



Las TIC en la notificación judicial, presunción de entrega en Colombia

Valeria Madrigal Montoya

Trabajo de grado presentado Para optar al título de Especialista en Derecho Procesal

Asesor

Yeizon Octavio Macías, Magíster (MSc) en Derecho Procesal

Universidad de Antioquia
Facultad de Derecho y Ciencias Políticas
Especialización en Derecho Procesal
Medellín, Antioquia, Colombia
2022

Cita	(Madrigal, 2022)
Referencia	Madrigal Montoya, V (2022). <i>Las TIC en la notificación judicial, presunción de entrega y el enterado en Colombia, 2020</i> [Trabajo de grado especialización]. Universidad de Antioquia, Medellín, Colombia.
Estilo APA 7 (2020)	



Especialización en Derecho Procesal, Cohorte XV.



Biblioteca Carlos Gaviria Díaz

Repositorio Institucional: <http://bibliotecadigital.udea.edu.co>

Universidad de Antioquia - www.udea.edu.co

Rector: John Jairo Arboleda Céspedes.

Decano: Luquegi Gil Neira.

Coordinadora de Posgrados: Juliana Pérez Restrepo.

El contenido de esta obra corresponde al derecho de expresión de los autores y no compromete el pensamiento institucional de la Universidad de Antioquia ni desata su responsabilidad frente a terceros. Los autores asumen la responsabilidad por los derechos de autor y conexos.

Resumen

Dentro del proceso evolutivo de las relaciones sociales, las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC) se han convertido en un elemento integrador, que permite desarrollar vínculos contractuales a través de los medios digitales, como tal, la ley se ha tenido que poner en el contexto y enunciar presupuestos claros que permitan el desarrollo de los procesos jurídicos, es así como a través de éste artículo se pretende analizar las TIC en la notificación judicial, de acuerdo con la presunción de entrega y el enterado, con lo cual se realiza inicialmente la conceptualización de la notificación personal, luego se desarrolla un estudio de la Ley 527 de 1999 enfocándose en el Artículo 20 y 21, y por último el concepto jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia. Como tal se precisa una investigación de tipo cualitativa, en la cual, se hace uso de la recolección de datos bibliográficos, así como un estudio hermenéutico que permite la interpretación normativa. De acuerdo con ello, se precisa que a través de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia el acuse de recibo no es el único medio por el cual se puede evidenciar una notificación electrónica, sino que por cualquier medio es posible probarlo.

Palabras clave: acuse de recibo, mensajes de datos, notificación personal, tecnología de la comunicación y la información (TIC).

Abstract

Within the evolutionary process of social relations, Information and Communication Technologies (ICT) have become an integrating element, which allows the development of contractual links through digital media, as such, the law has had to put in the context and enunciate clear budgets that allow the development of legal processes, this is how through this article it is intended to analyze the ICT in the judicial notification, according to the presumption of delivery and the informed, with which it is carried out initially the conceptualization of personal notification, then a study of Law 527 of 1999 is developed, focusing on Article 20 and 21, and finally the jurisprudential concept of the Supreme Court of Justice. As such, a qualitative research is required, in which bibliographic data collection is used, as well as a hermeneutic study that allows normative

interpretation. In accordance with this, it is specified that through the jurisprudence of the Supreme Court of Justice, the acknowledgment of receipt is not the only means by which an electronic notification can be evidenced, but by any means it is possible to prove it.

Keywords: Acknowledgment of receipt; data messages; Personal notification, Information and Communication Technology (ICT).

Sumario

Introducción. 1. Conceptualización de la notificación judicial, apreciando las diferentes formas que se admiten en el Código General del Proceso (CGP). 1.1 Notificación Personal. 1.2 Notificación por aviso. 1.3 Notificación en estrados. 1.4 Notificación por estado. 1.5 Notificación mixta. 1.6 Notificación por conducta concluyente. 2. Revisión Ley 527 de 1999 con relación al artículo 20 y 21. 3. Posición de la Corte Suprema de Justicia con referencia a la presunción de entrega y enterado en la notificación judicial por correo electrónico. Conclusiones. Referencias.

Introducción

La evolución de la sociedad se ha enmarcado en la utilización de medios digitales para la comunicación, con lo cual, todos los aspectos de la vida han tenido que incluir las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) dentro del desarrollo social. De acuerdo con ello, uno de los principales aspectos que ha tenido que migrar a la tecnología es la administración de justicia, que poco a poco ha logrado encontrar un camino con las TIC.

En esta oportunidad, se quiere estudiar un elemento principal de la contienda judicial, como es la notificación, la cual, debe estar en todas las actuaciones judiciales como elemento constitutivo del principio de defensa y publicidad, que ha presentado controversia con relación a la presunción de entrega y el enterado, que en definitiva es lo que genera el inicio de cualquier proceso judicial, por tanto, el objetivo general de éste artículo es analizar las TIC en la notificación judicial, presunción de entrega en Colombia.

De acuerdo con ello, es indispensable tener en cuenta la conceptualización de la notificación judicial, como el instrumento integrador de las partes en los procesos, entendiendo ésta como,

Un acto procesal mediante el cual se hace saber o se ponen en conocimiento de las partes o de terceros las decisiones adoptadas por los funcionarios respectivos, con las formalidades señaladas en las normas legales. En virtud de esta función, dicho acto es un instrumento primordial de materialización del principio de publicidad de la función jurisdiccional consagrado en el Art. 228 superior. (Colombia, Corte Constitucional, 2004)

Como lo dice la Corte Constitucional, la notificación judicial cumple con el principio de publicidad, teniendo en cuenta que se da a conocer el acto que se esté llevando a cabo, pero además de ello, es indispensable para la integración de las partes, ya que es el medio por el cual, la contra parte, terceros o intervinientes pueden conocer del proceso.

