declarar la nulidad por indebida representación e indebida notificación del extremo convocado.

- **De la oportunidad para proponer las nulidades procesales**

3. previo a resolver el quid del asunto, es menester determinar la oportunidad procesal para plantear las nulidades procesales, es por ello que resulta imperioso traer a colación lo dispuesto en el artículo 134 del Código General del Proceso³, que reza:

“ARTÍCULO 134. OPORTUNIDAD Y TRÁMITE. Las nulidades podrán alegarse en cualquiera de las instancias antes de que se dicte sentencia o con posteridad a esta, si ocurrieren en ella.

La nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, o la originada en la sentencia contra la cual no proceda recurso, **podrá también alegarse en la diligencia de entrega o como excepción en la ejecución de la sentencia, o mediante el recurso de revisión, si no se pudo alegar por la parte en las anteriores oportunidades.**

Dichas causales podrán alegarse en el proceso ejecutivo, incluso con posterioridad a la orden de seguir adelante con la ejecución, mientras no haya terminado por el pago total a los acreedores o por cualquier otra causa legal.”

¹ Modificado por la Ley 712 de 2001, art. 29.

² Artículo 66A del CPLSS, es decir se limitará la Sala a aquello que fue objeto de reparo.

³ Aplicable por expresa remisión normativa que hace el canon 145 del CPT y SS,

A su turno el inciso segundo del artículo 442 *ídem*, preceptúa:

“ARTÍCULO 442. EXCEPCIONES. La formulación de excepciones se someterá a las siguientes reglas: (...) 2. Cuando se trate del cobro de obligaciones contenidas en una providencia, conciliación o transacción aprobada por quien ejerza función jurisdiccional, sólo podrán alegarse las excepciones de pago, compensación, confusión, novación, remisión, prescripción o transacción, siempre que se basen en hechos posteriores a la respectiva providencia, la de nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento y la de pérdida de la cosa debida.”

Pues bien, descendiendo al sub examine, tenemos que inicialmente se muestra inconforme el vocero judicial del señor JORGE ORLANDO ALVAREZ RODRIGUEZ, pues considera que existen dos causales de nulidad al interior del proceso ordinario laboral, como es, el haber existido una indebida notificación y una indebida representación (causales 4 y 8 del artículo 134 del CGP), sin embargo, la jueza de instancia rechazó la misma, argumentando que la oportunidad para proponer nulidades lo era a través de excepción de fondo, al interior del proceso ejecutivo, o por medio de recurso de revisión, advirtiendo que en el caso que ahora nos concita, no es procedente la acción de revisión por tratarse de un proceso de carácter laboral, concluyendo que debía la parte ejecutada alegar la nulidad por indebida notificación como excepción de mérito, dentro del término que se dispuso para su traslado.

Al respecto, considera la Sala que yerra la Jueza de la pasada instancia al sostener que el recurso de revisión no procede en materia laboral, habida cuenta que de acuerdo con lo previsto en el artículo 30 de la Ley 712 de 2001, la revisión procede «*contra las sentencias ejecutoriadas de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, las Salas Laborales de los Tribunales Superiores y los Jueces Laborales del Circuito dictadas en procesos ordinarios*» (Vid. CSJ AL3667-2022).

Sin embargo, sí resulta improcedente fundarse en las causales previstas en el Código General del Proceso, porque en materia laboral existe regulación propia al

respecto, que impide la integración por remisión analógica del artículo 145 del código de los ritos laborales, como lo el artículo 31 de la Ley 712 de 2001, el cual prevé las siguientes:

“ARTÍCULO 31. CAUSALES DE REVISIÓN.

1. Haberse declarado falsos por la justicia penal documentos que fueron decisivos para el pronunciamiento de la sentencia recurrida.
2. Haberse cimentado la sentencia en declaraciones de personas que fueron condenadas por falsos testimonios en razón de ellas.
3. Cuando después de ejecutoriada la sentencia se demuestre que la decisión fue determinada por un hecho delictivo del juez, decidido por la justicia penal.
4. Haber incurrido el apoderado judicial o mandatario en el delito de infidelidad de los deberes profesionales, en perjuicio de la parte que representó en el proceso laboral, siempre que ello haya sido determinante en este.

PAR.- Este recurso también procede respecto de conciliaciones laborales en los casos previstos en los numerales 1º, 3º y 4º de este artículo. En este caso conocerán los Tribunales Superiores de Distrito Judicial”.

A partir de los referentes anteriores, resulta claro que al estar regulado en el estatuto procesal laboral, el recurso de revisión en cuanto a su procedencia, competencia y causales que lo autorizan, no es viable la remisión al Código General del Proceso, la cual solo es permitida cuando exista algún vacío o en ausencia de previsión especial sobre la materia; lo cual no se presenta en este caso; razón por la cual cuando se pretenda invalidar una sentencia laboral ejecutoriada, la demanda deberá sujetarse a las normas del estatuto adjetivo laboral sobre el recurso de revisión.

De esa manera las cosas, la causal de revisión No. 7 del artículo 355 del CGP, *“estar el recurrente en alguno de los casos de indebida representación o falta de notificación o emplazamiento, siempre que no haya sido saneada la nulidad”*, no es posible alegarla en materia laboral. En consecuencia, tal como lo señaló la A Quo, debía la parte ejecutada, alegar la nulidad por indebida notificación como excepción de mérito,

dentro del término que se dispuso para su traslado, tal como establece el artículo 442 del CGP.

De otra parte, arguye la censura que la primera instancia no se pronunció frente a la causal de nulidad de que trata el numeral 4° del artículo 133 del CGP, sin embargo, pierde de vista que ésta corre la misma suerte del rechazo de la nulidad por indebida notificación.

Ahora, aun procediendo con su estudio, pues, en efecto, la primera instancia no se pronunció frente a la nulidad por indebida representación de las partes, consistente en que el Curador Ad Litem, que representó los intereses del señor JORGE ORLANDO ALVAREZ RODRIGUEZ, en el proceso ordinario laboral, su defensa solo giró frente al señor JORGE MARIO ALVAREZ MARTÍNEZ; dicha causal no está llamada a prosperar, toda vez que tal argumento no constituye la denominada causal alegada "*indebida representación de las partes, o cuando quien actúa como apoderado judicial carece íntegramente de poder*". En primer lugar, cuando una persona, pese a no poder actuar por sí misma, concurre al proceso de manera directa, tal como devendría en el caso de los incapaces y, en segundo lugar, cuando es representada en el proceso por una persona que carece completa y absolutamente de poder para actuar en su nombre.

En tal sentido, lo alegado por el recurrente no constituye una causal de nulidad que lleve a invalidar lo actuado, y como quiera que estas causales son taxativas, solo pueden alegarse por los hechos o motivos previa y expresamente contemplados en nuestro ordenamiento jurídico, cae por su propio peso la nulidad por indebida representación planteada.

4. Corolario de todo lo anterior, se confirmará el auto apelado. No se impondrá condena en costas en esta instancia por no haber réplica.

Por lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto dictado el 20 de abril de 2022, por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Planeta Rica – Córdoba, dentro del proceso ejecutivo laboral a continuación de ordinario laboral, adelantado por EUNICE PATRICIA VERGARA JIMÉNEZ, en contra de JORGE MARIO ÁLVAREZ MARTÍNEZ Y JORGE ORLANDO ÁLVAREZ RODRÍGUEZ.

