



JUZGADO DÉCIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD

Medellín, noviembre tres (3) de dos mil veintiuno (2021)

Auto	Interlocutorio No. 458
Radicado	05001-31-03-010-2021-00031-00
Proceso	EJECUTIVO CON ACCION REAL
Demandante	BANCOLOMBIA
Demandado	CARLOS ANDRES OSPINA ZAPATA
Tema	Decreta nulidad

Procede el Juzgado a decidir solicitud de nulidad propuesta por la parte demandada **en éste proceso** HIPOTECARIO de BANCOLOMBIA S.A. contra CARLOS ANDRES OSPINA ZAPATA

ANTECEDENTES

Se Demandó por el cobro de tres pagarés respaldados con escritura de hipoteca nro. 604 de marzo 21 de 2018 Notaría 2ª de Medellín

En la demanda se anotó como dirección electrónica de notificación del demandado carlos1978@hotmail.com, la misma, que, según certificado del banco demandante arrojado a la demanda *“es producto de la actualización de datos personales del demandado”*

A esa dirección se envió el correo notificadorio, y de hecho se aportó constancia de acuse de recibo suministrada por empresa postal, donde certifican que el destinatario abrió el correo en abril 16 de éste año. (ver numerales 7 y 8 expediente digital)

La parte demandada compareció a contestar la demanda en junio 10 de éste año, afirmando que reside en otro país (Puerto Rico), y que su correo es carlosa78@gmail.com y no el anotado en la demanda, y sólo hasta el día anterior a la contestación se había recibido el correo en la dirección electrónica correcta (numerales 13 y 14 expediente digital)

Oportunamente la parte actora se pronunció explicando que la dirección electrónica aportada se basó en la certificación expedida por el mismo banco demandante, de acuerdo a los datos suministrados por el mismo demandado

Indica que el correo se envió a través de la empresa DOMINA ENTREGA TOTAL S.A.S, y se pregunta la apoderada cómo es que el apoderado de la parte demandada se enteró de la demanda si supuestamente ésta no le llegó; y se cuestiona también cómo consiguió el teléfono la contactó telefónicamente, para solicitar envío de información.

Al respecto se indica que lo que se puede vislumbrar es que la contestación se presentó en forma inoportuna y que so pretexto de no recibo del correo o de la residencia en el exterior, no puede venir ahora a revivir un término que no aprovechó para la réplica.

Es de advertir que ambas partes hacen consideraciones sobre el conteo de términos para contestar la demanda, pero no nos detendremos en las mismas, pues como se verá enseguida se decretará la nulidad, lo que implicará a la luz del art. 301 del C.G.P. un nuevo conteo del respectivo término de defensa.

De acuerdo a ello, como no hay más pruebas para practicar aparte de la documental obrante en el proceso, se procede a decidir el incidente, previas las siguientes:

CONSIDERACIONES

1.- Aspectos relativos a la nulidad alegada

La causal señalada se menciona en el art. 133-8 del C.G.P. que a su tenor indica que el proceso será nulo cuando:

“no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado”.

El art. 8º del Dto. 806 de 2020 indica:

“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...”

Para los fines de ésta norma se podrán implementar o utilizar sistemas de confirmación de recibo de los correos electrónicos o mensajes de datos.”

Según la información que se tenía en el proceso y a términos de lo dispuesto por la sentencia C-420 de 2020 de la Corte Constitucional, se entendía que la providencia estaba notificada y que existía el correspondiente acuse de recibo del que se trata en esa providencia.

Sin embargo, para ese momento el correo donde llegó el mensaje no era la dirección electrónica oficialmente suministrada por la parte demandada.

Si se mira la escritura de hipoteca nro. 604 de marzo 21 de 2018 Notaría 2ª de Medellín aportada como base de la ejecución, se puede ver claramente que la dirección suministrada por el demandado es carlosa1978@hotmail.com distinta a la señalada en la demanda.

La Corte en Sentencia T-025 de febrero 6 de 2018 (M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado) señalaba:

Teniendo en cuenta lo anterior, en la sentencia T-081 de 2009 previamente referida, esta Corporación indicó que la notificación judicial es un acto que garantiza el conocimiento de la iniciación de un proceso y en general, todas las providencias que se dictan en el mismo, con el fin de amparar los principios de publicidad y de contradicción.

