

DRA.

GLADYS VILLARREAL CARREÑO

JUEZ SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE POPAYÁN.

E. S. D.

REF. **RECURSO REPOSICION, EN SUBSIDIO APELACION.**

Proceso: **RESOLUCIÓN DE CONTRATO POR INCUMPLIMIENTO.**

Demandante: **MARÍA ESNEDA VELASCO DE GONZALEZ**

Demandado: **ASOGUARDAS POPAYAN.**

RAD. **2021-00289-00**

VICTOR HUGO MANZANO MERA, mayor y vecino de Popayán, identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma obrando en mi condición de apoderado de la parte demandante, comedidamente me dirijo a usted con el fin de interponer recurso de reposición contra el auto de fecha 7 de febrero del 2022.

PETICION

1. Solicito, Señor Juez, revocar el auto interlocutorio No. 211 de fecha siete (7) de febrero de dos mil veintidós (2022), mediante el cual se requirió a la parte activa del litigio para que para que en el término de TREINTA DIAS **(30) días** siguientes a la notificación de dicho auto, proceda a suministrar otra dirección física o electrónica de la persona jurídica Asociación de Guardas de Seguridad Asoguardas Popayán, e indique su actual representante legal y aporte la prueba correspondiente, so pena de dar por terminado el proceso por Desistimiento Tácito, de conformidad con el artículo 317 del C.G.P.
2. En consecuencia, de lo anterior tener debidamente notificado al demandado ASOGUARDAS y cumplidos los términos de traslado de la demanda, y a su vez fijar fecha para la audiencia inicial que trata el art. 372 del CGP.

PETICION SUBSIDIARIA

En subsidio de las peticiones principales, de no ser resuelto positivamente el recurso de reposición por su honorable despacho solicito se conceda Recurso de Apelación con base en los mismos argumentos del presente.

SUSTENTACION DEL RECURSO

Constituyen argumentos que sustentan este recurso, los siguientes:

1. RECUENTO PROCESAL:

Primero: Mediante auto interlocutorio No. 945 del nueve (09) de junio de dos mil veintiuno (2021) se inadmitió por su despacho la demanda bajo el siguiente argumento: *“Deberá allegar la prueba **de confirmación del recibo del correo electrónico de la notificación de la demanda al demandado ASOGUARDAS POPAYÁN (artículo 6 y del Decreto 806 de 2020)**” **negrillas del suscrito.*** Falencia que se subsanó con memorial de fecha diez (10) de junio del año dos mil veintiuno (2021) donde se aportó constancia de envío y certificación de entrega emitida por la plataforma digital E-ENTREGA, sistema de correo electrónico certificado de SERVIENTREGA.

Valga aclarar su señoría que EN EL AUTO QUE INADMITÓ LA DEMANDA solo fue resaltada como falencia de la que adolecía la demanda el certificar el acuse de recibo del envío de la demanda inicial al demandado, sin ninguna otra observación ni yerro aducido por su despacho.

Segundo: La demanda de referencia fue admitida el dieciséis de junio de dos mil veintiuno mediante AUTO Interlocutorio No. 939. Y en dicha providencia se ordenó entre otros: **“SEGUNDO: NOTIFICAR el contenido del auto de la admisión de la demanda a la parte demandada en la forma establecida el inciso 4° del artículo 6° del decreto 803 de 2020 y dese traslado por el término de veinte (20) días de conformidad con lo establecido por el artículo 369 del Código General del Proceso contados a partir del día siguiente al de la notificación, para que conteste la demanda y pida las pruebas que estime convenientes, para lo cual se les remira copia de la admisión de la demanda y sus anexos presentados con tal fin.”**

Téngase también en cuenta que en el auto que admitió la demanda al tenor de las disposiciones contenidas en el decreto 806 del 2020 y por ajustarse a derecho, su despacho ordena y autoriza la notificación personal y traslado al demandado en los términos del citado decreto 806 y que dicho término a la luz de las disposiciones procesales contenidas en el art. 369 del CGP. Como bien lo manifestó su despacho es de 20 días contados a partir del día siguiente que se haya surtido la notificación personal al demandado.