SEGUNDO. Sin costas en esta Sede.

TERCERO. Oportunamente regrese el expediente a su oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado

MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado
DE PERMISO



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA



SALA PRIMERA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL

PABLO JOSÉ ÁLVAREZ CAEZ
Magistrado ponente

Proceso: Ordinario Laboral.

Demandante: JAIME OSORIO GUTIÉRREZ

Demandado: CASA LIMPIA SA, COOMEVA EPS y PORVENIR SA.

Asunto: Apelación de Auto.

Radicación: 2019-00052-01 Folio 291 -2022

Aprobado por Acta N° 114

Montería, Córdoba, veintinueve (29) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Se solventa la apelación formulada por el vocero judicial de Coomeva EPS, contra el auto dictado el 27 de julio de 2022, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Montería, dentro del decurso de la referencia.

I. Antecedentes.

1. En lo que interesa a la alzada, tenemos que:

El extremo accionado, CASA LIMPIA SA, COOMEVA EPS y PORVENIR SA, fueron llamadas a juicio por el señor JAIME OSORIO GUTIÉRREZ, pretendiendo la declaración de existencia de un contrato de trabajo con la primera y el pago de incapacidades médicas temporales para con las últimas.

2. Una vez admitida la demanda, se corrió traslado de la misma a la parte pasiva, quienes ejercieron su derecho de defensa, salvo Coomeva EPS.

Por medio de auto de fecha 02 de febrero de 2021, el A Quo resolvió no tener en cuenta la notificación por aviso enviada por el demandante a la demandada Coomeva E.P.S., luego que encontrara que no se llevaron a cabo los requisitos del Decreto 806 de 2020. Posteriormente, el mismo Despacho Judicial procedió con la realización de la notificación personal a la demandada, Coomeva E.P.S.

3. A través de auto calendado 17 de septiembre de 2021, el Juez de instancia resuelve tener por no contestada la demanda por parte de Coomeva E.P.S.

4. La demandada, Coomeva E.P.S., por medio de apoderado judicial, presentó escrito solicitando la nulidad del proceso, alegando que no se observa constancia de recibido dentro de la notificación realizada, como tampoco comunicación dirigida al agente liquidador.

II. Auto Apelado

1. Por auto emitido el 27 de julio de 2022, en audiencia de que trata el artículo 77 del CPT y de la SS, el A Quo resolvió NEGAR la nulidad propuesta por el apoderado judicial de la demandada Coomeva E.P.S.

Como fundamentos de su decisión, sostuvo que en fecha 22 de junio de 2021, el Despacho notificó a la demandada a través de los siguientes correos electrónicos: correoinstitucionalmp@coomeva.com.co, danielgiraldo@coomeva.com.co, y correoinstitucionaleps@coomeva.com.co., y, que, posteriormente, en la misma fecha, se recibió correo electrónico por parte de Edward Angulo Mosquera, en su condición de Auxiliar de tuteladas, de la EPS Coomeva, proveniente de cuenta edward_angulo@coomeva.com.co, solicitando la remisión de los documentos

enviados, en razón a que los mismos no podían abrirse. En consecuencia, el Despacho de instancia procedió a remitir nuevamente los documentos relacionados para la notificación personal.

Acorde a lo anterior, consideró el fallador inicial que el destinatario tuvo pleno acceso al mensaje electrónico, pues, no solo lo recibió, sino que también lo contestó.

Allende, con relación a la comunicación del agente liquidador, expuso que la liquidación de Coomeva EPS, ocurrió el 25 de enero de 2022, es decir, con mucha posteridad a la notificación personal realizada.

III. Recurso De Apelación

1. Dentro del término de Ley, el apoderado judicial de la demandada, Coomeva EPS, interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, argumentando que el Juzgado de primera instancia no envió el correo electrónico de notificaciones al correo electrónico registrado en el certificado de existencia y representación legal de Coomeva EPS.

2. El remedio horizontal, fue negado por el A Quo argumentando que, se constató la notificación realizada a la accionada en los términos del artículo 8 del Decreto 806 de 2020 y la sentencia C-420/2020, la cual fue recibida.

2.1. Finalmente, fue concedió el recurso de apelación interpuesto.

IV. Alegaciones de conclusión.

1. En esta Sede las partes permanecieron silentes.

V. CONSIDERACIONES

1. Procedencia del recurso: la presente alzada es procedente de conformidad con lo señalado en el Núm. 6º del Artículo 65 del CPTSS¹, pues estamos ante un auto que resolvió sobre una nulidad procesal.

2. Problema jurídico: vistos los reparos de apelación², colige la Judicatura, que la *questio iuris* consiste en determinar si la notificación del auto admisorio efectuada por el juzgado de la pretérita instancia, a la accionada Coomeva EPS, se realizó en debida forma, teniendo en cuenta los derroteros establecidos en el artículo 8 del Decreto 806 de 2020.

3. Sea lo primero señalar que, *“la notificación judicial es un acto procesal mediante el cual se hacen saber o se ponen en conocimiento de las partes o de terceros las decisiones adoptadas por los funcionarios respectivos, con las formalidades señaladas en las normas legales. En virtud de esta función, dicho acto es un instrumento primordial de materialización del principio de publicidad de la función jurisdiccional consagrado en el artículo 228 superior”³.*

En tal discurrir, al descender al asunto de marras, tenemos que la demandada Coomeva EPS, alega no haber recibido la notificación personal del auto admisorio de la demanda. Por su parte, el A Quo considera haber dado cabal cumplimiento a la notificación personal en los términos del artículo 8 del Decreto 806 de 2020, resaltando el hecho de que un funcionario de Coomeva EPS, respondió al correo electrónico enviado, solicitando nuevamente la remisión de los documentos adjuntos.

¹ Modificado por la Ley 712 de 2001, art. 29.

² Artículo 66A del CPLSS, es decir se limitará la Sala a aquello que fue objeto de reparo.

³ Sentencia C-783/2004

Para resolver el quid del asunto, es menester señalar que al momento de realizarse la notificación personal por parte del Juzgado de primer nivel, el Decreto Legislativo 806 de 2020, se encontraba vigente, por lo que resulta pertinente traer a colación su artículo 8, el cual reguló las notificaciones personales, y, este, en su tenor literal, reza lo siguiente:

“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 correr a partir del día siguiente al de la notificación. [Se destaca].

Para los fines de esta norma se podrán implementar o utilizar sistemas de confirmación del recibo de los correos electrónicos o mensajes de datos.

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”.

Asimismo, debe recordarse que la Honorable Corte Constitucional, llevó a cabo el control automático de constitucionalidad del Decreto Legislativo en mención, a través de la sentencia **C-420 de 2020**, donde declaró exequible el presente Decreto Legislativo, sin embargo, condicionó varios artículos, entre ellos el numeral 3º del mentado artículo 8, que precisa la notificación personal atrás enunciada, señalando: *“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.⁴[Se destaca].

