

SEÑOR:

**JUEZ 01 CIVIL DEL CIRCUITO DE ITAGUI
E. S. D.**

PROCESO: EJECUTIVO
**DEMANDANTE: BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTINA
COLOMBIA S.A**
DEMANDADO: ANNY CAROLINA PERALTA DURAN Y OTRO
RADICADO: 05360310300120200015800
ASUNTO: RECURSO DE APELACIÓN

ANGEL ANIBAL MORALES TIRADO; identificado con la cedula de ciudadanía No **1.073.978.050** y portador de la Tarjeta profesional No **T.P. 245.570** del Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de apoderado de la señora **ANNY CAROLINA PERALTA DURAN**, así como consta en el poder aportado al proceso, manifiesto a su despacho que interpongo recurso de apelación en contra de la providencia que decide el incidente de nulidad por indebida notificación, el cual se notifica con estados del día 27 del mes de octubre del 2021, el mismo se sustenta de la siguiente manera:

Para entrar a analizar el caso, es necesario traer colación las manifestaciones de las partes y la razón del despacho para denegar la petición, lo cual se hace a continuación.

MANIFESTACIONES DE LA PARTE DEMANDANTE:

La parte demandante BBVA reprocha los argumentos dados por la incidentista, ya que en su momento consultó en bases de datos y determinó que fuera el correo electrónico **civilmec_ingenieria@hotmail.com** en el que debía adelantarse la diligencia de notificación, que corresponde a la empresa en la cual la demandada funge como representante legal desde la constitución de dicha sociedad, tal como lo refleja el certificado de Cámara de Comercio, siendo esta la manera como se obtuvo dicho correo electrónico, además que en el escrito de solicitud de nulidad, en momento alguno se menciona que la demandada no conoció el mensaje de datos, sino que se limita a realizar conjeturas sin soportes al respecto.

RATIO DECIDENDI DEL DESPACHO

De lo verificado en la actuación se tiene que mediante auto del dos de octubre de 2020 se libró mandamiento de pago a favor del Banco Bilbao Vizcaya Argentaria Colombia SA, contra los señores **GUILLERMO PAVA PULIDO Y ANNY CAROLINA PERALTA DURÁN**. Posteriormente la parte demandante allegó constancia de remisión de correo electrónico, con el que notificó dicha providencia a las 7 Código: F-ITA-G-09 Versión: 03 7 partes, constatándose a folios 5 y siguientes del anexo 7 del expediente virtual, según certificación de la empresa de mensajería Andes SCD: “Certifica que ha realizado el servicio de envío de la notificación electrónica, a través de su sistema de registro de ciclo de comunicación Emisor-Receptor.”. Correspondiendo el emisor **aperez@litigiovirtual.com**, frente a “**civilmec_ingeniería@hotmail.com**, señora **ANNY CAROLINA PERALTA DURÁN**”. Allí mismo se hace constar igualmente que el destinatario abrió la

notificación el 20 de noviembre de 2020 a las 7:20 AM; mensaje en el que se observa como anexos o datos adjuntos “demanda ejecutiva hipotecaria” y “auto libra mandamiento”. Por lo tanto, este Juzgado en providencia del 25 de enero de 2021 tuvo como debidamente notificada a la citada señora **ANNY CAROLINA PERALTA DURÁN**.

