Popayán, agosto 22 de 2022

Doctora:
GLADYS VILLAREAL CARREÑO.
Juez Segundo Civil Municipal de Menor Cuantía.

E. S. D.

Referencia: Proceso: **Ejecutivo**
Radicado: 2022-00339-00.

Demandante: **UVER GARZON BOLAÑOS**.

Demandando: **RUBY AMPARO CHILITO UNI**.

ABELINO ANACONA.

ANTONIO DUBAN HERNANDEZ QUIBANO, abogado en ejercicio, muy respetuosamente me dirijo a Usted en mi calidad de apoderado judicial del demandante en el proceso de la referencia, para proponer y sustentar recurso ordinario de REPOSICIÓN contra la decisión del dieciséis (16) de agostos de 2022 con la que se dispone negar la solicitud de tener por notificado al demandado del mandamiento de pago por no demostrar acuse de recibido del servidor de destino ni de la parte demandada, en los siguientes términos:

Expongo a su respetabilísimo criterio, las siguientes circunstancias:

El AUTO RECURRIDO.

Una vez revisada loa constancia de envío de notificación electrónica al demandando, se observa que la parte demandante envió el mensaje al destinatario, pero no se vislumbra acuse de recibo del servidor de destino ni de la parte demandada, por tanto, no es procedente dar como notificado al ejecutado sin que haya llevado de manera correcta el proceso de notificación, acorde con lo preceptuado en la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, Articulo 8, inciso 3 y 4.

Por tratarse de una notificación electrónica, para poder presumir que se efectuó la misma, es imperativo, que se cuente con el acuse de recibo de la misma, ya sea que esta se genere automáticamente o que el destinatario la genere. (más adelante la sentencia que desarrollo este fundamento, también indico que se puede probar por otros medios) paréntesis mio.

MOTVIOS DE INCONFORMIDAD

El correo electrónico al que se envió la notificación, abbelino75@gmail.com se obtuvo de la tarjeta de presentación personal de la empresa familiar. Articulo 8 de la Ley 2213 de junio de 2022, correo al que se le ha enviado todas las notificaciones

El mensaje de datos para la notificación personal se envió a la dirección electrónica obtenida, que es el mismo que suministre en la demanda como correo electrónico en el que la misma recibiría las notificaciones, de igual manera en el escrito de la demanda indique la forma como se obtuvo este correo para el efecto de las notificaciones.

De igual manera me apoyo en el artículo 291 del CGP que dispone: "**Cuando se conozca la dirección electrónica de quien deba ser notificado, la comunicación podrá remitirse por el secretario o el interesado por medio de correo electrónico**" s.n.

Por lo tanto, esta notificación personal mediante él envió de mensajes de datos al correo electrónico de la demanda es perfectamente válido y admitido como tal por qué sirve y es necesaria para adecuar las actuaciones judiciales con forme los requerimientos actuales.

Nótese como el correo electrónico manifestado es el informado por el demandado en su tarjeta de presentación personal de la empresa familiar, no es el que se encuentre informado en páginas Web o en redes sociales que contribuyen a facilitar la notificación de las providencias siendo en nuestro proceso perfectamente válido, en el caso que nos ocupa el demandante cuenta con la dirección electrónica de la parte demandada.

Ahora bien, los correos enviados a la dirección aportada en el que notifico la demanda y el mandamiento de pago, en ningún momento recibí respuesta automática del servidor que indicara que el correo no exista o sea incorrecto, esto opera en un periodo máximo de 72 horas, con el que se informa la imposibilidad de recepción del correo; de acuerdo a la virtualidad me permito recalcar que en los casos en que la dirección del correo sea incorrecta o no exista, de manera automática, el servidor, en un periodo máximo de 72 horas, informará sobre la imposibilidad de recepción del correo, situación que no ha ocurrido y por lo tanto el correo si existe y se ha escrito de manera correcta.

El hecho que la demandada no revise su bandeja de entrada de los correos recibidos, no puede correr o generar circunstancias adversas a las no previstas en la Ley, no se puede ser garantista de una de las partes, hay que apreciar todo en su conjunto.

Como no pruebo el acuse de recibo de la información enviada sustenta la nugatoria de notificación la señora Juez, siendo limitante tal apreciación, pues este no es el único elemento de prueba conducente y útil para acreditar la recepción de una notificación por medios electrónicos. En relación con el tema la Corte Suprema de Justica ha sostenido que:

"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 a la parte contraria, según sea el caso, habrían cumplido con suficiencia la carga a estos impuesta en el surtimiento del trámite de notificación.