Así las cosas, si bien el A Quo aporta las constancias de envió de la notificación personal del auto admisorio de la demanda, junto a sus respectivos traslados, no es menos cierto que dicha prueba no corresponde a la constancia que emite el iniciador de recepción acuse de recibido.

Vaga aclarar, que no está condicionando la Sala que para que se surta debidamente la notificación, se tenga que demostrar que el correo fue abierto, lo que se reafirma es que, *"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"* (**Vid. STC Rad 2020-01025, CSJ STC690 de 2020**).

De otra parte, el Juzgado de primera instancia envía la notificación personal a las siguientes direcciones electrónicas: correoinstitucionalmp@coomeva.com.co, daniel_giraldo@coomeva.com.co, y correoinstitucionaleps@coomeva.com.co. Agregando, además, que un funcionario de la entidad accionada, en el cargo de Auxiliar tutelas, mediante la dirección edward_angulo@coomeva.com.co, respondió el correo electrónico. No obstante, una vez analizada la respuesta a que hace referencia el A Quo, la Sala observa que la misma contempla lo siguiente: *"Teniendo en cuenta el documento adjunto que impide ser abierto y que no está adjunto el escrito ni anexos, me permito solicitar sea remido por este medio copias en pdf del auto, escrito y anexos de la tutela de la referencia"*.

En tal sentido, para esta Corporación dicha respuesta no puede entenderse como una constancia de recibido por parte de la demandada, habida cuenta que,

⁴ sentencia C-420 de 2020

primeramente, el correo dispuesto para notificaciones judiciales de Coomeva EPS, es el que se encuentra inscrito en el certificado de existencia y representación legal, esto es, correoinstitucionaleps@coomevaeps.com, del cual no milita en el expediente la respectiva constancia de recibido, en los términos de la sentencia de constitucionalidad, C-420 de 2020.

En segundo término, el funcionario que da respuesta al correo electrónico enviado por la primera instancia, es Auxiliar de Tutelas, es decir, la notificación fue enviada a un canal institucional diferente al que se encuentra previsto para las notificaciones judiciales, siendo el que realmente corresponde correoinstitucionaleps@coomevaeps.com.

Adicionalmente, aun entendiendo que este funcionario tenía el deber legal de remitir las actuaciones a los funcionarios competentes para efectos de las notificaciones judiciales, se tiene que los documentos adjuntos para notificación impedían ser abiertos. Y, posteriormente, luego de ser saneada dicha falencia, nuevamente fueron enviados tales documentos, empero, solo al destinatario edward_angulo@coomeva.com.co, sin que tampoco obre constancia de dicho recibido y, omitiendo, nuevamente, enviarlos al correo previsto para notificaciones judiciales.

5. En conclusión, al no encontrarse en el expediente prueba de la constancia emitida por el iniciador de acuse de recibido, o prueba de que efectivamente la sociedad, Coomeva EPS, recibió en su dirección electrónica la respectiva notificación, no le queda otro camino a esta Judicatura que revocar el auto apelado, para en su lugar decretar la nulidad por indebida notificación, a partir del auto de fecha 17 de septiembre de 2021, inclusive, con el fin de que se realice en debida forma la notificación personal del auto admisorio de la demanda a la accionada, Coomeva EPS. No se impondrá condena en costas en esta instancia por no haber réplica.

Por lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR el auto dictado el 27 de julio de 2022, por el Juzgado Primero Laboral del Circuito de Montería – Córdoba, dentro del proceso ordinario laboral, adelantado por JAIME OSORIO GUTIÉRREZ, contra CASA LIMPIA SA, COOMEVA EPS Y PORVENIR SA.

SEGUNDO. DECRETAR LA NULIDAD del proceso, a partir del auto de 17 de septiembre de 2021, inclusive, con el fin de que se realice en debida forma la notificación personal del auto admisorio de la demanda a la accionada, Coomeva EPS.

TERCERO. Sin costas en esta instancia.

CUARTO. Oportunamente regrese el expediente a su oficina de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



PABLO JOSÉ ALVAREZ CAEZ
Magistrado

MARCO TULIO BORJA PARADAS
Magistrado
DE PERMISO



CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA
SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA-LABORAL

Montería, veintisiete (27) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

Magistrado Sustanciador: CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO

Proceso: Verbal de Responsabilidad

Radicado: 23-417-31-03-001-2017-00075-01. **Folio:** 392-22

Procede la Sala a resolver en torno a la solicitud de desistimiento del recurso presentado por el demandando, dentro del Proceso Verbal de Responsabilidad adelantado por **MONICA MARCELA JIRADO MONTES** contra **COOPERATIVA MULTIACTIVA DE SERVICIOS DE CARTAGENA LTDA.**

I. CONSIDERACIONES

I.I Estando el proceso de la referencia al despacho para decidir lo que en derecho corresponda, la demandante, señora Mónica Marcela Jirado Montes por medio de apoderado judicial, presentó escrito manifestando:

"VICTOR JULIO SILVA ROSAS, mayor de edad, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando en mi calidad como Apoderado Principal de la Demandada COOMULTISERVICAR LTDA "EN LIQUIDACION", acudo ante usted con el objeto de presentar Desistimiento del Recurso de Apelación interpuesto virtualmente el 09

de septiembre de 2022, impugnación que fuere interpuesto subsidiariamente contra el Auto de fecha 07 de septiembre de 2022 dictado por el inferior jerárquico”

En este orden de ideas y posterior a la revisión del respectivo poder con el que se facultó al abogado Victor Julio Silva Rosas donde se da cuenta de la facultad para desistir, se considera procedente la solicitud de desistimiento del recurso por cumplirse con los presupuestos exigidos para ello, es decir, fue presentado por la parte recurrente, y ahora está desistiendo de él, por lo tanto, se accederá a lo pedido.

No se condenará en costas por no encontrarse causadas, puesto el desistimiento fue coadyuvado por la contraparte.

II. RESUELVE

PRIMERO: ACEPTAR el desistimiento del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra el auto de fecha siete (7) de septiembre de 2021, dentro del proceso de Responsabilidad Civil, promovido por **MONICA MARCELA JIRADO MONTES** contra **COOPERATIVA MULTIACTIVA DE SERVICIOS DE CARTAGENA LTDA.**

SEGUNDO: Sin costas.

TERCERO: En firme la presente decisión, **DEVUÉLVASE** el expediente al despacho de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CARMELO DEL CRISTO RUIZ VILLADIEGO
Magistrado

**RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



**SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MAGISTRADA PONENTE KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ**

SEPTIEMBRE VEINTIOCHO (28) DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)

<p>Clase de proceso: Cesación de efectos civiles de matrimonio católico, disolución y liquidación de sociedad conyugal Expediente No. 23.446.31.84.001.2020.00058.01 FOLIO 006-22 Demandante: Elvira Teresa Ávila Castro Demandado: Natán Acosta Hoyos</p>

CONSIDERACIONES

Sería del caso entrar a solventar la apelación formulada por la parte demandada contra el proveído dictado el 18 de noviembre del año 2021 por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Montelíbano, dentro del asunto del epígrafe, mediante el cual se decidió negar la solicitud de levantamiento de medidas cautelares dispuestas sobre algunos bienes muebles e inmuebles de propiedad del ejecutado, al considerar el recurrente no hacían parte de la sociedad conyugal cuya liquidación estaba en trámite.

