

**TRIBUNAL SUPERIOR
DISTRITO JUDICIAL DE MANIZALES
SALA CIVIL-FAMILIA**

Magistrada Sustanciadora
ÁNGELA MARÍA PUERTA CÁRDENAS

Manizales, veintiséis (26) de julio de dos mil veintidós (2022).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Se resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, frente al auto emitido el 10 de junio hogaño por el Juzgado Promiscuo de Familia de Puerto Boyacá, Boyacá, dentro del proceso verbal de declaración de unión marital de hecho adelantado por la señora Yeincy Gineth Castro Ruiz a través de apoderada judicial en contra del señor Hernán Darío Zapata Bustamante.

II. ANTECEDENTES

Mediante libelo presentado ante el Despacho de origen, la demandante deprecó la declaratoria de la unión marital de hecho formada por ella y el señor Zapata Bustamante, con la subsecuente liquidación de la sociedad patrimonial existente entre los compañeros permanentes, suministrando al interior de dicho documento como dirección electrónica de notificación del demandado el buzón hdzapatab@gmail.com.

Admitida la demanda y decretada la medida cautelar sobre un inmueble presuntamente social, en auto del 22 de noviembre de 2021, se dispuso la vinculación del convocado conforme los parámetros señalados en el entonces vigente artículo 8° del Decreto 806 del 2020; el 25 de marzo pasado, el señor Hernán Darío allegó comunicación al Despacho a través de la cual anexó el mandato conferido a un profesional del derecho para asumir su representación en el trámite y el 4 de abril siguiente, la Secretaría remitió e-mail notificando el auto admisorio, a cuyo efecto adjuntó los documentos respectivos.

Fue aportado al Despacho memorial proveniente de la apoderada de la promotora, mediante el cual indicó haber surtido la notificación desde el 21 de enero de 2022 por medio del servicio electrónico ofrecido por la empresa de correos Servientrega, obrando prueba de que el señor Zapata Bustamante recibió efectivamente en la dirección hdzapatab@gmail.com el pasado 24 del mismo mes y año según registro de trazabilidad.

El día 6 de mayo hogaño, el mandatario judicial del encartado remitió la réplica al libelo genitor, al igual que escrito de excepciones previas, dejándose constancia secretarial en el sentido que *“(...) la notificación quedó realizada el día 27 de enero de 2022 y el traslado de la demanda le venció el 24 de febrero de 2022. De conformidad con lo anterior para la fecha en que por parte del Juzgado se le*

notificó la demanda (...) ya este había sido notificado de la demanda e incluso le había vencido el término para contestar (...)”.

Con base en tal información se emitió el proveído datado 10 de junio de 2022, donde el fallador dispuso tener por no replicada la demanda debido a su extemporaneidad, misma que no había podido establecerse antes por la falta de comunicación de la demandante y fijó fecha para llevar a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 372 del Código General del Proceso.

Contra la referida determinación, el procurador del señor Hernán Darío interpuso el recurso de alzada, fincado en que solo a finales del mes de marzo su prohijado se enteró sobre la existencia de la acción en su contra con ocasión de la inscripción de la demanda sobre su inmueble, evidenciada en el certificado de tradición, siendo esa la razón por la que le confirió el mandato. A su juicio la decisión del Despacho vulnera flagrantemente el debido proceso, ya que desde el 18 de noviembre de 2021 el señor Zapata Bustamante se encuentra residenciado en Estados Unidos donde labora de 7 A.M. a 6 P.M. en una granja agrícola lugar en el que no puede usar su dispositivo móvil, además que no tiene una red donde conectarse hallándose así totalmente incomunicado y sin posibilidad de revisar el correo electrónico.

Añadió que la contraparte conocía sobre su nueva locación en el extranjero y deliberadamente omitió informarlo al Despacho para que el traslado de la demanda fuera de 20 días y no de 30 como manda el Estatuto Adjetivo; a más que pese a comunicarse los ex compañeros vía WhatsApp entre los años 2021 y 2022, la señora Castro Ruiz nunca le informó respecto a la demanda faltando de ese modo a la lealtad procesal.

En tal norte, solicitó la revocatoria del ordinal primero del auto discutido, para en su lugar tener por contestada la demanda o, subsidiariamente, que se disponga rehacer la notificación con un traslado de 30 días.

Previo traslado con el silencio de la no recurrente, el recurso fue concedido en proveído del 6 de julio pasado en el efecto devolutivo.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Problema Jurídico

De cara a los razonamientos que sirvieron de sustento a la apelación, se torna indispensable definir si las actuaciones militantes en el expediente resultan suficientes para predicar la vinculación del demandado al trámite verbal en el mes de enero pasado, como sostuvo el *a-quo*, o si por el contrario, la presunta falta de acceso del señor Zapata Bustamante a internet para revisar su buzón electrónico, es apta a fin de sostener la oportunidad de su réplica proporcionada en el mes de mayo o la necesidad de rehacer dicha notificación.

