

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**DISTRITO JUDICIAL DE CALI
JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI
RAD. 760014003009-2023-0025-01**

Santiago de Cali, diez (10) de mayo de dos mil veinticuatro (2.024)

Proceso: Ejecutivo

Demandante: Bancolombia S.A. (Nit 890.903.938-8)

Demandado: Gerson Yair Saenz Muñoz (C.C. 6.135.969)

Radicación: 760014003009-2023-00025-01

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede el despacho a resolver el recurso de apelación propuesto por el apoderado de la parte demandada contra el auto No. 2626 del 26 de septiembre de 2023¹, proferido por el Juzgado Noveno Civil Municipal de Cali.

ANTECEDENTES

1. Mediante auto No. 2626 del 26 de septiembre de 2023 el juzgado cognoscente negó la solicitud de nulidad procesal propuesta por el demandado Gerson Yair Sáenz Muñoz, por cuanto la notificación efectuada por la entidad financiera se surtió en la dirección electrónica que suministró al momento de adquirir productos bancarios, adicionalmente, la entrega del correo fue certificada por la empresa de correo, garantizándose en debida forma su derecho de defensa.

2. Contra dicha decisión el apoderado judicial de la ejecutada impetró recurso de reposición y en subsidio apelación. Señala que su mandante no se enteró de la existencia de la demanda, dado que la notificación no se surtió a su correo electrónico gersonsaenz49@gmail.com, empleado por la entidad financiera para las comunicaciones comerciales. Frente a los argumentos esbozados por el juzgado concernientes a que la notificación se surtió al correo suministrado y registrado en el "Formato De Vinculación Para Productos De Riesgo", aduce que correspondía a la autoridad judicial practicar las pruebas que solicitó, consistentes en interrogatorio de parte al apoderado de la parte demandante y a la parte demandada, con el objeto de aclarar que no tiene acceso al correo electrónico gersonsaenz1904@gmail.com.

Refirió adicionalmente que existe mala fe en el demandante, al enviar la notificación de la demanda a una dirección electrónica distinta a la que siempre utiliza dicha entidad para enviar la información correspondiente a sus productos financieros, y que en todo caso, pese a la certificación de la empresa "Domina Entrega Total S.A.S." no recibió la mentada notificación. Expresa que toda duda se debe resolver en favor del procesado.

3. Mediante auto No. 080 del 12 de febrero de 2024 el despacho de primer grado resolvió no reponer el auto censurado, tras señalar que la notificación reprochada se surtió en los términos reglados en la ley 2213 del 2022, por cuanto el demandante afirmó bajo la gravedad de juramento que la dirección suministrada

¹ Carpeta 1, Archivo 040 del e.e.

es la utilizada por la persona a notificar, informó la manera en que la obtuvo y allegó las evidencias correspondientes, consistente en el "Formato De Vinculación Para Productos De Riesgo", y aunque de preferencia la ley solicita las evidencias concernientes a las comunicaciones remitidas, ello no quiere decir que este último presupuesto sea absoluto, en tanto que dichas comunicaciones no son el único mecanismo para acreditar el supuesto de hecho normativo, dado que el demandante cuenta con libertad probatoria.

Finalmente, concedió el recurso de alzada para que se desate por este despacho judicial.

CONSIDERACIONES

1. El recurso de apelación procede ante el superior contra las providencias emitidas por el juez de primera instancia, teniendo como finalidad que aquel examine la cuestión debatida, en el marco de la disconformidad explicitada por el impugnante. En tal virtud, por ser oportuno el recurso vertical y tratarse de providencia enlistada en el artículo 321 del CGP, este despacho es competente para conocer en condición de superior funcional.

2. El inciso 3° del art. 8 de la Ley 2213 de 2022 establece, que *"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."