Examinadas las actuaciones adelantadas con posterioridad a la apelación interpuesta por el accionado, se evidencia que la parte demandante y demandada a través de sus apoderados, en memorial adiado 28 de febrero del año en curso, expresamente indicaron ante el A-Quo *“Aclaremos la petición contradictoria establecida en el párrafo segundo del acuerdo mutuo llevado a cabo con fecha 15 de febrero de 2022 y solicitamos a su señoría se sirva levantar todas las medidas cautelares ordenadas por este Despacho en ocasión al presente proceso”*, a lo que accedió el juez de primera instancia en auto del 3 de marzo de 2022.

De suerte que, el Tribunal se abstendrá de examinar el recurso de apelación del asunto de marras, por cuanto como se itera, por petición de la parte demandante y demandada el operador judicial levantó las medidas cautelares que habían sido ordenadas y que eran el centro del recurso de apelación.

Por el motivo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, Sala Cuarta de Decisión Civil, Familia, Laboral.

RESUELVE

PRIMERO: ABSTENERSE de resolver el recurso de apelación interpuesto en contra del proveído dictado el 18 de noviembre de 2021, por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Montelíbano, dentro del proceso de la referencia, conforme lo motivado.

SEGUNDO: Oportunamente previas las anotaciones de rigor regrese el expediente al juzgado de origen.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE


KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ
Magistrada

**RAMA JURISDICCIONAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA**



**SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA LABORAL
MAGISTRADA PONENTE: KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ**

Radicado N°. 23-001-31-10-002-2021-00067-01 FOLIO 033-22

VEINTINUEVE (29) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL VEINTIDOS (2022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto oportunamente por el apoderado de la parte demandada en contra del auto adiado 09 de diciembre de 2021, emitido por el Juzgado Segundo de Familia del Circuito de Montería, dentro del proceso de FILIACIÓN EXTRAMATRIMONIAL CON PETICIÓN DE HERENCIA promovido por ANA VICTORIA GAMEZ VEGA contra JAIRO ANTONIO GANEM ALARCÓN Y OTROS, y HEREDEROS INDETERMINADOS del finado JORGE GANEM RAMOS.

II. ANTECEDENTES

2.1. Pretensiones.

La señora ANA VICTORIA GAMEZ VEGA promovió proceso en contra de JAIRO ANTONIO, JORGE JOSÉ, RODRIGO MIGUEL, ROSIRIS DEL CARMEN, LUZ MARLENE, ANA SOFIA, REGINA ANTONIO y YENIS CECILIA GANEM ALARCÓN en condición de HEREDEROS DETERMINADOS, y contra los HEREDEROS INDETERMINADOS del finado JORGE GANEM RAMOS, tendiente a que se declare es hija extramatrimonial de este último, quien falleció el 25 de abril del 2020, que la demandante tiene vocación hereditaria y/o derechos herenciales para intervenir en el sucesorio y reclamar la herencia dejada por su padre; en consecuencia,

se ordene la reelaboración del trabajo de partición si la sucesión ya ha finiquitado y/o se condene a los demandados a restituir y entregar en su integridad los bienes sucesorales que le puedan corresponder con sus frutos civiles y naturales percibidos desde la muerte del causante; se oficie a la Registraduría del Estado Civil del Municipio de San Carlos (Córdoba) a fin de que haga las anotaciones o correcciones en el registro civil de nacimiento de la actora, se condene en costas a los accionados.

2.2. Contestación y trámite.

Por auto adiado 11 de marzo de 2021 se admitió la demanda y se corrió traslado a los accionados por el término de 20 días; luego, por auto adiado 5 de mayo de 2021 la A-Quo designó curador a los HEREDEROS INDETERMINADOS y tuvo por no contestada la demanda por los HEREDEROS DETERMINADOS, excepto el señor RODRIGO MIGUEL GANEM ALARCON, a quien dispone se realice la notificación a través de su correo, lo que acreditó la parte actora mediante correo del 18 de junio de 2021, teniéndose por no contestada la demanda por el referido demandado en auto del 21 de julio de 2021.

Mediante auto del 28 de septiembre de 2021, se declaró que la contestación de la demanda allegada por el apoderado de los HEREDEROS DETERMINADOS por correo adiado 20 de septiembre de 2021, era extemporánea atendiendo a que la misma se tuvo por no contestada en auto del 5 de mayo del mismo año.

Mediante misiva remitida por correo el 26 de octubre de 2021 el apoderado de los HEREDEROS DETERMINADOS solicita la terminación del proceso por inexistencia de capacidad para ser parte, dado el deceso de la demandante el 5 de octubre de 2021 y no haberse acreditado la calidad de sucesor procesal para continuar el proceso; alude además una indebida representación de la parte demandante que llevaría a una nulidad regulada en el artículo 4 del artículo 133 CGP que, a su sentir, la juez debe declarar; así mismo solicita la nulidad del auto que ordenó rechazar la contestación de la demanda por extemporánea, a la luz del numeral 6° del artículo 133, y en su defecto se admita la contestación, o en su defecto, se declare la ilegalidad del citado auto por configurarse un error por omisión del despacho judicial;

La falladora de primera instancia, por auto del 8 de noviembre de 2021 niega la petición de terminación del proceso y en su lugar ordena requerir al apoderado de la accionante a fin de que informe los nombres, dirección de domicilio donde pueden ser notificados los sucesores procesales de la fallecida demandante; no obstante el apoderado de los accionados, el 10 de noviembre de 2021 interpuso recurso de reposición tendiente a que se modifique el numeral 2° del auto adiado 8 de noviembre de 2021 y en su lugar se conceda un término perentorio que no exceda de 3 días al apoderado de los actores para allegar la documentación requerida, de no hacerlo, se declare terminado el proceso, siendo desatado de forma desfavorable al recurrente el proveído del 9 de diciembre de 2021 bajo el argumento de que el apoderado de la parte demandante había aportado los documentos requeridos por correo del 2 de diciembre de 2021, debiéndose continuar el proceso con los herederos y/o sucesores procesales acreditados

III. AUTO APELADO

En el mismo proveído del 9 de diciembre de 2021, la A-Quo se pronuncia frente a las solicitudes de nulidad, o en su defecto de ilegalidad, del auto que rechazó la contestación de la demanda por extemporánea (28 de septiembre de 2021) elevadas el 26 de octubre de 2021, igualmente negándolas bajo el argumento de que los HEREDEROS DETERMINADOS fueron notificados vía correo electrónico el 20 de marzo de 2021 (excepto el señor RODRIGO GANEM ALARCON), acorde con las certificaciones de entrega de mensaje de datos expedidas por la empresa REDEX, y como quiera la contestación a la demanda se presentó en el despacho el 20 de septiembre de 2021, excedió los términos de ley.

IV. RECURSO DE APELACIÓN

La parte accionada, mediante memorial remitido vía correo electrónico el 15 de diciembre de 2021, interpone recurso de apelación contra el numeral 2° del auto adiado 9 de diciembre de 2021 que negó las nulidades e ilegalidad invocadas del auto adiado 28 de septiembre de 2021 por el cual se tuvo por extemporánea la contestación a la demanda por los HEREDEROS DETERMINADOS.