(…) Ahora, en relación con la función que cumple la constancia que acusa recibo de la notificación mediante el uso de un correo electrónico o cualquiera otra tecnología, debe tenerse en cuenta que los artículos 291 y 292 del Código general del Proceso, en concordancia con los preceptos 20 y 21 de la Ley 527 de 1999, prevén que "…se presumirá que el destinatario ha recibido la comunicación cuando el iniciador recepcione acuse de recibió…" esto es, que la respuesta del destinatario indicando la recepción del mensaje de datos hará presumir que lo recibió.

Sin embargo, de tales normas no se desprende que el denominado "acuse de recibo" constituya el único elemento de prueba conducente y útil para acreditar la recepción de una notificación por medios electrónicos, cual si se tratara de una formalidad ad probationen o tarifa legal -abolida en nuestro ordenamiento con la expedición del Código de Procedimiento Civil.

Por consecuencia, la libertad probatoria consagrada en el canon 165 del Código General del Proceso, equivalente al precepto 175 del otrora Código de Procedimiento Civil, igualmente se muestra aplicable en tratándose de la demostración de una notificación a través de un mensaje de datos o medios electrónicos en general, ante la inexistencia de restricción en la materia.

Es que el principio de la libertad probatoria constituye regla general aplicable a la constancia de recibo de un mensaje de datos, mientras que la excepción es la solemnidad ad probationen, que, por ende, debe estar clara y expresamente señalada en el ordenamiento, de donde al interprete le está vedado extraer tarifas no previstas positivamente.

(…)Precisamente, en un asunto de contornos similares al presente en el cual el iniciador no recepcionó acuso de recibo de un correo electrónico enviado como medio de notificación de una providencia judicial, esta Corporación señalo:

…sólo bastaba verificar la fecha en que se hizo ese enteramiento, y en el caso examinado quedo 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.

Lo anterior fue ratificado por la mesa de ayuda correo electrónico del Consejo Superior de la Judicatura, al señalar "se realiza la verificación del mensaje enviado el día 10/11/2019 3:36:53 PM desde la cuenta tutelasscftsam@cendoj.ramajudicial.gov.co con el asunto: Notificación Personal Decisión Rad. 2019-00084-01 y con destinatario osmarose@rsabogados.co, precisando que "una vez efectuada la validación en servidor de correo electrónico de la Rama Judicial, se confirma que el mensaje descrito "SI" fue entregado al servidor de correo del destino, en este caso el servidor con dominio rsabogados.co (…).

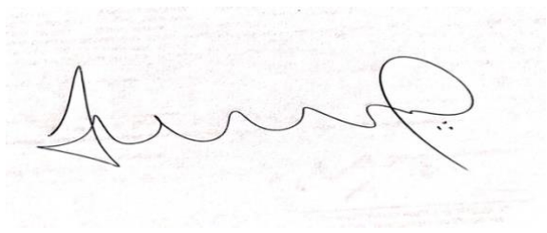
En tales condiciones, no es procedente el planteamiento del apoderado de la querellante con apoyo del inciso final del articulo 291 del Código General del Proceso, pues la presunción de que "el destinatario ha recibido la comunicación cuando el iniciador recepcione acuse de recibo", no significa que la fecha de notificación coincida con aquella en que se reconoce haber recibido el mensaje, pues salvo fuerza mayor o caso fortuito, debe entenderse que tal acto de comunicación fue efectivo cuando el servidor de origen certifica que se produjo la entrega sin inconveniente alguno.

Aunado a lo anterior, nótese que el articulo 20 de la Ley 527 de 1999, señala que para establecer "los efectos del mensaje de datos" a partir del citado "acuse de recibo", es menester que sea "solicitado o acordado" entre iniciador y destinatario; por el contrario, como aconteció en el presente caso, dicho condicionamiento no es aplicable porque solo corresponde a fijación unilateral de parte del destinatario.

(…) Vistas de esta forma las cosas, 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 envió,** (s. n.) sentido en el que se precisa el alcance de las consideraciones plasmadas en CSJ STC13993-2019, 11 oct. 2019, rad No. 2019-00115 y STC690-2020, 3 feb. 2020, rad No. 2019-02319 (CSJ STC, 3 jun 2020, rad. 01025-00) Se Subraya. (Reiterada en STC10417-2021.

Dadas las anteriores consideraciones, muy respetuosamente solicito a la señora Juez revocar la decisión del 16 de agosto de 2022 y en su defecto proferir la que en derecho corresponde.

De la señora Juez, atentamente,



ANTONIO DUBAN HERNANDEZ QUIBANO

C.C. No. 4'727.833 de Páez (C).

T.P. No. 91.386 del C. S. de la J.

E-mail. hedez13@hotmail.com

Celular 3136562772