Es así, como la notificación se estima indispensable dentro de cualquier proceso judicial, garantizando derechos y deberes entre las mismas y la administración de justicia, por lo que, la utilización de medios tecnológicos para ello, presenta una dualidad con relación a la presunción de entrega y del enterado (Castillo y Acevedo, 2022).

Dicha dualidad se presenta por la normativa expresa en el Código General del Proceso (CGP), en el artículo 291, numeral 3, inciso 5, en el cual, se indica que la presunción de la entrega de la notificación por correo electrónico, se da con el acuse de recibo.

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. **Se presumirá que el destinatario ha recibido la comunicación cuando el iniciador recepcione acuse de recibo.** En este caso, se dejará constancia de ello en el expediente y adjuntará una impresión del mensaje de datos. (Colombia, Congreso de la República, 2012). (Negrilla Fuera de texto).

Mientras que en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia con radicación n.º 11001-02-03-000-2020-01025-00, se contempla una interpretación diferente del artículo y numeral antes

mencionado, indicando la Corte (2020) que “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” (p.10); lo que quiere decir, que se entra en un debate probatorio, teniendo en cuenta que la parte que realiza la notificación electrónica, puede demostrar de la forma que encuentre pertinente el acuse de recibo del notificado, y ésta se da con mayor certeza cuando existe una contestación por fuera del término, lo cual, quiere decir que si se recibió la notificación.

Así, se debe realizar un análisis de la inclusión de los medios electrónicos en el desarrollo de los procesos judiciales, toda vez que, en la actualidad, las TIC se convirtieron en el salva vidas de la sociedad, con respecto a la pandemia que se ha sufrido con el Covid -19, lo que generó una necesidad latente de renovar tecnológicamente a la administración de justicia y acudir contundentemente a la utilización de medios tecnológicos para cumplir con la ciudadanía y no parar los procesos judiciales y sobre todo ejecutar el principio de economía procesal.

Pero, es necesario dejar claro la situación que se presenta con la notificación judicial por correo electrónico, teniendo en cuenta que es indispensable realizar una hermenéutica de la ley, donde la ciudadanía pueda entender que no es viable solicitar una nulidad de un proceso cuando efectivamente la notificación llegó por medios tecnológicos, por el simple hecho de no generar un acuse de recibo.

Teniendo en cuenta lo anterior, este artículo se desarrolla a partir de tres capítulos, en el primero se conceptualiza la notificación judicial, apreciando las diferentes formas que se admiten en el Código General del Proceso; en el segundo se revisa la Ley 527 de 1999 con relación al artículo 20 y 21, con el fin de interpretar adecuadamente la notificación judicial por correo electrónico; en el tercero se identifica la posición de la Corte Suprema de Justicia con referencia a la presunción de entrega y enterado en la notificación judicial por correo electrónico.

Como tal, se entiende entonces que es indispensable acudir a los presupuestos normativas que permiten sacar provecho de las TIC, teniendo en cuenta que esto puede ayudar a agilizar los procesos judiciales en Colombia, pero, dándole un tratamiento óptimo de los mismos, atendiendo principalmente los términos dispuestos para las diferentes actuaciones (Díaz, 2008).

1. Conceptualización de la notificación judicial, apreciando las diferentes formas que se admiten en el Código General del Proceso (CGP)

En Colombia la notificación judicial se encuentra estipulada como la oportunidad que tiene la contraparte, intervinientes y terceros de conocer el proceso que se adelanta en su contra o con la necesidad de su participación, como tal, en el Código General del Proceso se consignan las diferentes modalidades que existe para llevar a cabo este acto procesal, desde el artículo 290 en adelante.

Para establecer el concepto de notificación, hay que empezar por determinar lo que significa la comunicación jurídica en su sentido amplio, que desde el punto de vista de López (1970), se refiere a la transmisión de un mensaje que tiene sentido jurídico, sea éste para una actuación procesal o no, lo que quiere decir que, en el derecho, la comunicación hace referencia a dar a conocer información importante sobre los procesos, teniendo en cuenta lo procesal y lo sustancial.

Sin embargo, desde lo procesal, se precisa la necesidad de comunicar las actuaciones que surten efecto en los procesos, por lo que, se establece el término de notificación, el cual, etimológicamente significa dar a conocer (Aragoneses, 1955), lo que quiere decir jurídicamente y en términos procesales dar a conocer las actuaciones que surten efecto en el proceso judicial.

Según López (2020), la notificación judicial es el punto de partida de la validez del proceso, ya que, garantiza el derecho de contradicción, por cuanto se le informa a la contraparte e intervinientes del mismo, lo que supone una actuación imperativa para el ejercicio del derecho.

De acuerdo con ello, se precisan diferentes formas de notificar, entendiendo que existe un compendio de situaciones que no permite el ejercicio de este acto procesal, por lo que es indispensable la búsqueda adecuada para la información llegue a la persona correcta.

Así pues, se precisa para Colombia las siguientes modalidades de notificación: notificación personal, notificación por aviso, notificación en estrados, notificación por estrado, notificación mixta y notificación por conducta concluyente.