Tercero: Se surtió el trámite de notificación personal y traslado de la demanda, de acuerdo con las disposiciones de su despacho y acorde a lo dispuesto en el decreto 806 del 2020 en concordancia con la sentencia C-420 de 2020.

La comunicación con la demanda y sus anexos fue enviada a la demandada el día 19 de junio del 2021, misma fecha en la que se recibió certificación de acuse de recibido mediante certificación de correo electrónico certificado por la empresa SERVIENTREGA por la plataforma digital E-Entrega. De dicha comunicación y certificación de entrega se envió copia con el respectivo memorial a su despacho el día 21 de junio de 2021.

Cuarto: El término de traslado de acuerdo a las disposiciones del Código General del Proceso, como la notificación personal que se surtió transcurridos dos días después de entregado el correo electrónico a la dirección del demandado, dichos términos vencieron el día 22 de julio del 2021, sin que a la fecha de vencimiento del ya mencionado término de traslado el demandado se pronunciara sobre la demanda y diera contestación de acuerdo a como él lo considerara pertinente.

2. No es concebible en modo alguno la lógica que pretende argumentar su despacho cuando manifiesta en el auto recurrido: **“por cuanto que ha transcurrido aproximadamente siete meses sin que la Asociación conteste la demanda” NEGRILLAS DEL SUSCRITO.** dicha aseveración raya con cualquier postulado de lealtad procesal, debido proceso, celeridad, transparencia y derecho a la igualdad de las partes en el proceso judicial, toda vez que se desprende de dicha aseveración que su despacho dispone prolongar en el tiempo sin causa ni motivo o razón justa un término que a las voces del estatuto procesal general ya están surtidas y vencieron conforme al trámite que se ha impartido al proceso, de otra parte tampoco dispone la ley ni sustancial, ni procesal ni por vía de mandato jurisprudencial que el demandado tenga que contestar de manera obligatoria la demanda para poder trabar la litis y dar continuidad al

proceso, por el contrario lo único que dispone de manera expresa y taxativa el código general del proceso es que se haya notificado personalmente al demandado para entender trabada la litis y poder continuar con la consecución del proceso sea cual sea su naturaleza declarativo o ejecutivo, tan es así que el legislador previó una situación fáctica jurídica y procesal posible de que en algunos casos el demandado no diera contestación a la demanda como lo es el ART. 97 del código general del proceso que reza: **“Falta de contestación o contestación deficiente de la demanda.** *La falta de contestación de la demanda o de pronunciamiento expreso sobre los hechos y pretensiones de ella, o las afirmaciones o negaciones contrarias a la realidad, harán presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda, salvo que la ley le atribuya otro efecto. (...)*”. Claramente y como ya se dijo, dispone el estatuto procesal general esta situación y por ende no constituye un impedimento u obstáculo para que el litigio continúe con su curso normal. Pues bien, habiéndose surtido los tramites anteriores, y las citadas etapas procesales al margen de lo que impera por virtud del Código General del Proceso y el decreto 806 del 2020 en concordancia con la sentencia C-420 del 2020, dentro del proceso de la referencia no queda más que fijar fecha de audiencia inicial que trata el Art. 372 del CGP. Recuérdese su señoría los presupuestos procesales para fijar fecha de la audiencia inicial que trata el art. 372 del CGP que en su numeral 1 dispone: **“OPORTUNIDAD:** *El juez señalará fecha y hora para la audiencia **una vez vencido el termino de traslado de la demanda,** de la reconvencción, del llamamiento en garantía o de las excepciones de mérito, o resueltas las excepciones previas que debieran decidirse antes de la audiencia, o resuelta la notificación, citación o traslado que el juez ordene al resolver dichas excepciones, según el caso.(...)” **negrillas del suscrito.** En el entendido del numeral citado, ya se han agotado las etapas necesarias como dispone la norma procesal en cuanto a notificaciones, traslados y demás, y no es dable de ningún modo que el despacho de conocimiento pretenda prolongar injustificadamente los términos en el tiempo, recuérdese que no puede el operador judicial convertirse en creador derecho ya que como bien impera el art. 230 superior: **“art. 230:** *“Los jueces, en sus providencias, **sólo están sometidos al imperio de la ley.** La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial.”* **(negrillas del suscrito).** Pues bien, tanto la ley procesal como la jurisprudencia que impera en los procesos civiles se han cumplido por el suscrito apoderado de la parte actora, quien ha cumplido a cabalidad las ordenes impartidas por su despacho y contenidas en la ley para dar trámite y continuidad al proceso.*