En relación con las exigencias legales para la notificación personal con uso de las TIC, la Sala de Casación Civil y Agraria de la H. Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia STC16733-2022, indicó:

"i). En primera medida -y con implícitas consecuencias penales- exigió al interesado en la notificación afirmar «bajo la gravedad de juramento (...) que la dirección electrónica o sitio suministrado corresponde al utilizado por la persona a notificar»; además, para evitar posibles discusiones, consagró que ese juramento «se entenderá prestado con la petición» respectiva.

ii). En segundo lugar, requirió la declaración de la parte tendiente a explicar la manera en la que obtuvo o conoció del canal digital designado.

iii). Como si las dos anteriores no resultaran suficientes, impuso al interesado el deber de probar las circunstancias descritas, «particularmente», con las «comunicaciones remitidas a la persona por notificar».

De lo expuesto, no queda duda que las partes tienen la libertad de escoger los canales digitales por los cuales se comunicarán las decisiones adoptadas en la disputa, sea cual sea el medio, siempre que se acrediten los requisitos legales en comento.

Tampoco hay vacilación al indicar que esa elección, al menos en la etapa inicial del proceso, compete al demandante quien debe demostrar la idoneidad del medio escogido, sin perjuicio de que se modifique en el curso del proceso, conforme lo permiten los numerales 5° de los artículos 78 y 96 del Código General del Proceso y el canon 3° de la Ley 2213 de 2022.

Para la satisfacción de esa carga demostrativa, el legislador no dispuso solemnidad alguna, razón por la que se cumple mediante cualquiera de los medios de prueba enlistados en el canon 165 del Código General del proceso, incluidos, por supuesto, «cualesquiera otros medios que

sean útiles para la formación del convencimiento del juez». Sobre el particular, esta Sala ha predicado de forma unánime que:

(...) 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. (Sentencia de 3 de junio de 2020, radicado n.º 11001-02-03-000-2020-01025-00).

(...)

En ese orden, como quiera que la ley no dispone que la prueba del acuse de recibo deba ser aportada por el demandante, bien puede inferirse que se trata de una actividad que también puede cumplir el demandado en los casos en que considere que no tuvo oportuno acceso a la comunicación remitida. Justamente es a él a quien le interesa demostrar la falta de acceso al mensaje con el fin de que no se entienda iniciado el cómputo del término otorgado.

Es en el trámite de la eventual nulidad -y no la etapa inicial del litigio- donde se abre el sendero para que se debata la efectividad o no del enteramiento y, sobre todo, del hito en el que empiezan a correr los términos derivados de la providencia a notificar. Es en ese escenario en el que cobran real importancia las pruebas que las partes aporten para demostrar la recepción, o no, de la misiva remitida por el demandante."

3. Partiendo de la claridad que brinda la norma y la doctrina del órgano de cierre civil, en posición además refrendada en otras providencias, entre ellas en la sentencia STC4204-2023, se dirige la mirada al trámite de notificación discutido. Con tal cometido se constata en el expediente electrónico que, con la demanda, la sociedad ejecutante suministró como dirección electrónica del demandado²: gersonsaenz1904@gmail.com y para acreditar que le pertenece a aquel, tal extremo aportó un documento suscrito por el deudor denominado "Formato De Vinculación Para Productos De Riesgo"³, en el cual se encuentra relacionado el correo electrónico referido, documento que no fue tachado de falso ni desconocido por el ejecutado.

En línea con lo anterior, el plenario devela la constancia de notificación que surtió la entidad financiera al demandado en la mentada dirección electrónica: (gersonsaenz1904@gmail.com), junto con los anexos correspondientes, la cual, según certificación electrónica emanada de la empresa "DOMINA", cuenta con acuse de recibo⁴. Se repara que ninguna probanza de orden técnico se presentó ni solicitó con miras a horadar la veracidad de dicho acuse de recibo.

4. Así las cosas, si bien el apelante se duele de que su mandante no fue debidamente notificado, asegurando que la demanda y sus anexos debían enviarse a la dirección electrónica: gersonsaenz49@gmail.com, a la cual la entidad financiera demandante le remite información de sus productos financieros, y que a la que se envió se trata de un correo al que no tiene acceso, ello no le resta validez y eficacia a la notificación surtida.

