

Señor Juez: A su despacho, el presente proceso ejecutivo No. 2021-00215-00 incoado por BANCO SCOTIABANK COLPATRIA contra JORGE AURELIO RODRIGUEZ , junto con el recurso de reposición contra el auto que rechazó solicitud de emitir auto que ordene seguir adelante la ejecución. Sírvase proveer, noviembre nueve (09) de dos mil veintiuno (2021).

La Secretaria,

HELLEN MEZA ZABALA

JUZGADO SÉPTIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA,
NOVIEMBRE NUEVE (09) DE DOS MIL VEINTIUNO (2021).

Procede a pronunciarse acerca del recurso de reposición interpuesto por el apoderado judicial de la parte demandante contra providencia que no accedió a emitir decisión que ordenara seguir adelante la ejecución debido a que se consideró que no se realizó de manera adecuada la notificación a la parte ejecutada.

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

Señala la parte recurrente que el acto procesal de notificación fue llevado en debida forma debido a que el Decreto 806 del año 2020:

“...reguló los temas propios al litigio en todas sus etapas durante la virtualidad que se implementó por la pandemia COVID 19 por la que cruza el mundo, teniendo este decreto una vigencia de 2 años siguientes a la publicación de la misma (Art. 16 del Dto. 806 de 2020), así mismo en cumplimiento de el Art. 624 del C.G.P “Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir”. Por lo cual el Dto. 806 del 2020 en su artículo 8 regula lo siguiente “que la notificación personal que deba hacerse PODRÁ efectuarse con el envío de la providencia respectiva como mensaje de datos a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado SIN NECESIDAD DEL ENVIO DE PREVIA CITACION O AVISO FISICO O VIRTUAL. Los anexos que deban entregarse para un traslado se enviarán por el mismo medio.

(...)

el Dto. 806 de 2020 reguló la manera como debía notificarse en esta nueva virtualidad y la actualidad del litigio, la notificación se puede hacer en una sola vez, enviando la providencia a notificar, y asimismo el traslado de la demanda SIN NECESIDAD DE PREVA CITACION O AVISO, sin importar si es físico o virtual (ya que la ley no lo estipula) esto señor juez tiene una sencilla razón y es que antes con la presentación de la demanda se presentaban antes de la nueva virtualidad copias para el traslado del demandado, y al momento de ser notificado el demandado este debía dirigirse al despacho para poder notificarse y retirar el traslado, pero ya con la nueva actualidad, este recibe por medio electrónicos o en este caso en concreto en físico con la providencia (mandamiento de pago) el demandado debe recibir también el traslado de la demanda, documentos que se encuentran certificados y cotejados por la empresa de mensajería REDEX, entonces señor Juez, el demandado se encuentra debidamente notificado y este tiene pleno

conocimiento del proceso, del mandamiento de pago y de las partes del proceso

Así mismo, el mismo Art. 8 del Dto. 806 de 2020 estipuló lo siguiente: "... también podrá efectuarse con el envío de la providencia como mensaje de datos..." y también "... Los anexos que deban entregarse para el traslado se enviaran por el mismo medio". Señor Juez la norma, es facultativa y no imperativa, lo que quiere decir es que esta acondicionó la notificación personal según la nueva realidad y virtualidad, sin derogar el CGP ni mucho menos, pero ésta tampoco establece que obligatoriamente para notificar por el Dto. 806 de 2020 debe ser esta notificación electrónica y dicho artículo también habla de notificación física y que la notificación puede realizarse sin previo envío físico o virtual del aviso. Y manifiesta el mismo decreto que se podrá notificar al demandado al correo electrónico o sitio que suministre el interesado..."

Por lo cual solicita revocar la decisión recurrida y en su lugar se ordene seguir adelante la ejecución debido a que el acto procesal resolver que la excepción interpuesta fue presentada dentro de la oportunidad legal.

TRASLADO A LA PARTE NO RECURRENTE

No se dio traslado a la parte ejecutada como quiera que aún no está notificada.

Se procede a resolver previas las siguientes

CONSIDERACIONES

El recurso de reposición es aquel que se interpone contra el mismo juez o magistrado que dictó el auto con el objeto de que se revoquen o reformen. Este recurso busca que el mismo funcionario que profirió la decisión sea el que vuelva sobre ella, si es del caso considerarla, en forma total o parcial, lo haga, es necesario para su viabilidad que se motive el recurso, esto es, que por escrito se le expongan al juez las razones por las cuales la providencia está errada, a fin de que proceda a revocarla o modificarla, por cuanto es evidente que si el juez no tiene esa base del escrito, le será difícil por no decir imposible, resolverlo.

En este asunto en particular el apoderado judicial de la parte demandante mediante recurso de reposición solicita se revoque la decisión de no tener por notificada en debida forma a la parte ejecutada, fundamento para no acceder a emitir auto que ordene seguir adelante la ejecución, teniendo en cuenta que la parte ejecutada conoce la existencia del proceso y se le remitió los anexos de la demanda y copia del mandamiento de pago, más aún cuando, a juicio del recurrente, el artículo 8° del Decreto 806 de 2020 señala que es potestativo realizarlas a través de medios electrónicos, lo cual implica que dicho acto de notificación puede ser realizada de manera física, aunque la norma no regule este aspecto expresamente.

Sobre este particular es preciso manifestar que la manera de surtir el acto procesal de notificación es un asunto de orden público (como lo son las normas procesales) y por ende no puede ser desconocido ni modificado por las partes a las cuales se les aplica.