Fundamenta la alzada el apoderado de los recurrentes HEREDEROS DETERMINADOS del finado JORGE GANEM RAMOS, en que la demanda fue contestada oportunamente por cuanto sus representados se dieron por notificados por conducta concluyente, como lo afirmaron en los poderes que otorgaron y allegaron con el escrito de contestación, y aunque el despacho sostuvo que todos los accionados se notificaron a través del servicio postal de comunicación REDEX, solo ocurrió así para uno de ellos.

Plantea, indicó al despacho que la notificación efectuada por el servicio postal REDEX, como lo precisó el juzgado en el auto que rechazó la contestación la demanda, no reúne los requisitos previstos en los artículos 291 y 292 del C.G.P, como tampoco los del Decreto 806 de 2020, por lo que a su sentir, solo se les puede tener por notificados por conducta concluyente como lo dieron a conocer en los poderes allegados.

Predica que la causal de nulidad es la contenida en el numeral 5° del artículo 133 del C.G.P. y la oportunidad para alegarla es en cualquier instancia procesal y antes de dictar sentencia, amén de que el juez tiene la facultad oficiosa de ejercer control de legalidad tan pronto advierta la causal de nulidad.

V. CONSIDERACIONES

6.1. Presupuestos procesales

Los presupuestos tanto de eficacia y validez del proceso están presentes, por tanto, se desatará de fondo la apelación presentada por la parte demandada.

6.2. Problema jurídico a resolver

Le corresponde a la Sala establecer si debe declararse la nulidad de lo actuado ante una indebida notificación de la demanda a los HEREDEROS DETERMINADOS del finado JORGE GANEM RAMOS.

6.3. De la Notificación

Sea lo primero anotar, la parte recurrente se duele de la negativa de la A-Quo de declarar nulidad del auto adiado 28 de septiembre de 2021 por medio del cual se tuvo por extemporánea la contestación de la demanda presentada el 20 de septiembre de 2021, bajo el argumento de que se configura la causal prevista en el numeral 5° del artículo 133 del C.G.P., sin embargo, al exponer los fundamentos génesis de la causal, alude a una indebida notificación de sus representados -los HEREDEROS DETERMINADOS del finado JORGE GANME RAMOS- del auto admisorio de la demanda, lo que realmente se circunscribe a la causal 8ª de nulidad prevista en la norma adjetiva en comento, y a esta se ceñirá el estudio a realizar.

Pues bien, el artículo 133 del CGP, en su numeral 8, predica que el proceso es nulo en todo o en parte, entre otras circunstancias, por indebida notificación del auto admisorio de la demanda, por lo que debe advertirse que, como el proceso que nos ocupa inició en el año 2021, para efectos de examinar la forma de llevar a cabo la notificación es menester remitirnos al Decreto 806 de 2020, por ser el vigente para esa data, el cual consagra:

“ARTÍCULO 6. Demanda. La demanda indicará el canal digital donde deben ser notificadas las partes, sus representantes y apoderados, los testigos, peritos y cualquier tercero que deba ser citado al proceso, so pena de su inadmisión. Asimismo, contendrá los anexos en medio electrónico, los cuales corresponderán a los enunciados y enumerados en la demanda.

Las demandas se presentarán en forma de mensaje de datos, lo mismo que todos sus anexos, a las direcciones de correo electrónico que el Consejo Superior de la Judicatura disponga para efectos del reparto, cuando haya lugar a este.

De las demandas y sus anexos no será necesario acompañar copias físicas, ni electrónicas para el archivo del juzgado, ni para el traslado.

En cualquier jurisdicción, incluido el proceso arbitral y las autoridades administrativas que ejerzan funciones jurisdiccionales, salvo cuando se soliciten medidas cautelares previas o se desconozca el lugar donde recibirá notificaciones el demandado, el demandante, al presentar la demanda, simultáneamente deberá enviar por medio electrónico copia de ella y de sus anexos a los demandados. Del mismo modo deberá proceder el demandante cuando al inadmitirse la demanda presente el escrito de subsanación. El secretario o el funcionario que haga sus veces velará por el cumplimiento de este deber, sin cuya acreditación la autoridad judicial inadmitirá la demanda. De no conocerse el canal de digital de la parte demandada, se acreditará con la demanda el envío físico de la misma con sus anexos.

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.

Resaltado y subrayado nuestro

De forma concomitante el artículo 8° ídem dispone:

“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 correr a partir del día siguiente al de la notificación. Para los fines de esta norma se podrán implementar o utilizar sistemas de confirmación del recibo de los correos electrónicos o mensajes de datos.

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.

Parágrafo 1. Lo previsto en este artículo se aplicará cualquiera sea la naturaleza de la actuación, incluidas las pruebas extraprocesales o del proceso, sea este declarativo, declarativo especial, monitorio, ejecutivo o cualquiera otro.

Parágrafo 2. La autoridad judicial, de oficio o a petición de parte, podrá solicitar información de las direcciones electrónicas o sitios de la parte por notificar que estén en las Cámaras de Comercio, superintendencias, entidades públicas o privadas, o utilizar aquellas que estén informadas en páginas Web o en redes' sociales.”

Nótese como las normas citadas imponen a la parte demandante el deber de remitir, de forma concomitante a la presentación de la demanda, el cuerpo de ésta y sus anexos a la parte demandada, y acreditar dicho envío ante el juzgado del conocimiento so pena de que se inadmita la demanda. Pero el mismo artículo 6° dispone que, cuando el demandante cumple con este deber, la notificación del auto admisorio de la demanda se surtirá enviando al correo únicamente la copia de este auto.

Debe entenderse entonces, al interpretar de forma sistemática los artículo 6° y 8° del Decreto 806, que si el demandante cumple el deber de remitir la demanda y sus anexos a los accionados al momento de presentar la demanda, la notificación del auto admisorio se surtirá enviando tan solo copia de éste; de forma contraria, si el demandante omite el deber de remitir la demanda y sus anexos de forma concomitante con la presentación de esta ante el aparato judicial, deberá el juez del conocimiento inadmitir la demanda; pero, si así no lo hace, la norma permite surtir la notificación del auto admisorio de la demanda remitiendo copia de éste, de la demanda y sus anexos, pues así lo da a entender el artículo 8° al disponer que ***“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.”***

Sobre la importancia de la forma de notificación prevista en el artículo 6° del Decreto 806 de 2020, es oportuno citar la autoridad de la Corte Constitucional cuando en sentencia C-420/20 indicó:

“ii. Modificaciones provisionales al trámite ordinario de la presentación de la demanda (art. 6°)

62. *El artículo 89 del CGP exige que la demanda sea presentada físicamente “ ante el secretario del despacho judicial” junto con las copias físicas para el archivo del juzgado y el traslado a las personas que corresponda^[55]. Únicamente en aquellos despachos en donde se haya implementado el Plan de Justicia Digital “ no será necesario presentar copia física de la demanda” . El demandante debe adjuntar la demanda “ como mensaje de datos para el archivo del juzgado y el traslado de los demandados”, salvo cuando el juez lo excuse del cumplimiento de ese requisito en virtud de “ las circunstancias particulares del caso” (parágrafo del artículo en cita).*