1.1 Notificación Personal

La notificación se encuentra definida por Echandía (2015), como un acto de comunicación procesal, que da a conocer las órdenes o decisiones de los jueces a las partes e intervinientes, con el fin de que haya un conocimiento pleno del proceso, en ocasión de reconocer el derecho a la igualdad con relación al trámite judicial. De acuerdo con ello, se puede establecer la notificación desde un sentido estricto y uno amplio, en cuanto al primero, se refiere al conocimiento del proceso principalmente a las partes involucradas, como es demandante y demandado, en cuanto a los segundos, es el conocimiento que tienen los terceros e intervinientes (Restrepo y Vélez, 2017).

La notificación personal se encuentra dispuesta por el ordenamiento jurídico colombiano como la notificación principal, con la cual, se le da a conocer el proceso al interesado sin equívoco, por lo que se consagra en el Código General del Proceso en su artículo 290, las notificaciones que deben surtirse personalmente, estas son:

1. Al demandado o a su representante o apoderado judicial, la del auto admisorio de la demanda y la del mandamiento ejecutivo.
2. A los terceros y a los funcionarios públicos en su carácter de tales, la del auto que ordene citarlos.
3. Las que ordene la ley para casos especiales.

Más adelante en el artículo 291, se precisa la forma o procedimiento en que se debe realizar para la notificación personal. Inicialmente se estima que ésta debe surtirse directamente con el demandado o con su apoderado, se remite a través de un servicio postal, el cual debe tener registro y autorización del Ministerio de TIC, en dicha comunicación se especifican los términos con que cuenta para su presentación personal ante el juzgado o entidad administrativa que lo requiera (Colombia, Congreso de la República, 2012).

Sí no se logra entregar la comunicación para la notificación personal, se da lugar al emplazamiento, el cual, se precisa como aquel que se realiza a través de un medio de comunicación, que tenga amplia acogida nacional o local, en el cual, se debe incluir los datos que refieran el proceso (Nombre del emplazado, las partes, juzgado, tipo de proceso), el juez puede decidir entre un medio escrito u otro, si corresponde al primer caso, este se debe realizar el domingo, los otros

medios de comunicación se debe realizar cualquier día en un horario contemplado entre las seis de la mañana y once de la noche (Colombia, Congreso de la República, 2012).

Como lo expresa Linares y Orozco (2019), siendo la notificación una forma de comunicarse entre las partes, en Colombia se asume con gran importancia, teniendo en cuenta que es el sistema de dialogo que se plantea entre las partes interesadas, dando lugar al principio de cualquier proceso, tratando de cumplir con los principios procesales y constitucionales como medio de protección de las partes.

La comunicación entre los sujetos del proceso, incluido el juez, puede ser, en suma, escrita u oral. Entre estos dos extremos cada ordenamiento establece un punto específico que, usualmente, tiende hacia alguno de ellos, pues resulta de gran dificultad situarse en un sistema oral puro o en un sistema escrito puro. Así, los sistemas procesales tenderán hacia la escritura o hacia la oralidad. Naturalmente si los procesos judiciales en un determinado ordenamiento tienden hacia la escritura, tendrán una forma de ser específica que obedecerá a la manera de comunicación escrita. Otro tanto sucederá si los procesos judiciales tienden a la oralidad. Se insiste: hay un nexo claro entre cómo en la práctica se desenvuelven los procesos y cómo se comunican sus sujetos. (Acero, 2013, p. 126)

En tal sentido, los procesos en Colombia, que desde la puesta en marcha del Código General del Proceso, acude a la oralidad, es preciso indicarse que la notificación inicial debe generarse de forma escrita, toda vez que es el medio por el cual se inicia con la comunicación del proceso. De allí, que se sigan las instrucciones expuestas en el artículo 290 del Código en mención.

1.2 Notificación por aviso

En el CGP la notificación por aviso se encuentra estipulada en el artículo 292, en el cual, se explica la procedencia de ésta, indicando que sólo se lleva a cabo cuando la notificación personal del auto admisorio no se haya podido realizar, esta debe contener todos los datos necesarios para cumplir con el principio de contradicción. El aviso lo remitirá el interesado a la misma dirección en que fue entregada la comunicación de notificación, con la recepción de ésta se considerará

surtida la notificación, pero en caso de que no se haya encontrado la dirección o que la persona no resida allí, el aviso podrá ser enviado por correo electrónico cuando éste se conozca por el interesado (Colombia, Congreso de la República, 2012).

La oportunidad de notificar por correo electrónico que se presenta en la notificación de aviso, es la que se encuentra en discusión, ya que, se estima notificado cuando se recepciona el acuse de recibo, situación que la Corte Constitucional desestima.

Con respecto a la notificación se expresa la importancia del principio de publicidad, por cuanto López (2017), expresa que esto es un requisito indispensable que orienta el proceso frente al principio de igualdad de armas, es decir, se permite una efectiva defensa, como tal, las providencias o autos que el juez expida deben ser dadas a conocer por un medio efectivo, el cual, en la actualidad, el medio electrónico se visualiza como uno de estos, ya que permite que la comunicación llegue al destinatario, cuando la información de su correo electrónico es verídica.

La notificación en Colombia según Lara (2020), se caracteriza por generarse de forma física, aunque existe el medio de notificación por aviso, pero a partir de la aparición de la pandemia, hubo una necesidad de introducirse completamente en el mundo electrónico, dando lugar a la notificación por aviso de forma electrónica.

