

SEÑORA

JUEZ DIECISÉIS CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

E. S. D.

Referencia: **Proceso declarativo de simulación de contrato**

Radicación: **No. 08001-31-03-016-2022-00105-00**

Demandante: **Álvaro Domingo Bula Solano**

Demandada: **Marcangel & Cia SAS y Ana Cecilia Guerrero A.**

LUZ MARINA DURAN CHINCHILLA, abogada en ejercicio, mayor de edad, con domicilio en Barranquilla, identificada con la Cedula de Ciudadanía No.32.641.723 de Barranquilla y titular de la T.P. No. 32.606 del C. S. de la J., actuando en el proceso de la referencia como apoderada de **MARCANGEL & CIA S.A.S**, sociedad comercial identificada con el Nit: 901.524.995-0 y de **ANA CECILIA GUERRERO ANAYA**, mayor de edad e identificada con la cedula de ciudadanía No. 32.694.694, por medio del presente escrito interpongo **RECURSO DE REPOSICIÓN y en subsidio de APELACION** en contra del auto de fecha 6 de diciembre del año 2022 y notificado en el estado Nro. 210 del 13 de diciembre del mismo año, lo anterior de acuerdo a lo siguiente:

I. **PROCEDENCIA.**

Teniendo en cuenta que, el auto recurrido resuelve “ **NEGAR** las nulidades procesales por indebida notificación de los demandados **MARCANGEL & CÍA S.A.S** y **ANA CECILIA GUERRERO ANAYA**”, argumentando primariamente que *“la sociedad **MARCANGEL & Cía S.A.S** fundó su acusación básicamente en la hipótesis que le suscitaba desconfianza el correo electrónico, en dónde le enviaron la notificación del proceso, creyéndose y tildándose a ese email cómo sospechoso, aunque acepta que a su canal digital –correo electrónico en su*

bandeja de entrada ingresó el correo con fines notificadorios y que voluntariamente la accionada se rehusó a abrirlo.” Y al respecto de la demandada Sra. ANA GUERRERO le otorga validez a una notificación realizada a un correo que no es de la misma y que fue suministrada por persona distinta a ella, Siendo lo anterior el principal motivo de inconformidad, procediendo a interponer y sustentar el recurso de reposición, por considerar errada dicha decisión de conformidad con los siguientes:

II. **MOTIVOS**

Al ser dos solicitudes de nulidades las cuales fueron rechazadas, es menester realizar la motivación del recurso respecto al escenario particular de cada demandado.

Sobre la MARCANGEL & CÍA S.A.S., el Despacho realiza una interpretación de las normas que regulan la notificación electrónica, sin embargo, a nuestro juicio no interpreta las disposiciones de la forma garantista y acertada que para el caso se ha expuesto.

En primer lugar le otorga validez a la lectura de un correo electrónico, el cual la misma empresa de mensajería realiza certificaciones de apertura en fechas distintas, debiendo valorarse en conjunto todos los medios de prueba aportados, hablando especialmente de la *“Impresión de pantalla de la apertura el 2022-10-08 a las 09:40:43 del correo, del mensaje enviado por el apoderado del demandante a través de la entidad Servientrega de notificación del auto admisorio de la demanda.”*, que se aportó como prueba documental con el fin de acreditar la imprecisión en que incurre la empresa de mensajería al certificar el supuesto acceso al mensaje de datos.

De igual manera no se tiene en cuenta como se expuso en la nulidad que la norma indica que *“los términos empezarán a contarse cuándo el **iniciador recepcione**”*

acuse de recibo o se pueda por otro medio constatar el acceso del destinatario al mensaje.”.

La disposición a referirse al “mensaje”, no hace otra cosa que hacer referencia al mensaje de datos, definido por la Ley 527 de 1999 “a) *Mensaje de datos. La información generada, enviada, recibida, almacenada o comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el Intercambio Electrónico de Datos (EDI), Internet, el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax*”, es decir la notificación debe contener un mensaje de datos que debe ser entregado al receptor, por lo que correcto sería entonces concluir que el contenido de la notificación (mensaje de datos) que debe acceder el demandado para este caso en concreto, se componía del auto admisorio y la demanda con sus anexos, nótese que el archivo No. 12 visible en el expediente digital y al cual hace referencia este Despacho, únicamente comunica el auto admisorio de la demanda.

Pero exigir una notificación con la remisión completa del mensaje de datos, no es capricho de la suscrita, basta con leer el artículo 6 de la Ley 2213, para poder determinar que “*En caso de que el demandante haya remitido copia de la demanda con todos sus anexos al demandado, al admitirse la demanda la notificación personal se limitará al envío del auto admisorio al demandado.*”

El mensaje que debe recepcionar el demandado (del cual debe existir constancia de acceso al mismo) es para el presente proceso tanto el auto de admisión como la demanda y sus anexos, basta con observar que precisamente al solicitar medidas cautelares, el demandante no debía con la admisión remitir la demanda, teniendo entonces que realizarlo al momento de la notificación, **situación que no ocurrió.**

Ahora bien, a pesar de encontrarse demostrado que ni siquiera con los requisitos legales dio cumplimiento el extremo activo al enviar una notificación incompleta y con un correo electrónico del Juez de conocimiento errado, en gracia de discusión

esta misma solo podía darse una vez se realice el correspondiente acuse de recibido, el cual no cumple con lo establecido en el artículo 20 de la Ley 527 de 1999, que lo define.

La notificación de MARCANGEL & CIA S.A.S solo se produjo el 2022-10-08 a las 09:40:43, casi dos meses después de la certificación que inicialmente remite el demandado y realizada por Servientrega, produciéndose la notificación por medio de correo electrónico en esa fecha y no antes como ha manifestado el Juzgado.

