

INFORME DE SECRETARÍA. A despacho del señor Juez para decidir sobre incidente por indebida notificación. Sírvasse proveer. Santiago de Cali, julio 13 de 2021  
KATHERINE GOMEZ  
Secretaria

## **RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



### **JUZGADO TRECE DE FAMILIA DE ORALIDAD DE CALI AUTO NRO. 1109**

Santiago de Cali, trece (13) de julio de dos mil veintiuno (2021)

**PROCESO: REGULACIÓN DE VISITAS Y FIJACIÓN DE CUOTA ALIMENTARIA**

**DEMANDANTE: ALEXANDER PELISSONI**

**DEMANDADA: DIANA CATALINA MORENO DUARTE**

**RAD: 76001-3110-013- 2020 – 00197-00**

### **ASUNTO A RESOLVER**

Entra el despacho a resolver el incidente de nulidad por indebida notificación planteado por el apoderado de la parte demandada de la siguiente forma:

### **ARGUMENTOS DEL INCIDENTE DE NULIDAD**

En el escrito incidental se indicó que los correos electrónicos [llcatall@yahoo.com](mailto:llcatall@yahoo.com) y [catalina-md@hotmail.com](mailto:catalina-md@hotmail.com) no son utilizados por la demandada desde hace varios meses, siendo el correo electrónico que actualmente aquella utiliza [imkty@hotmail.com](mailto:imkty@hotmail.com), situación que, según expresa, era de conocimiento del demandante quien le ha enviado 29 correos a dicha dirección electrónica desde el año 2014. Se describe que la parte demandada tuvo conocimiento de la existencia de la presente demanda en una diligencia adelantada ante “Bienestar Familiar” [sic] sin especificar en qué fecha.

Para apoyar su dicho cita como pruebas de ello las copias anexas a la demanda, de las comunicaciones enviadas por el demandante a dicha dirección. Asimismo, se argumenta que dentro del presente trámite no se solicitó al demandante que informara cómo obtuvo las direcciones electrónicas y que allegara las evidencias correspondientes, de acuerdo al artículo 8 del Decreto 806 de 2020.

Como prueba se adjuntaron a su escrito pantallazos de correos de Hotmail [imkty@hotmail.com](mailto:imkty@hotmail.com) y de otro correo que no aparece plasmada en la imagen la dirección a la que corresponde, así como de un correo de Yahoo del que tampoco se observa en parte alguna de la imagen enviada a qué correo pertenece. Se omiten en estos pantallazos los elementos recibidos en el mes de octubre de 2020, fecha en la que se remitió la comunicación de notificación. Respecto al correo de Yahoo, se incluye un pantallazo de la actividad en distintos dispositivos en los que se señala el tipo de navegador y el sistema operativo, pero se omitió mostrar la información de acceso que surge al dar click en cada uno de tales dispositivos, pues es posible tener una sesión abierta en distintos dispositivos Windows o Android al mismo tiempo y solo al dar click en cada uno de ellos se puede obtener la información de los distintos accesos. Respecto al certificado de la actividad de la cuenta de Hotmail [catalina-md@hotmail.com](mailto:catalina-md@hotmail.com) se expresó que era imposible para el usuario acceder al registro de actividad directamente y que se habría solicitado una certificación al proveedor de correo. Requerido por el despacho sobre este aspecto, se enviaron dos videos en los que se expresa que la actividad reciente a la que el usuario siempre tiene acceso

directo, se limita a los últimos treinta días y por tanto, habiendo sido remitida al despacho esta prueba con fecha 03 de diciembre de 2020, no cabe la posibilidad de que cubriera el tiempo en el que se efectuó la remisión de la notificación personal. Lo que si pudo apreciar el despacho es que tanto en la bandeja de entrada del correo [imkty@hotmail.com](mailto:imkty@hotmail.com) como en el correo [catalina-md@hotmail.com](mailto:catalina-md@hotmail.com) se aprecia recepción de citaciones para verificación de Derechos de los niños Pellisoni Moreno.

### **TRASLADO DE LA NULIDAD**

Dentro del término de traslado del incidente, el apoderado de la parte demandante presentó escrito oponiéndose a su prosperidad, por cuanto manifiesta que la demandada si fue notificada en la forma establecida en el artículo 8 del Decreto Ley 806 del 2020 basándose en la constancia que emite la aplicación de rastreo y lectura Mailtrack, certificándose en ellos que la comunicación de notificación personal fue leída por la propietaria de los correos [llcatall@yahoo.com](mailto:llcatall@yahoo.com) y [catalina-md@hotmail.com](mailto:catalina-md@hotmail.com) el día 13 de octubre de 2020. Constancias que, escribe, se extienden a las demás comunicaciones enviadas por el extremo demandante a la parte demandada desde el inicio del trámite.