63. *El artículo 6° del Decreto sub examine introduce tres modificaciones transitorias al régimen de presentación de la demanda. Primero, elimina la presentación física de la demanda y sus anexos (inciso 2 del art. 6°)^[56]. Segundo, elimina la obligación de presentar copias físicas y electrónicas de la demanda y de sus anexos (inciso 3 del art. 6°). Tercero, establece dos obligaciones en cabeza del demandante cuyo incumplimiento da lugar a la inadmisión de la demanda. De un lado, (i) exige que indique “ el canal digital donde deben ser notificadas las partes, sus representantes y apoderados, los testigos, peritos y cualquier tercero que deba ser citado al proceso” (inciso 1 del art. 6°). De otro, (ii) al presentar la demanda o el escrito que la subsana, debe enviar a los demandados una copia “ por medio electrónico” . En estos eventos, “ al admitirse la demanda la notificación personal se limitará al envío del auto admisorio al demandado” (inciso 5 del art. 6°). Si el demandante no conoce el canal digital de la parte demandada, al presentar la demandada deberá acreditar “ el envío físico de la misma con sus anexos” (inciso 4 del art. 6°).*

(...)

168. *Necesidad fáctica. El artículo 6º instituye principalmente dos medidas de excepción: (i) elimina el requisito de presentación física de la demanda “ante el secretario del despacho” o la “oficina judicial respectiva”^[252] en todos los casos; y (ii) instituye el deber del demandante de presentar la demanda mediante mensaje de datos e informar el “canal digital donde deben ser notificadas las partes”. Estas medidas son necesarias desde el punto de vista fáctico.*

169. *De un lado, la eliminación del requisito de presentación física de la demanda es una medida idónea para superar la crisis y contener sus efectos toda vez que (i) durante el cierre de los juzgados y las oficinas de apoyo judicial permitió la reactivación del servicio de justicia y la garantía del derecho de acceso a la administración de justicia^[253]; y (ii) una vez reabiertos los despachos y las oficinas de apoyo, la medida contribuye a prevenir el contagio de COVID-19 pues reduce las aglomeraciones de personas en las sedes judiciales. De otro lado, el deber de presentar la demanda por mensaje de datos e informar “el canal digital donde deben ser notificadas las partes” es una medida idónea para mitigar los efectos colaterales de la crisis en la administración de justicia, porque permite “agilizar el trámite de notificación del auto admisorio de la demanda y su contestación”^[254], dado que “la documentación anexa va será conocida por los interesados”^[255].*

Sobre este tópico sostuvo la Sala de Casación Civil en sentencia del 3 de junio de 2020, radicado 11001-02-03-000-2020-01025-00, MP Dr Aroldo Quiroz Monsalvo, lo siguiente:

“4. Al margen de lo anterior, la Corte no encuentra irregularidad en la decisión de rechazar por extemporánea la impugnación impetrada, conforme a las constancias obrantes Radicación n.º 11001-02-03-000-2020-01025-00 8 en el expediente y a los escritos que la accionante presentó a continuación de su enteramiento, como pasa a verse.

Ciertamente, el 14 de abril de 2020 el servidor del Tribunal acusado, a partir del cual fue remitido el correo electrónico de notificación a Daniela Johana Torres Chitiva, certificó que «se completó la entrega a estos destinatarios o grupos, pero el servidor de destino no envió información de notificación de entrega...».

No obstante lo anterior, el 20 de ese mismo mes la accionante presentó impugnación indicando que «el correo electrónico de notificación fue recibido el día 15 de abril de 2020, estando en termino de los tres días para interponerlo...»; y a pesar de esta afirmación, la peticionaria de forma confusa señaló que «la notificación se hizo efectivo el día 15 de abril del 2020, cuando se tuvo conocimiento del correo electrónico de notificación, mas no con el simple envío del mismo, puesto que la publicidad del acto enviado se dio con la lectura del mismo, mas no solo con la simple recepción del servidor de correo electrónico». (Página 4, párrafo 2, de su nuevo ruego constitucional).

Pero al margen de las aludidas posiciones ambivalentes, colige la Corte, como lo concluyó el Tribunal ahora criticado, que en la inicial acción de tutela radicada por la reclamante se acreditó que el mensaje de datos fue remitido a su destinataria y recibido por esta el 14 de abril de 2020 y que, a pesar de ello, instauró la impugnación por fuera del término legal, el día 20 de iguales mes y año. 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, revis[é] 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.

5. Ahora, en relación con la función que cumple la constancia que acusa recibo de la notificación mediante el 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-.

Por consecuencia, la libertad probatoria consagrada en el canon 165 del Código General del Proceso, equivalente al precepto 175 del otrora Código de Procedimiento Civil, igualmente se muestra aplicable en tratándose de la demostración de una notificación a través de mensajes de datos o medios electrónicos en general, ante la inexistencia de restricción en la materia. Es que el principio de libertad probatoria constituye regla general -aplicable a la constancia de recibo de un mensaje de datos-, mientras que la excepción es la solemnidad ad probationem, que, por ende, debe estar clara y expresamente señalada en el ordenamiento, de donde al intérprete le está vedado extraer tarifas no previstas positivamente.

Esta hermenéutica desarrolla el mandato constitucional previsto en el artículo 228 de la Carta Política, replicado en el artículo 11 del Código General del Proceso, que aboga por la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal como criterio válido de interpretación normativo, pues se rendiría culto ciego a las formas si se considera que un enteramiento por mensaje de datos no se ha efectuado o se llevó a cabo en una fecha distinta a la que realmente se realizó, porque su destinatario no acusó recibo o lo hizo en data diferente a la de su recepción.

Recapitúlese, entonces, que el inciso final del numeral 3 del canon 291 y el artículo 292 in fine de la obra citada establecen una presunción legal, a cuyo tenor un mensaje de datos se entenderá recibido cuando el iniciador recepcione acuse de recibo, lo cual no obsta que acreditar tal hecho a través de otros medios probatorios.”

La misma Corporación en la STC 7684 de 2021, MP Dr Octavio Augusto Tejeiro Duque precisó:

“En cuanto al correo electrónico que Molina González envió a Ebeloy Berrio el 31 de julio de 2020, ciertamente, como lo advirtió la sentenciadora de Cartagena, no pudo generar los efectos consagrados en el artículo 8° del Decreto 806 de 2020, esto es, notificarlo personalmente «(...) una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje (...)». Esto, porque, en primer lugar, el correo no lo remitió con ese fin, sino para convocarlo a que se notificara personalmente en los términos del Código General del Proceso; obsérvese que lo mandado fue una «citación para diligencia de notificación personal art. 315 del CPC», lo que es trascendente, pues una cosa es que se surta la notificación personal por correo electrónico en las condiciones del Decreto 806, y otra, que se acuda a ese instrumento con el propósito de enviar de la citación contemplada en el canon 291 de aquél compendio.

Nótese que el inciso primero del artículo 8° del referido Decreto 806 dispone: 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 correr a partir del día siguiente al de la notificación 2.

Mientras que el numeral 3° del artículo 291 del estatuto general del proceso, en lo pertinente, establece: 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. (...). (...) Cuando se conozca la dirección electrónica de quien deba ser notificado, la comunicación podrá remitirse por el Secretario o el interesado por medio de correo electrónico. 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.