3.2. Supuestos normativos

Por sabido se tiene que la emergencia mundial suscitada con ocasión del COVID-19 impuso retos en cabeza tanto de los Funcionarios judiciales, como de los sujetos procesales, a efectos de adelantar los distintos trámites que permitieran definir sus situaciones jurídicas evitando traumatismos que incidieran en la labor de administrar de justicia de manera proba, recta y eficaz; en el marco de ello fue expedido el Decreto 806 de 2020: *"Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica."* posteriormente, ante las demostradas ventajas de las antedichas tecnologías a los propósitos mencionados, fue adoptado como legislación permanente a través de la Ley 2213 de 2022.

Entre las diferentes disposiciones contenidas la norma vigente para el momento de las actuaciones discutidas en el *sub iudice*, se encontraba lo atinente a la notificación de los demandados para su vinculación formal al proceso, contemplando el artículo 8° del Decreto, que podría hacerse mediante el envío de la providencia respectiva como mensaje de datos a la dirección electrónica suministrada por el interesado sin necesidad de surtir previa citación o aviso, remitiendo por idéntico medio los anexos que debieran entregarse para el traslado y ella se entendería realizada transcurridos dos días hábiles al envío del mensaje, corriendo los términos a partir del día siguiente.

Este y otros preceptos fueron estudiados por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-420 del 24 de septiembre de 2020, donde para lo que interesa al asunto se resolvió declarar la exequibilidad condicionada del inciso 3°, artículo 8°, bajo el entendido 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'(...)"*

Así mismo, la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil ha sido reiterativa al afirmar, conforme el citado pronunciamiento constitucional, 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, 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. (...) la presunción de que «el destinatario ha recibido la comunicación cuando el iniciador recepcione acuse de recibo», no significa que la fecha de notificación coincida con aquella en que se reconoce haber recibido el mensaje, pues salvo fuerza mayor o caso fortuito, debe entenderse que tal acto de comunicación fue efectivo cuando el servidor de origen certifica que se produjo la entrega sin inconveniente alguno."***¹

¹ STC15964-2021, MP. Francisco Ternera Barrios

Finalmente, de cara a lo debatido, no está demás referir que de tiempo atrás ha sentado la jurisprudencia patria que en supuesto de existir diferentes notificaciones de una misma providencia al interior de un proceso judicial, se tendrá como válida la primera de ellas legalmente efectuada, esto de cara a la aplicación del principio general del derecho según el cual *“primero en el tiempo primero en el derecho”*, tal como se menciona en el proveído AC2399-2014.

3.3. Supuestos fácticos

Vistos los reparos esbozados por el vocero del recurrente, fácilmente extraíble es que su inconformidad radica en el rechazo de la contestación de la demanda con ocasión de la extemporaneidad con que se allegó, habida cuenta que la notificación electrónica de la providencia admisorias, distinto a lo indicado por el *a-quo*, fue realmente surtida con la remisión que a título de traslado efectuó la Secretaría del Juzgado en correo del 4 de abril de 2022, toda vez que el demandado solo tuvo conocimiento frente a la acción declarativa en su contra hasta finales de marzo hogaño que se enteró respecto a la medida cautelar ordenada sobre su inmueble.

Relató que desde el mes de noviembre de 2021, el señor Hernán Darío estableció su residencia en el extranjero, situación que pese a ser conocida por la señora Castro Ruiz, omitió ponerla de presente al Despacho con el fin único de reducir el término de traslado de la demanda (de 30 a 20 días); amén que el citado, ha estado totalmente incomunicado, pues donde labora le está vedado el acceso a su equipo celular y tampoco cuenta con conexión a internet por medio de la cual pudiera revisar su correo electrónico, de allí que en marzo de 2022 fue que supo del asunto confiriendo en consecuencia el mandato respectivo.

En concepto del fallador primario, la notificación se adelantó conforme lo manda el ordenamiento jurídico, específicamente el artículo 8° del Decreto 806 de 2020, toda vez que, aunque de modo tardío, la parte demandante aportó la prueba respecto a la remisión de los documentos necesarios al e-mail del señor Zapata Bustamante y su efectivo acuse de recibo datado el 24 de enero de 2022: *“Frente a lo anterior, se tiene que la notificación de la demanda que se practicó al demandado a través de apoderado judicial, no puede tenerse en cuenta, ya que éste ya había sido notificado y se le había corrido traslado de la demanda y cuyo término para contestarla de veinte (20) días, ya había vencido, de lo cual no comunicó a su abogado, y por tanto éste presentó solicitud en tal sentido, procediéndose por Secretaría a realizar tal diligencia, ya que por la tardanza de la parte demandante de allegar la prueba de la notificación, se desconocía que ya se había surtido la misma.(...)”*.

