

Verbal responsabilidad civil extracontractual 2022-00117-00 SUSTENTACIÓN APELACIÓN

Luis Francisco Vega León <l.vegapenal@gmail.com>

Mié 14/02/2024 10:29

Para: Juzgado 03 Civil Circuito - Boyacá - Duitama <j03cctoduitama@cendoj.ramajudicial.gov.co>; mghgalvis@gmail.com <mghgalvis@gmail.com>; L.VEGAPENAL@GMAIL.COM <L.VEGAPENAL@GMAIL.COM>

 1 archivos adjuntos (642 KB)

SUSTENTACION RECURSO DE APELACION.pdf;

COMEDIDAMENTE EN TÉRMINO LEGAL PRESENTO SUSTENTACIÓN DEL RECURSO SUBSIDIARIO DE APELACIÓN RELACIONADO CON EL AUTO DE FECHA OCHO (08) DE FEBRERO PASADO.

CON TODO RESPETO,
LUIS FRANCISCO VEGA LEON
APODERADO DEMANDADO
C.C. 4110615 DUITAMA
TP 29279 CSJ



Remitente notificado con
[Mailtrack](#)



LUIS FRANCISCO VEGA LEON

Abogado – Universidad Católica de Colombia
Especialista en Instituciones jurídico-penales-U. Nal.
Contratación Estatal-U. Santo Tomas.

El Yopal, 14 de febrero de 2024

Señor

JUEZ TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE DUITAMA

REF. Verbal de responsabilidad civil extracontractual

15 238 3103-003-2022-00117-00

Demandado: JOSE RAMON MERCHAN RUIZ.

Demandante: NIDIA CARVAJAL CALDERÓN y O.

LUIS FRANCISCO VEGA LEON, mayor y vecino de Yopal, identificado con la cedula 4110615, titular de la tarjeta Profesional de abogado 29.279 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como mandatario judicial del demandado con todo respeto me dirijo al señor juez con el fin de **sustentar para ante el Honorable Tribunal Superior el recurso de apelación**, en referencia con el auto de fecha ocho (08) de febrero del año que empieza, para que se revoque la mentada decisión del *a-quo* consistente en “*no acceder al decreto de la prueba denominada inspección judicial de informativa forense al correo electrónico del demandado, indicado como chepemeruz@hotmail.com*” y en su lugar, se decrete práctica de la prueba como se solicitó en oportunidad.

SUSTENTACION DEL RECURSO DE APELACION.

El tema a decidir no es sencillamente como pretende destacar el *a-quo* que la cuestión medular es tan solo la invocación de una norma procesal, -Art.134 del C.G.P., y con especial énfasis afirmamos que *NO se notificó en*



LUIS FRANCISCO VEGA LEON

Abogado – Universidad Católica de Colombia
Especialista en Instituciones jurídico-penales-U. Nal.
Contratación Estatal-U. Santo Tomas.

debida forma el auto admisorio de la demanda, por la potísima razón que fueron inobservadas las formas establecidas que regulan la notificación electrónica o digital.

Aludí que la diligencia de notificación se puede notificar en los términos del C.G.P. ora de la ley 2213 de 2022 y que según la ruta escogida debe acatarse su regulación tanto en uno como en otro caso, eso lo enseña la Corte Suprema.¹ La decisión impugnada Honorables Magistrados no se está garantizando la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, fin esencial del Estado contenido en el canon superior.

Al repudiar el *a-quo* la prueba oportunamente solicitada, se desechan flagrantemente los avances de las tecnologías e informática y prejuzga. Nada más y nada menos advierte *prima facie* que va a resolver el incidente de nulidad propuesto con clara prescindencia de las pruebas solicitadas excluyendo prematuramente su valor probatorio.²

Repetimos: el reparo invalidante consiste en no satisfacer los requisitos legales y jurisprudenciales y que omitir el

¹ STC16733-2022 “en los tiempos que corren, los sujetos procesales tienen la libertad de optar por practicar sus notificaciones personales, bien bajo el régimen presencial previsto en el Código General del Proceso –arts. 291 y 292-, o por el trámite digital dispuesto en la Ley 2213 de 2022 -art. 8”.

² La certificación remitida por la empresa Servientrega no puede en jamás de los jamases concluir que en materia de la tecnología de la información y las comunicaciones (TIC)², sea tarifa legal y por ende incontrovertible, con mayor razón, dado el imperativo del propio interés que emana del Art. 29 Constitucional como derecho a pedir y controvertir las pruebas que se alleguen en contra y a la apreciación de las pruebas advertido en la norma instrumental 176.