Dicho en otras palabras: el interesado en practicar la notificación personal de aquellas providencias que deban ser notificadas de esa manera tiene dos posibilidades en vigencia del Decreto 806. La primera, notificar a través de correo electrónico, como lo prevé el canon 8° de ese compendio normativo. Y, la segunda, hacerlo de acuerdo con los artículos 291 y 292 del Código General del Proceso. Dependiendo de cuál opción escoja, deberá ajustarse a las 2.

La Corte Constitucional condicionó la exequibilidad de dicho precepto en la sentencia C-420 de 2020, 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», pautas consagradas para cada una de ellas, a fin de que el acto se cumpla en debida forma.

Con todo, y si en gracia de discusión pudiera pasarse por alto dicha distinción, nótese que Yesid Molina no acreditó la recepción de la comunicación, lo que debía hacer conforme al inciso tercero del artículo 8° del Decreto 806, condicionado por la Corte Constitucional (sentencia C-420 de 2020), y los lineamientos trazados por esta Corporación respecto de la notificación por correo electrónico, va que, sobre el particular, ha sostenido que «(...) la notificación se entiende surtida cuando es

recibido el correo electrónico como instrumento de enteramiento» (CSJ STC 3 jun. 2020, rad. 2020-01025-00, STC9599-2020, STC11261-2020, entre otras). En fin, es plausible que la falladora de Cartagena

Y en reciente providencia STC 6415 del 25 de mayo de 2022, Radiado 23001-22-14-000-2022-00073-01, precisó:

“En efecto, se evidencia que, en el caso en concreto, la parte activa únicamente allegó como prueba del envío de la notificación la captura de pantalla del correo enviado, sin acreditar la recepción de la comunicación por el demandado, carga impuesta al demandante conforme al inciso tercero del artículo 8 del Decreto 806 del 2020, el cual fue condicionado por la sentencia C-420 del 2020, que indicó que: «el término de dos (02) días 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».

Ahora bien, al revisar las actuaciones surtidas dentro del proceso, salta a la vista del expediente digital allegado que la parte demandante instauró la demanda el 1° de marzo de 2021, fecha en que se surtió el reparto y le fue asignada al juzgado del conocimiento, sin embargo ese documento carece de la prueba que acredite haber remitido la demanda y sus anexos previamente o concomitantemente con la presentación ante el aparato judicial, a los accionados.

No obstante, al interior de las actuaciones se encuentra correo que la parte actora envía al despacho judicial el 4 de marzo de 2021 informando que adjunta comunicaciones y guías postales REDEX dirigidas a los hermanos GANEM ALARCOM de conformidad con la exigencia del Decreto 806, y en efecto, aporta celuguias expedidas por la citada empresa de correos que dan cuenta de que envió **algo, sin detallar qué**, a cada uno de los HEREDEROS DETERMINADOS demandados en esta causa, pero el citado documento realmente no ofrece certeza de que haya sido recibido por los accionados en comento, y menos de la fecha en que lo recibieron; así se observa en cada celuguía arrimada, cuyo texto en su contenido es similar y solo varía el destinatario, pues hay una con destino a cada accionado:

San Jerónimo de Montería, Martes 2 de Marzo de Dosmil 21

Señor
JAIRO ANTONIO GANEM ALARCON
 Email: jganem8345@gmail.com
 Montería-Córdoba.

Rficia: Proceso Filiación Extramatrimonial de **ANA VICTORIA GAMEZ V.**
 Radicado : **23-00-1311-0002-2021-00067-00**

HERNAN RAMOS GUTIERREZ, mayor de edad, abogado de profesión , titular de la T.P. # 87.444 del C.S.Judicatura e identificado con C.C. # 6.863.872 de Montería, celular 300-2525718, email hernanramosg@hotmail.com en mi condición de apoderado judicial de la demandante, dentro del plenario sito en el referencial y en cumplimiento de lo ordenado en el artículo 6 del decreto extraordinario 806 del 4 de Junio 2020, para su conocimiento y fines pertinentes, atentamente le estoy remitiendo copia virtual de la demanda y sus anexos del proceso verbal de Filiación Extramatrimonial y Petición de Herencia de **ANA VICTORIA GAMEZ VEGA** contra Herederos del finado **JORGE GANEM RAMOS** que correspondió en reparto al Juzgado Segundo de Familia de Montería ubicado en la **Cra.3 # 30-31 Piso 3 Edificio La Cordobesa**, debiendo dirigir memoriales y escritos virtuales a través del correo electrónico del Juzgado cual es: j02fcmom@cendoj.ramajudicial.gov.co

Cordial y afectuoso saludo. **Obsecuentemente,**



REDEX S.A.S. redex@redez.com Calle 42 N. 87 A ST. POB. 2302800 Manizales Express Usando #328 R.P. 0381 MAND.		Origen: MONTERIA, COLOMBIA, COLOMBIA Destino: MONTERIA, COLOMBIA, COLOMBIA GC 62509410 - GE 02/03/2021	
SEÑOR: HERNAN RAMOS GUTIERREZ REDEX MONTERIA TEL: 3102471 DIR: CL 30 # 3 - 31 CUB. DE MONTERIA TEL: 766 4881 CP: 2300 [S]C[P] Origen: Puerto Filiberto (Dese HCNRA) 26/02/2021		Destinatario: JAIRO ANTONIO GANEM ALARCON Empresa: Telefono: articulo: Dirección: jganem8345@gmail.com Correo Postal: 3300 Radicado: 2021-00067-00	
División: HUBICACION EXISTENCIA PROCESO DE RADICACION EXTRAMATRIMONIAL Rutina: No Radica Fecha:		Nombre de quien recibe: Fecha y hora: Telefono: Cedula:	
Valor declarado: Valor seguro: Valor flete: Valor total: 7000		EVOLUCION DE INCOMPLETA NO CONCORDA REUSADO NO RECLAMADO TRASLADO R. CANCELADA TRASLADO E. RECIBIDO DEACUADO BANCOS ORDEN PUBLICO	

Nótese que de las pruebas aludidas se puede concluir que la remisión de los documentos a que alude el oficio inicial, se dio el 2 de marzo de 2021 al correo de cada demandado -reiteramos, a una celuguía igual por cada accionado y en la que solo varia el correo al cual se dirige-, pero en parte alguna se tiene certeza de la entrega de los documentos y menos del cotejo de los documentos presuntamente entregados y la fecha en que se pudo realizar la entrega.

