



RADICACIÓN: 08001-31-53-005-2022-064-00

REFERENCIA: PROCESO EJECUTIVO

DEMANDANTE: BCE LEGAL SOLUTIONS S.A.S. NIT. 900.385.007-8

DEMANDADO: ALCIDES DEL CARMEN ROBLES PINZÓN C.C. 17.069.802

**JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE BARRANQUILLA
QUINCE (15) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022)**

Se procede a resolver el escrito de nulidad presentado por el apoderado de la parte demandada en el cual se invocó la indebida notificación del demandado.

Fundamentos de la nulidad

La parte actora, manifiesta haber notificado al demandado, mediante mensajes de datos, pero lo único que aporta para tal fin, son simples pantallazos, sin que aporte la confirmación de recibido, en el decepcionado de datos.

EL despacho emitió auto de seguir adelante la ejecución, sin tener en cuenta, el control oficioso de legalidad, para determinar si había nulidades por subsanar, y que no se vulneraran los derechos al demandado, sobre todo en lo referente a la notificación. La Honorable Corte Constitucional en la sentencia T 025 del 2018 expreso: “notificación judicial-Elemento básica del debido proceso La notificación judicial constituye un elemento básico del derecho fundamental al debido proceso, pues a través de dicho acto, sus destinatarios tienen la posibilidad de cumplir las decisiones que se les comunican o de impugnarlas en el caso de que no estén de acuerdo y de esta forma ejercer su derecho de defensa.”

EN CUANTO A LA NULIDAD DEL PROCESO EL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO EN SU ARTÍCULO 132 ESTABLECE: “Artículo 132. Control de legalidad: Agotada cada etapa del proceso el juez deberá realizar control de legalidad para corregir o sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso, las cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes, sin perjuicio de lo previsto para los recursos de revisión y casación” En cuanto a la INDEBIDA NOTIFICACIÓN, se tiene que el Numeral 8° del artículo 133 del Código General del Proceso: “8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.”

EL CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO EN SU ARTÍCULO 134 ESTABLECE: “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. El juez resolverá la solicitud de nulidad previo traslado, decreto y práctica de las pruebas que fueren necesarias. La nulidad por indebida representación, notificación o emplazamiento, solo beneficiará a quien la haya invocado. Cuando exista litisconsorcio necesario y se hubiere proferido sentencia, esta se anulará y se integrará el contradictorio.” El demandante, aunque en el acápite de las notificaciones, menciona que el correo electrónico del demandado lo obtuvo por información suministra por el demandado, pero no allega con la demanda las evidencias que corroboran su dicho, por lo que no cumple con un requisito fundamental de la demanda, tal como ordena el Inciso 2° del artículo 8° del Decreto Legislativo 806 de 2020, vigente para la época.

“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

1

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.” (Negrillas subrayadas fuera del texto)

Es importante poner de presente a su Señoría, que según lo que manifiestan mis mandantes, la parte actora falta a la verdad y a la lealtad procesal, al suministrar al despacho judicial un correo electrónico falso para la notificación del señor ALCIDES DEL CARMEN ROBLES PINZÓN, por lo que incurriría posiblemente en un fraude procesal al tratar de inducir a error al operador de justicia. Relatan mis mandantes, que no es cierto que el correo electrónico: inversionesdelacostanorte@hotmail.com, pertenezca al señor ALCIDES DEL CARMEN ROBLES PINZÓN. El correo electrónico para el año 2014 y hasta la fecha, que pertenece al señor ALCIDES DEL CARMEN ROBLES PINZÓN, es: alcides_robles608@hotmail.com. Como evidencia del correo electrónico del señor ALCIDES DEL CARMEN ROBLES PINZÓN, se envía pantallazo de mensaje de datos que le fue enviado en fecha de 10 de agosto de 2014, por la Dirección de impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, donde se le notifica a través del correo electrónico: alcides_robles608@hotmail.com.

El doctor GUILLERMO ARTURO ALCALA FORNARYS, presentó ante el despacho judicial, solicitud de seguir adelante la ejecución, en este escrito manifiesta haber notificado a la parte demandante a través del correo electrónico: inversionesdelacostanorte@hotmail.com. Como se manifestó anteriormente, el correo electrónico: inversionesdelacostanorte@hotmail.com, no pertenece al señor ALCIDES DEL CARMEN ROBLES PINZÓN, por lo que esta actuación desplegada por el doctor GUILLERMO ARTURO ALCALA FORNARYS, debe presumirse fraudulenta y declararse la nulidad de tal notificación. Pero su Señoría, resulta irregular que el doctor GUILLERMO ARTURO ALCALA FORNARYS, haya enviado un supuesto mensaje de datos al correo electrónico: inversionesdelacostanorte@hotmail.com, en fecha de 24 de agosto de 2022, a las 7:38 a.m., y que la respuesta haya sido de forma instantánea 24 de agosto de 2022, a las 7:38 a.m., tal cual como se evidencia en los supuestos pantallazos, que aportó, de la presunta notificación. Aunado a lo anterior, es de tener muy en cuenta que el señor ALCIDES DEL CARMEN ROBLES PINZON, es una persona de la tercera edad con 84 años de edad, que padece trastornos patológicos de Alzheimer, con diagnóstico de esta enfermedad desde el año 2014, como consta en su historia clínica.

