El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

Asunto : Sentencia de tutela en primera instancia

Accionante : Sociedad D1 SAS antes Koba Colombia SAS

Accionado : Juzgado Promiscuo del Circuito de Quinchía, R.

Vinculados : Mario Restrepo y otros

Radicación : 66001-22-13-000-**2022-00235-00**

Mg. Ponente : DUBERNEY GRISALES HERRERA

Acta número : 403 de 24-08-2022

**TEMAS: DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA DECISIÓN JUDICIAL / REQUISITOS GENERALES Y ESPECÍFICOS DE PROCEDIBILIDAD / DEFECTO PROCEDIMENTAL / DEFINICIÓN / NOTIFICACIÓN ELECTRÓNICA / SE DENIEGA EL AMPARO.**

Desde la sentencia C-543 de 1992, que examinó en constitucionalidad, los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991, declarados ajustados a la Carta, inicia la línea jurisprudencial en torno a la tutela contra providencias judiciales, que ha evolucionado hasta una re-definición dogmática entre 2003 y 2005, básicamente sustituyó la expresión “vías de hecho” por la de “causales genéricas de procedibilidad” y ensanchó las causales especiales…

Los requisitos generales de procedibilidad… son: (i) Que el asunto sea de relevancia constitucional; (ii) Que se hayan agotado los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance del afectado; (iii) Que se cumpla con el requisito de inmediatez…

De otra parte, como causales especiales de procedibilidad, se han definido los siguientes: (i) Defecto orgánico, (ii) Defecto procedimental absoluto, (iii) Defecto fáctico, (iv) Error inducido, (v) Decisión sin motivación, (vi) Defecto material o sustantivo…

La CC ha establecido que este defecto -procedimental- se configura “(…) cuando el juzgador viola derechos fundamentales al negar el derecho sustancial, ya sea por no aplicar la norma procesal acorde con el procedimiento de que se trate, o cuando excede la aplicación de formalidades procesales que hacen nugatorio un derecho (…)”.

Para la judicatura es indiscutible que el juzgador no incurrió en el defecto endilgado, como quiera que sus decisiones se ciñeron al procedimiento dispuesto por el legislador. Aun cuando careció de sostén doctrinario y jurisprudencial en cuanto al correo electrónico que puede emplear para realizar la notificación, el juicio se ajustó a la interpretación razonable de la norma, sin que comporte en modo alguno, la trasgresión del debido proceso invocado.



REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

SALA UNITARIA CIVIL– FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA

D E P A R T A M E N T O D E L R I S A R A L D A

**ST1-0211-2022**

**Veinticuatro (24) de agosto de dos mil veintidós (2022).**

1. **El asunto por decidir**

La acción constitucional referenciada, agotado el trámite preferente y sumario, sin advertir nulidades.

1. **La síntesis fáctica relevante**

Informó la accionante que el juzgado con auto del 16-06-2022 desestimó la nulidad por indebida notificación que formuló en la acción popular No.2021-00125-00, pese a que no se remitió al correo electrónico registrado en el certificado de existencia y representación; y, con auto del 03-08-2022 (Sic) negó la reposición porque envió el mensaje al correo registrado en el certificado de matrícula mercantil del establecimiento de comercio, sin tener en cuenta que este no es el documento público apropiado para consultar la dirección de notificación judicial de la persona jurídica (Cuaderno No.1, pdf. No.02).

1. **El derecho invocado y la petición de protección**

El debido proceso, defensa y contradicción. Solicitó ordenar al encausado revocar los autos del 16-06-2022 y 02-08-2022 y, en su lugar, anular lo actuado y notificar debidamente a la D1 SAS el auto admisorio de la acción popular (Cuaderno No.1, pdf No.02)*.*

1. **La síntesis de la crónica procesal**

El 10-08-2022 se admitió (Cuaderno No.1, pdf No.13) y el 17-08-2022 se reconoció personería a la mandataria judicial (Ibidem, pdf No.22). Se enteraron las partes (Ibidem, pdf No.14) y contestaron el accionado y las autoridades y terceros vinculados (Ibidem, pdf. Nos.16, 18 y 25).

El funcionario, sin oponerse a las pretensiones, informó, entre otras actuaciones procesales, que notificó la admisión de la acción popular al correo electrónico suministrado por el accionante y, como no hubo respuesta, envió la comunicación al registrado en el certificado de inscripción de establecimiento de comercio que obtuvo de la Cámara de Comercio (Ib., pdf No.25).