Se aduce también que la parte demandada no aporta prueba alguna que desacredite la veracidad de las constancias de la aplicación de rastreo empleada. Se manifiesta además que no es cierto que el demandante sólo le haya remitido correos electrónicos a la demandada a la dirección [imkty@hotmail.com](mailto:imkty@hotmail.com) como se sugiere en el escrito incidental, ya que el demandante tiene dicha dirección electrónica como la que es menos revisada por la demandada y por ello sólo le ha remitido las copias de las comunicaciones que normalmente le envía a los correos [llcatall@yahoo.com](mailto:llcatall@yahoo.com) y [catalina-md@hotmail.com](mailto:catalina-md@hotmail.com).

Por otro lado, se manifiesta en el escrito que dentro de un proceso por inasistencia alimentaria interpuesto por la demandada se han utilizado como prueba las copias de consignación de cuota alimentaria enviadas a los correos que fueron indicados en la presente demanda y que en diligencia del 28 de septiembre de 2020, dentro de dicho proceso se informó verbalmente al apoderado de la demandada sobre la existencia de este proceso aportando una copia de su radicación. Finalmente predica que con base en los argumentos anteriores, de declararse la alegada nulidad y por ende concederse un término adicional a la demandada para contestar la demanda, se estarían vulnerando los derechos de los menores de edad y el derecho al debido proceso del demandante.

Se adjuntaron al escrito, siete anexos constantes de copias de las constancias de remisión a la demandada del escrito de la demanda (21 de septiembre de 2020, leído el 21 de septiembre ), del escrito de subsanación de la demanda (02 de octubre de 2020,; Leído el 02 de octubre) , del memorial de notificación personal con auto admisorio (13 de octubre de 2020, Leído el 13 de octubre de 2020 ), del memorial de resultado de la notificación personal (20 de octubre de 2020, leído el 20 de octubre) y copia de escrito de impulso procesal (06 de noviembre de 2020, leído el 06 de noviembre de 2020) con las respectivas constancias de lectura emitidas por la aplicación de lectura y rastreo Mailtrack.

### **CONSIDERACIONES**

El Decreto 806 de 2020 que estableció las 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 por Covid-19, reguló

los aspectos relativos a la notificación personal bajo las condiciones de aislamiento social preventivo de la siguiente manera:

*“Artículo 8º: 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 (..)”. (Subrayas fuera de texto)*

Al respecto, la Corte Constitucional efectuó control de constitucionalidad a dicho decreto mediante sentencia C-420 de 2020 (M.P. Richard Díaz Grisales) haciendo un análisis amplio del uso de la notificación judicial por medios electrónicos en nuestro país concluyendo que es un medio idóneo para cumplir los fines de la administración de justicia en medio de la pandemia por Covid-19. Respecto al artículo 8, determinó condicionalmente exequible el término tras el cual se considera notificada una persona a través de medios electrónicos *“en el entendido de que el término allí dispuesto [de dos (02) días] empezará a contarse cuando el iniciador recepcione acuse de recibo o se pueda por otro medio constatar el acceso del destinatario al mensaje”* (subrayas fuera de texto)

Por su parte, en sentencia de tutela del 03 de junio de 2020, la Corte Suprema de Justicia expresó lo siguiente: *“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 trámite de notificación”. (...) En tales condiciones, no es procedente el planteamiento del apoderado de la querellante con apoyo en el inciso final del artículo 291 del Código General del Proceso, pues 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”* (subrayas fuera de texto)

Es de observar que, claramente, el “acuse de recibo” no se supedita a la confirmación directa/voluntaria por parte del receptor de haber recibido la notificación enviada en mensaje de datos puesto que se incluyen en esta categoría los mensajes automáticos que poseen ciertos servidores de correo que confirman la entrega y apertura de los mensajes remitidos.

La misma jurisprudencia se pronuncia claramente más adelante sobre este punto: *“Es que considerar que el acuse de recibo es la única forma de acreditar que se realizó la*

*notificación por medios electrónicos resulta contrario al deber de los administradores de justicia de procurar el uso de las tecnologías de la información y la comunicación con la finalidad de facilitar y agilizar el acceso a la justicia, de acuerdo con el artículo 103 ibidem, pues se frustraría la notificación por mensaje de datos cuando no se cuenta con la confirmación de recepción por parte del destinatario, o cuando este señala fecha diversa a la que en realidad se efectuó el enteramiento. Vistas de esta forma las cosas, la Corte concluye que el enteramiento por medios electrónicos puede probarse por cualquier medio de convicción pertinente, conducente y útil, incluyendo no solo la presunción que se deriva del acuse de recibo (y que puede ser desvirtuada), sino también su envío, sentido en el que se precisa el alcance de las consideraciones plasmadas en CSJ STC13993-2019, 11 oct. 2019, rad. n.º 2019-00115 y STC690-2020, 3 feb. 2020, rad. n.º 2019- 02319". (subrayas fuera de texto)*