LUIS FRANCISCO VEGA LEON

Abogado – Universidad Católica de Colombia
Especialista en Instituciones jurídico-penales-U. Nal.
Contratación Estatal-U. Santo Tomas.

decreto de la prueba³ oportunamente solicitada resulta a todas luces contrario a la ley, asociado a que se ignora el principio de verdad procesal al tenor del Art. 164⁴ ibídem y los medios de prueba que contempla en el Art.165,⁵ de la codificación instrumental en cita disposición toda que no desconoce o excluye los apresurados avances tecnológicos⁶.

No basta con tan solo acreditar el envío, debe probarse la entrega del mensaje en el correo del demandado JOSE RAMON MERCHAN RUIZ y repetimos la certificación aportada por el apoderado de la demandante no es evidencia de la entrega del mensaje de datos.

« (...) la prueba de una comunicación bidireccional mediante cualquiera de los múltiples sistemas de mensajería instantánea debe ser abordada con todas las cautelas. **La posibilidad de una manipulación de los archivos digitales mediante los que se materializa ese intercambio de ideas, forma parte de la realidad de las cosas.** Tribunal Supremo de España analizó en sentencia STS 2047/2015, cita de la sentencia STC16733-2022 Magistrado Ponente Dr. OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

3 Pericia sobre e-mail.

4 “Artículo 164. Necesidad de la prueba. Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.”

5 Artículo 165. Medios de prueba. Son medios de prueba la declaración de parte, la confesión, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez.

El juez practicará las pruebas no previstas en este código de acuerdo con las disposiciones que regulen medios semejantes o según su prudente juicio, preservando los principios y garantías constitucionales.

6 “Los avances tecnológicos que a nivel global se han dado en distintos campos (ciencia, medicina, aplicativos digitales), también han influido en el entendimiento y el ejercicio del derecho. Al efecto, en el ámbito probatorio, por ejemplo, los operadores judiciales diariamente deben analizar elementos extraídos de aplicaciones de mensajería instantánea, ya sea que se cuente con metadatos que permitan realizar un mayor rastreo de la información o solo capturas de pantallas respecto de ciertas afirmaciones o negaciones realizadas por una de las partes en el litigio. Sobre estas últimas, la doctrina especializada les ha concedido el valor de prueba indiciaria ante la debilidad de dichos elementos frente a la posibilidad de realizar alteraciones en el contenido, por lo cual deben ser valoradas de forma conjunta con los demás medios de prueba”. Confrontar T-043/20.



LUIS FRANCISCO VEGA LEON

Abogado – Universidad Católica de Colombia
Especialista en Instituciones jurídico-penales-U. Nal.
Contratación Estatal-U. Santo Tomas.

El auto censurado desconoce la epiqueya y la prevalencia del derecho sustancial consagrado en el canon 228 de la Carta Política de Colombia que desarrolla el Art. 11 del C.G.P., según el cual **“el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial.”**

Si la finalidad dimana con claridad meridiana y no se cumplió con la garantía del debido proceso, garantía de orden constitucional, cual es notificar en debida forma al demandado, debe revocarse la decisión impugnada y ese es el pedimento que comedidamente elevamos al *ad-quem* a efecto, que se respete la garantía constitucional del debido proceso, derecho de defensa y se manténgala igualdad de las partes.

Con especial énfasis y respetuosamente decimos a la Honorable Colegiatura que no pude aplicarse a rajatabla la cuestionada certificación de Servientrega que ponemos en grandísima duda y que proceder en contra vía del precedente jurisprudencial además de ser anómalo, el operador judicial estaría resolviendo la controversia en detrimento del debido proceso.

Me ocupo ahora de un tema vital tratado en la impugnación ante el *a-quo*;

PRECISIONES ESTABLECIDAS EN LA JURISPRUDENCIA



LUIS FRANCISCO VEGA LEON

Abogado – Universidad Católica de Colombia
Especialista en Instituciones jurídico-penales-U. Nal.
Contratación Estatal-U. Santo Tomas.

