República de Colombia Rama Judicial



Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá Sala Civil AVISA

Que mediante providencia calendada TREINTA Y UNO (31) de ENERO de DOS MIL VEINTITRES (2023), la H. Magistrada AIDA VICTORIA LOZANO RICO. NEGÓ la acción de tutela radicada con el No. 110012203000202300073 00 formulada por HERNANDO PUENTES contra JUZGADO 05 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, por lo tanto, se pone en conocimiento la existencia de la mencionada providencia a:

TODAS AQUELLAS PERSONAS, NATURALES O JURÍDICAS, INTERVINIENTES EN CALIDAD DE PARTES PROCESALES, TERCEROS O A CUALQUIER OTRO TÍTULO DENTRO DEL PROCESO No. 2019-0671

Se fija el presente aviso por el término de un (01) día, en la Página de la Rama Judicial / Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Civil.

SE FIJA: 02 DE FEBRERO DE 2023 A LAS 08:00 A.M.

SE DESFIJA: 02 DE FEBRERO DE 2023 A LAS 05:00 P.M.

Margarita Mendoza Palacio Secretaria

Elabora ANDRES A

AL CONTESTAR, FAVOR REMITIR RESPUESTA ÚNICA Y

EXCLUSIVAMENTE AL CORREO

ntssctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co;

CITAR NÚMERO Y REFERENCIA DEL PROCESO

LAS RESPUESTAS O REQUERIMIENTOS REMITIDOS A ESTE CORREO NO SERAN TENIDOS COMO RADICADOS

REPÚBLICA DE COLOMBIA RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL

Magistrada Ponente: AÍDA VICTORIA LOZANO RICO

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de enero de dos mil veintitrés (2023).

Discutido y aprobado en sesión virtual ordinaria del 26 de enero de 2023.

Ref. Acción de tutela de HERNANDO PUENTES contra el JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ. (Primera Instancia). Rad. 11001-2203-000-2023-00073-00.

I. ASUNTO A RESOLVER

Se decide la queja constitucional instaurada por Hernando Puentes contra el Estrado Quinto Civil del Circuito de esta capital.

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones y hechos.

El demandante solicitó la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia, que estima fueron conculcados por la judicatura querellada, al interior del proceso verbal radicado con el consecutivo No. 2019-0671-00, promovido por el aquí tutelante contra Covinoc S.A., porque en proveído del 9 de noviembre de 2022, lo requirió a efectos de notificar a la parte demandada, so pena de aplicar la sanción establecida en el numeral 1 del artículo 317 del C.G.P., aun cuando, según aduce, desde el 6 de abril anterior, ya había cumplido con esa carga.

Por lo tanto, pretende se ordene al funcionario judicial tener por enterado de manera personal y/o por conducta concluyente al extremo pasivo de la litis.

Como fundamento de su pedimento expuso en síntesis que, aun cuando ya había adelantado las gestiones para vincular tanto personalmente, como por aviso al citado ente moral, en auto de 11 de marzo de 2022, el Juzgado confutado lo exhortó para que emprendiera "nuevamente" esa labor, decisión que, pese a su inconformidad, acató el 6 de abril posterior, a través de la empresa de mensajería Inter-Rapidísimo, allegando el soporte respectivo, el 11 de abril siguiente; copia documental que también fue remitida por el apoderado del extremo pasivo el día 26 de ese mes y anualidad, razón por la cual, en la misma data, se verificó la notificación personal.

Refiere que el 6 de mayo postrero, Covinoc S.A. contestó la demanda, formuló excepciones previas y de fondo, frente a las que se pronunció; no obstante, la autoridad cuestionada se abstuvo de resolver sobre el particular, instando a aquella para acreditar que el mandato se confirió a través de mensaje de datos proveniente de la dirección electrónica registrada por la sociedad demandada o, en su defecto, efectuar la presentación personal.

Ante el silencio del requerido, en auto del 9 de noviembre de 2022, resolvió no tener notificada por conducta concluyente a la enjuiciada; en su lugar, le ordenó al señor Puentes notificarla, so pena de hacerse acreedor a la sanción establecida en el numeral 1 del artículo 317 del C.G.P..

