



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL-FAMILIA UNITARIA**

Mag. Edder Jimmy Sánchez Calambás

Asunto : Confirma auto
Expediente : 66001-31-03-005-2018-00039-01
Proceso : Simulación
Demandante: Jhon Edison Gómez Sánchez
Demandados: Andrés Fernando Reyes Figueroa y otros
Pereira, ocho (8) abril de dos mil veintidós (2022)

I. ASUNTO

Decide la Sala Unitaria el recurso de apelación, que correspondió su conocimiento el 17-11-2021, formulado por el codemandado ANDRÉS FERNANDO REYES FIGUEROA al auto del 10 de octubre de 2019, proferido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira.

II. ANTECEDENTES

1. Dentro del juicio de la referencia, mediante el auto recurrido, el despacho judicial tuvo por extemporánea la contestación a la demanda, presentada por el citado demandado. (Fol. 47-48 Cuad. 006FoliosDigitalizados298A443, C01Principal, 01PrimeraInstancia, expediente digital).

2. La parte a quien resultó adversa, interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación. En su sentir, el escrito de respuesta al libelo lo fue en término y el despacho judicial incurrió en una imprecisión en la fecha de entrega de la notificación por aviso, como pasa a explicar (Fol. 49 ídem):

- El señor Reyes Figueroa fue notificado por aviso, al igual que los demás demandados el 28 de agosto de 2019, como da cuenta la planilla de novedades de portería, donde consta, en dicha fecha y siendo las 11:00 a.m. fueron recibidos unos oficios remitidos por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira.



- Que, en los formatos entregados a su mandante, no se allegó alguno de la empresa de correos, ni sello de cotejo, o copia de recibido, hecho que ocurrió con las notificaciones anteriores, por lo que no acepta la información reportada por la empresa de correos al juzgado.

- Indica, según la decisión adoptada por el despacho judicial, la notificación por aviso se surtió el 26 de agosto de 2019, a las 10:14 p.m, por el señor William Osorio (portero del edificio), quien impuso su firma y teléfono, sin más datos y, sin verificar el contenido, firmó un documento con hora y fecha distinta a la que se encontraba en el momento.

- De otro lado la empresa de correos POSTA COL, reporta en formato fechado 31 de agosto de 2019, que la referida notificación por aviso fue entregada el día 27 de ese mes y año a las 11:25 a.m.

- Que para el 28 de agosto y siendo las 11:48 a.m. su mandante le remite vía WhatsApp la notificación recibida, fecha que tomó para el conteo de términos.

2. El a quo no repuso y concedió la alzada que ahora ocupa la atención de la Sala y es del caso resolver previas las siguientes

III. CONSIDERACIONES

1. El auto recurrido es apelable, por virtud del artículo 321-1 del CGP. Esta Corporación tiene competencia para conocer del recurso vertical, es el superior funcional del juzgado que dictó la providencia confutada; además, ha sido sustentado por quien se considera afectado.

2. Vistos los antecedentes del caso, se impone recordar la trascendencia del auto admisorio de la demanda, que además de dar curso al proceso, su notificación al demandado constituye la relación jurídica procesal e integra el traslado de la misma (art. 90 del C. G.P). La ley exige que ese enteramiento se surta con apego a las formas establecidas para hacer efectiva la garantía; es a partir de ese conocimiento que empieza a perfilarse el derecho de



defensa, el cual se vería frustrado ante una indebida notificación (arts. 289, 290 CGP).

Al respecto la Corte Constitucional ha sostenido: *“la notificación, en cualquier clase de proceso, se constituye en uno de los actos de comunicación procesal de mayor efectividad, en cuanto garantiza el conocimiento real de las decisiones judiciales con el fin de dar aplicación concreta al debido proceso mediante la vinculación de aquellos a quienes concierne la decisión judicial notificada, así como que es un medio idóneo para lograr que el interesado ejercite el derecho de contradicción, planteando de manera oportuna sus defensas y excepciones. De igual manera, es un acto procesal que desarrolla el principio de la seguridad jurídica, pues de él se deriva la certeza del conocimiento de las decisiones judiciales. (Sentencia T-025 de 2018 M.P. Dra. Gloria Stella Ortiz Delgado).*

3. En efecto, el artículo 292 del CGP, señala en su primer inciso *“Cuando no se pueda hacer la notificación personal del auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo al demandado, o la del auto que ordena citar a un tercero, o la de cualquiera otra providencia que se debe realizar personalmente, se hará por medio de aviso que deberá expresar su fecha y la de la providencia que se notifica, el juzgado que conoce del proceso, su naturaleza, el nombre de las partes y la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino”.* Subrayas propias.