En la legislación adjetiva se vislumbran diversas maneras de realizar la notificación a la parte demanda del auto admisorio de la demanda (primer acto procesal de notificación que debe realizarse de manera personal) ya sea con las normas contempladas en el Código General del Proceso o mediante la utilización de lo dispuesto en el artículo octavo (8º) del Decreto 806 del año 2020, el cual establece que el acto procesal de comunicación se entenderá efectuado si se envía la providencia (y los anexos) del caso como mensaje de datos a la dirección electrónica de la parte demandada, sin necesidad del envío de previa citación o aviso físico o virtual.

Es decir, con la sola recepción del correo electrónico por la parte demandada (junto con la providencia a ser notificada y los anexos del caso, si es procedente) se entiende surtido dicho acto procesal de comunicación, sin que sea necesaria cualquier otra actuación.

En este asunto, la utilización del artículo 8º del Decreto 806 del año 2020 no es forzosa sino opcional, pues si la parte a ben lo tiene puede utilizar dicha normativa o la establecida en el Código General del Proceso, y en tal sentido, se señala al inicio de dicha norma: “...*Las notificaciones que deban hacerse personalmente también podrán efectuarse...*”, por ende, la parte demandante puede optar o elegir esta vía de notificación, y acto seguido se procede a explicar cómo se efectúa la misma: “...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...” (subrayas fuera de texto)

De igual manera, en sentencia C-420 del año 2020, en la cual se estudió la exequibilidad de esta normativa, señaló el tribunal constitucional, a saber:

“...El artículo 8º del Decreto sub examine introduce tres modificaciones transitorias al régimen de notificación personal de providencias. Primero, permite que la notificación personal se haga directamente mediante un mensaje de datos y elimina transitoriamente (i) el envío de la citación para notificación y (ii) la notificación por aviso (inciso 1 del art. 8º)”.

(...)

Segundo, modifica las direcciones a las cuales puede ser enviado el mensaje de datos para efectos de la notificación personal. El mensaje de datos debe ser enviado “a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado en que se realice la notificación”

(...)

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[72], 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)[73]

(...)

Finalmente, la posibilidad de notificar personalmente los sitios o direcciones “que estén informadas en páginas Web o en redes sociales” contribuye a facilitar la notificación de las providencias, en tanto habilita a las autoridades judiciales a que “agote[n] todas las medidas necesarias para encontrar la dirección electrónica del demandado”[269] y “no se acuda directamente al emplazamiento para la notificación”[270]. En efecto, en el trámite de las notificaciones personales mediante mensaje de datos, puede ocurrir que: (i) la parte demandante “no cuente con la dirección electrónica de la parte demandada”[271]; (ii) la dirección electrónica “mencionada en la demanda no corresponda a la utilizada por el demandado [272] o (iii) el juez quiera verificar [la] autenticidad [273] de la información que le fue suministrada. Con esos fines, el párrafo le permite a los jueces y magistrados “averiguar”[274] sobre la dirección electrónica del demandando, lo que contribuye efectivamente a “garantizar que no haya una violación al derecho de defensa del demandado”[275] ...” (Subrayas fuera de texto).

Por ende, es claro que esta normativa regula lo correspondiente a la implementación de las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, como bien lo señala el título de esta normativa y por ende regula lo relacionado con la notificación a través de mensajes de datos y no mediante correo físico, aspecto no regulado por este Decreto y para lo cual se le debe dar aplicación a lo contemplado en el Código General del Proceso.

Así las cosas, el apoderado de la parte demandante utilizó un método de notificación particular y sui generis para tener por notificada a la demandada y surtir los términos de traslado. En este orden de ideas, no es posible en este asunto utilizar la norma contemplada en el decreto 806 del año 2020 pues el apoderado judicial de la parte ejecutante condicionó la realización de dicho acto procesal a una notificación diversa a la contemplada en dicha norma (es decir a través de mensajes de datos), lo cual es contrario a lo establecido en la norma procesal. Más aún cuando el mismo artículo 8° antes citado nos expresa que la notificación se surte una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje, sin necesidad de citación previa.

Por ende, nos encontramos ante un acto procesal de notificación que es contrario a los postulados de la ley adjetiva aplicable y que no tiene como soporte lo establecido en el decreto 806 ni el Código General del Proceso, siendo claro que dicho yerro del abogado vicia la totalidad de la notificación, pues si bien es cierto la parte demandada se enteró de la existencia del proceso y del mandamiento de pago, el acto de notificación y los términos de traslado se desprendían de premisas erradas y no compatibles con la legislación procesal.

No siendo claro que el conocimiento previo de la existencia del proceso sea óbice para contaminar el acto de comunicación y proceder a establecer, a capricho de la parte interesada, una errada manera de consumir acto de notificación y de contabilización de los términos de traslado de la demanda lo cual vicia el derecho de defensa y de contradicción pues da al traste con los ritos establecidos por el legislador para realizar dicho acto procesal.

Por lo que esta agencia judicial no accederá al recurso de reposición objeto de análisis.

En mérito de lo expuesto, esta agencia judicial,

R E S U E L V E

PRIMERO: CONFIRMAR el auto adiado noviembre dos (2) de dos mil veintiuno (2021) notificado por estado del tres (3) de noviembre de esta anualidad numeral por medio del cual no se accedió a librar auto que ordene seguir adelante la ejecución debido a que no se realizó en debida forma la notificación de la parte demandada.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE



CESAR ALVEAR JIMENEZ
JUEZ