

RV: Recurso de Reposición y en subsidio Apelación Rad. 008-2020-00006

Alba Helena Saldarriaga Hernandez <asaldarh@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Lun 29/11/2021 9:15

Para: Yaneth Gomez Salazar <ygomezs@cendoj.ramajudicial.gov.co>

De: Juzgado 08 Civil Circuito - Antioquia - Medellin <ccto08me@cendoj.ramajudicial.gov.co>**Enviado:** viernes, 26 de noviembre de 2021 15:59**Para:** Alba Helena Saldarriaga Hernandez <asaldarh@cendoj.ramajudicial.gov.co>**Asunto:** RV: Recurso de Reposición y en subsidio Apelación Rad. 008-2020-00006**JUZGADO 08 CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLÍN**Email: ccto08me@cendoj.ramajudicial.gov.co
Carrera 52 # 42 - 73, Piso 13 Edificio José Félix de Restrepo

Teléfono: 262 26 25

Micrositio: <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-008-civil-del-circuito-de-medellin/47>

De: Alvaro Arbelaez <arbelaezyabogados@gmail.com>**Enviado:** viernes, 26 de noviembre de 2021 3:29 p. m.**Para:** Juzgado 08 Civil Circuito - Antioquia - Medellin <ccto08me@cendoj.ramajudicial.gov.co>**Asunto:** Recurso de Reposición y en subsidio Apelación Rad. 008-2020-00006

Señores

Juzgado Octavo Civil del Circuito de Oralidad
Medellín

Demandante: Maria Luz Fanny Gallego Gómez
Demandado: Agencia de Aduanas Nacional Aduanera S.A.S. y otros
Radicado: 05001 31 03 008 2020 00006 00
Asunto: Recursos de Reposición y Apelación

Con fundamento en los artículos 317, 318 y 322 de la ley 1564, manifiesto que **interpongo los recursos ordinarios Horizontal y Vertical**, frente a la providencia emitida el pasado 19 de noviembre, notificada por estados del 23 hogaño.

Para el efecto adjunto dos archivos en PDF, así:

1. Reposición y apelación Rad. 008-2020-00006
2. Constancia Servientrega 1682291

Atentamente,

Álvaro Diego Arbeláez García

Abogado

*Calle 51 N° 51-31 Oficina 1104 Edificio Inversiones e Industria
Medellin
Cel: 312 670 83 34*

Señores
Juzgado Octavo Civil del Circuito
Medellín

Radicado: 05001 31 03 008 2020 00006 00
Asunto: Recursos de Reposición y Apelación

Con fundamento en los artículos 317, 318 y 322 de la ley 1564, manifiesto que **interpongo los recursos ordinarios Horizontal y Vertical**, frente a la providencia emitida el pasado 19 de noviembre, notificada por estados del 23 hogaño.

Razones de hecho y de Derecho:

- Actúa como único demandante, María Luz Fanny Gallego Gómez; como demandados tres personas jurídicas a saber: Agencia de Aduanas, Compañía de Transporte, Compañía de Seguros y la persona natural Emilio José García Meneses.
- Se conforma entre las cuatro personas demandadas un litisconsorcio facultativo, donde la parte actora, si así lo hubiere querido, hubiese demandado en cuatro procesos diferentes a cada uno de los demandados.
- A partir del folio 9 del fajo principal, se observa cómo se plantearon pretensiones individualizadas frente a cada uno de los accionados.
- Si las tres personas jurídicas se encuentran notificadas del auto admisorio de la demanda y ya presentaron las respectivas contestaciones, (memorial del 17 de diciembre de 2020 120 folios; 17 de diciembre de 2020, 113 folios y 1 de febrero de 2021 en 60 folios), no tiene sentido que la eventual ausencia de notificación o ausencia del cumplimiento de la carga impuesta respecto al señor Meneses, afecte a los que ya llegaron al proceso, pues se trata de un **litisconsorcio facultativo por pasiva**. Máxime, cuando el mismo 10 de septiembre, fecha en la cual se notificó por estado el auto que hizo el requerimiento, se presentaron sendos memoriales, el uno conformado por 8 páginas y el otro por 7, amen que en octubre 13 aparece la presentación de un memorial de 7 folios, el 15 de octubre uno de 13 folios, en octubre 19 hice llegar un memorial dando cumplimiento al requerimiento, en octubre 25 se allegó otro memorial de 3 folios, y en octubre 27 del 2021, memorial de un folio.