Sobre el sentido y alcance de esta disposición, la doctrina ha dejado claro que:

“... la notificación por aviso suple la notificación personal cuando quien debe ser notificado no concurre al juzgado en obediencia a la comunicación recibida...”

(...)

El aviso debe ir acompañado de la copia del auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo cuando sea una de tales providencias la que debe notificarse, pero no requiere llevar copia de la demanda. En estos casos, aunque la notificación se entiende realizada el día siguiente a la entrega del aviso en el lugar de destino, el término para interponer recursos contra la providencia y el de traslado de la demanda solo empieza a correr después de pasados los tres días que la ley le concede al notificado para que concurra al despacho judicial a reclamar las copias del traslado (art. 91, inc. 2º)”¹

¹ ROJAS GOMEZ, Miguel Enrique. Código General del Proceso. Comentado. ESAJU. Bogotá. 2017. Pág. 463



Lo que quiere indicar, que primero se intenta la notificación personal, con una comunicación enviada al demandado para que se presente al juzgado en el término que corresponda, de acuerdo al asunto sometido a litigio; si no se obtienen resultados positivos, corresponde enviar una nueva comunicación, esto es el aviso, que constituye una verdadera notificación, en la que se le anuncia que cuenta con tres días para que retire las copias de los anexos; a continuación se corre el traslado de ley para interponer recursos y contestar la demanda.

4. Expuestos los argumentos del recurrente, incumbe a la Sala Unitaria establecer si el despacho judicial de instancia, incurrió en una imprecisión al descorrer el término con que contaba el codemandado Andrés Fernando Reyes, para dar respuesta a la demanda; en sentir del quejoso, corre a partir del 29 de agosto de 2019, no así, desde el 28 como se dijo en constancia secretarial; yerro que dice, tuvo lugar en razón a que la notificación por aviso fue entregada el 28 de ese mes y no el día 27 como se afirmó en la certificación expedida por la empresa postal, de la que además pone de presente varias irregularidades en su informe.

5. A fin de adelantar ese laborío, corresponde adentrarse en el estudio del material probatorio que obra para el efecto, conforme lo dispuesto en el artículo 176 del Código General del Proceso, así:

Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos.

El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba.

La apreciación en conjunto de los medios demostrativos guarda relación con el denominado principio de unidad de la prueba, que impone un examen concentrado de todos ellos con independencia de su naturaleza y del interés del sujeto que los aportó, desde esta perspectiva como lo señala el alto Tribunal de esta especialidad, “en el sistema de la sana crítica adoptado por nuestro ordenamiento procesal civil, la apreciación probatoria es una operación de carácter crítico y racional que no puede cumplirse de manera fragmentada o aislada, sino en conjunto, con base en las reglas de la lógica, la ciencia y la experiencia, que, necesariamente, comprende



el cotejo o comparación de todos los medios suasorios allegados al proceso, con el fin de establecer sus puntos de convergencia o de divergencia. A partir de ese laborío, el Juez, en cumplimiento de esta exclusiva actividad procesal, le asigna mérito a las pruebas de acuerdo al grado de convencimiento que le genera y emite su veredicto acerca de los hechos que, siendo objeto de discusión, quedaron demostrados en el juicio.²

6. Se tiene el informe tachado de equívoco, esto es el que fuere rendido por la empresa de Servicios Postales de Colombia SAS, el 31 de agosto de 2019. Da cuenta que la comunicación para notificación por aviso al señor Andrés Fernando Reyes Figueroa, se realizó el 27 de agosto a las 11:00 a.m. en la dirección indicada, siendo recibida por el señor William Osorio en portería, confirmando que allí reside el demandado, a quien le haría entrega del documento una vez este ingrese. Anexa constancia de recibido, cuyo formato presenta como fecha de elaboración 26 de agosto del mismo año. (fol. 35, 002FoliosDigitalizados 135A297, 01PrimeraInstancia, C01Principal, expediente digital)

Ahora, para cuestionar las citadas constancias se allega:

Declaraciones extrajuicio de fecha 15-10-2019, vertidas por Jhon William Rodríguez Villegas, abogado de los demás codemandados en este asunto y la señora Tula Rosa, que dejan ver, no percibieron directamente los hechos materia de investigación, convirtiéndolos en testigos de oídas; el primero deriva su conocimiento de dichos de su cliente “fui informado por TULA ROSA REYES FIGUEROA, que el día 28 de agosto de 2019, le fue entregado a su hijo ANDRÉS FERNANDO REYES FIGUEROA en la portería de su apartamento el oficio de notificación por aviso (...) que el oficio se entregó sin anexos (...)” (fols. 57-58 ídem); la segunda, aunque dice, recibió la comunicación el 28 de agosto, al medio día, notificación que se hizo a sus hijos Adriana y Andrés Fernando y que dicho formato fue entregado sin anexos en la portería del edificio ese mismo día antes de las 12:00 meridiano (fols. 61-62 ídem), su afirmación respecto a la entregada ese mismo día en portería carece de soporte.