Por lo que, además de ser falso que el correo electrónico: inversionesdelacostanorte@hotmail.com, pertenezca al señor ALCIDES DEL CARMEN ROBLES PINZON, es imposible que lo hubiera contestado, y menos aún, en un tiempo inferior a 60 segundos, como se puede apreciar en los pantallazos aportados por el doctor GULLERMO ALCALA. Como se reitera, mis mandantes manifiestan no haberse notificado de la providencia, por la que se resolvió ordenar el pago, además de declarar que el correo electrónico que manifiesta el actor es falso, nos atenemos a lo estipulado en los Incisos 2° y 5° del artículo 8° del Decreto Legislativo 806 de 2020, y la Sentencia C-420 de 2020 emanada de la Corte Constitucional, en cuanto se refiere a “Modificaciones temporales al trámite ordinario de notificación personal (art. 8°)” y a la defensa que puede argumentar, quien se crea que se haya vulnerado el debido proceso, “Sentencia C-420/20.

Modificaciones temporales al trámite ordinario de notificación personal (art. 8°) 1. El artículo 8° del Decreto Legislativo sub examine introduce modificaciones transitorias al régimen ordinario de la notificación personal de providencias judiciales, previsto por el CGP1 y CPACA. 2. Régimen ordinario de la notificación personal. La notificación personal tiene el propósito de informar a los sujetos procesales, de forma directa y personal, de las providencias judiciales o de la existencia de un proceso judicial mediante el envío de comunicaciones a sus direcciones físicas o electrónicas. El artículo 291 del CGP regula la forma en que la notificación personal debe practicarse. Así, su numeral 3 dispone que la parte interesada remitirá, por medio de servicio postal autorizado, una comunicación de citación para notificación a quien deba ser notificado. En el caso de las personas naturales, la comunicación debe ser enviada “a cualquiera de las direcciones que le hubieren sido informadas al juez de conocimiento” o al correo electrónico cuando se conozca. En el caso de las personas jurídicas de derecho privado o de las personas naturales comerciantes, la “comunicación deberá remitirse a la dirección [física o de correo electrónico] que aparezca registrada en la Cámara de Comercio [...] correspondiente” (inciso 2, numeral 3, del art. 291 del CGP). Después de que la comunicación es enviada, si la persona a notificar comparece al juzgado, “se le pondrá en conocimiento la providencia previa su identificación” (numeral 5 del art. 291 del CGP). Si la comunicación es devuelta con la anotación de que la dirección no existe o que la persona no reside o no trabaja en el lugar, “se procederá a su emplazamiento” a petición del interesado (numeral 4 art. 291 del CGP). Finalmente, si la comunicación es entregada, pero la persona no comparece a notificarse dentro de la oportunidad señalada, “el interesado procederá a practicar la notificación por aviso”. Al respecto, el artículo 292 del CGP señala que el interesado deberá enviar un aviso al sujeto a notificar, por medio del servicio postal autorizado a la misma dirección a la que envió la citación, mediante el cual se le informará sobre los datos generales del proceso y de la providencia a notificar (inciso 1 del art. 292 del CGP9)

2

5. Modificaciones transitorias al régimen ordinario de notificaciones personales. El artículo 8º del Decreto sub examine introduce tres modificaciones transitorias al régimen de notificación personal de providencias. Primero, permite que la notificación personal se haga directamente mediante un mensaje de datos y elimina transitoriamente (i) el envío de la citación para notificación y (ir) la notificación por aviso (inciso 1 del art. 8º). Segundo, modifica las direcciones a las cuales puede ser enviado el mensaje de datos para efectos de la notificación personal. El mensaje de datos debe ser enviado "a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado en que se realice la notificación" (inciso 1 del art. 8º), quien debe: (i) afirmar bajo la gravedad de juramento "que la dirección electrónica o sitio suministrado corresponde al utilizado por la persona a notificar", (ir) "informar la forma como la obtuvo" y (mi) presentar "las evidencias correspondientes" 11 (inciso 1 del art. 8º). Asimismo, prescribe que la autoridad judicial 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" (parágrafo 2 del art. 8º). Por último, el Decreto establece que la notificación personal se entenderá surtida "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" (inciso 2 del art. 8º). Tercero, el Decreto establece dos medidas tendientes a garantizar el debido proceso y, en particular, a que la persona a notificar reciba la providencia respectiva. De un lado, (i) instituye que para efectos de verificar el recibo del mensaje de datos "se podrán implementar o utilizar sistemas de confirmación del recibo de los correos electrónicos o mensajes de datos" (inciso 3 del art. 8º). De otro lado, (ii) permite que la parte que se considere afectada por esta forma de notificación solicite la nulidad de lo actuado, para lo cual debe manifestar "bajo la gravedad del juramento [...] que no se enteró de la providencia" (inciso 5 del art. 8º). Por último, precisa que lo previsto en este artículo se aplica a cualquier actuación o proceso (parágrafo 1 del art. 8º)." (Negrillas subrayadas fuera del texto)