- Si el artículo 317 de la ley 1564, determina que cualquier actuación interrumpe el termino de los 30 días hábiles concedidos para cumplir con la carga impuesta, en cada una de las fechas señaladas comenzando la primera en septiembre 10 y la ultima en octubre 27, es claro que para el 19 de noviembre no habían fenecido los 30 días que contempla la norma.
- En octubre 13 de 2021, a través de Servientrega S.A., envié la citación para notificar personalmente a Emilio José García Meneses a la calle 67 número 40-20 apartamento 301 Medellín adjuntando el auto admisorio de la demanda. En octubre 19 se aporó prueba de dicha gestión al despacho, acompañado de 6 archivos más, en PDF, que daban cuenta del cumplimiento de la carga impuesta.
- La empresa de correo en mención, el día **19 de octubre de 2021**, elaboró constancia de que la dirección del codemandado Emilio, no existe. **(adjunto constancia)** Dicha constancia fue recibida a finales del mes de octubre.
- Ante tal panorama, se tornó imposible cumplir de manera concluyente (aunque si se inició de manera oportuna la gestión) con lo dispuesto en el parágrafo penúltimo del auto aludido, el cual reza:
“...así mismo, se solicita a la parte demandante que gestione lo relativo a la notificación del señor EMILIO JOSÉ GARCÍA MENESES y aporte constancias de ello, conforme a lo dispuesto en los artículos 291 y s.s. del código general del proceso. “.
- Decretar el desistimiento tácito, a pesar de que efectivamente se notificaron a tres de los demandados (personas jurídicas) de conformidad con lo dispuesto en el decreto 806, pues obra prueba de ello en los pantallazos enviados al juzgado dando cuenta del envío de dichas notificaciones a los correos electrónicos registrados, en el registro mercantil de cada uno de los codemandados, y por si fuera poco habiéndose allegado las contestaciones a la demanda por cada una de las personas jurídicas notificadas, **implica la vulneración del derecho fundamental de Acceso a la Administración de Justicia, del Debido Proceso, buena fe, lealtad procesal**, entre otros.
- De igual manera y en el mismo sentido, según explicaciones, respecto al codemandado Emilio José García Meneses.
- La decisión cuestionada con los presentes recursos interpuestos, contraviene lo dicho por la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia

con radicado 11001020300020200102500 de junio 03 de 2020, providencia respecto de la cual, me permito transcribir:

“
... En efecto, esta Corporación tiene sentado sobre tal punto que lo relevante no es «‘demostrar’ que el ‘correo fue abierto’, sino que debía demostrar, conforme a las reglas que rigen la materia, que «el iniciador recepcionó acuse de recibo». (CSJ STC690 de 2020, rad. 2019-02319-01).

En otros términos, 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 del trámite de notificación.

5. 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 recibo...», 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 probationem 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 mensajes de datos o medios electrónicos en general, ante la inexistencia de restricción en la materia.

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

Esta hermenéutica desarrolla el mandato constitucional previsto en el artículo 228 de la Carta Política, replicado en el artículo 11 del Código General del Proceso, que aboga por la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal como criterio válido de interpretación normativo, pues se rendiría culto ciego a las formas si se considera que un enteramiento por mensaje de datos no se ha efectuado o se llevó a cabo en una

fecha distinta a la que realmente se realizó, porque su destinatario no acusó recibo o lo hizo en data diferente a la de su recepción.