1. **La fundamentación jurídica para decidir**
	1. La competencia funcional. Se tiene en esta Sala, en razón a ser la superiora jerárquica del Juzgado Promiscuo del Circuito de Quinchía (Arts.37, D.2591/1991 y 2.2.3.1.2.1-5º, D.1069/2015, modificado por el 1º, D.333-2021).
	2. El problema jurídico a resolver. ¿Se han vulnerado o amenazado los derechos fundamentales alegados por la promotora, en la acción popular, según el escrito de tutela?
	3. Los presupuestos generales de procedencia
		1. La legitimación en la causa. Se cumple por activa porque la actora interviene como accionada en la acción popular en la que formula el reproche. Y, por pasiva, el juzgado por tramitar el proceso (Ibidem, pdf No.24, enlace expediente digitalizado).
		2. Las subreglas de procedibilidad para decisiones judiciales. Desde la sentencia C-543 de 1992, que examinó en constitucionalidad, los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991, declarados ajustados a la Carta, inicia la línea jurisprudencial en torno a la tutela contra providencias judiciales, que ha evolucionado hasta una re-definición dogmática entre 2003 y 2005[[1]](#footnote-1), básicamente sustituyó la expresión “vías de hecho” por la de “causales genéricas de procedibilidad” y ensanchó las causales especiales, pasando de cuatro (4) a ocho (8). En el mismo sentido Quiroga Natale[[2]](#footnote-2).

Ahora, frente al examen en sede constitucional, resulta de mayúscula trascendencia, precisar que se trata de un juicio de validez y no de corrección, lo que evidencia que son dos planos de estudio diversos, entonces, mal puede mutarse en constitucional lo que compete al ámbito legal, ello se traduce en evitar el riesgo de convertirse en una instancia más, que iría en desmedro de la naturaleza excepcional del instrumento protector. Así explicó la Colegiatura constitucional (2022)[[3]](#footnote-3).

Los requisitos generales de procedibilidad, explicados en amplitud en la sentencia C-590 de 2005 y reiterados en la consolidada línea jurisprudencial (2022)[[4]](#footnote-4) son: (i) Que el asunto sea de relevancia constitucional; (ii) Que se hayan agotado los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance del afectado; (iii) Que se cumpla con el requisito de inmediatez; (iv) Que la irregularidad procesal tenga un efecto directo y determinante sobre la decisión atacada; (v) Que el actor identifique los hechos generadores de la vulneración y que; (vi) De ser posible, los hubiere alegado en el proceso judicial en las oportunidades debidas; (vii) Que no se trate de tutela contra sentencia de tutela[[5]](#footnote-5).

De otra parte, como causales especiales de procedibilidad, se han definido los siguientes: (i) Defecto orgánico, (ii) Defecto procedimental absoluto, (iii) Defecto fáctico, (iv) Error inducido, (v) Decisión sin motivación, (vi) Defecto material o sustantivo; (vii) Desconocimiento del precedente; y, por último, (viii) violación directa de la Carta. Un sistemático recuento puede leerse en la obra de los doctores Catalina Botero Marino[[6]](#footnote-6) y Quinche R.[[7]](#footnote-7).

5.4. El defecto procedimental. Esta causal de procedibilidad especial se cimenta en el desarrollo de los derechos fundamentales al debido proceso y el acceso a la administración de justicia (Arts.29 y 228, CP), puesto que conlleva el respeto por el procedimiento y las formas propias de cada juicio, y el reconocimiento de la prevalencia del derecho sustancial y la realización de la justicia material en la aplicación del derecho procesal[[8]](#footnote-8).

La CC[[9]](#footnote-9) ha establecido que este defecto se configura *“(…) cuando el juzgador viola derechos fundamentales al negar el derecho sustancial, ya sea por no aplicar la norma procesal acorde con el procedimiento de que se trate, o cuando excede la aplicación de formalidades procesales que hacen nugatorio un derecho (…)”*. Puntualmente existen dos clases de defecto procedimental[[10]](#footnote-10): (i) El absoluto; y, (ii) Aquel que se configura por exceso ritual manifiesto[[11]](#footnote-11).

El primero ocurre cuando el juez desconoce completamente el procedimiento y termina produciendo una decisión arbitraria[[12]](#footnote-12): “*(…) cuando el juez se desvía por completo del procedimiento fijado por la ley para dar trámite a determinadas cuestiones, está “actuando en forma arbitraria y con fundamento en su voluntad*”; y, el segundo, cuando[[13]](#footnote-13), *“(…) por la ciega obediencia al derecho procesal, el funcionario judicial abandona su rol como garante de la normatividad sustancial, para adoptar decisiones desproporcionadas y manifiestamente incompatibles con el ordenamiento jurídico (…)”* (Sublínea a propósito).