Y no podría sostenerse que las celuguías aportadas inicialmente son constancia suficiente de entrega de la demanda y anexos a cada accionado, pues si examinamos la remisión que se hizo del auto admisorio de la demanda a los HEREDEROS DETERMINADOS ACCIONADOS, que lo fue a través de la misma empresa de correo REDEX, salta a la vista la gran diferencia, pues en este último caso se certificó la fecha

Rad. 23-001-31-10-002-2021-00067-01 FOLIO 033-22.

de la entrega, donde se realizó la remisión y el cotejo de los documentos que fueron remitidos, así:

www.redex.com.co
 CL 30 # 3 - 31 PBX 7894801 - 3114320558 - 3022948885
 Mensajería Expresa Licencia 1838 R. P 0287 MINTIC

Fecha Certificación: 23/03/2021
 Número Guía: 82509898
 Artículo:
 Anexos: NOTIFICACION PERSONAL AUTO ADMISORIO- PROCESO EXTRAMATRIMONIAL
 Radiada: 2021-00067-00

CERTIFICA

QUE EL DIA 20 DEL MES DE MARZO DEL AÑO 2021 SE ENVIO CORRESPONDENCIA VIA CORREO CERTIFICADO DE ACUERDO CON LOS SIGUIENTES DATOS:

Juzgado: HERNAN RAMOS GUTIERREZ
Ciudad Juzgado:
Citado: YENIS CECILIA GANEM ALARCON
Dirección: YGANEM5837@GMAIL.COM
Ciudad: MONTERIA
La correspondencia se pudo entregar:
Recibido por:
Cedula de quien recibe:
Observación: SU MENSAJE SE ENVIO CON ÉXITO AL DESTINO.
Motivo:

PARA CONSTANCIA SE FIRMA EL PRESENTE CERTIFICADO A LOS 23 DIAS DEL MES DE MARZO DEL AÑO 2021



gerencia.monteria@redex.com.co

Fecha de llegada: sáb., 20 de marzo de 2021 11:11:03 - 0500 (-05)

Destinatario final: rfc822; yganem5837@gmail.com

Su mensaje se entregó con éxito a los destinos enumerados a continuación

<yganem5837@gmail.com>; entrega a través de dflit; entrega a través del servicio dflit

Rad. 23-001-31-10-002-2021-00067-01 FOLIO 033-22.

HERNAN RAMOS GUTIERREZ
ABOGADO . U. Santo Tomás Bogotá D.C.
 Asesoría Jurídica Especializada en Derecho Familia-Sucesiones
 Kra. 11 Nro. 31-48 Celular: 300-2525718 / 321-6312267
 Email: hernanramosg@hotmail.com **Montería – Córdoba**

NOTIFICACION PERSONAL AUTO ADMISORIO DEMANDA
 (Decreto 806 de Junio 4 de 2020)

Señora
YENIS CECILIA GANEM ALARCON
 Email: yganem5837@gmail.com
 Kra. 12 Calle 8 # 11-56 Barr. 20 de Julio. Celular: 314-5516622
 Tierralta-Córdoba.

Juzgado de Origen: **Segundo de Familia de Montería.**
 Email Juzgado : **j02fcmom@cendoj.ramajudicial.gov.co**
 Proceso : Filiación Extramatrimonial y Petición Herencia
 Radicado : 23-00-1311-0002- **2021-00067-00**
 Demandantes : **Ana Victoria Gamez Vega.**

De conformidad a los postulados normativos contemplados en el inciso final del artículo 6 del Decreto Legislativo 806 de Junio 4/2020 modificatorio de los artículos 291 y 292 del Código General del Proceso (C.G.P.), en lo relacionado con la práctica de las notificaciones personales, atentamente le estoy notificando el contenido del auto admisorio de la demanda de **FILIACION EXTRAMATRIMONIAL Y PETICION DE HERENCIA** proferido por el **JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE MONTERIA** (ubicado en la Carrera 3 Nro.30-31 Piso 3 Edificio " **La Cordobesa** ") dentro del proceso verbal sito en la referencia, al cual puede dirigir escritos y memoriales a través del email o correo electrónico de dicho Juzgado cual es:

j02fcmom@cendoj.ramajudicial.gov.co

Mismamente se le informa que de acuerdo al inciso 3, artículo 8 Decreto 806 de 2020, la presente **NOTIFICACION PERSONAL** se entenderá realizada una vez hayan transcurridos dos (2) días hábiles posteriores a la entrega certificada de la presente notificación y el término de traslado le empezará a contar a partir del día siguiente al de la NOTIFICACION. Para hacerse parte del proceso, a través del correo electrónico arriba indicado, Usted cuenta con veinte (20) días hábiles contados a partir de la **NOTIFICACION PERSONAL** para contestar la demanda y pedir las pruebas pertinentes y conducentes , para lo cual me permito adjuntar:

Copia del Auto Admisorio del 11 de Marzo 2021

Por encontrarse el Juzgado laborando en una situación atípica a causa de pandemia COVID-19 debe contactarse con el Despacho sólo a través del correo electrónico antes citado, donde debe enviar memoriales y documentos que estime pertinente, teniendo en cuenta que la atención presencial en los despachos judiciales es excepcional, requiriéndose cita previa para ser atendido presencialmente, lo cual, en todo caso, se efectúa a través del citado correo electrónico. **Obsecuentemente,**

Hernán Ramos Gutiérrez
 T.P. # 87.444 del C.S.Jud.
 C.C.# 6.863.872 de Montería.
Apoderado Parte Demandante.

ANEXO: AUTO ADMISORIO. (FOLIOS)

COTEJADO
 EN EL JUZGADO DE ORIGEN
 EL 11 DE MARZO DE 2021

Así las cosas, queda al descubierto que presentada la demanda por la parte actora sin las constancias de entrega de la demanda y sus anexos de forma concomitante a los HEREDEROS DETERMINADOS accionados, se emitió auto admitiendo la demanda el 11 de marzo de 2021, del cual se remitió copia a los correos de los anunciados demandados, pero tampoco en esta última oportunidad se envió la copia de la demanda y sus anexos, por lo que no podía tenerse por debidamente notificado a los HEREDEROS DETERMINADOS JAIRO ANTONIO, JORGE JOSÉ, ROSIRIS DEL CARMEN, LUZ MARLENE, ANA SOFIA, REGINA ANTONIA y YENIS CECILIA GANEM ALARCON, y por tanto no se cumplió el fin de la notificación , cual es que los accionados conocieran el contenido de la demanda y las pruebas en que la misma se soporta en aras de poder ejercer el derecho de defensa y contradicción.

Por tanto, como quiera que en el plenario no hay constancia de que a los accionados HEREDEROS DETERMINADOS se les hubiera remitido copia de la demanda y sus anexos no es dable pregonar que se surtió en debida forma la notificación de la demanda, y como éstos comparecen directamente al proceso el 20 de septiembre de 2021,

aportando poder y contestando la demanda, solo a partir de allí podría tenérseles como notificados por conducta concluyente, por ende, no resulta acertada la decisión de la juez de primera instancia al declarar extemporánea la contestación de la demanda en auto del 28 de septiembre de 2021.

Las consideraciones expuestas llevan a revocar el numeral 2° del auto apelado adiado 9 de diciembre de 2021 y en su lugar DECLARAR la nulidad de lo actuado a partir del auto adiado 28 de septiembre de 2021, inclusive.

6.4. Costas

No hay lugar a condenar en costas en esta segunda instancia por cuanto las mismas no se causaron.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MONTERÍA, SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL - FAMILIA - LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR el numeral 2° del auto apelado adiado 9 de diciembre de 2021 y en su lugar DECLARAR la nulidad de lo actuado a partir del auto adiado 28 de septiembre de 2021, inclusive.

SEGUNDO: Sin costas en esta instancia.

TERCERO: Devolver el expediente a su juzgado de origen.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE


KAREM STELLA VERGARA LÓPEZ
Magistrada