En este orden de ideas, atendiendo los alegatos de la parte incidentista, el Despacho de una vez señala que los mismos no serán acogidos, pues es evidente tal como lo indica la entidad ejecutante, el correo electrónico de la sociedad en mención en la que funge como representante legal la señora **ANNY CAROLINA** desde su constitución fue el usado para notificar el mandamiento de pago, no teniendo peso alguno para este Juzgado de que al corresponder la dirección electrónica a la citada sociedad, no por ello puede ser tenida como no efectiva la notificación, pues la demandada señora **ANNY CAROLINA** además de ser representante legal de la misma en el interrogatorio de parte manifestó que en ningún momento se ha separado de sus funciones y ha teniendo contacto todo el tiempo con personal de dicha empresa, no siendo coherente por ello la posibilidad de que algún empleado de la sociedad no le haya 8 Código: F-ITA-G-09 Versión: 03 8 informado la recepción del mensaje, aspecto este el cual quedó huérfano de prueba. Téngase en cuenta que, si bien alega la demandada **ANNY CAROLINA**, que el correo electrónico en que fue notificada del mandamiento de pago corresponde al de la sociedad que representa, se reitera, ésta no se ha separado de sus funciones, además ha tenido contacto permanente con personal de la empresa según informó al Juzgado. Si bien la señora **ANNY** en dicho interrogatorio esbozó una serie de circunstancias personales, como su estado de salud, entre otras, con el propósito de generar convicción frente a la posibilidad de no enterarse de la notificación -adicional a lo anterior- fue clara en el sentido de manifestar que tiene permanente contacto desde su dispositivo móvil con su correo personal, circunstancia que demuestra la no imposibilidad que alegó, por razones de salud, respecto al conocimiento que debió tener de la notificación del mandamiento de pago a través del correo electrónico de la sociedad que representa. En otras palabras, según se desprende del mismo dicho de la demandada **ANNY CAROLINA**, son evidentes las contradicciones en que incurre al informar al juzgado que por su estado de salud estaba al margen de los asuntos objeto del presente litigio, cuando nunca se ha separado de sus funciones como representante legal de **CIVILMEC INGENIEROS SAS**, y siempre, además del contacto que tiene con el personal de dicha sociedad por asuntos relacionados con sus funciones, ha tenido acceso permanente a través de su dispositivo móvil al correo electrónico personal; de ello se desprende que no existe ni ha existido ninguna razón por la cual no estuviere enterada de la notificación del mandamiento de pago a través del correo de la empresa que representa. Así las cosas, si se tiene en cuenta que el correo electrónico `civilmec_ingenieria@hotmail.com`, corresponde con el de la sociedad en la cual funge como representante legal la señora **ANNY CAROLINA**, además de que no se observa ninguna circunstancia que haga pensar que para la época en que fue llevada a cabo la citada notificación, ésta estuviera al margen de su roll en **CIVILMEC INGENIEROS SAS**, se denegará la solicitud de nulidad deprecada, pues los argumentos expuestos para fundamentar la presente 9 Código: F-ITA-G-09 Versión: 03 9 solicitud carecen de coherencia y de toda lógica, siendo evidente que las circunstancias expuestas por la propia incidentista llevan a deducir el conocimiento que tuvo del mandamiento de pago notificado en su oportunidad. Por lo tanto, al ajustarse la notificación a las normas anotadas, a la luz del precedente judicial antes expuesto, se denegará la solicitud de nulidad procesal que hace la demandada señora **ANNY CAROLINA PERALTA DURÁN**. En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Oralidad de Itagüí.

A CONTINUACIÓN, ESBOZAMOS LOS ARGUMENTOS JURÍDICOS Y CONSTITUCIONALES A LA OPOSICIÓN FRENTE A LA DECISIÓN DEL DESPACHO

ARGUMENTACIÓN JURÍDICA

ARTICULO 291 CGP numeral 2 exige de manera imperativa “las personas jurídicas de derecho privado y los comerciantes inscritos en el registro mercantil deberán registrar en la cámara de comercio o en la oficina de registro correspondientes” una dirección física o electrónica “donde recibirá notificaciones judiciales”, regla que también aplica a personas naturales que hayan suministrado al juez su dirección de correo electrónico.

En igual sentido lo establecido en el **ARTICULO 612 DEL CGP**, donde la vinculación de las personas particulares al proceso administrativo es posible a través de dirección de correo electrónica suministrada por ellos, para recibir notificaciones judiciales

JUSTIFICACIÓN CONSTITUCIONAL

El suministro de dirección electrónica por parte de la persona que debe recibir la notificación, también se justifica por que el correo hace parte de aquellos derechos personalísimos regulados por el artículo 15 de la constitución política, el cual no puede soslayarse sin la autorización del titular del derecho. Esa es la razón por la cual, la misma norma procesal **ARTICULO 291 Y 612 DEL CGP**, debe haberse suministrado por parte de quien hace parte en el proceso.