No obstante, Cerdana (2016) expresa que independientemente de tener una oportunidad de notificar electrónicamente, esta debe contener y aplicar absolutamente los principios procesales, en aras de cuidar y garantizar los derechos de las partes con relación a la tutela efectiva como fundamento de la administración de justicia.

1.3 Notificación en estrados

Ésta es una notificación que se precisa exactamente después de que se genere la providencia en las audiencias, para lo cual, se indica que no es necesario que se encuentren presentes las partes, ya que, la decisión se está expresando de forma pública (Colombia, Congreso de la República, 2012).

1.4 Notificación por estado

Según el CGP en su artículo 295, la notificación por estados se realiza cuando el auto o la sentencia se deben surtir de esa forma, lo que quiere decir, que es una notificación que se encuentra estipulada para actos precisos y que no es necesaria la notificación personal.

Estos estados son publicados en las carteleras que están dispuestas para ello en los juzgados, pero, de acuerdo con la Ley 1437 de 2011, los estados deben ser dados a conocer por vía correo electrónico, atendiendo a la virtualidad que se precisa en la actualidad. “La inserción en el estado se hará al día siguiente a la fecha de la providencia” (Colombia, Congreso de la República, 2012).

En los estados debe reposar la siguiente información:

1. La determinación de cada proceso por su clase.
2. La indicación de los nombres del demandante y el demandado, o de las personas interesadas en el proceso o diligencia. Si varias personas integran una parte bastará la designación de la primera de ellas añadiendo la expresión “y otros”.
3. La fecha de la providencia.
4. La fecha del estado y la firma del Secretario. (Colombia, Congreso de la República, 2012)

Adicional a lo anterior el estado quedará en el archivo con su respectivo duplicado, con el fin de que las partes lo puedan revisar en el despacho si así lo desea (Colombia, Congreso de la República, 2012), lo anterior cuando no se cuente con los medios electrónicos para hacerse saber, de lo contrario, no habrá necesidad de guardar en físico, así lo sugiere el parágrafo de la norma.

Con relación a la Notificación por estados, Furquet (2001) expresa que, aunque la comunicación la expide el juez, es el secretario quien tiene la función de darlos a conocer, por lo que la responsabilidad recae en este funcionario, precisándose como un acto secretarial.

La notificación por estados, se precisaba en tiempos anteriores netamente física, pero ahora, con la implementación de los medios tecnológicos, este es un acto que se realiza a partir de mensajes de datos. Adicional a ello, se debe traer a colación el Decreto 806 de 2020, el cual establece en su artículo 9° que “Las notificaciones por estado se fijarán virtualmente, con inserción de la providencia, y no será necesario imprimirlos, ni firmarlos por el secretario, ni dejar constancia con firma al pie de la providencia respectiva” (Colombia, Presidente de la República, 2020).

1.5 Notificación mixta

La notificación mixta corresponde a dos actuaciones que se encuentran taxativamente en la demanda, la una es para el auto admisorio y la otra para la notificación del mandamiento ejecutivo. Esto es, que “se notificarán por estado al demandante antes de su notificación personal o por aviso al demandado” (Colombia, Congreso de la República, 2012).

1.6 Notificación por conducta concluyente

La notificación por conducta concluyente se encuentra estipulada por el artículo 301 del CGP, como aquella que se da en el momento que la parte a notificar expresa verbalmente o por escrito algún comunicado que hace saber que conoce sobre el proceso.

De acuerdo con ello, el Consejo de Estado, en la sentencia 19606 de 28 de febrero de 2013 ha indicado:

La conducta concluyente, es una forma subsidiaria de notificación de los actos administrativos. Se presenta cuando el interesado actúa y presenta un recurso, formula una solicitud o acepta la decisión, dando por hecho que conoce la decisión administrativa, esto es, el acto administrativo. (p. 11)

Como se observa, dicha notificación se genera, en el momento en que la parte a notificar expresa de algún modo el conocimiento del proceso.

Adicional a ello, en la norma se estipula que la nulidad de una providencia que se haya dado por indebida notificación, queda sin efectos, por la notificación por conducta concluyente, lo que quiere decir que los términos empiezan a contar desde al día siguiente a la ejecutoria del auto que decretó dicha nulidad (Colombia, Congreso de la República, 2012).

Por otra parte, la sentencia C 097 de 2018 determinó que:

La notificación por conducta concluyente tiene la estructura de una presunción. Es decir, de una norma jurídica basada en una inferencia razonable (quien menciona o manifiesta conocer una providencia, seguramente la conoce) deriva una consecuencia jurídica procesal

que consiste en la aplicación de todos los efectos de la notificación personal. (Colombia, Corte Constitucional, 2018)

De acuerdo con todo lo expuesto, es posible considerar que las notificaciones contempladas en el CGP, no precisa las condiciones de la notificación electrónica, sólo se da un par de “pinceladas” frente al tema, lo que genera dualidad en dicho acto que afecta la realidad social con relación a la evolución del derecho, teniendo en cuenta que, la virtualidad debió ser incluida en los procesos para poder cumplir con estos en época de pandemia.

Esto no quiere decir que las modalidades de notificación contempladas en la norma procesal citada, deban ser destruidas, sino que es necesario realizar una actualización expresa con relación al proceder de la notificación electrónica, lo que se ha visto contemplado con el Decreto 806 de 2020.

