

Doctor
JUEZ SEGUNDO PROMISCO MUNICIPAL
Quimbaya – Quindío

REFERENCIA: PROCESO EJECUTIVO SINGULAR
DEMANDANTE: BANCO DE BOGOTÁ
DEMANDADO: CLAUDIA MILENA CORREA BEDOYA
RADICADO: 2020-267
ASUNTO: RECURSO DE REPOSICION

JUAN CARLOS ZAPATA GONZÁLEZ, mayor de edad, vecino de Pereira - Risaralda, identificado como aparece al pie de mi firma, Abogado titulado e inscrito y en ejercicio de la profesión, obrando en mi condición de apoderado judicial de la entidad **BANCO DE BOGOTÁ**, Sociedad Comercial Anónima de carácter privado, entidad sometida al control y vigilancia por parte de la Superintendencia Financiera de Colombia, respetuosamente manifiesto a usted que por medio del presente escrito interpongo recurso de **REPOSICION** contra el Auto de fecha 14 de enero de 2021 proferido por su despacho, el cual fue notificado por estado el día 15 de enero del año en curso, a través del cual este despacho resolvió no ordenar seguir adelante con la ejecución.

PRETENSION

Solicito, Señor Juez, conceder el recurso de reposición con el fin de que su honorable despacho revoque el párrafo segundo y tercero del auto del 14 de enero de 2021, notificado por estado el día 15 de enero de 2021 a través del cual se resolvió “que no se le puede contabilizar el termino descrito en el inciso 3° del Artículo 8 del decreto 806 de 2020 hasta que allegue constancia de recibido o prueba de acceso del destinatario al mensaje enviado”, evitando por el contrario se ordene continuar con el tramite normal del proceso ejecutivo por encontrarnos de frente a una obligación **CLARA, EXPRESA Y ACTUALMENTE EXIGIBLE**, pues se estaría vulnerando los derechos de mi poderdante, tales como el debido proceso; por tanto me permitiré sustentar en el presente escrito, el recurso de reposición tal como se encuentra previsto en el art. 318 y ss. Del Código General del Proceso.

SUSTENTACION DEL RECURSO

Para iniciar es importante tener en cuenta los avances procesales que se han realizado dentro del expediente conforme la ley 1564 del 2012, la cual fue modificada parcialmente por el decreto 806 del 4 de junio de 2020 el cual fue decretado por el estado de excepción y estado de emergencia sanitaria, con el fin de garantizar el acceso a la justicia en pro de proteger siempre la vida, la salud, y la integridad física de todos los intervinientes del proceso así como los operadores judiciales, en este orden de ideas mediante el artículo 8 del decreto 806 de 2020 el cual reza:

Artículo 8. Notificaciones personales. *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.

La notificación personal se entenderá realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente al de la notificación.

Para los fines de esta norma se podrán implementar o utilizar sistemas de confirmación del recibo de los correos electrónicos o mensajes de datos. (Subrayado de mi autoría)

Si bien es cierto la aplicación de la misma ha sido polémica por los operadores judiciales mediante control de legalidad, la corte constitucional se manifestó al respecto mediante la sentencia C – 420 del 24 de septiembre de 2020 en la cual mediante el Capitulo IV denominado “*modificaciones temporales al tramite ordinario de la notificación personal (Art8)*” numeral SETENTA Y UNO de la decisión de la honorable corte declaro:

“71. 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. 8°). De otro lado, (ii) permite que la parte que se considere

afectada por esta forma de notificación solicite la nulidad de lo actuado, para lo cual debe manifestar "bajo la gravedad del juramento [...] que no se enteró de la providencia" (inciso 5 del art. 8º). Por último, precisa que lo previsto en este artículo se aplica a cualquier actuación o proceso (parágrafo 1 del art. 8º) (subraya de mi autoría).

La corte constitucional declaro exequible de manera condicionada el inciso tercero del articulo 8 en el sentido de los términos de traslado pues en este se manifiesta que: *"la notificación personal se entenderá realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envió del mensaje y los términos comenzaran a partir del día siguiente al de la notificación"*. mas no la forma de notificarse pues la corte aclara que el termino allí dispuesto empezara a contarse cuando **el iniciador recepcione acuse de recibo**, y en este orden de ideas el iniciador del mensaje somos nosotros banco de Bogotá como los mas interesados en la debida notificación al extremo pasivo dentro del proceso como parte actora, igualmente la corte declaro totalmente exequible las disposiciones del decreto en mención mediante el numeral cuarto pues constato que el decreto cumple con las exigencias formales y materiales definidas por la constitución política sin vulnerar los derechos de los demandados, sino por el contrario garantizando y poniendo en conocimiento, en pro a la defensa de los intereses siendo este idóneo y necesario para garantizar la administración del servicio publico de acceso a la justicia.