Si en una actuación judicial, el demandante o interesado en la notificación suministra un correo electrónico que no haga parte del registro mercantil con el fin de notificaciones judiciales, que no ha sido convenido en acuerdo negocial con dicho fin y no se ha suministrado al juez para ese propósito, no puede considerarse como dirección de notificación.

Admitirse que el correo lo suministre una persona diferente a su titular, constituye una intromisión al derecho de la intimidad, puesto que el correo corresponde al fuero íntimo de la persona, el cual no puede ser soslayado sin autorización

EN CUANTO A LA REGULACIÓN DE LA PRIVACIDAD DE LOS CORREOS EMPRESARIALES TENEMOS QUE:

Con el transcurrir del tiempo se han desarrollado diferentes estándares relacionados y que van en pro de la seguridad de la información indiferente al tamaño o enfoque en el que se desempeñen las empresas y organizaciones. ISO 27001: ISO 27001 es una norma internacional emitida por la Organización Internacional de Normalización (ISO) y describe cómo gestionar la seguridad de la información en una empresa.

La revisión más reciente de esta norma fue publicada en 2013 y ahora su nombre completo es ISO/IEC 27001:2013. La primera revisión se publicó en 2005 y fue desarrollada con base a la norma británica BS 7799-2. ISO 27002: La norma ISO 27002 fue publicada originalmente como un cambio de nombre de la norma ISO 17799, la cual se basaba en un documento publicado por el gobierno del Reino Unido, que se convirtió en estándar en 1995. Fue en el 2000 cuando se publicó por primera vez como ISO 17799, y en 2005 aparece una nueva versión, junto con la publicación de la norma ISO 27001. Dentro de ISO/IEC 27002 se extiende la información de los

renovados anexos de ISO/IEC 27001- 2013, donde básicamente se describen los dominios de control y los mecanismos de control, que pueden ser implementados

dentro de una organización, siguiendo las directrices de ISO 27001. ITIL: Desarrollada a finales de 1980, la Biblioteca de Infraestructura de Tecnologías de la Información (ITIL®) se ha convertido en el estándar mundial de facto en la Gestión de Servicios Informáticos. Iniciado como una guía para el gobierno de UK, la estructura base ha demostrado ser útil para las organizaciones en todos los sectores a través de su adopción por innumerables compañías como base para consulta, educación y soporte de herramientas de software. Hoy, ITIL® es conocido y utilizado mundialmente.

EXIGENCIA DEL MANEJO DE CORREO INSTITUCIONAL OTORGADO POR LA EMPRESA A SUS EMPLEADOS AL MOMENTO DE INGRESAR A LABORAR PARA CIVILMEC.

Las cuentas de correo institucional son creadas para el uso exclusivo de las funciones propias del usuario correspondientes a la empresa, por lo tanto, el usuario debe hacer uso de este servicio implementando criterios de racionalidad, respeto, responsabilidad, integridad y seguridad de la información.

Según lo establecido en la Ley 524 de 1999, los mensajes de correo electrónico revisten la misma fuerza probatoria que tienen los documentos físicos.

El correo electrónico institucional es una herramienta de trabajo, de uso exclusivamente laboral y académico, por tanto, la información contenida en estos es de propiedad de la de la empresa. En esa medida, la empresa CIVILMEC, no se hace responsable de la información de carácter personal que los usuarios almacenen en las cuentas institucionales.

La EMPRESA CIVILMEC, exige hacer caso omiso a los links o correos que vengan agregados en el cuerpo del correo de cuentas externas que no sean dirigidas a asuntos de la empresa, por lo tanto, se aconseja digitar directamente la página que deseen consultar en el navegador del equipo.

EN CUANTO A LA NOTIFICACIÓN POR MEDIO ELECTRÓNICOS O FÍSICA DE PROCESOS JUDICIALES AL LUGAR DE TRABAJO DEL DEMANDADO TENEMOS:

¿ES POSIBLE NOTIFICAR UN DEMANDADO A SU LUGAR DE TRABAJO?

es un interrogante que hemos venido manejando en las demandas y en la práctica y cuando no se tiene dirección de residencia del demandado es válido tal notificación, Sin embargo, es posible que a pesar de ello la notificación no haya llegado a conocimiento de su destinatario. ¿Sería válida la notificación en este caso? existe una **presunción iuris tantum** (es decir, que **admite prueba en contrario**), de que la notificación llegó a conocimiento del interesado.