En cuanto a los supuestos mensajes de datos, que envió la parte demandante al demandado, no se evidencia que haya una confirmación del recibo de los correos electrónicos, lo único que muestra son pantallazos, y en ese tema pasa a relucir la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en la Sentencia T-238 de 2022, referente a la valoración que debe darle el fallador para no incurrir en un defecto factico, Sentencia T- 238/22 "Se observa que el juez accionado no tuvo en cuenta la ausencia de acuse de recibo, pues ni siquiera se pronunció sobre dicho elemento e, igualmente, pasó por alto el valor indiciario de este tipo de pruebas, lo que se hace más gravoso si se tiene en cuenta que la captura de pantalla fue el único elemento que tuvo en cuenta el juzgado para concluir que el ciudadano accionante conocía del resultado de la prueba de paternidad" Según el Alto Tribunal, la facultad discrecional con la que cuentan los jueces para valorar las pruebas, se debe ejercer de manera razonable y proporcional, so pena de incurrir en un defecto fáctico. "La decisión adoptada por el juez dio un indebido alcance a la prueba que contenía la captura de pantalla, pues aplicó de manera incorrecta las normas y la jurisprudencia sobre el valor probatorio de los mensajes de datos y, en particular, dio por probada la recepción y el conocimiento del contenido del mensaje de datos sin que dicha conclusión se desprenda de la sola remisión de un correo electrónico, y sin haber decretado oficiosamente las pruebas necesarias al interior del proceso, lo que llevó a contabilizar de manera inadecuada los términos de caducidad de la acción"

El auto de 24 de octubre de 2022, que ordenó seguir adelante la ejecución, no se tuvo en cuenta de manera oficiosa, la valoración de las pruebas en debida forma, al tomar como ciertas las capturas de pantalla, sin hacer un efectivo control de legalidad de las mismas, por tal razón incurriendo en un defecto factico, que debe ser subsanado, en aras de las garantías al debido proceso.

DECLARACIÓN BAJO LA GRAVEDAD DE JURAMENTO Las señoras MARIA SMITH ROBLES DE ROBLES, identificada con la cedula de ciudadanía No.41.390.798 y ANITA ROBLES DE HERRAN, identificada con la cedula de ciudadanía No.20.287.012 expedidas en Bogotá D.C., apoderadas generales de ALCIDES DEL CARMEN ROBLES PINZON, manifiestan bajo la gravedad del juramento que se entiende prestado con la presentación de este incidente de nulidad, que no se enteraron de la providencia que ordenaba el mandamiento de pago, ni fueron notificadas de este proceso ejecutivo, vulnerándoseles el derecho fundamental al debido proceso, a una defensa técnica y poder controvertir las pruebas.

Surtido el traslado de la nulidad el apoderado de la parte demandante señalo:

En la demanda manifesté que se considera bajo gravedad de juramento que el correo electrónico lo conseguí por información suministrada por el hoy demandado al momento de hacer el negocio que motiva esta demanda, cumpliendo con la exigencia de la ley 2213 de 2022 por medio de la cual se establece la vigencia permanente del Decreto Legislativo 806 de 2020 al manifestar la forma como lo obtuve y allegue las evidencias correspondientes, particularmente se hace referencia a las comunicaciones previas remitidas a la persona demandada.



2.-La demanda le fue notificada personalmente al demandado el día 24 de agosto de 2022 mediante correo electrónico enviado al buzón del correo que siempre he tenido del demandado desde cuando se hizo el negocio que hoy nos ocupa., nótese que lo notifique a las 6; 21 a.m., enviándole al correo la demanda, mandamiento de pago y un oficio donde le manifestaba que se trataba de una notificación personal y me respondió el mismo día a las 7; 38 a.m., no como manifiesta el incidentalista y la captura de pantalla fue presentada dentro de la oportunidad legal para ello

3.- Respecto al correo electrónico que dice utilizar el demandado para sus comunicaciones, alcidesrobles608@hotmail.com., se observa que en la escritura pública numero 345 donde otorga poder general, protocolizada en la notaria 46 de Bogotá en fecha reciente 08 de abril de 2022 rúbrica ante notario y expone ante notario que se considera una confesión, que su correo es el mismo de su apoderada general; mroble21236@gmail.com, con lo cual el mismo desvirtúa que su correo sea exclusivamente el utilizado por la DIAN en el año 2014; alcidesrobles608@hotmail.com.