Siguiendo con la atestación juramentada de William Osorio López, portero del edificio donde reside el demandado, sus afirmaciones, como que el día 28 de agosto de ese año, siendo las 11:00 a.m. se acercó a la

² CSJ, Civil. Sentencia SC3249 del 07-09-2020; MP. Octavio Augusto Tejeiro.



portería del edificio un señor de la empresa de correos, quien le hizo entrega de tres oficios sin anexos, provenientes de un juzgado, “procediendo a anotarlos en la planilla de portería por tratarse de algo importante (...). Que llamó al apartamento de la señora TULA ROSA e informó a su hijo ANDRES FERNANDO REYES, del suceso para que los recogiera” quien cree acudió a la media hora a la portería, le dio los tres formatos y éste se comprometió a entregarlos a su hermana y madre (fols. 59-60 ídem) carecen de consistencia, si se miran de cara a la declaración que rindió ante el juzgado, dentro del trámite de nulidad iniciado por la misma parte y con igual fin, el día 17 de marzo de 2021, que no puede ser ajena a esta decisión.

Allí, en un principio, al ser indagado acerca del momento en que recibió la citación para el señor Andrés Fernando Reyes procedente del Juzgado Quinto Civil del Circuito, con claridad señala la fecha y hora en que la tal hecho ocurrió, 28 de agosto de 2019, pero, poco o nada recuerda sobre la misma comunicación para las señoras Tula y Adriana Patricia, no obstante que en su declaración extrajudicial afirma, fueron recibidas las tres y al ser cuestionado sobre la precisión de lo referente al señor Andrés Fernando, dice lo recuerda, porque la registró y ya cuando le fue comentado lo ocurrido al respecto, revisó las minutas y observó que allí figuraba dicha comunicación.

Luego sobre los cuestionamientos de la anotación que obra en la planilla de registro de visitantes, taxis, domicilios, residentes y empleados, entra en contradicción.

Le inquiere la señora Juez, “Se trae dentro del expediente que las señoras Adriana y Tulia el día anterior recibieron correspondencia del mismo Juzgado Quinto Civil del Circuito, pero aquí no está apuntada, por qué no está apuntada.?” (minuto 0:52:24)

Divagando en su respuesta refirió : “Yo la recibí, se la entregué a la señora, muchas veces yo lo hago (...) muchas veces yo cuando me llega un documento, en el caso mío y de pronto en ese momento, veo la persona, se la entrego y muchas veces uno no anota, porque uno tiene la plena certeza de que se la entregó a la persona, uno a veces como es tanta cosa, anota cuando no ve a la persona, porque uno dice que le da miedo que de pronto se pierde o lo metan en otro lado y ahí tengo yo una responsabilidad, pero cuando uno se encuentra a la persona ahí tres, cuatro, cinco minutos



y la entrega y como aquí doctora, el apartamento donde vive doña Tula es ahí a un metro pegado a la portería, cuando yo le entregué a ella, me la encontré que ya iba no sé si a salir del apartamento o me parece que entraba por la puerta principal, no demoré dos minutos para entregársela. Lo del señor Andrés lo registré porque vi que era una correspondencia importante y no lo había visto a él, me demoré, no sé, creo que media hora, o algo más para entregárselo cuando lo vi, esa es la situación.”

Mas adelante al minuto 1:09:33 nuevamente con gran precisión ante el interrogante de si recuerda recibió el día 28 de agosto de 2019, un escrito o varios escritos, responde “el día 28 yo recuerdo que recibí unas hojas, no sé si eran dos o tres que venían con un clic ahí pegadas que eso fue lo que yo firmé y fue lo que entregue al señor Fernando cuando lo vi que salió del apartamento, bajo al parqueadero, volvió y subió e inmediatamente me vine y se lo entregué que el me lo recibió”

Ante la inquietud de la inexistencia de otras anotaciones para los días 26 y 27 de agosto, aun cuando manifestó que había recibido correspondencia en dichas fechas; insiste que cuando tiene la oportunidad de encontrarse a la persona en los minutos siguientes no hace anotaciones; que para el caso de doña Tula y Adriana no realizó la anotación de los documentos para ellas porque “se encontró a doña tula, ahí, que venía pasando por el muro, porque el apartamento de ella está al lado de la portería”, en el caso de los otros documentos lo anotó porque no vio al señor Fernando en el momento, entonces copó ese espacio de la planilla. Señala además que llega cantidad de correspondencia todos los días, entonces es muy difícil anotar todas, pero cuando no encuentra la persona a tiempo lo hace.