Es la situación que estamos viviendo en el caso en concreto, pues el correo al que notifican a mi mandante es un correo de carácter de notificación empresarial y aunque mi mandante admite ser la representante legal de la empresa y a pesar de estar con padecimientos médicos a seguido a cargo de la empresa, pero solo en funciones limitadas, además también la misma manifiesta que por políticas de la empresa los correos que lleguen a los correos instruccionales deben ser ignorado y borrado sin darle tramite, pues esta situación la tiene de presente todos los empleado de la empresa

al entrar a laborar a la misma pues así se les hace saber, como ya se manifestó anteriormente.

ARGUMENTACIÓN EN CONTRA DE LA RATIO DECIDENDI DEL DESPACHO.

Cuando el despacho hace la evaluación del testimonio de mi mandante lo hace, desde un solo punto de vista, si bien es cierto que mi mandante a pesar de su incapacidad médica, aun continua ejerciendo la función de representante legal de la empresa, que durante el proceso de notificación de la demanda en su contra, también es cierto que se deja claro ante el interrogatorio que la misma manifiesta que la empresa a ella le entrega un correo institucional diferente al de notificación judicial de la empresa CIVILMEC INGENIERÍA S.A.S que ella no tiene acceso a dicho correo, además tenemos que bajo las políticas de la empresa al contratar los empleados tenemos que hay prohibición de obtener en los correos institucionales, correos que sea de índole personal si importar su trascendencia, ya que son correos empresariales y dedicado única y exclusivamente para asuntos de la empresa, que lo que no sea así debe ser eliminado sin dar conocimiento alguno al empleado ya que el sabe, de forma clara y precisa que, es un correo empresarial y que debe ser utilizado para ello.

Tenemos así dos aspectos fundaméntales para tener en cuenta en la situación alegada:

1. Que el correo civilmec_ingeniería@hotmail.com, no pertenece a la demanda **ANNY CAROLINA PERALTA**, que el mismo es de índole de notificaciones judiciales de la empresa CIVILMEC INGENIERÍA S.A.S, así queda probado con el certificado de existencia y representación legal aportado en la demanda, que dicho correo no es de manejo del área de la representación legal y que además hay políticas internas de la empresa que prohíbe utilizar el correo como medio de notificación personal y que bajo estos parámetros se ordena borrar cualquier situación que no este relacionada con actuaciones de la empresa.
2. El correo personal de la señora **ANNY CAROLINA PERALTA** es; anny81p@hotmail.com, así como se le manifestó al juzgado en el incidente, además de manifestarle, se le probó con pantallazos que el mismo es el correo de dominio personal de mi mandante, no de ahora, sino de hace muchos años.

Con la anterior se puede deducir una duda razonable y así como lo establece la norma; consiste en que para que se condene a una persona la prueba debe ofrecer la certeza sobre los hechos materia de la acusación, se trata de una concesión que se da cuando la lógica de los argumentos y pruebas no son contundentes para realizar un dictamen certero.

EXAMINANDO LAS DUDAS TRAEMOS A COLACIÓN LAS SIGUIENTES

1. En el interrogatorio se logra probar que mi mandante nunca aportó el correo civilmec_ingeniería@hotmail.com, ante la entidad bancaria como medio de notificación.
2. Que hay la existencia de un correo y número de teléfono personal de mi mandante siendo el correo personal el ya relacionado.
3. Que mi mandante aportó a la entidad bancaria su dirección física en la cual autorizo notificar y que además es la misma dirección del inmueble con la hipoteca y en el mismo sentido el número de celular de contacto, el cual a la fecha sigue siendo el mismo.

que nunca existió certeza de que el correo civilmec_ingeniería@hotmail.com, fuera del dominio personal de la demandada **ANNY CAROLINA PERALTA**, pues es de conocimiento que el mismo es de una razón social y que en el certificado de cámara y comercio aparece inscrito como correo de notificación de la empresa, dejando así un vacío en la ejecución plena del decreto 806 del 2020, en cuanto a la notificación concierne, por lo que acudiendo a la remisión normativa y a la lógica jurídica, se debió acudir a la norma general, es decir al código general del proceso, la cual establece en su artículo 291 y siguientes.