En este orden de ideas la honorable corte constitucional no homologo, ni sustrajo, ni declaro inexecutable el inciso cuarto del artículo 8 el decreto 806 en el cual Para los fines de esta norma se podrán implementar o utilizar sistemas de confirmación del recibo de los correos electrónicos o mensajes de datos. Por lo tanto la notificación presentada en el expediente a la dirección de correo electrónico la cual fue suministrada por mi poderdante y misma que oficio otras entidades, fue notificada en debida forma conforme al acuse de recibo automático anexo al mismo, pues la corte inclusive abre la posibilidad no solo dar por notificado cuando el iniciador del mensaje en este caso nosotros acuse recibo sino también: "recibido por el servidor del destinatario" garantizando así lo preceptuado por la norma al indicar que se podrán "utilizar sistemas de confirmación del recibo de los correos electrónicos o mensajes de datos". (Decreto 806 Art 8 Inciso 3)

Por tanto con la sola prueba de entrega, se debe dar por notificado al demandado y que sea el quien le de la importancia al mensaje de datos recibido pues es difícil que el despacho pueda aducir la confirmación de lectura o no por la voluntad del demandado a contestar el mensaje, dado que dicho mensaje fue entregado al destinatario.

Si bien mediante la sentencia C-420 de septiembre de 2020, se discutieron dichas formas de notificar como lo hizo saber en las aclaraciones y salvamento de voto el magistrado Dr. Alberto rojas ríos, no compartió la decisión de exequibilidad, pues hizo conocer su criterio en el cual manifestó:

... (... la utilización de canales digitales para efectos de activar el sistema de justicia e integrar el contradictorio (artículos 3, 6 y 8 del decreto) tratándose de personas naturales que no sean profesionales del derecho y que no están inscritas en registro mercantil, y especialmente en los casos en que se autoriza por ley actuar sin representación de abogado, debe ser aceptada y consentida expresamente por el usuario de la justicia, ya sea el promotor de la acción, ora el demandado, mas no puede ser una imposición indiscriminada del Estado.

En ese sentido, señaló que las medidas previstas en los referidos artículos, relativas a (i) los deberes de las partes de realizar sus actuaciones por medios tecnológicos y suministrar canales digitales para los fines del proceso, (ii) la formulación de la demanda mediante mensaje de datos y el deber de aportar los correos electrónicos para notificaciones de los otros sujetos procesales so pena de inadmisión, y (iii) las formas que remplazan la notificación personal a través de correos electrónicos aportados por el demandante, respectivamente, deben ser facultativas cuando se trate de personas naturales que no sean abogados ni comerciantes con matrícula mercantil, y muy especialmente cuando se actúe en causa propia, en razón de que ninguna persona debe ser obligada por el Estado a tener un correo electrónico, a adquirir una "identidad digital", a poner en circulación sus datos en plataformas de internet o a habilitar canales de interacción en entornos virtuales como condición para tomar parte en un proceso judicial, para ejercer el derecho de acción o para rodear de plenas garantías una etapa crucial como es la integración del contradictorio, salvo que la persona exprese de manera inequívoca su consentimiento de actuar en el proceso a través de tales medios electrónicos.

Lo anterior imponía a la Corte Constitucional declarar la constitucionalidad condicionada de los artículos 3, 6 y 8 del decreto legislativo, con el fin de establecer que las medidas allí contempladas sólo podían ser exigibles respecto de ciertos sujetos que están forzosamente obligados conforme al ordenamiento jurídico a disponer de canales digitales como el correo electrónico y a quienes no les resulta una imposición desproporcionada, como son (i) los profesionales del derecho -cuando se actúe por intermedio de ellos-, que deben inscribirse en el Registro Nacional de Abogados con correo electrónico, (ii) las entidades públicas, que tienen en virtud de la Ley 1437 de 2011 la obligación de habilitar un buzón de correo electrónico para notificaciones judiciales, (iii) las personas naturales con registro

mercantil, y (iv) las personas jurídicas - conforme al artículo 291 numeral 2 de la Ley 1564 de 2012-.