En su concepto, el proceder de la directora del proceso es arbitrario, al desconocer "las actuaciones ya surtidas en las que se invirtieron más de tres años, asunto este que se encontraba previo a audiencia de instrucción y juzgamiento del art 373 del C.G.P, retrotrayendo el mismo a su estado primigenio cual es la notificación del auto admisorio de la demanda" 1.

2. Actuación procesal.

En proveído del 20 de enero del año en curso, se admitió a trámite el ruego tuitivo, disponiendo la notificación de la autoridad convocada, así como de las partes e intervinientes debidamente vinculados en el proceso radicado

.

¹ Archivo "04DEMANDA_18_1_2023, 2_40_00 p. m..pdf".

No. 2019-00671-00 y la publicación de ese auto en la plataforma digital de la Rama Judicial, para enterar a las demás personas que tengan interés en la actuación².

3. Contestaciones.

-La Jueza Quinta Civil del Circuito de esta capital pidió desestimar el auxilio, por cuanto no obra en el expediente prueba de que su promotor haya censurado la decisión del 9 de noviembre de 2022, inobservando el presupuesto de la subsidiariedad³.

-Covinoc S.A., por intermedio de quien dijo ser su apoderada general, hizo un recuento de la actuación procesal adelantada en el asunto radicado No. 2019-00671-00, exaltando que se tramitó conforme a derecho, sin que las decisiones adversas al hoy accionante sean lesivas de sus prerrogativas superiores, máxime si se aplicaron los parámetros de las Leyes 1564 de 2012 y 2213 de 2022, así como el Decreto Legislativo 806 de 2020; además, adujo iguales argumentos a los esgrimidos por la directora del juicio, señalando que en él no se ha trabado la litis, porque no ha sido debidamente enterada de su inicio⁴.

-Hasta el momento en que se proyecta esta decisión, no se ha recibido pronunciamiento alguno de los demás intervinientes.

III. CONSIDERACIONES

Esta Corporación es competente para decidir la tutela de la referencia, en virtud de lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el numeral 5 del canon 1 del 333 de 2021, por ser superior funcional de las autoridades judiciales accionadas.

La regla 86 de la norma superior contempla el mecanismo constitucional bajo análisis, diseñado para que toda persona solicite por sí o por quien actúe en su nombre, ante la jurisdicción, en todo momento y lugar,

³ Archivo "10RespuestaTutelaJuzgado05CivilCircuito.pdf"

² Archivo "06Admite000-2023-00073-00.pdf".

⁴ Archivo "13 Respuesta sociedad Covinoc HERNANDO PUENTES".

mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección de los derechos de rango fundamental consagrados en la Carta Política y en los tratados internacionales, cuando quiera que éstos sean amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o por particulares.

La jurisprudencia reiterada de la Corte Constitucional ha considerado que, por regla general, es improcedente el amparo en contra de providencias judiciales; de suerte que sólo excepcionalmente se justifica su otorgamiento, cuando la decisión cuestionada sea ostensiblemente violatoria de los derechos fundamentales de los ciudadanos. Pero, en cualquier caso, su eventual concesión estará supeditada a la verificación de ciertas condiciones de procedibilidad.

En ese sentido, la acción bajo estudio está caracterizada por el principio de subsidiariedad, pues sólo se abre paso, ante la ausencia de instrumento jurídico eficaz para la protección de las prerrogativas supralegales que se consideran transgredidas, de ahí que no pueda ser empleada por el tutelante como un mecanismo adicional, para la salvaguarda de sus garantías superiores.

Por ello, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, estableció entre las causales de improcedencia, la existencia de otros recursos o medios de defensa judicial, salvo que se utilice de manera transitoria para evitar un perjuicio irremediable y especificó que la idoneidad de aquellos debe ser apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en las cuales esté el solicitante.

De igual forma, es imprescindible que cuando se trate de una irregularidad procesal, ésta influya en la providencia; el accionante identifique los hechos generadores de la vulneración; la determinación controvertida no sea un fallo de tutela y, finalmente, se haya configurado alguno de los defectos de orden sustantivo, orgánico, procedimental, fáctico, material, por error inducido, o que carezca de motivación, o se haya violado directamente la Carta Política.