1. **El caso concreto analizado**

Está cumplida la procedibilidad general. El asunto es de relevancia constitucional porque se invoca el debido proceso; inexisten medios ordinarios adicionales a la reposición presentada en asunto popular (Ley 472); no se cuestiona un fallo de tutela; hay inmediatez, porque el auto que resolvió el recurso es del 02-08-2022 (Ib., pdf No.24, enlace expediente digitalizado, pdf No.68) y el amparo del 09-08-2021 (Ib., pdf No.11); la irregularidad alegada resulta ser trascendente para el desarrollo de la litis; e, identificó el hecho trasgresor o amenazante.

Incumbe proseguir con la revisión de las causales especiales y en el caso concreto se alude al defecto procedimental absoluto, porque se arguye que el funcionario aplicó indebidamente el artículo 291, CGP. No remitió la notificación de la admisión a la dirección electrónica de notificaciones judiciales registrada en el certificado de existencia y representación de la sociedad accionada; y, prefirió enviarla a la cuenta de mensajería virtual de un establecimiento de comercio.

Con auto del 16-06-2022 negó la nulidad invocada porque: **(i)** Envió las notificaciones a los correos atencion.cliente@koba-group.com y notificaciones@koba-group.com; además, **(ii)** a efectos de precaver irregularidades, remitió de nuevo la notificación al correo alejandro.garcia@koba-group.com que figura en el certificado de inscripción de establecimiento de comercio; con reporte de entrega en la bandeja de entrada; y, **(iii)** como carecía de nota respecto a que *“(…) solo fuera para respuestas automáticas (…)”*, se surtió debidamente la notificación (Ib., pdf No.24, enlace expediente digitalizado, pdf No.56).

La sociedad recurrió en reposición y en síntesis alegó: **(i)** El mensaje no se puede enviar a cualquier dirección electrónica, sino a la registrada en el certificado de existencia y representación para notificación judicial, según el artículo 291, CGP; y, **(ii)** Como el establecimiento de comercio carece personería jurídica, inviable fue que se usara la dirección que figura en el registro del bien mercantil (Ib., pdf No.24, enlace expediente digitalizado, pdf No.63).

Finalmente, la encausada con auto del 02-08-2022, mantuvo incólume su decisión porque: **(1)** *“(…) el correo electrónico (**alejandro.garcia@koba-group.com**), corresponde al que se registró ante la Cámara de Comercio del establecimiento de comercio de la empresa D1 (…), del municipio de Quinchía, y (…) es del resorte administrativo de la entidad demandada realizar las gestiones necesarias para que, en cada establecimiento, (…) figure en el certificado tanto el correo electrónico propio como el de las notificaciones judiciales a nivel nacional (…)”* (Línea a propósito) y **(2)** Obra en el expediente prueba del recibido del mensaje en la bandeja de entrada, suficiente para la notificación, conforme al D.806/2020 (Ib., pdf No.24, enlace expediente digitalizado, pdf No.68).

Para la judicatura es indiscutible que el juzgador no incurrió en el defecto endilgado, como quiera que sus decisiones se ciñeron al procedimiento dispuesto por el legislador. Aun cuando careció de sostén doctrinario y jurisprudencial en cuanto al correo electrónico que puede emplear para realizar la notificación, el juicio se ajustó a la interpretación razonable de la norma, sin que comporte en modo alguno, la trasgresión del debido proceso invocado.

En efecto, el artículo 291, numeral 2º, CGP, con claridad establece que las personas jurídicas como la actora deben: *“(…) registrar en la Cámara de Comercio o en la oficina de registro correspondiente del* ***lugar*** *donde funcione su* ***sede principal****,* ***sucursal*** *o* ***agencia****, la dirección donde recibirán notificaciones judiciales. Con el mismo propósito (…) una* ***dirección electrónica*** *(…)”* (Resaltado extratextual); en consecuencia, como las sucursales y las agencias, son establecimientos de comercio (Arts.263 y 264, CCo), es plausible concluir que es correcta la notificación que se practique en la dirección que repose en el registro de cualquiera de los bienes mercantiles.