En el particular de la Sra. ANA CECILIA GUERRERO ANAYA, además de las razones antes expuestas, se suma el motivo determinante por el cual por ningún motivo es válida la notificación que se pretende convalidar a la demandada, siendo evidente que se le remitió comunicaciones a un correo electrónico que no le pertenece a esta.

En tal sentido el artículo 1 de la Ley 2213 de 2022, en su objeto establece que *“El acceso a la administración de justicia a través de herramientas tecnológicas e informáticas debe respetar el derecho a la igualdad, por lo cual las mismas serán aplicables cuando las autoridades judiciales y los sujetos procesales y profesionales del derecho dispongan de los medios tecnológicos idóneos para acceder de forma digital, no pudiendo, so pena de su uso, omitir la atención presencial en los despachos judiciales cuando el usuario del servicio lo requiera y brindando especiales medidas a la población en condición de vulnerabilidad o en sitios del territorio donde no se disponga de conectividad por su condición geográfica.*

PARÁGRAFO 1o. *Los sujetos procesales y la autoridad judicial competente deberán manifestar las razones por las cuales no pueden realizar una actuación judicial específica a través de las tecnologías de la información y las comunicaciones de lo cual se dejará constancia en el expediente y se realizará de manera presencial.*

PARÁGRAFO 2o. *Las disposiciones de la presente ley se entienden complementarias a las normas contenidas en los códigos procesales propios de cada jurisdicción y especialidad.”*

Es donde evidentemente, la Sra. ANA GUERRERO no cuenta con el medio electrónico para su notificación, se acredita que no tiene correo electrónico, manifestar que por el hecho que el demandante relaciona un correo electrónico y bajo la gravedad de juramento es válido el proceso de notificación, es un hecho que indudablemente está negando el afectivo acceso a la administración de justicia de mi representada.

Más particular es el hecho conforme al cual, el demandado presuntamente está faltando a los deberes de lealtad procesal del artículo 78 del Código General del Proceso, pues el mismo fabrica su propia prueba, obsérvese que el documento donde se establecen los supuestos correos donde se puede notificar a mi poderdante, se encuentran establecidos en una promesa de compraventa, que fue suscrita por el mismo apoderado del demandante.

Más llamativo al hecho es que quien entrega esa información NO ES LA DEMANDADA, sino por el contrario era un apoderado general, que a la fecha de notificación se le había revocado el poder, no teniendo este ningún tipo de capacidad para representar a la Sra. ANA GUERRERO, no existiendo ninguna razón jurídicamente relevante para poder establecer tal conclusión.

En hechos que, si bien no son los mismos que se discuten en este proceso, pero que sirve como criterio de interpretación y de aplicación de los principios discutidos por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C. Sala de Familia. Auto del 30 de septiembre de 2022. Rad. No. 11001-31-10-010-2021-00020-01. Magistrada Lucía Josefina Herrera López, donde se sostuvo la siguiente posición *“En suma, falta al equilibrio procesal la postura radical del Juzgado cuando sacrifica ampliamente el derecho de defensa, la posibilidad de contestar la demanda y aportar o solicitar las pruebas correspondientes, al aplicar la regla según la cual, el demandado renuente debe asumir “el proceso en el estado en que se encuentra”,*

cuando en sentido contrario la posibilidad de los demandados de acceder al conocimiento del proceso, tal como lo advierte la jurisprudencia patria, exige un cierto grado de diligencia al demandante, además de la imperiosa observancia de lealtad procesal, desatendida al guardar silencio sobre la existencia de otros procesos y requerimientos en contra del demandado, de parte de la familia del causante.”

Donde claramente a la Sra. GUERRERO no se le ha remitido notificación alguna al lugar de su residencia, ni mucho menos a su correo electrónico por el simple hecho de no tener uno.

En la Sentencia ante citada, de igual manera el Tribunal realiza una cita de los postulados de la Corte Suprema de Justicia, evidenciando que *“De vieja data la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, ha dicho que “la forma de enteramiento por excelencia es la personal, entendida como la «que tiene lugar en el expediente mediante diligencia», en tanto garantiza que el interesado conozca de forma efectiva la existencia del proceso. De allí que el artículo 314, de forma general, ordene que deben notificarse personalmente el «auto que confiere traslado de la demanda o que libre mandamiento ejecutivo, y en general la... primera providencia que se dicte en todo proceso». Refiriéndose a esta disposición, la Sala tiene dicho que «quiso asegurarse el legislador que el demandado tuviera un conocimiento directo e inmediato de la causa adelantada en su contra, con el fin de garantizarle el cabal ejercicio del derecho de contradicción» (SC, 3 ag. 1995, exp. n.º 4743), «pues ninguna duda queda de que es esa notificación -la personal- la única que confiere la certeza plena de que al demandado se le ha dado aviso de la actuación judicial que en su contra se ha iniciado» (SC, 4 dic. 1995, exp. n.º 5269)”, providencia citada en auto AC5902 del 10 de diciembre de 2021, lo que quiere decir que la tesis cobra actualidad en vigencia del C.G.P.”*

Por lo que, sin lugar a dudas, las solicitudes de nulidad del proceso, si tienen vocación de prosperar, siendo claro que lo que corresponde es otorgarle a los

demandados la oportunidad de ejercer el derecho de defensa que se les ha vulnerado.

I. PETICIONES.

Con base en los hechos anteriormente expuestos, solicito a señor Juez:

1. REVOCAR el numeral auto de fecha 6 de diciembre del año 2022 y notificado en el estado Nro. 210 del 13 de diciembre del mismo año y consecuentemente conceder las nulidades solicitadas.

De la señora Juez,



LUZ MARINA DURÁN CHINCHILLA

C.C. No. 32.641.723

T.P No 32.606 del CSJ