2. Revisión Ley 527 de 1999 con relación a los artículos 20 y 21

La Ley 527 de 1999 se crea para reglamentar el uso de los mensajes de datos del comercio electrónico y las firmas digitales, además establece las entidades que pueden certificar dichas firmas digitales. De igual forma, da claridad en los diferentes conceptos que se plantean alrededor de las TIC en los procesos judiciales, como es mensaje de datos, comercio electrónico, firma digital, entidad de certificación e intercambio electrónico de datos.

En cuanto a mensajes de datos, dice la norma que se refiere a la información que es enviada y recibida por medios electrónicos como es telegrama, correo electrónico, télex o telefax, entre otros, como tal, se puede indicar que el Whatsapp, Telegram, Facebook, son aplicaciones que pueden generar, recibir y almacenar información (Colombia, Congreso de la República, 1999).

Por su parte, el comercio electrónico se encuentra estipulado como una relación contractual que se desarrolla a través de mensajes de datos o plataformas electrónicas, tenga o no un contrato desarrollado expresamente, como tal, a través de la norma se expresan algunas razones comerciales, que son:

Toda operación comercial de suministro o intercambio de bienes o servicios; todo acuerdo de distribución; toda operación de representación o mandato comercial; todo tipo de operaciones financieras, bursátiles y de seguros; de construcción de obras; de consultoría; de ingeniería; de concesión de licencias; todo acuerdo de concesión o explotación de un servicio público; de empresa conjunta y otras formas de cooperación industrial o comercial; de transporte de mercancías o de pasajeros por vía aérea, marítima y férrea, o por carretera (Colombia, Congreso de la República, 1999).

Por otra parte, se conceptualiza la firma digital, como aquella que comprende valores numéricos que se incorpora en los mensajes de datos, esto a través de una clave que proporciona el iniciador para que el mensaje no pueda ser modificado, lo que genera una garantía de veracidad del mensaje (Colombia, Congreso de la República, 1999).

Para ello, se necesita la certificación de las entidades avaladas por la norma, por lo que se expresa que dichas entidades son personas jurídicas que están facultadas a través de la ley para emitir certificados para las firmas digitales, así como para registrar y estampar cronológicamente la transmisión y recepción de mensajes de datos (Colombia, Congreso de la República, 1999).

Ahora bien, de acuerdo al trabajo que se está desarrollando, los artículos de la norma en cuestión que se deben analizar profundamente son el artículo 20 y el 21. En cuanto al artículo 20 se indica lo siguiente:

ARTÍCULO 20. Acuse de recibo. Si al enviar o antes de enviar un mensaje de datos, el iniciador solicita o acuerda con el destinatario que se acuse recibo del mensaje de datos, pero no se ha acordado entre éstos una forma o método determinado para efectuarlo, se podrá acusar recibo mediante: a) Toda comunicación del destinatario, automatizada o no, o b) Todo acto del destinatario que baste para indicar al iniciador que se ha recibido el mensaje de datos. Si el iniciador ha solicitado o acordado con el destinatario que se acuse recibo del mensaje de datos, y expresamente aquél ha indicado que los efectos del mensaje de datos estarán condicionados a la recepción de un acuse de recibo, se considerará que el mensaje de datos no ha sido enviado en tanto que no se haya recepcionado el acuse de recibo. (Colombia, Congreso de la República, 1999)

Como tal, expresa la norma que el acuse de recibo es indispensable dentro del envío y recepción de los mensajes de texto, lo cual, no necesariamente se tiene que pactar entre las partes, por tanto, se estiman dos formas de identificar un acuse de recibo, la primera es a través de un mensaje automatizado que el destinatario envíe; y la segunda, cualquier expresión o acto del destinatario que permita identificar que se recibió el mensaje, pero si el acuse de recibo fue pactado, entonces no se podrá considerar que el mensaje fue enviado hasta tanto el destinatario taxativamente no acuse de recibo.

En ese orden de ideas, se encuentra que el acuse de recibo puede realizarse con el simple hecho de realizar una acción que demuestre que, si se recibió el mensaje, por ejemplo, cuando una persona se notifica extemporáneamente, está demostrando que el mensaje si le fue enviado, aunque ésta no haya realizado el acuse de recibo.

Con referencia a ello, Umaña (2016) dice que los mensajes de datos se encuentran avalados por la Ley 527 de 1999 a partir de su artículo 5, en el cual, se indica que no es posible negarle validez a la información que se genere a través de un mensaje de datos, y se le debe dar el tratamiento que se le da a un documento físico. Por tanto, la notificación que se realiza a través del correo electrónico puede ser tan efectiva como si se realizara en físico.

Ahora bien, el artículo 21, trae a colación expresamente la presunción de la recepción del mensaje, para lo cual se indica:

ARTÍCULO 21. Presunción de recepción de un mensaje de datos. Cuando el iniciador recepcione acuse recibo del destinatario, se presumirá que éste ha recibido el mensaje de datos. Esa presunción no implicará que el mensaje de datos corresponda al mensaje recibido. Cuando en el acuse de recibo se indique que el mensaje de datos recepcionado cumple con los requisitos técnicos convenidos o enunciados en alguna norma técnica aplicable, se presumirá que ello es así. (Colombia, Congreso de la República, 1999)

Inicialmente la norma estima la presunción de la recepción del mensaje de datos, cuando se recibe de parte del destinatario el acuse recibido, lo cual, no corresponde a que la persona realizó una efectiva lectura del mismo, pero esto no quiere decir que los términos empiezan a contar desde la fecha del acuse de recibo, sino desde la recepción del mensaje. Adicionalmente, se expresa la

necesidad de cumplir con unos requisitos técnicos para que el mensaje sea válido, lo que genera una incompatibilidad con la realidad social, teniendo en cuenta, que en el afán que se maneja por las ocupaciones, es posible que no se genere un acuse de recibo, y mucho menos indicando que cumple técnicamente con los elementos para que el mensaje sea válido.