1. De otra parte, es ilógico el argumento de su despacho cuando manifiesta: *“de la revisión de la constancia de notificación de la admisión de la demanda al correo electrónico murielv01@hotmail.com, se verifica que aquel no ha sido abierto, situaciones todas que impiden tener por notificada a la parte demandada”* tal argumento también se torna a todas luces ilógica y totalmente contrario a derecho, pues en principio el decreto 806 del 2020 en el inciso 4 de su art. 8 manifiesta: *“Para los fines de esta norma se podrán implementar o utilizar sistemas de confirmación del recibo de los correos electrónicos o mensajes de datos”* dicho inciso fue complementado por la sentencia **C-420 del 2020** toda vez que la H. Corte Constitucional en citada providencia manifiesta: **“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 (...) **negrillas del suscrito**. Es lo suficiente clara la norma en concordancia con el control de constitucionalidad hecho por la H. Corte Constitucional, por ende se colige que la notificación y traslado de la demanda de la referencia se han realizado en legal y debida forma sin que pueda su despacho alegar vulneración de los derechos del demandado, pues como bien lo manifiesta el decreto legislativo 806 y la C-420 del 2020, recae en cabeza de la parte que se pudiere llegar a considerar afectada con la notificación, el alegar dicha situación mediante solicitud o incidente de nulidad. Dentro del marco de la legalidad se aportó la dirección de correo electrónico del demandado manifestando bajo la gravedad de juramento de donde se obtuvo dicha dirección electrónica, manifestación que reposa en el escrito de demanda inicial junto con la respectiva evidencia de donde y como se obtuvo. Conforme a lo anterior y lo expuesto en los numerales que anteceden, la notificación personal se surtió en debida y legal forma acorde con la norma legislativa del 2020, del mismo modo el suscrito ha utilizado la plataforma E-Entrega servicio de correo electrónico de SERVIENTREGA para certificar la entrega de la notificación realizada al demandado, certificando en igual sentido el acuse de recibo de dichos mensajes de datos. Valga aclarar su señoría que de acuerdo con las disposiciones legales vigentes NO SE HACE NECESARIO certificar que el destinatario del mensaje o demandado en este caso haya abierto la notificación o la haya leído.

En el certificado de entrega del mensaje de datos enviado al demandado con los respectivos anexos consta tanto la entrega del mensaje como el acuse de recibo del mismo, aclarando y recordando que la norma citada del decreto 806 del 2020 en concordancia con la sentencia C420 del 2020 no exige que el destinatario haya abierto la notificación sino tan solo que se certifique el acuse de recibo es decir la constancia de entrega del mensaje de datos, pues una simple analogía con la entrega y certificación de manera física como se acostumbra con la aplicación de los art. 290 y 291 del CGP, nos permite inferir de manera lógica y razonable que la empresa de mensajería no puede dar fe y certificación de que el destinatario haya abierto o leído la notificación entregada; al respecto en reciente providencia de la **H. Corte Suprema de Justicia STC10417 de 2021** manifestó: **“En relación con el tema esta Corporación sostuvo: «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 misma providencia manifestó también: (...) Precisamente, en un asunto de contornos similares al presente en el cual el iniciador no recibió acuse de recibo de un correo electrónico enviado como medio de notificación de una providencia judicial, esta Corporación señaló: **“...sólo bastaba verificar la fecha en que se hizo ese enteramiento, y en el caso examinado quedó claro que tuvo lugar el 11 de octubre de 2019, pues según la constancia expedida por el servidor de correo electrónico, «se**