5. Que, aunque se aporte notificación exitosa al correo civilmec_ingeniería@hotmail.com, el mismo es de carácter empresarial y no se tiene la certeza de que ella fue quien lo abrió o si lo recibió.
6. Del trámite en el juzgado, se logra observar que, no se le da trámite ni a la notificación por aviso, ni mucho menos al emplazamiento, ni en los términos del código general del proceso ni en los términos del decreto 806 del 2020, situación que es prueba de la violación del debido proceso, al juzgado decretar como debidamente notificados los demandados.
7. De acuerdo con el decreto 806, artículo 08 inciso 2 “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.” Esta situación no fue cumplida por la parte demandante, pues si bien aporta una cámara de comercio, no aporta como obtuvo tal información y mucho menos afirma que dicho correo sea del dominio de la demanda situación que genera un grado de duda razonable altamente notable.
8. Mediante auto interlocutorio número 336 del 09 de febrero del 2021, se presume por parte del despacho, que mi mandante guardo silencio y que la misma fue debidamente notificada, situación que es reprochable, ya que si la misma se está realizando bajo una presunción que guardo silencio, se debió ser precavido y en busca de evitar una nulidad, se debió emplazar de acuerdo a la norma y nombra un curador que garantiza la defensa mínima de los derechos de la demandada, situación que no se refleja en el proceso actuación alguna que se haya realizado, vulnerando así el debido proceso.
9. Se tiene un aspecto especial de mala fe por parte de la entidad bancaria, al tener a ciegas mi mandante, teniendo a la misma en engaños, en tramites de refinanciación y por otro lado llevando el proceso ejecutivo en silencio, sin realizar la notificación a mi mandante.
10. Se tiene los demandados son pareja, pero que son dos personas naturales independientes, y que de dicha forma toman el préstamo hipotecario, por ende, se debió garantizar la notificación de cada uno de ellos por separados, sin tener en cuenta los lazos que los une, así sean comerciales o familiares y/o de afinidad.

PRUEBAS

PRUEBAS OBJETO DE LAS PRUEBAS: Las pruebas que a continuación se solicitan en la presente demanda son pertinentes, conducentes y útiles puesto que con las mismas se pretende demostrar el carácter cierto de los hechos, respecto de

situaciones tales como la falta del juramento de donde se sacó la información para notificar a mi mandante pues, el simple hecho de decir que se aportó una cámara de comercio donde mi mandante es gerente, pero quien le dio ese dato, y demás situaciones que se aducen en los hechos y que son susceptibles de confirmación y corroboración mediante las pruebas documentales presentadas en debida forma en el proceso, que darán razón probatoria. Solicito se tengan como tal las siguientes

1. Solicito a su despacho que todos los documentos aportados sean tenidos como pruebas.
2. De considerar el honorable tribunal de Antioquia, solicito se llame a interrogatorio a mi mandante.
3. Los audios del expediente, cuaderno principal y del incidente.

Solicito se oficie a la entidad demandante, con el fin de que la misma aporte el formulario diligenciado por mi mandante al momento de adquirir el préstamo, y demás inflación documentos apartado en la entidad con referencia el préstamo hipotecario objeto del proceso ejecutivo.

PETICIÓN

Teniendo en cuenta los argumentos presentados de forma muy comedida solicito a su despacho los siguiente:

1. Se admita el presente recurso de apelación del auto Interlocutorio No. 2186, emitido por el juzgado segundo civil del circuito de Itagüí Antioquia.
2. Se proceda por el despacho a dar trámite a mismo en los términos de la ley vigente y por ende se envíe al superior jerárquico.