A efectos de resolver el problema jurídico planteado, con los elementos arribados al plenario se tiene que mediante proveído del 22 de noviembre de 2021 se admitió la demanda ordenando la notificación del demandado acorde a la normativa del Decreto 806 de dicho año; así mismo, obra trazabilidad de la empresa de correos Servientrega, acorde la cual el mensaje remitido al e-mail hdzapatab@gmail.com enviado el 21 de enero de 2022 a iniciativa de la parte

demandante donde se informaba al convocado respecto al litigio, se adjuntaban documentos tales como la demanda, su subsanación, el auto admisorio, etc. figura con “*Acuse de recibo*” en ese buzón electrónico el 24 del mencionado mes y año.

Igualmente, el día 25 de marzo pasado, el apoderado del señor Zapata Bustamante radicó ante el despacho el mandato a él conferido, amén de la solicitud de que le fuera corrido el traslado correspondiente y enviadas las piezas procesales necesarias para proceder a la contestación, requerimiento atendido el 4 de abril de 2022 mediante la remisión de las piezas pertinentes, habiéndose allegado el 6 de mayo hogaño la réplica correspondiente.

Atendiendo a las actuaciones relacionadas, anuncia esta Magistratura que los razonamientos con que la censura sustentó la alzada emergen desacertados, según pasa a explicarse:

Acorde lo reseñado en el acápite normativo de la providencia, en el año 2020 fue expedida una normativa especial aplicable a los procesos judiciales con el propósito de enfrentar las contingencias generadas por la crisis sanitaria mundial que impedían su tramitación en forma presencial; teniendo en cuenta que la función esencial de la Corporación Constitucional es velar por la prevalencia de la Carta Política de 1991 a la que deben estar sometidas todas las disposiciones legales de inferior jerarquía, dicha normativa extraordinaria fue objeto de estudio de constitucionalidad a través de la Sentencia C-420 de 2020.

En lo que atañe a las notificaciones que debían surtirse de manera personal, la regulación contempló la posibilidad de enterar a los sujetos por medio de sus correos electrónicos remitiendo los elementos procesales correspondientes para el ejercicio del derecho de defensa y contradicción (artículo 8° Decreto 806 de 2020), precepto que el Alto Tribunal declaró exequible condicionando el éxito de la notificación a la existencia de evidencia respecto a la efectiva recepción del mensaje por parte de su destinatario, lo cual no podría ser de otra manera si se tiene en cuenta que sobre todas las cosas deben privilegiarse las garantías esenciales que conforman el debido proceso de los intervinientes.

Descendiendo al caso concreto, emerge diáfano que dentro de las piezas que militan en el expediente se encuentra aquella que demuestra más allá de cualquier duda, que el señor Hernán Darío Zapata Bustamante recibió el correo a través del cual le fue comunicada la existencia del proceso en su contra el 24 de enero de 2022, pues la constancia sobre el envío visible en el registro de trazabilidad proporcionado por la empresa Servientrega, de acuerdo a lo señalado en la jurisprudencia que de la Sala de Casación Civil se transcribió, deviene apta para así predicarlo, sin que sea admisible condicionar la efectividad de la notificación a la apertura o lectura del correo por parte del destinatario, en tanto ello dejaría al libre arbitrio de la voluntad del último el curso y normal desarrollo del asunto.

Es decir, la manifestación y acreditación por parte de la promotora de haber enviado el mensaje de datos en enero de 2022, obteniendo el acuse de recibo

respectivo, evidencia la legalidad de la determinación del Juez primario en el entendido de rechazar la contestación dada su extemporaneidad, pues si bien la comunicación posterior *-esto es la adelantada por la Secretaría del Despacho mediante correo del 4 de abril de 2022-* se presentó por la falta de información de la demandante respecto a las gestiones realizadas, no podía el fallador persistir en el yerro procesal de otorgarle validez cuando pudo establecerse que la primera notificación efectiva tuvo lugar meses antes.