Como se indicó en precedencia, la dirección electrónica que este extremo procesal plasmó en el citado documento es aquella a la cual la ejecutante le dirigió la notificación, aportando la prueba documental pertinente con arreglo a lo previsto en el artículo 8º de la ley 2213/22. Y se trata precisamente de la libertad probatoria a la que hace referencia la Corte, a partir de la cual la *a quo* fundó la denegación de la nulidad.

² Carpeta 1, Archivo 001, Fl. 5 del e.e.

³ Carpeta 1, Archivo 001, Fl. 28 del e.e.

⁴ Carpeta 1, Archivo 020 del e.e.

En este punto debe tenerse en cuenta que el demandado no aportó pruebas que acrediten actualización de sus datos ante la entidad financiera ejecutante, de modo que la anotada en el aludido formato, que se reitera, no desconoció ni tachó de falso, dejara de tener valor para efectos de notificación judicial ante el incumplimiento en sus obligaciones. Por consiguiente, mal puede entenderse estructurada la mala fe, como lo pretende el apelante, únicamente por el envío de comunicaciones del banco a un correo diferente, si precisamente al momento de la ejecución civil la entidad debía aportar la prueba documental que tuviera en su poder, en la que constara el origen de la dirección empleada.

Cabe resaltar que la manifestación según la cual "*en realidad el señor SAENZ MUÑOZ no tiene acceso al Correo Electrónico gersonsaenz1904@gmail.com*", no fue explicada por su abogado, de modo que el juzgado pudiera evaluar las razones por las cuales se produjo tal falta de acceso, o determinar si aquellas son imputables a su propia incuria o a causa extraña; resulta en dicho sentido determinante que no se afirmó que se trate de un correo electrónico creado por persona distinta o alterado por el banco. Tampoco el que se estudia es un proceso penal, en el que opere la duda en favor del procesado; por el contrario, como claramente lo ilustra la Sala de Casación Civil, es carga de quien plantea la nulidad probar la indebida notificación, sin que resulte suficiente -se reitera- decir que no tuvo acceso al correo dejando de explicitar y probar razón o justificación alguna.

5. A lo dicho se agrega, que, como atinadamente lo resolvió la juzgadora de primera instancia, las pruebas de interrogatorio y declaración de parte no tenían por qué ser decretadas de acuerdo al régimen previsto en los artículos 167 y s.s. del CGP, pues el abogado ejecutante no es parte procesal, ni la declaración del propio interesado podía ser fuente de la nulidad, en ausencia de prueba de carácter técnico tendiente a desacreditar el acuse de recibo del mensaje, ni desconocimiento de la dirección electrónica por él suministrada en condición de adquirente de los productos financieros respecto de los cuales se demanda el pago por la vía ejecutiva.

En consecuencia, se confirmará el auto apelado y se impondrá la condena en costas conforme lo establecen los artículos 365, 366 del CGP y el Acuerdo PSAA16-10554 del C. S. de la J.

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI,**

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto No. 2626 proferido el 26 de septiembre de 2023 por el Juzgado Noveno Civil Municipal de Cali.

SEGUNDO: CONDENAR en costas al apelante. Se fija a título de agencias en derecho la suma de un salario mínimo legal mensual vigente de esta anualidad (\$1.300.000), para ser tenida en cuenta en la liquidación a cargo de la primera instancia.

TERCERO: Una vez ejecutoriada la presente providencia, REMITIR el expediente al Juzgado de origen, para el obedecimiento de lo aquí ordenado.

NOTIFÍQUESE
Firma electrónica⁵
RAD: 760014003009-2023-00025-01



Firmado Por:
Carlos Eduardo Arias Correa
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 003
Cali - Valle Del Cauca

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: **1fb3006d22d60aa7161cb6b4979b75966d91414b8243365c5e777ef56f1aa942**

Documento generado en 10/05/2024 03:10:57 PM

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

⁵ Se puede constatar en: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica/ValidarDocumento>