Está acreditada la legitimación en la causa del promotor de la tutela, quien es demandante en el juicio verbal 2019-0671-00⁵, que dio origen a la acción del epígrafe, en el que estima lesionadas sus prerrogativas de orden superior.

Descendiendo al caso en concreto, la queja constitucional, según lo narrado, está circunscrita a la presunta arbitrariedad de la funcionaria judicial, al requerir al demandante para que notifique a Covinoc S.A. del inicio de esa actuación, so pena de hacerse acreedor a la sanción de que trata el numeral 1 del artículo 317 del C.G.P., cuando, según afirma, esa labor fue materializada desde el 6 de abril de la pasada anualidad.

Revisadas las piezas procesales remitidas por el convocado⁶, se advierte la improcedencia del amparo que aquí se depreca, por la inobservancia del requisito de subsidiariedad, puesto que, la decisión evocada (9 de noviembre de 2022), no fue debatida a través del recurso de reposición, mecanismo procedente a tono con lo establecido en el precepto 318⁷ del C.G.P.

Sobre la eficacia del remedio horizontal, ha puntualizado la Honorable Corte Suprema de Justicia:

"(...) Y, no se diga que el recurso de reposición es ineficaz porque el funcionario que emitió el proveído recurrido es quien lo resuelve, ya que de aceptarse tal aserto lo que se pondría en entredicho sería la idoneidad y utilidad de dicho medio impugnativo, supuestamente porque la autoridad judicial, en principio, no variaría su decisión, razonamiento que la Corte considera deleznable, si se tiene en cuenta que lo que animó al legislador para instituirlo como mecanismo de defensa fue el de brindarle al juez de conocimiento una oportunidad adicional para que revise su determinación y, si hubiere lugar a ello, que la enmiende, propósito que, aparte de acompasar con los principios de economía y celeridad procesal, asegura desde un comienzo el derecho de contradicción de los sujetos intervinientes, especialmente en asuntos que se tramitan en única instancia (...)"8.

Entonces, si el accionante tuvo a su alcance dicho medio judicial idóneo de defensa para invocar los yerros que señala por esta vía y no lo utilizó por su propia incuria, la presente demanda constitucional está llamada al fracaso, pues de otra manera esta herramienta excepcional se convertiría en un

_

⁵ Archivo "01Cuaderno01.pdf".

⁶ Archivo "11ExpedienteJuzgado05CivilCircuito".

⁷ Artículo 318 del C.G.P.: "Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se reformen o revoquen".

⁸ Corte Suprema de Justicia, STC 28 de marzo de 2012, exp. 2012-00050-01, entre muchas otras y en STC 2355 de 2018.

instrumento paralelo o sustitutivo de oportunidades procesales acaecidas, a voces del numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991.

En ese orden, no se debe admitir que se acuda a esta senda excepcional para subsanar falencias en el ejercicio de las herramientas ordinarias de defensa que dispuso el legislador.

Ahora bien, haciendo abstracción del incumplimiento del mentado requisito, y en aras de ahondar en razones desestimatorias del ruego instado, se constata que, si bien el actor intentó notificar a la sociedad mercantil del auto admisorio, lo cierto es que, ante las falencias en esa actuación, en providencia del 11 de marzo anterior, no se tuvo en cuenta la documental que con ese fin aportó aquel extremo de la lid, al considerar lo siguiente:

"Por otro lado, no se tiene en cuenta la documental aportada el 13 de julio de 2021, como quiera que de la misma no se desprende notificación a la demandada, en los términos de los artículos 291 y 292 del C.G.P. u 8 del Decreto 806 de 2020. Mírese que el canon 291 aducido exige lo siguiente:

'La empresa de servicio postal deberá cotejar y sellar una copia de la comunicación, y expedir constancia sobre la entrega de esta en la dirección correspondiente. Ambos documentos deberán ser incorporados al expediente'.

Circunstancia que no aparece acreditada.