Ahora bien, los argumentos del demandado en el sentido de hallarse laborando en el extranjero sin posibilidad de acceder a una red wi-fi para revisar su buzón electrónico no son de recibo, en primer lugar, porque la norma y su condicionamiento adelantado por la Corte Constitucional no contempla excepciones frente al tópico de notificaciones electrónicas, sino la necesidad de poderse constatar por cualquier medio la remisión y recibo del mensaje de datos por el destinatario; menos aún podría decirse que la disposición tenga en consideración una situación fáctica similar a la que desea blandir el señor Hernán Darío para excusarse, la cual tampoco se estima que se trate de un evento de fuerza mayor o caso fortuito que reste credibilidad a la presunción que deriva de la obtención del acuse de recibo.

Si lo dicho no bastara para desestimar el ruego la censura, debe adicionarse que según el mismo mandatario indicó en el recurso, entre el mes de noviembre de 2021 y lo transcurrido del 2022, su prohijado mantenía conversaciones con la señora Castro Ruíz vía WhatsApp *-aportando incluso pantallazos de tales comunicaciones los días 22, 23 noviembre, 1 y 4 de diciembre de 2021 y 14 de junio de 2022-* de ahí que no es dable aceptar la alegada carencia de acceso a internet o medios tecnológicos, aserto ratificado con que en la declaración extra juicio que aportó al escrito de la alzada, esbozó que en sus ratos libres acudía a Walmart donde tenía internet gratis, así no se explica la Magistratura por qué, pudiendo hacerlo, no accedió a su e-mail a través de su dispositivo móvil.

De otro lado, en lo atinente a la presunta deslealtad de la contrincante, con génesis en que omitió informar al Despacho que el demandado estaba domiciliado en el extranjero para reducirle 10 días adicionales de traslado de la demanda, minando de ese modo su debido proceso y en que a pesar de que hablaban por aplicaciones digitales, ella nunca le informó sobre la existencia de la acción, se tiene que si el paso del señor Hernán Darío por Estados Unidos era temporal, como este lo señaló en la declaración rendida en la Notaría Única de Puerto Boyacá, no tenía razón la demandante para dar por sentado que residiría allí de forma permanente, máxime cuando en los chats, especialmente el del 22 de noviembre de 2021, la señora le preguntó *"Y ud. para que lado se fue?"* sin obtener respuesta; a lo que se aúna que a efectos de comunicar sobre la interposición de la acción se encuentran las notificaciones en la forma adjetiva regular que contempla la ley, es decir, no estaba ella obligada a informarle por vías extralegales.

Así las cosas se observa que ningún reproche merece la providencia opugnada, pues en su función de director del proceso el Juez valoró las pruebas adosadas en lo que a la comunicación de la demanda al convocado atañe, discerniendo que

la inicialmente suscitada se verificó el 27 de enero de 2022 por el envío y acuse de recibo en el buzón electrónico del demandado, por ende que no había lugar a la que posteriormente se presentó, determinación que por las razones antedichas, avala en su integridad la Colegiatura.

3.4. Conclusión

Lo hasta ahora expuesto, permite entrever que la determinación fustigada debe ser confirmada totalmente en la medida que se acompasa a las disposiciones normativas aplicables frente a la notificación de providencias en uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones.

3.5. Costas

Teniendo en cuenta que pese a corrérsele traslado del recurso, la parte demandante omitió pronunciarse, se abstendrá la Magistratura de condenar en costas por no encontrarse causadas conforme lo señalado en el numeral 1° del artículo 365 del Código General del Proceso.

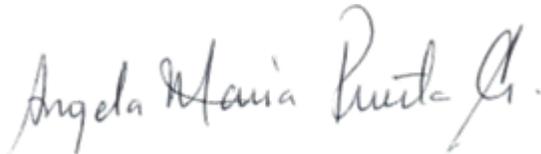
IV. DECISIÓN

Por lo anterior, la Magistrada Sustanciadora del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales- Sala de Decisión Civil Familia, **CONFIRMA** el auto proferido el 10 de junio de 2022, por el Juzgado Promiscuo de Familia de Puerto Boyacá, Boyacá, dentro del proceso verbal de declaración de unión marital de hecho adelantado por la señora Yeincy Gineth Castro Ruiz a través de apoderada judicial en contra del señor Hernán Darío Zapata Bustamante. Además, se dispone:

Abstenerse de condenar en costas, conforme lo indicado *ut supra*.

Devolver el expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ÁNGELA MARÍA PUERTA CÁRDENAS
Magistrada

Firmado Por:

Ángela María Puerta Cárdenas

Magistrado Tribunal O Consejo Seccional

Sala 6 Civil Familia

Tribunal Superior De Manizales - Caldas

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **49399a86557939a3c2a4e2e5859b1eb2b3bb345d534906c0f778b0f5d0254083**

Documento generado en 26/07/2022 03:51:31 PM

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