## CASO PRESENTE

Sea lo primero indicar que, como bien lo reconoce el incidentalista, con la demanda presentada se allegaron 06 copias de comunicaciones enviadas a los correos [llcatall@yahoo.com](mailto:llcatall@yahoo.com) y [catalina-md@hotmail.com](mailto:catalina-md@hotmail.com) como lo solicita el artículo 8º. inciso segundo del Decreto 806 de 2019, de los cuales, el mismo memorialista no niega que aquellos pertenezcan a la demandada. Se aprecia que 03 de dichas comunicaciones fueron también copiadas al correo [imkty@hotmail.com](mailto:imkty@hotmail.com) y se controvierte entre los escritos presentados si éste último es o no es el correo que más emplea la demandada, cuestión que es difícil zanjar con las pruebas presentadas y que, en sentido estricto, no pertenece a un debate que tenga que llevarse a cabo alrededor de la notificación personal por medios electrónicos, como ha quedado establecido en la jurisprudencia consignada anteriormente.

Por otro lado, el artículo pertinente a la notificación por medios electrónicos antes transcrito, ha planteado que es posible utilizar como medio de verificación para la entrega y acceso a las notificaciones electrónicas remitidas, “sistemas de confirmación” y conceder valor probatorio al resultado arrojado por dichos sistemas, como es en este caso la aplicación Mailtrack. Esta última, según se aprecia a través de una búsqueda a través de los medios electrónicos disponibles, es una aplicación de amplio uso público, en modalidad de prueba gratis o mediante pago, que permite saber cuándo un correo ha sido abierto y leído, a través de una extensión de rastreo que se incorpora al navegador web con acceso al correo remitente y a las comunicaciones enviadas desde aquel, generando notificaciones tanto para la apertura y lectura del mensaje, como para aquellos casos en que transcurrido un tiempo definido por la aplicación, el correo no ha sido abierto en modo alguno.<sup>1</sup>

En este caso, la parte demandante incorporó válidamente un mecanismo de verificación indicado en la norma aludida, de cuyas constancias se puede colegir que la demandada tuvo acceso al contenido de la comunicación de notificación personal que le fue remitida por la parte demandante, aspecto que no logra ser desvirtuado mediante las pruebas allegadas por cuanto las evidencias de accesos al correo de la demanda, fueron presentadas con posterioridad al límite de 30 días que establecen los proveedores de correo electrónico, para la verificación de últimas actividades de acceso, razón por la cual no hay certeza alguna de lo manifestado por la parte incidentalista, como si se aprecia que a los correos que fueron aportados en la demanda, también le son enviadas comunicaciones correspondientes a otros trámites adelantados en fechas paralelas a la remisión de la notificación personal. Es de resaltar que tanto el escrito incidental como aquel que describió el traslado de la demanda hacen alusión a la existencia de otros trámites administrativos y penales que involucran de suyo la disposición de canales de comunicación para la notificación de

---

<sup>1</sup> Consultar: <https://www.postedin.com/blog/que-es-y-como-funciona-mailtrack/>

actuaciones, por lo que a juicio de este juzgado, podría haberse desvirtuado la presunción de que los correos aportados con la demanda eran medios habilitados para efectuar la notificación personal, de haberse presentado prueba alguna de que la demandada hubiera manifestado previamente ante otra entidad que única y exclusivamente recibe correos electrónicos en la dirección de correo indicada en el escrito incidental o bien, que tales correos no le pertenecen o no son los por ella utilizados.

Ahora bien, como quiera que el mismo artículo 8º del Decreto 806 de 2020, establece que *“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”*, no es menos cierto que dentro del control de constitucionalidad efectuado a dicha norma, se indica que la sola manifestación de la parte afectada por la presunta indebida notificación no es suficiente, manteniéndose vigente su deber de sostener la carga probatoria de tal dicho, pues el juez debe determinar apoyado en pruebas suficientes y razonables, si se vulneró o no la garantía de publicidad de la parte notificada. Al respecto, cabe anotar que las pruebas aportadas por el incidentalista son fragmentarias, incompletas y no se aprecia en ellas el alcance suficiente para que se pueda predicar por este despacho sin albergar duda alguna que la persona notificada no se enteró de la comunicación de notificación personal. Caso contrario se observa cuando la parte demandante exhibe y aporta las constancias de rastreo y lectura expedidas por la aplicación Mailtrack, como medio de verificación que se encuentra soportado en la normativa legal vigente sin que se hubiera logrado desvirtuar, dentro del transcurrir de este trámite incidental, el alcance probatorio de tales medios de verificación.

### **CONCLUSIÓN**

En tal sentido, se concluye que el incidente por indebida notificación no está llamado a prosperar, en consecuencia, una vez se encuentre en firme la presente decisión, se dará continuidad al trámite en el estado en el que se encuentra.

En mérito de lo expuesto, el Juez Trece de Familia de Oralidad de Cali,

### **RESUELVE:**

**PRIMERO:** Sin lugar a decretar la nulidad de lo actuado, por lo expuesto en la parte considerativa.

**SEGUNDO:** Ejecutoriada la presente decisión, continúese el trámite del proceso.

### **NOTIFIQUESE**

**HENRY CLAVIJO CORTES**

Juez.