Recapitúlese, entonces, que el inciso final del numeral 3 del canon 291 y el artículo 292 in fine de la obra citada establecen una presunción legal, a cuyo tenor un mensaje de datos se entenderá recibido cuando el iniciador recepcione acuse de recibo, lo cual no obsta que acreditar tal hecho a través de otros medios probatorios.

Por ese mismo sendero, itérase, porque viene al caso, que de acuerdo con el artículo 166 ibídem, las presunciones legales admiten ser desvirtuadas, precisamente, con los diversos medios de comunicación plasmados en el precepto 165 de la misma obra que cristaliza la libertad probatoria.

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 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.

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 tutelasscfltsarm@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" (...)» (fl. 86, frente y vuelto, ibídem).

En tales condiciones, no es procedente el planteamiento del apoderado de la querellante con apoyo en el inciso final del artículo 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 artículo 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. (Resaltado fuera de texto. CSJ ATC295 de2020, rad. 2019-00084-01).

Es que 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, de acuerdo con el artículo 103 *ibidem*, pues se frustraría la notificación por mensaje de datos cuando no se cuenta con la confirmación de recepción por parte del destinatario, o cuando este señala fecha diversa a la que en realidad se efectuó el enteramiento.

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 envío, sentido en el que se precisa el alcance de las consideraciones plasmadas en CSJ STC13993-2019, 11 oct. 2019, rad.

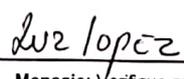
n.º 2019-00115 y STC690-2020, 3 feb. 2020, rad. n.º 2019- 02319.....”

De la manera como precede, y por todos los argumentos acá expuestos, así como también por la prueba protuberante que obra en el expediente del cumplimiento de la notificación a todos y cada uno de los demandados, solicito se revoque el auto confutado, **en su defecto, se conceda el recurso de apelación.**

Atentamente,



ALVARO DIEGO ARBELAEZ GARCIA
T.P. 133.855

 SERVIENTREGA Centro de Soluciones		Constancia de Devolución de COMUNICADO				
NIT 860512330-3		1682291				
Información Envío						
No. de Guía Envío		9136446574		Fecha de Envío		13 / 10 / 2021
Remitente	Ciudad	MEDELLIN			Departamento	ANTIOQUIA
	Nombre	ALVARO DIEGO ARBELAEZ GARCIA — CALL 51 # 51-31 OF 1104				
	Dirección	CALL 51 # 51-31 OF 1104				Teléfono
Destinatario	Ciudad	MEDELLIN			Departamento	ANTIOQUIA
	Nombre	EMILIO JOSE GARCIA MENESES — CALL 67 # 40-20 APOT 301				
	Dirección	CALL 67 # 40-20 APOT 301				Teléfono
Información de Devolución del Documento						
En virtud de haber operado, el hecho de que el destinatario no vive o no labora en la dirección indicada, se genera la presente constancia de devolución por la causal de:						
LA DIRECCIÓN NO EXISTE						
Observaciones						
Tipo de Documento:		COMUNICADO			Fecha Devolución	
					14 / 10 / 2021	
Información del Documento movilizado						
Nombre Persona / Entidad				No. Referencia Documento		
SERVIENTREGA S.A. hace constar que hizo el (los) intento(s) de entrega de: COMUNICADO						
Anexos ()						
Información de seguimiento interno						
Nombre Lider:		Nombre quien elabora la constancia			Fecha y Hora Elaboración Constancia	
LUZ YADIRA LOPEZ						
Firma:		WILLIAM DE JESUS AGUDELO AGUDELO			2118488484	
					Número de Guía Logística de Reversa	
					19 / 10 / 2021 13 : 8	
Mensaje: Verifique que la imagen de la Prueba de Entrega "Envío Original" en la página www.servientrega.com como constancia de entrega de este documento.						

BO-1CCM-CMI-F-2