De ahí que tampoco pueda tenerse en cuenta la documental adosada en correo del 8 de octubre de 2021, en tanto que se envió a una dirección distinta a la del pretendido citatorio y además, se confunde el aviso notificatorio con la notificación personal del artículo 8 del Decreto 806 de 2020.

Igualmente, no aparece certificación de la oficina de correo con las respectivas copias cotejadas, como lo exige el canon 292 del C.G.P.

Tampoco puede dársele el efecto del artículo 8 señalado, a la vez que no aparece acreditado el acceso al mensaje de datos por el destinatario del correo electrónico, acorde con la sentencia C-420 de 2020"9

Sin embargo, se evidencia que el actor allegó la guía y/o factura 700031653029, dando cuenta de la entrega exitosa del citatorio de que trata el canon 291 del C.G.P., verificada el 16 de enero de 2020, a la dirección "Calle 19 No. 7-48 piso 2"10, debidamente cotejada por Inter-Rapidísimo. De suerte que, en ese aspecto no le asiste razón a la funcionaria.

Acto seguido, reprocha que se enviara el aviso de notificación a un lugar diferente al indicado, por cuanto se remitió al correo electrónico financiera@covinoc.com, desconociendo el inciso tercero del precepto 292

-

⁹ Archivo "11 Auto Trámite requiere" del "11 Expediente Juzgado 05 Civil Circuito".

¹⁰ Folios 2 y 3, Archivo "04 Certificación notificación", ejúsdem y folio 3 Archivo "05 Certificación" de la misma carpeta.

del C.G.P., según el cual "El aviso será elaborado por el interesado, quien lo remitirá a través de servicio postal autorizado a la misma dirección a la que haya sido enviada la comunicación a que se refiere el numeral 3 del artículo anterior" (se resalta), misiva que no aparece "debidamente cotejada y sellada", como se exige en el párrafo siguiente de esa norma¹¹.

Finalmente, sostiene la encartada que tampoco se satisface el enteramiento a voces del canon 8 del Decreto Legislativo 806 de 2020, por cuanto no aparece acreditado que el destinatario haya podido tener acceso a la comunicación, como en efecto se estableció por la Corte Constitucional en la sentencia C-420 de 2020, en la siguiente forma:

"Al examinar el inciso 3 del artículo 8° y el parágrafo del artículo 9 del Decreto Legislativo 806 de 2020, la Corte encontró que tal como fueron adoptadas las disposiciones es posible interpretar que el hito para calcular el inicio de los términos de ejecutoria de la decisión notificada -en relación con la primera disposición- o del traslado de que trata la segunda disposición, no correspondan a la fecha de recepción del mensaje en el correo electrónico de destino, sino a la fecha de envío. Esta interpretación desconoce la garantía constitucional de publicidad y por lo mismo contradice la Constitución, en tanto implica admitir que, aun en los eventos en que el mensaje no haya sido efectivamente recibido en el correo de destino, la notificación o el traslado se tendría por surtido por el solo hecho de haber transcurrido dos días desde su envío. En consecuencia, la Corte declarará la exequibilidad condicionada del inciso 3 del artículo 8° y del parágrafo 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". (las subrayas no son del texto).

En ese orden, el hoy accionante no aportó el acuse de recibo; además, de la intervención del profesional del derecho que dice representar a Covinoc S.A., luego de enviar el memorado mensaje de datos, no se evidencia que manifieste tener conocimiento de él, pues sólo alude a la comunicación remitida a la dirección física y pide le entreguen copia de la demanda y sus anexos¹².

De suerte que, la determinación cuyos apartes se transcribieron no debe tildarse de arbitraria o irrazonable, al corresponder a una legítima interpretación de las normas que gobiernan el asunto, conforme ya se analizó.

-

¹¹ Ver folios 33 y 34, archivo "09 aporta 292", ejúsdem.

¹² Archivo "12 Notificación Demandado", ibídem.

Ahora, en los proveídos del 16 de agosto¹³ y 9 de noviembre¹⁴ pasado, se indicó que no era dable tener notificado por conducta concluyente al demandado, al no acreditar que el poder allegado por quien dice representar a ese extremo de la contienda se otorgara a través de mensaje de datos, desde la dirección electrónica registrada por Covinoc S.A., como tampoco con presentación personal del representante legal de esta última.