El mandato procesal impone realizar el registro de la dirección electrónica para notificaciones y, como el juzgado, en acato del parágrafo 2º, artículo 8º, D.806/2020, aplicable para esa época, obtuvo de la Cámara de Comercio de Quinchía el correo que está inscrito en el registro mercantil del establecimiento de comercio que tiene la sociedad accionada en esa localidad (Ib., pdf No.24, enlace expediente digitalizado, pdf No.18), era admisible que enviará por ese medio la notificación.

Fácil se aprecia que el funcionario cuestionó a la interesada que fundara la irregularidad procesal en su propia incuria, pues dejó de actualizar la información en los registros mercantiles: “*(…) es del resorte administrativo de la entidad demandada realizar las gestiones necesarias para que, en cada establecimiento, (…) figure en el certificado tanto el correo electrónico propio como el de las notificaciones judiciales a nivel nacional (…)”.* Motivación suficiente para desechar la nulidad que en modo alguno comporta apartarse del procedimiento.

La divergencia con el razonamiento respecto al entendimiento de la norma no es susceptible de ser estudiada en sede constitucional, sin que implique usurpar la autonomía e independencia del operador judicial en la interpretación y aplicación de las leyes. Imposible entonces catalogar la actividad judicial reprochada como desproporcionada y antojadiza. Se ciñó a razonable intelección de la directriz adjetiva.

En suma, a juicio de esta judicatura, el despacho en sus decisiones no incurrió en el defecto procedimental endilgado y, en consecuencia, se negarán las pretensiones tutelares, por inexistencia de vulneración.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Civil - Familia, administrando Justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A,

1. NEGAR la tutela propuesta por la sociedad D1 SAS antes Koba Colombia SAS contra el Juzgado Promiscuo del Circuito de Quinchía, R., por inexistencia de vulneración o amenaza de los derechos al debido proceso, contradicción y defensa.
2. REMITIR este expediente, a la CC para su eventual revisión.
3. ORDENAR el archivo del expediente, surtidos los trámites anteriores.

Notifíquese,

**DUBERNEY GRISALES HERRERA**

Magistrado

**EDDER J. SÁNCHEZ C. JAIME A. SARAZA Naranjo**

M A G I S T R A D O M A G I S T R A D O

1. QUINCHE R., Manuel F. Vías de hecho, acción de tutela contra providencias, Temis SA, Bogotá, 2013, p.103. [↑](#footnote-ref-1)
2. QUIROGA N., Édgar A. Tutela contra decisiones judiciales, Universidad Santo Tomás y editorial Ibáñez, Bogotá DC, 2014, p.83. [↑](#footnote-ref-2)
3. CC. T-019 de 2021, T-019 de 2020, SU-037 de 2019, SU-056 de 2018, [SU-336 de 2017](http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/SU336-17.htm), [SU-354 de 2017](http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/SU354-17.htm), T-137 de 2017, SU-222 de 2016 y T-917 de 2011. [↑](#footnote-ref-3)
4. CC. T-001 de 2022, T-019 de 2021, T-019 de 2020, SU-037 de 2019, SU-056 de 2018, [SU-336 de 2017](http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/SU336-17.htm), [SU-354 de 2017](http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2017/SU354-17.htm), T-137 de 2017 y SU-222 de 2016, entre muchas. [↑](#footnote-ref-4)
5. CC. T-001 de 2022, T-019 de 2021 y T-307 de 2015. [↑](#footnote-ref-5)
6. ESCUELA JUDICIAL RODRIGO LARA BONILLA. La acción de tutela en el ordenamiento constitucional colombiano, Universidad Nacional de Colombia, Catalina Botero Marino, Ediprime Ltda., 2006, p.61-75. [↑](#footnote-ref-6)
7. QUINCHE R., Manuel F. La acción de tutela, el amparo en Colombia, Bogotá DC, 2011, p.233-285. [↑](#footnote-ref-7)
8. CC. T-024 de 2017. [↑](#footnote-ref-8)
9. CC. T-034 de 2017. [↑](#footnote-ref-9)
10. QUINCHE R., Manuel F. Vías de hecho. Acción de tutela contra providencias judiciales. 8ª edición, editorial Temis SA, Bogotá, 2013, p.128. [↑](#footnote-ref-10)
11. CC. SU-050 de 2017, T-233 de 2017, T-235 de 2017, T-002 de 2018, SU050-2018 y T-154 de 2019. [↑](#footnote-ref-11)
12. CC. T-1180 de 2001, también las SU-159 de 2002, T-327 de 2011 y T-352 de 2012. [↑](#footnote-ref-12)
13. CC. SU-061 de 2018- [↑](#footnote-ref-13)