4.- Mediante estado 186 del miércoles 26 de Octubre de 2022, se publicó por este despacho la sentencia que ordena seguir con la ejecución, la cual no fue recurrida ni objetada por el hoy apoderado judicial, quien según poder arrimado por el mismo al expediente goza de facultades desde el día 29 de septiembre de esta anualidad, pero ya a esta fecha se encuentra la misma en firme y ejecutoriada pero se pretende a través de este infructuoso incidente, revocar lo que en su momento no hizo.

Los procedimientos judiciales se encuentran sometidos, entre otros, al principio de la eventualidad o de la preclusión, en virtud del cual se establecen los diversos términos procesales, dentro de los cuales se deben ejercer actuaciones y los derechos a la defensa y contradicción y en el caso que nos ocupa se encuentra ordenada seguir adelante la ejecución y no fue recurrida en su oportunidad legal.

5.- De acuerdo a certificado de incapacidad medica del demandado de FECHA 17 JUNIO 2020, aportada por el apoderado del demandado manifiesta que este último “presenta deterioro cognitivo primario, que lo impide realizar toma de decisiones, proveniente del médico neurólogo tratante. (negrillas mías).

CONSIDERACIONES

Sabido es que el legislador estableció el régimen de nulidades para garantizar el debido proceso y el derecho de defensa de las partes, como una herramienta para subsanar las anomalías que se presenten en el derecho del litigio.

En este asunto la parte demandada busca que se conjuren los agravios irrogados a sus derechos al debido proceso al considerar que hubo una indebida notificación la cual entrara el juzgado a examinar si se incurrió.

En este asunto el demandante aportó con el fin de acreditar la notificación de la parte demandada dos capturas de pantalla, la primera de ella aparece que de ABOGADOS ASOCIADOS alkapizz@hotmail.com., para ALCIDES ROBLES al correo alcidesrobles608@hotmail.com., de esta simple captura de pantalla no se puede establecer que hubo acuse de recibo, exigencia que la corte suprema de justicia en sentencia T238-2022 ha requerido para considerar que la notificación se puede tener como bien realizada por correo electrónico, que el juzgado al valorar esa simple captura de pantalla como documento suficiente para acreditar la notificación incurrió en error de apreciación ya que resulta imposible con ella establecer dicho requisito.

En cuanto a la segunda captura de pantalla, con la que se pretende demostrar que el demandado contesta el correo que se refiere la primera captura de pantalla no se especifica la notificación del asunto a que se refiere ni se puede constatar el iniciador donde se emite el correo.

Por último, en cuanto a la afirmación del apoderado de la parte demanda que el correo aportado por el demandante no corresponde al demandado, el demandante no le bastaba afirmar como lo hizo en la demanda que el correo electrónico lo obtuvo por información suministrada por el hoy demandado al momento de hacer el negocio que motiva esta demanda, se dice lo anterior porque a las voces del artículo 8 inciso segundo del decreto 806 de 2020 que reza: 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.

Obsérvese que conforme a lo reglado en dicha norma no basta afirmar como obtuvo el correo, sino que debe acreditar prueba que evidencien que en realidad lo obtuvo en la forma que lo señalo, exigencia que no cumplió el demandante ya que no trajo evidencia alguna, es mas a este incidente tampoco acompaña tal evidencia. Salta a la vista que con esta exigencia el legislador quiso ser garantista en la notificación de los demandados cuando esta se hiciera a través de correo electrónico.

Así las cosa no se puede tener por realizada la notificación al demandado, pero en virtud del artículo 301 del código general del proceso se tendrá por notificado por conducta concluyente a raíz del poder y escrito presentado, pero el traslado le comenzará a correr a partir

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Oralidad de Barranquilla,

RESUELVE

- 1.-Declarar probada la nulidad de indebida notificación.
- 2.-Declarar notificado al demandado por conducta concluyente conforme al artículo 301 del C.G.P. con la presentación del poder, pero el termino de ejecutoria o traslado, según fuere el caso, solo empezarán a correr a partir del día siguiente al de la ejecutoria del auto que la decretó o de la notificación del auto de obediencia a lo resuelto por el superior.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CANDELARIA OBYRNE GUERRERO.
JUEZ

JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO ORAL DE BARRANQUILLA NOTIFICACION POR ESTADO No. 199 HOY 17 DE NOVIEMBRE DE 2022 ALFREDO PEÑA NARVAEZ EL SECRETARIO
--

5