Adicionalmente, en esa oportunidad, la Corte Constitucional enfatizó en que la indebida notificación es considerada por los diferentes códigos de procedimiento de nuestro ordenamiento jurídico como un defecto sustancial grave y desproporcionado que lleva a la nulidad de las actuaciones procesales surtidas posteriores al vicio previamente referido.

Con fundamento en lo anterior, la Corte concluyó que la notificación constituye un elemento esencial de las actuaciones procesales, en la medida en que su finalidad es poner en conocimiento a una persona que sus derechos se encuentran en controversia, y en consecuencia tiene derecho a ser oído en dicho proceso. Lo anterior, cobra mayor relevancia cuando se trata de la notificación de la primera providencia judicial, por ejemplo el auto admisorio de la demanda o el mandamiento de pago.

Finalmente la Corte Constitucional en sentencia C420 de septiembre 24 de 2020 (ponencia del H.M. Richard S. Ramírez Grisales) señaló

“Aunque el legislador cuenta con una amplia libertad para simplificar el régimen de notificaciones procesales y traslados mediante la incorporación de las TIC al quehacer judicial, es necesario precaver que en aras de esta simplificación se admitan interpretaciones que desconozcan la teleología de las notificaciones, esto es la garantía de publicidad integrada al derecho al debido proceso. En consecuencia, la Corte declarará la exequibilidad condicionada del inciso 3 del artículo 8° y del párrafo del artículo 9° del Decreto Legislativo sub examine en el entendido de que el término de dos (02) días 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. A juicio de la Sala, este condicionamiento (i) elimina la interpretación de la medida que desconoce la garantía de publicidad, (ii) armoniza las disposiciones examinadas con la regulación existente en materia de notificaciones personales mediante correo electrónico prevista en los artículos 291 y 612 del CGP y, por último, (iii) orienta la aplicación del remedio de nulidad previsto en el artículo 8°, en tanto provee a los jueces mayores elementos de juicio para valorar su ocurrencia.

2.- El caso concreto:

De acuerdo a lo visto se concluye que para el caso que nos ocupa no existe la certeza de que la parte demandada haya sido enterada en debida forma de la existencia del proceso, pues si bien la demandante obró correctamente en principio enviando el correo a la dirección de la que disponía, se pudo comprobar que esa dirección no era correcta

Dijo el banco demandante haber extractado la dirección de los datos suministrados por el mismo demandado; sin embargo, no existe otra documentación, aparte de la certificación allegada con la demanda, que pruebe tal aserto; todo lo contrario: La escritura pública, que es justo el documento base de la presente acción revela que la dirección que suministró el accionado era carlosa1978@hotmail.com

Se dirá que el demandado reportó la indicada en la demanda, pero de ello no hay prueba en el expediente; sin embargo, la escritura es bastante clara y en ese sentido la dirección certificada por el banco es incorrecta.

Igualmente se dirá que el accionado recibió el correo, tuvo oportunidad de enterarse de la demanda, y por consiguiente logró, con esa información contactar a la parte accionante. Esas afirmaciones no pasarán de ser especulativas, pues no hay prueba fehaciente de que la persona que abrió el correo fuera el propio demandado.

Existe prueba de que alguna persona abrió el correo enviado por el banco, pero, a menos que haya un experticio, no se tiene la certeza de que el correo donde

fue enviado el mensaje haya podido ser revisado por el accionado. Recuérdese que la Corte Constitucional en la sentencia C-420 de 2020 exige la clara constancia del acuse de recibo, de la certeza de recepción del mensaje por parte del destinatario.

De tal suerte pues, que mientras exista la duda de si la parte demandada fue enterada de la existencia del proceso, debe propugnarse por garantizar su derecho a la defensa y debe optarse por la declaración de nulidad para que pueda ejercer en debida forma su contradicción

Por lo expuesto, el juzgado,

RESUELVE

1.- DECLARAR LA NULIDAD DE LO ACTUADO por indebida notificación de la parte demandada.

2.- Conforme al art. 301 del C.G.P. se considera notificada por conducta concluyente el accionado, y ejecutoriada este auto comenzarán a correr los términos de su defensa.

NOTIFÍQUESE

Firmado Por:

Mario Alberto Gomez Londoño

Juez

Juzgado De Circuito

Civil 010

Medellin - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**2a930fdf4eea4a8d44025d38f930c6aba5c930074513daaf5a9555e57
a7bbb97**

Documento generado en 03/11/2021 10:19:38 AM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**