En adición el magistrado ROJAS RÍOS estimó inconstitucional la medida prevista en el parágrafo 2º del artículo 8 del decreto, al admitir que los correos electrónicos tomados de redes sociales o cualquier sitio de internet sean válidos para suplir al acto de notificación personal del inicio del proceso al extremo pasivo. Consideró que la medida es desproporcionada pues mal puede pretenderse sustituir la idoneidad y eficacia de la notificación personal (a quien no está obligado a disponer de correos para notificaciones judiciales) por una simple dirección electrónica extraída de sitios de internet como las redes sociales (que son empleadas generalmente con fines recreativos o de otra índole), a efectos de propiciar una comunicación efectiva, seria y con certeza, como lo exige naturalmente el hecho de estar involucrado en un proceso judicial. Desde esa perspectiva -indicó el magistrado ROJAS-, a través de esta norma se les otorga a estas plataformas un alcance ajeno, excesivo y de encumbrada trascendencia como lo es la vinculación a un trámite judicial en el que están de por medio derechos e intereses tutelados jurídicamente. Además, la interacción libre en estos espacios virtuales como las redes sociales no debe ser invadida por el Estado al autorizarse que la información que se deposite allí por la persona pueda ser usada arbitrariamente con el fin de vinculación a un proceso

Situación que no se dio en el presente pues los correos electrónicos a los cuales se notifico el demandado la señora CLAUDIA MILENA CORREA BEDOYA, inicialmente fueron suministrados por ella y estos reposan en la base de datos de mi poderdante, igualmente conforme las disposiciones del artículo 291 parágrafo segundo: *...el interesado podrá solicitar al juez que se oficie a determinadas entidades publicas o privadas que cuenten con bases de datos para que suministren información que sirva para localizar al demandado...* medio mediante el cual se adquirió los correos electrónicos para notificar, pues no fueron extraídos de paginas virtuales ni redes sociales de entretenimiento como lo manifiesta el Dr. Rojas Ríos, además conforme a dichas facultades del parágrafo segundo de la ley 1564 de 2012 y los diferentes medios de comunicación se pueden adquirir direcciones y correos electrónicos que puedan ubicar y notificar al demandado sin embargo es el despacho judicial quien autoriza si estos medios son los idóneos para notificar en pro siempre del debido proceso, principio de legalidad y privacidad del demandado.

Por lo anterior señor juez habiendo notificado el pasado 17 de diciembre de 2020 en debida forma mediante correo electrónico cmcbedoya@gmail.com y cncbedoya@gmail.com a la demandada en referencia y teniendo acuse de entrega exitosa tal como se le hizo saber al despacho y que se anexan nuevamente la presente; solicito respetuosamente señor juez revoque el inciso segundo y tercero del auto del 14 de enero de 2021 el cual fue notificado por estado el 15 de enero de 2021, y por el contrario continúe con el tramite normal del proceso y ordene seguir adelante con la ejecución acorde al artículo 440 del código general del proceso pues se notifico al demandado dentro del los términos del decreto 806 de 2020 el cual modifiko temporalmente los medios de notificación los cuales se cumplieron a cabalidad, declarados exequibles mediante sentencia C – 420 de 2020 por la corte constitucional. Pues corroboraron que es posible notificar por medios tecnológicos y acusar la entrega automática mediante los mismos. De lo contrario generaría para mi poderdante unas consecuencias patrimoniales de no poder cobrar lo que le corresponde, de que se le garantice el libre acceso a la justicia, y se estaría violando una función pública estatal de naturaleza esencial, en cuanto configura uno de los pilares fundamentales del Estado democrático social de Derecho, al garantizar que una persona investida de autoridad pública y con el poder del Estado para hacer cumplir sus decisiones, resuelva, de manera responsable, imparcial, independiente, autónoma, ágil y eficiente los conflictos que surjan entre las personas en general, en virtud de las cuales se discute la manera de ejercer un derecho consagrado por el ordenamiento jurídico vigente, como es el caso en concreto al acudir a la jurisdicción civil, a reclamar un derecho que tiene mi poderdante y que actualmente estaría siendo vulnerado.

Distinto es cuando el mensaje de datos o notificación enviada vía correo electrónico no es posible siquiera la entrega, así como se puede evidenciar en el acuse de recibido de la Guía No. 40024954 que según la empresa de correo REDEX la notificación se envió, pero la misma presento fallas en la entrega, este ultimo seria el caso en el cual la notificación electrónica no podría surtirse.

Por otro lado la sentencia C- 420 del 2020 proferida por la honorable corte constitucional precisa mediante control de legalidad; lo que la corte suprema de justicia sala de casación civil ha reiterado frente al tema pues argumenta:

...(...) “la recepción de un correo electrónico para la notificación personal puede acreditarse con cualquier medio de prueba y no solo con el acuse de recibo del destinatario. En efecto, la Sala Civil tiene sentado sobre esta materia que lo relevante no es demostrar que el correo fue abierto, sino que debe demostrarse, conforme a las reglas que rigen la materia, que “el iniciador recepcione acuse de recibo”.

En otros términos, la notificación se entiende surtida cuando es recibido el correo electrónico como instrumento de enteramiento, mas no en una fecha posterior cuando el usuario abre su bandeja de

entrada y da lectura a la comunicación, pues habilitar esta situación, agrega el fallo, implicaría que la notificación quedaría al arbitrio de su receptor.