completó la entrega a estos destinatarios o grupos, pero el servidor de destino no envió información de notificación de entrega» (fl. 75, cd. 1), lo que significa que el mensaje se remitió satisfactoriamente y dependía del destinatario activar su correo, abrir y leer lo allí remitido.» Finaliza de manera acertada la H. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA con la siguiente conclusión: “Bajo el anterior entendimiento, la decisión confutada no revela arbitrariedad ni desmesura que conlleve amenaza o vulneración a las garantías esenciales invocadas, sino que obedece a un criterio jurídicamente razonable, en tanto se ciñe a la situación fáctica suficientemente soportada en los documentos allegados y se ajusta a la interpretación de la normativa y a la jurisprudencia especializada aplicable, desvirtuando así el asidero jurídico del resguardo invocado”.

Se tiene entonces conforme a lo expuesto y argumentado por el suscrito que a la fecha del presente memorial se han surtido las etapas procesales esgrimidas en legal y debida forma sin saltarse ninguna norma ni disposición legal al respecto, no puede entonces el juzgador de conocimiento bajo ese tenue argumento sin respaldo jurídico y legal prolongar y dilatar el proceso judicial en amparo de un sustento sin bases legales sólidas y vigentes que como bien se dijo lo que haría en este caso de persistir la renuencia del jugador es crear derecho y legislar en el caso en concreto lo que a todas luces es equivoco y desproporcionado, sin resaltar que a todas luces sería trasgresor de derechos fundamentales de la parte actora del presente litigio.

Es de tener en cuenta su señoría que no se puede dejar en el limbo el proceso judicial que se ha incoado bajo el tenue argumento de que el demandado por ser persona jurídica no ha renovado su matrícula mercantil, pues esto son obligaciones que recaen en cabeza de sus socios, accionistas, fundadores o como quiera que este estatuida dicha asociación, no puede la parte activa que se encuentra y siente defraudada por los acuerdos suscritos con la demandada, ser quien actualice, renueve o simplemente cargue con las obligaciones legales, mercantiles y comerciales del demandado, bien por el contrario debería este tipo de actuaciones como la de no renovar una matrícula mercantil y aun así suscribir contratos la demandada bajo al asidero de una persona jurídica no renovada en debida forma constituir no una carga para la parte actora sino por el contrario un indicio en contra de la demandada por actuaciones de mala fe.

DERECHO

Invoco como fundamente de derecho los artículos 318 y SS del CGP y demás normas concordantes.

JURISPRUDENCIA

H. Corte Suprema de Justicia **STC10417 de 2021**

PRUEBAS y ANEXOS.

Solicito se tengan como tales la totalidad de los memoriales enviados a su despacho en conjunto con las certificaciones de entrega también obrantes en el expediente y aportadas por este suscrito.

COMPETENCIA

Es usted competente. Señor Juez, para conocer de este recurso, por encontrarse bajo su despacho el trámite del proceso principal.

NOTIFICACIONES

Se recibirán notificaciones en las siguientes direcciones:

1. El suscrito apoderado:

VICTOR HUGO MANZANO MERA

T.P No. 302.179 del C.S de la J.

Cel. 316 758 6921

Correo electrónico victorh4972@hotmail.com

Del señor Juez,



VICTOR HUGO MANZANO MERA

C.C. 76`315.892 de POPAYÁN

T.P No. 302.179 del C.S de la J.

Cel. 316 758 6921

Correo electrónico victorh4972@hotmail.com