Teniendo en cuenta lo anterior, se debe dar observancia al artículo 11 de la Ley 527 de 1999, en la cual, se expresan los requisitos que debe tener un mensaje digital para que se pueda aceptar como prueba, estos son:

- (i) La confiabilidad en la forma en la que se haya generado, archivado o comunicado el mensaje, (ii) la confiabilidad en la forma en que se haya conservado la integridad de la información, (iii) la forma en la que se identifique a su iniciador y cualquier otro factor pertinente. (Colombia, Congreso de la República, 1999)

De acuerdo con ello, se debe tener en consideración dichos presupuestos para que los mensajes que se envían a través de los recursos digitales puedan ser tenidos en cuenta en los procesos judiciales.

Por su parte, Pájaro (2014) expresa que para que se pueda dar una implementación de la tecnología en ocasión de la notificación, se precisa necesario que a través de la administración de justicia se planteen estrategias efectivas, para que, las TIC puedan hacer parte de los usuarios externos como son los interesados en el proceso y a su vez los empleados y funcionarios de la rama judicial, ya que de esta forma se puede obtener resultados precisos en el desarrollo de los procesos.

3. Posición de la Corte Suprema de Justicia con referencia a la presunción de entrega y enterado en la notificación judicial por correo electrónico

La herramienta tecnológica se ha venido implementando en Colombia paulatinamente, como tal, surgen algunas dudas e inconvenientes con relación a diferentes actuaciones, en éste caso, es la notificación por correo electrónico, ya que existe una normativa clara y expresa en la que se presume el acuse de recibo para establecer que hubo una notificación efectiva, pero, a través de la sentencia con radicado N°11001020300020200102500 de 3 de junio de 2020, M. P. Aroldo Wilson

Quiroz Monsalve, se expresa que la notificación por correo electrónico se puede acreditar con cualquier medio de prueba, por tanto, no es posible considerar que sólo el acuse de recibo es el medio idóneo para probar una notificación.

Esto quiere decir que, se entiende como surtido el acto de notificación, cuando el receptor del correo electrónico visualiza en su bandeja el correo que le fue enviado, más no cuando éste lo abre, ya que esto, “implicaría que la notificación quedaría al arbitrio de su receptor” (Ámbito jurídico, 2020, p. 1), lo que generaría una vulneración del derecho al debido proceso, por cuanto, éste no podría continuar hasta tanto el notificado quisiera leer el correo.

La sentencia con radicado N°11001020300020200102500 de 3 de junio de 2020, resuelve una acción de tutela, que interpone Ana Sofía y María Alejandra Piragua Torres, contra la Sala Civil – Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué, ya que no se le da trámite a la impugnación del fallo, por presentarse fuera del término.

En ésta sentencia las demandantes indican que la apelación del fallo debe ser tenido en cuenta, ya que, la recepción efectiva de la notificación se realizó el día que estas pudieron observar el correo electrónico, por cuanto, ese día se genera el acuse de recibo. Para la sala, existe una confusión en la accionante, ya que el correo electrónico de notificación fue enviado el día 14 de abril de 2020, y la accionante lo revisa el 15 de abril del mismo año, por lo que precisa lo siguiente:

La notificación se hizo efectivo el día 15 de abril del 2020, cuando se tuvo conocimiento del correo electrónico de notificación, mas no con el simple envío del mismo, puesto que la publicidad del acto enviado se dio con la lectura del mismo, más no solo con la simple recepción del servidor de correo electrónico. (Colombia. Corte Suprema de Justicia, 2020)

Teniendo en cuenta ello, la Corte realiza una aclaración con relación al artículo 291 y 292 del Código General del Proceso, indicando que el acuse de recibo no es el único medio por el cual se puede probar que existió la recepción del mensaje notificador, y precisa lo siguiente: “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”. (Colombia, Corte Suprema de Justicia, 2019)

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 trámite de notificación. (Colombia. Corte Suprema de Justicia, 2020)

En efecto, a partir de las consideraciones de la Corte, se estipula que el acuse de recibo, es simplemente una presunción de recibida la notificación, lo que no quiere decir, que pueda haber otros medios por los cuales se pruebe que en efecto la comunicación fue recepcionado por la persona implicada, lo que determina que no es un requisito talante, el acuse de recibo dentro de la notificación electrónica.

Acto seguido, la Corte realiza una exposición sobre la libertad probatoria y la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal como criterio válido de interpretación normativo, con lo cual, expresa que la libertad probatoria es una regla general, por cuanto se puede aplicar a cualquier actuación dentro del proceso, como es el caso del acuse de recibo de un mensaje de datos, lo que dispone que se debe realizar una interpretación adecuada y conjunta de las normas en el ordenamiento jurídico colombiano, señalando así la prevalencia del derecho sustancial con relación al derecho procesal, que en el artículo 228 de la Constitución Política de Colombia se relaciona, así mismo, como en el artículo 11 del Código General del Proceso (Colombia. Corte Suprema de Justicia, 2020).

La Corte dice entonces que “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” (Colombia. Corte Suprema de Justicia, 2020), esto quiere decir, que el término para la actuación venidera no se podrá contar desde que se realice la revisión del mensaje, sino desde que se recibió el mismo.