Narra la STC16733-2022 que al preguntarle a Microsoft Corporation sobre lo que podía entenderse por «acuse de recibo por parte del iniciador», señaló que:

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

En referencia relativa a como se puede demostrar que una persona recibió un mensaje de datos a través del correo electrónico la sentencia mencionada dice:

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

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

Por tal razón, **reiteramos la importancia de acudir a soluciones de terceros que cuentan con las herramientas técnicas para certificar la recepción, apertura y lectura de un mensaje de datos enviado a través de correo electrónico.** En los entornos corporativos y en soluciones administradas, es posible establecer si un email



LUIS FRANCISCO VEGA LEON

Abogado – Universidad Católica de Colombia
Especialista en Instituciones jurídico-penales-U. Nal.
Contratación Estatal-U. Santo Tomas.

ha sido entregado o no en el buzón; es importante mencionar que cada sistema de correo electrónico funciona de manera diferente y en función a las capacidades técnicas del mismo».

(**Negrilla** y subrayado fuera de texto)

La Jurisprudencia al reiterar “**la importancia de acudir a soluciones de terceros que cuentan con las herramientas técnicas para certificar la recepción, apertura y lectura de un mensaje de datos enviado a través de correo electrónico**” está enseñando que se requiere por el juez de un perito, con conocimiento, ciencia y arte en las Tics, para que con inspección se verifique y esclarezca el hecho real o no de la notificación personal electrónica.

Con claridad contrario a lo que sostiene el *a-quo*, la prueba fue solicitada al tenor que sigue:

INSPECCIÓN JUDICIAL DE INFORMÁTICA FORENSE AL CORREO ELECTRÓNICO del demandado indicado como chepemeruz@hotmail.com, con intervención de perito oficial idóneo⁷ por cuanto es necesaria la inspección para comprobar los hechos relativos a la ausencia de notificación personal, dado que es imposible verificarlos por cualesquier otro medio de prueba.

Se duele el *a-quo* que la prueba no fue aportada por el demandado y que no hubo petición clara y concreta situación que amerita su negativa en cuanto a su decreto, empero, de lo dicho en antecedencia se acredita que

⁷ Ingeniero en informática. **Observación:** Se hizo el ruego hacer la designación de la lista oficial de auxiliares de la justicia o en su defecto del Instituto de medicina legal y ciencias forenses IMLCF.



LUIS FRANCISCO VEGA LEON

Abogado – Universidad Católica de Colombia
Especialista en Instituciones jurídico-penales-U. Nal.

Contratación Estatal-U. Santo Tomas.

fueron satisfechos los requisitos de la solicitud y que las pruebas pueden ser aportadas o pedidas, aportadas cuando están en poder de las partes que deben entregarse como anexos de la demanda o contestación⁸ y las pedidas que requieren decreto y practica en el caso dentro del incidente.⁹

El derecho a la prueba no puede eliminarse al incidentalista, exigir que se aporte la prueba constituye *exceso ritual manifiesto*¹⁰ de contera, no puede el juez en un Estado Social y democrático de Derecho hacer nugatorio el derecho a pedir y controvertir la prueba (Art. 29 CP), o exigir requisitos adicionales para su ejercicio (Art. 84 *in-fine* CP).

Conviene finalmente decirles a los Honorables Magistrados que según información personal recibida del juzgado se optó por enviar telegrama al demandado citándolo a audiencia inicial dadas las fallas que percibió en el correo electrónico del demandado.¹¹

⁸ Arts. 84-3 y 96-5 del C.G.P.

⁹ Arts. 82-6 y 96-4

¹⁰ El defecto procedimental por exceso ritual manifiesto tiene ocurrencia cuando **el funcionario utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial y por esta vía sus actuaciones devienen en una denegación de justicia.**
(...)

De ahí que los jueces están obligados a ser más diligentes en la búsqueda de la verdad procesal, en tanto deben garantizar que la función pública se ejerza no solo conforme a la legalidad, **sino también de acuerdo con los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.**

¹¹ acorde con la ley 527/1999 resulta que la remisión de un mensaje no es prueba plena de la recepción del mismo, tema que trató la sentencia T-238/22 del primero de julio de 2022, Mag. Ponente Dra. Paola Andrea Meneses Mosquera.



LUIS FRANCISCO VEGA LEON

Abogado – Universidad Católica de Colombia
Especialista en Instituciones jurídico-penales-U. Nal.
Contratación Estatal-U. Santo Tomas.

En tales términos y en tiempo queda sustentado el recurso.

Con todo respeto,

LUIS FRANCISCO VEGA LEON

Apoderado del demandado

C.C. 4 110 615 Duitama

T.P. 29.279 Consejo Superior de la Judicatura

Dirección electrónica: l.vegapenal@gmail.com