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 aclararse que los artículos 291 y 292 del Código General del Proceso prevén que “se presumirá que el destinatario ha recibido la comunicación cuando el iniciador recepcione acuse de recibo”, esto es, que la respuesta del destinatario indicando la recepción del mensaje de datos hará presumir que lo recibió.

Sin embargo, concluye, de estas 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, como si se tratara de una formalidad ad probationem o tarifa legal.

Razón por la cual la libertad probatoria consagrada en el artículo 165 del CGP, equivalente al precepto 175 del antiguo Código de Procedimiento Civil, igualmente se muestra aplicable en relación de la demostración de una notificación a través de mensajes de datos o medios electrónicos en general, ante la inexistencia de restricción en la materia.

“Considerar que el acuse de recibo es la única forma de acreditar que se realizó la notificación por medios electrónicos resulta contrario al deber de los administradores de justicia de procurar el uso de las tecnologías de la información y la comunicación con la finalidad de facilitar y agilizar el acceso a la justicia”, enfatizó la corporación.

Todo lo anterior quiere decir 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... Finalmente, vale decir que el Gobierno Nacional, en el Decreto 806 del 2020, acaba de disponer 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.

El operador judicial deberá aplicar la siguiente regla, en especial para el cómputo de términos: la notificación electrónica se entiende surtida desde el momento en que es recibido el mensaje de datos, no cuando el receptor, a su arbitrio, decida tener acceso. Esta es la interpretación que más se ajusta al propósito de acudir a las tecnologías de la información para garantizar el acceso a la administración de justicia.

Es posible, quizás la actual coyuntura ha obligado a que jueces y magistrados realicen un ejercicio hermenéutico más cercano con la Constitución y al principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal respecto de casos en lo que, en sede constitucional, se aleguen vías de hecho en el trámite de notificaciones electrónicas. En efecto, este fallo de tutela aclara que lo previsto en el numeral 3° del artículo 291 y 292 del CGP es una presunción legal que puede ser desvirtuada, lo cual pudo haber sido preceptuado con mayor claridad por el legislador.

Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, Sentencia 11001020300020200102500, Jun. 3/20.

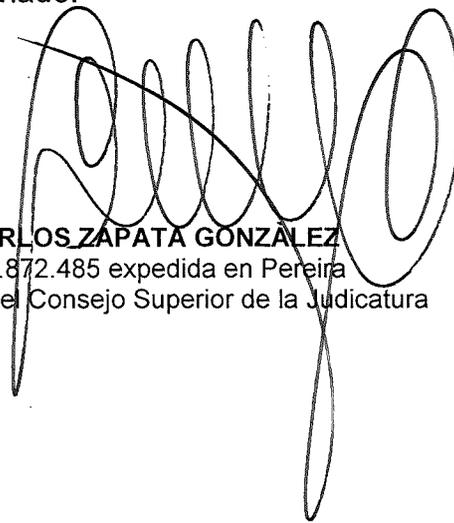
PETICION A QUO

Por lo anterior, ruego a Usted señor Juez, proceder de conformidad aceptando el recurso de reposición y revoque el inciso segundo y tercero del auto del 14 de enero de 2021 notificado por estado el 15 de enero del año en curso y por el contrario por parte de su despacho continúe con el trámite normal del proceso y ordenen seguir adelante la ejecución acorde al inciso segundo del artículo 440 del código general del proceso ley 1564 del 2012 que preceptúa:

...(...“Si el ejecutado no propone excepciones oportunamente, el juez ordenará, por medio de auto que no admite recurso, el remate y el avalúo de los bienes embargados y de los que posteriormente se embarguen, si fuere el caso, o seguir adelante la ejecución para el cumplimiento de las obligaciones determinadas en el mandamiento ejecutivo, practicar la liquidación del crédito y condenar en costas al ejecutado”...)

Finalmente cabe también resaltar que la corte suprema de justicia mediante la sentencia C-420 de 2020 en la parte resolutive Numeral Tercero manifiesta que se declara EXEQUIBLE de manera condicional el inciso 3 del artículo 8 y el parágrafo del artículo 9 del Decreto Legislativo 806 de 2020, "en el entendido de que el término allí dispuesto empezará a contarse cuando el iniciador recepcione acuse de recibo O se pueda por otro medio constatar el acceso del destinatario al mensaje", esto da a entender que el acuse de recibido no condiciona la confirmación de lectura del mensaje enviado.

Del Señor Juez,



JUAN CARLOS ZAPATA GONZÁLEZ
C.C. No. 9.872.485 expedida en Pereira
T.P No. 158462 del Consejo Superior de la Judicatura