Lo anterior no quiere decir que se deje sin efecto el inciso final del numeral 3 del artículo 291, ni el artículo 292, que expresan la presunción de la notificación con el acuse de recibo, sino

que, al realizar una interpretación sistemática de la ley, se puede probar por otro medio dicho recibido, teniendo en cuenta el artículo 166 del Código General del Proceso, el cual expresa que “las presunciones legales admiten ser desvirtuadas, precisamente, con los diversos medios de prueba plasmados en el precepto 165 de la misma obra que cristaliza la libertad probatoria”. (Colombia. Corte Suprema de Justicia, 2020)

Con referencia a ello, se trae colación la providencia del Consejo de Estado con radicado n° 2019-00084-01, en la cual, se demostraba que el acuse de recibo se expidió en una fecha contraria a la de la recepción del mensaje y se acudía al inciso último del artículo 291 del Código General del Proceso en el que se indica “el destinatario ha recibido la comunicación cuando el iniciador recepcione acuse de recibo” (Colombia. Congreso de la República, 2012), como defensa de la actuación por fuera del tiempo. En ésta sentencia se aclara que el hecho de realizar el acuse de recibo después de la fecha de notificación, no quiere decir que el término empiece a contar desde ese día, sino, que en efecto hubo una recepción de la notificación, por tanto, se considera el acuse de recibo como una forma de demostrar que hubo una notificación efectiva, sin que esta sea la única (Colombia, Consejo de Estado, 2019).

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. ° 2019-00115 y STC690-2020, 3 feb. 2020, rad. n. ° 2019- 02319. (Colombia. Corte Suprema de Justicia, 2020)

De acuerdo con ello, en tal sentido se ha pronunciado la Corte desde el año 2019, lo que permite dar claridad procesal, entendiendo que no hay necesidad de un acuse de recibo para que la notificación surta efecto, sino probar por cualquier medio que si llegó el mensaje a la parte involucrada.

Conclusiones

En Colombia el acto de comunicación se encuentra descrito en el Código General del Proceso, el cual, señala diferentes formas de notificación, siendo la notificación personal la principal herramienta que permite el inicio de la contienda judicial, por lo que se torna como indispensable para la integración de las partes. Pero a través de la utilización de los medios tecnológicos, que en la actualidad se describen como necesarios a partir de la aparición de la pandemia Covid 19, esta notificación se traslada al ámbito tecnológico dando lugar a la notificación electrónica, la cual, se encontraba en el ordenamiento jurídico colombiano, pero no desarrollada a gran escala.

Es así como, a través de los artículos 291 y 292 del Código General del Proceso, se estiman un acto que presume la recepción de la notificación, el cual, es el acuse de recibo, que ha tenido diferentes confusiones a lo largo de la implementación de la notificación electrónica, ya que, para algunas partes los términos se empiezan a contar a partir del acuse de recibo y para otras desde el envío del mensaje de datos

Dicha confusión se puede señalar como un vacío normativo, el cual, es llenado a partir de la jurisprudencia, con lo cual, la Corte Suprema de Justicia en sentencia con radicado N°11001020300020200102500 de 3 de junio de 2020, M. P. AROLDO WILSON QUIROZ MONSAL, emite una consideraciones que aclara el tema, indicando que el acuse de recibo es simplemente una forma de probar la efectiva notificación, pero quiere decir que es la única forma, por tanto, no es posible precisar que si no hay un acuse de recibo es porque la notificación no se efectuó correctamente.

De acuerdo con ello, se hace referencia a otras normas procesales, que desde un estudio sistemático permite orientar la adecuada interpretación de la norma expresa frente a la notificación electrónica, esto es el artículo 166 y 165 del Código General del Proceso, los cuales, señalan que la presunción se puede desvirtuar a través de cualquier medio de prueba, por tanto, una presunción de acuse de recibo, también puede ser desvirtuada, lo que da lugar a entender que no es sólo con éste medio que se puede identificar una notificación efectiva.

Teniendo en cuenta lo anterior, la notificación electrónica determina el conteo de los términos para efectuar las actuaciones que se desprendan de ésta, desde que se envía el mensaje, lo

que a mi parecer genera un entorpecimiento de los procesos, ya que, es posible evidenciar la terminación de procesos por vencimiento de términos, en ocasión a que no se ha visualizado a tiempo la notificación electrónica.

Lo que posiblemente habrá algunos interrogantes, como es ¿a quién se le traslada la carga de la prueba con relación a desvirtuar la presunción del acuse de recibo?, ¿será que la notificación electrónica tiene una falla en el fundamento normativo?, ¿es necesario replantear el artículo 291 y 292 del Código General del Proceso? Todo ello, entendiendo que el acto de comunicación que es la notificación es el más importante dentro de los procesos judiciales, toda vez que se precisa como la herramienta que da a conocer las actuaciones entre las partes, protegiendo el derecho a la igualdad y el acceso efectivo a la administración de justicia.

Por consiguiente, queda claro que el acuse de recibo es importante, pero se determina como una presunción más, por tanto, sí al proceso se allega una prueba que determine que el mensaje de notificación fue entregado efectivamente, los términos son contados a partir del momento del envío, por cuanto, no es posible alegar un término diferente.