Estando el expediente en manos del superior jerárquico, de forma muy comedida solicito que

1. Se admita el presente recurso de apelación en contra del auto Interlocutorio No. 2186, emitido por el juzgado segundo civil del circuito de Itagüí Antioquia, por medio del cual se niega la solicitud de nulidad procesal propuesta por la señora **ANNY CAROLINA PERALTA DURÁN**, parte demandada, por las razones expuestas.
2. Se revoque por usted en calidad de superior jerárquico, del auto Interlocutorio No. 2186, emitido por el juzgado segundo civil del circuito de Itagüí Antioquia, por medio del cual se niega la solicitud de nulidad procesal propuesta por la señora **ANNY CAROLINA PERALTA DURÁN**, parte demandada, por las razones expuestas.
3. Consecuencialmente se conceda el incidente de nulidad.
4. Que consecuentemente se decrete la nulidad de todas las actuaciones realizadas en el proceso a partir de la admisión de la demanda, dada la falta de oportunidad para actuar tanto en el cuaderno principal como el de las medidas, desde el punto de partida de la nulidad.
5. Que consecuentemente se ordene notificar en debida forma el auto que decreta el mandamiento de pago para ejercer mi mandante y demás partes en el proceso la

debió defenderse comenzando por los tres días posteriores para la interposición de los recursos de ley concernientes al mandamiento de pago y auto admisorio.

FUNDAMENTOS DE DERECHO DEL RECURSO DE APELACIÓN

El artículo 320 del Código General del Proceso –CGP– establece que: “El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión”, por tanto, con la entrada en vigor de esta norma muchos jueces, y abogados litigantes se han visto en serios enredos jurídicos. El propósito del legislador al formular la siguiente salvedad: “únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante” ha sido, en parte, contribuir a que se aplique el principio de celeridad en los trámites procesales, ya que el superior solo examinará y decidirá en lo relativo a lo señalado por el apelante.

Para que el recurso de apelación sea concedido por el juez de primera instancia, los reparos concretos deben hacerse:

a) si el recurso es presentado contra una sentencia o auto proferido en audiencia, justo después de pronunciado el sentido del fallo o resuelve, el apelante debe indicar de manera verbal que interpone el recurso y, acto seguido, manifestar los reparos concretos hechos a la providencia; con fundamento en esto el juez dispondrá si lo concede o no. En audiencia, después de concedido el recurso, el apelante podrá agregar otros argumentos en aras de sustentar de inmediato el recurso de apelación, pero es preciso aclarar que quien decidirá el recurso será el juez de segunda instancia. Para llevar a cabo dicho dictamen, después de concedida y sustentada la apelación, el juez de primera instancia procederá a remitir el expediente o las piezas procesales pertinentes al superior, de acuerdo con las que este decidirá sobre las cuestiones apeladas.

b) si el recurso de apelación es contra uno de los autos taxativamente señalados por el artículo 321, deberá interponerse dentro de los tres días siguientes a la notificación por estado de dicha providencia, es decir, dentro del término de la ejecutoria. De igual manera, en esta situación deben manifestarse los reparos concretos que se le hacen a la providencia.

Código General del Proceso Artículo 321. Procedencia

Son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad.

También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia:

1. El que rechace la demanda, su reforma o la contestación a cualquiera de ellas.
2. El que niegue la intervención de sucesores procesales o de terceros
3. El que niegue el decreto o la práctica de pruebas.
4. El que niegue total o parcialmente el mandamiento de pago y el que rechace de plano las excepciones de mérito en el proceso ejecutivo.
5. El que rechace de plano un incidente y el que lo resuelva.
6. El que niegue el trámite de una nulidad procesal y el que la resuelva.
7. El que por cualquier causa le ponga fin al proceso.



8. El que resuelva sobre una medida cautelar, o fije el monto de la caución para decretarla, impedirarla o levantarla.

9. El que resuelva sobre la oposición a la entrega de bienes, y el que la rechace de plano.

10. Los demás expresamente señalados en este código

Del Señor Juez

Atentamente

ANGEL ANIBAL MORALES TIRADO

C.C. 1.017.131.459

T.P. 245.570 del C. S. de la J