7. Desde antaño³ y aún vigentes⁴, la doctrina jurisprudencial ha planteado como pautas probatorias, que éstas sean: (i) responsivas “...cuando cada contestación es relatada por su autor de manera espontánea suministrando la razón de la ciencia de lo dicho”; (ii) exactas, “...la respuesta es cabal y por lo tanto no deja lugar a incertidumbre”; (iii) completas, “...cuando la deposición no omite circunstancias que puedan ser influyentes en la apreciación de la prueba”; (iv) expositivas de la ciencia de su dicho; (v) concordantes, esto es, constantes y

³ CSJ, Civil. Sentencia del 07-09-1993; MP: Carlos E. Jaramillo S., No.3475.

⁴ CSJ. SC-1859-2016.



coherentes consigo mismas; y, además, (vi) armónicas con los resultados de otros medios de prueba; una vez verificados estos criterios, podrá afirmarse su poder de convicción.

La versión de quien tuvo el contacto inicial con la comunicación entregada por la empresa de correos POSTAL COL para el recurrente, incumple en su mayoría dichas pautas; la narración suministra información contradictoria y las circunstanciadas en tiempo, modo y lugar sobre el recibo de la documentación (notificación por aviso), es selectiva en lo que tiene que ver con el señor Andrés Fernando. Tiene baja verosimilitud y por ende ineficaz para acreditar el hecho aducido.

8. Por último, está el pantallazo, de la conversación que señala la apoderada judicial sostuvo con su mandante el señor Andrés Fernando vía *WhatsApp*, que si bien conforme el artículo 243 del CGP, es documental, mal puede tratarse como digital o electrónico y su apreciación difiere de la que puede hacerse conforme a las reglas del artículo 244 y ss, CGP, dado que al haberse transformado, esto es su reproducción gráfica en papel, en manera alguna equivale al documento nativo digital, perdió las características propias del soporte en que fue producido. Así se ha sostenido recientemente por un homólogo de esta Sala⁵.

Sobre su apreciación ha señalado la Corte Constitucional (criterio auxiliar) en sentencia T-043/2020:

A manera de colofón, 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 (Subrayas y negritas propias).

⁵ TS, Civil-Familia. AC-0054-2022.



Así las cosas, el pantallazo de WhatsApp arrimado al para dar cuenta de la fecha en que se surtió el enteramiento del señor Andrés Fernando de la notificación por aviso y éste a su apoderada judicial, solo puede calificarse como indicio, que conforme al artículo 242 del CGP, para su tasación, a más de apoyarse en las demás pruebas obrantes en el proceso, requiere tener en consideración su gravedad, concordancia y convergencia. Para el caso no le es atribuible tales calificativos y si bien se mira tan solo su contenido, que expresa, “Pau mañana me puedes atender con un amigo para el tema de una empresa en liquidación para revivirlo”, es no da certeza de que tal comunicación tratase del asunto ahora discutido.

9. En sentir de esta Magistratura, las pruebas aportadas, vistas en su conjunto no dejan al descubierto el yerro endilgado al informe de entrega rendido por la empresa de correo POSTAL COL, y que en consecuencia conlleve a la revocatoria de la declaratoria de extemporaneidad de la defensa presentada por el señor Andrés Fernando Reyes.

Visto lo anterior y sin más que agregar, se ha de confirmar el auto apelado de fecha 10 de octubre de 2019, proferido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito local. Se condena en costas al recurrente y en favor del demandante, por haber fracasado en la alzada (art. 365 C.P.C.)

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Pereira en Sala Civil Familia Unitaria,

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR el proveído que data del 10 de octubre de 2019, proferido por el Juzgado Quinto Civil del Circuito local, en el proceso de la referencia

SEGUNDO. Costas a cargo del apelante y en favor del demandante.



TERCEREO: FIJAR como agencias en derecho la suma de quinientos mil pesos (\$500.000,00).

CUARTO: DEVOLVER el expediente al Despacho de origen, por conducto de la Secretaría de esta Corporación.

Notifíquese y Cúmplase,

Edder Jimmy Sánchez Calambás
Magistrado

LA PROVIDENCIA ANTERIOR
SE NOTIFICA POR ESTADO DEL DÍA
18-04-2022
CESAR AUGUSTO GRACIA LONDOÑO
SECRETARIO

Firmado Por:

Edder Jimmy Sanchez Calambas
Magistrado
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

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:

2d1d83e20ccb7e56d949c568381a4a54bed9741d9c663161bd17f9e86663be79

Documento generado en 08/04/2022 11:40:55 AM

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