Referencias

- Acero, L. (2013). Algunos comentarios sobre providencias, notificaciones y recursos en el Código General del Proceso. Código General del Proceso Ley 1564 de 2012. <https://letrujil.files.wordpress.com/2013/09/05luis-guillermo-acero.pdf>
- Ámbito jurídico. (2020). Recepción de correo electrónico para notificación personal puede acreditarse con cualquier medio. <https://www.ambitojuridico.com/noticias/tecnologia/civil-y-familia/recepcion-de-correo-electronico-para-notificacion-personal>
- Aragoneses, A. P. (1955). Técnica procesal (Proceso de cognición y juicio verbal). Editorial Civitas.
- Beltrán Buitrago, H., & Hernández Silva, K. Y. (2012). Riesgos en la notificación electrónica. <https://repository.unimilitar.edu.co/handle/10654/7561>

-
- Castillo, D., & Acevedo Silva, A. M. (2022). *La tecnología y el carácter de la notificación personal frente al principio de publicidad* (Bachelor's thesis, Universidad La Gran Colombia). <https://repository.ugc.edu.co/handle/11396/7177>
- Cernada Badia, Rosa. (2016). *La notificación judicial electrónica: garantía del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y retos que plantea a la administración de la justicia en España* (Tesis doctoral), Universitat de València - Programa de Doctorado en Derecho, Empresa y Justicia, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=184258>
- Díaz, A. (2008). Colombia. Aspectos fundamentales del proceso desde la óptica de las nuevas tecnologías. El documento electrónico judicial en Colombia. *Derecho informático*. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2548981>
- Furquet Monasterio, Noelia. (2001). *Los actos de comunicación procesales* (Tesis doctoral), Universitat Pompeu Fabra – Facultad de Derecho, recuperado de <https://www.tdx.cat/handle/10803/7322#page=1>.
- Colombia, Congreso de la República. (1999). Ley 527 de 1999: *Por medio de la cual se define y reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación y se dictan otras disposiciones*. Diario Oficial No 43.673, 21 de agosto de 1999.
- Colombia. Congreso de la Republica. (2012). Ley 1564 de 2012: *Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones*. Diario Oficial No. 48.489 de 12 de julio de 2012.
- Colombia. Consejo de Estado. Sentencia 19606 de 28 de febrero de 2013. C.P. Jorge Octavio Ramírez. https://www.d1tribunaladministrativodelmagdalena.com/images/Jurisprudencia/68001-23-33-000-2013-00779-0121242notificacion_por_conducta_concluyente.pdf
- Colombia. Consejo de Estado. (2019). Sentencia con radicado nº 2019-00084-01. C.P. Gabriel Valbuena Hernández. <https://vlex.com.co/vid/auto-n-41001-23-896199637>
- Colombia. Corte Constitucional. (2004). Sentencia C-783 de 2004. Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 29, 32 y 39 (parcial) de la Ley 794 de 2003. M.P. Jaime Araujo Rentería. Corte Constitucional. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/C-783->

https://books.google.es/books?hl=es&lr=&id=8PZdIpyleJkC&oi=fnd&pg=PA132&dq=sobre+la+notificaci%C3%B3n+por+aviso+en+colombia&ots=xW3nNM1GeT&sig=_l89ujGim2mKWSULS_zfh_kV70k#v=onepage&q=sobre%20la%20notificaci%C3%B3n%20por%20aviso%20en%20colombia&f=false

Lara Sánchez, L. P. (2020). La notificación electrónica en el proceso civil a partir del código general del proceso. Universidad de Antioquia. https://bibliotecadigital.udea.edu.co/bitstream/10495/24710/1/LaraLeidy_2020_NotificacionElectronicaCodigo.pdf

Linares García, L. C., & Orozco Guzmán, L. A. (2019). La variación en la notificación según el código general del proceso-basado en la economía procesal para el 2016 (Bachelor's thesis, Universidad La Gran Colombia). Universidad La Gran Colombia. <https://repository.ugc.edu.co/handle/11396/2837>

López, F. (1970). El concepto de notificación dentro de una teoría de las comunicaciones en nuestro Derecho. *Revista de estudios de la administración local y autonómica*; No 165. <http://dx.doi.org/10.24965/real.vi165.7691>

López. (2020). El valor de las notificaciones. A propósito del comportamiento de los operadores de justicia. <https://laley.pe/art/9959/el-valor-de-las-notificaciones-a-proposito-del-comportamiento-de-los-operadores-de-justicia>

Parra, S. P. (2017). Desarrollo Práctico de las notificaciones judiciales mediante sistemas electrónicos. https://www.researchgate.net/profile/Sebastian-Portilla-Parra/publication/328683788_Desarrollo_practico_de_las_notificaciones_judiciales_mediante_sistemas_electronicos/links/5ee41294299bf1faac525a22/Desarrollo-practico-de-las-notificaciones-judiciales-mediante-sistemas-electronicos.pdf

Restrepo Betancur, S., & Vélez Tamayo, C. C. (2017). La notificación personal en la jurisdicción contenciosa administrativa de los particulares que deban estar o estén inscritos en el registro mercantil. Universidad Autónoma Latinoamericana. http://52.170.20.67:8080/bitstream/123456789/287/1/unaula_rep_pre_der_2017_notificacion_personal.pdf

Rodríguez Contreras, D. A., & Urbina Jaimes, L. F. (2019). 'Implementación de la notificación por aviso del código general del proceso en el proceso laboral Colombiano'. <https://repositorio.ufps.edu.co/handle/ufps/5503>

Umaña, A. (2016). Algunos comentarios sobre el principio del equivalente funcional en la ley 527 de 1999. Revista de derecho. http://derechoytics.uniandes.edu.co/components/com_revista/derechoytics/ytics93.pdf.