Por lo tanto, no era viable reconocerle personería, dada la inobservancia de lo previsto en el canon 5 de la Ley 2213 de 2022¹⁵, así como del precepto 74 del C.G.P.¹⁶, pues no existía certeza de que el mandato proviniera del mencionado ente moral. Sobre la particular, en vigencia del Decreto Legislativo 806 de 2020, que reproducía aquella norma, el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria consideró:

"A lo anotado se suma, que en la postulación de apertura se pasaron por alto algunos de los requisitos formales, indispensables para aperturar esta tramitación.

En efecto, el mandato judicial otorgado al abogado Carlos Enrique Gutiérrez Sarmiento no se encuentra acorde con lo estipulado en el inciso 5º del artículo 74 ejusdem, modificado por el canon 5º del Decreto Legislativo 806 de 2020, pues no se allegó prueba del mensaje de datos dirigido por los demandantes al mandatario" 17.

Y sobre el tema también se explicó:

"(...) específicamente con lo reglado en el artículo 5 del Decreto 806 de 2020, un poder para ser aceptado requiere: i) Un texto que manifieste inequívocamente la voluntad de otorgar poder, con, al menos, los datos de identificación de la actuación para que se otorga y las facultades que se otorgan al apoderado. Ii) Antefirma del poderdante, la que naturalmente debe contener sus datos identificatorios. Y, iii) Un mensaje de datos, transmitiéndolo. Es evidente que el mensaje de datos le otorga presunción de autenticidad al poder así conferido y reemplaza, por tanto, las diligencias de presentación personal o reconocimiento.

(...) es de cargo del abogado demostrarle a la Administración de Justicia que el poderdante realmente le otorgó poder. Para tal efecto es menester acreditar el 'mensaje de datos' con el cual se manifestó esa voluntad inequívoca de quien le entrega el mandato. Y lo es porque en ese supuesto de hecho es que está estructurada la presunción de autenticidad.

(…)

Y aunque el artículo 6° del Acuerdo 11532 de 2020, brinda la posibilidad de utilizar 'el formato PDF para los documentos escritos enviados o recibidos por medios

¹³ Archivo "17 Auto Requiere poder", ejúsdem.

¹⁴ Archivo "22 Auto Requiere", ibídem.

¹⁵ Artículo 5: "Los poderes especiales para cualquier actuación judicial se podrán conferir mediante mensaje de datos, sin firma manuscrita o digital, con la sola antefirma, se presumirán auténticos y no requerirán de ninguna presentación personal o reconocimiento.

En el poder se indicará expresamente la dirección de correo electrónico del apoderado que deberá coincidir con la inscrita en el Registro Nacional de Abogados (...)".

 ¹⁶ Artículo 74: "(...) El poder especial para uno o varios procesos podrá conferirse por documento privado. En los poderes especiales los asuntos deberán estar determinados y claramente identificados".
 17 Corte Suprema de Justicia, Auto AC4110-2021.

electrónicos', dado que ese formato da mejor garantía de autenticidad e irreformabilidad del documento, ello no es óbice para que se usen otros soportes, se repite, siempre y cuando se manifieste la voluntad inequívoca de otorgar el mandato y se garantice su autenticidad con el mensaje de datos"18.

Entonces, si no estaba debidamente constituido el apoderado, la determinación que estimó inviable la notificación por conducta concluyente no es lesiva de las prerrogativas del actor, dado que aquella exigencia resulta necesaria cumplirla a tono con el inciso segundo del artículo 301 del C.G.P.¹⁹.

Ahora, no puede desconocer la Sala que, pese a la ausencia de integración del contradictorio, la Secretaría del Despacho acusado le remitió el link de acceso al expediente a quien dice actuar como apoderado de Covinoc S.A.²⁰, labor que sólo debió emprender una vez estuviera debidamente vinculada al juicio, pero ese dislate en modo alguno permite la concesión del auxilio, habida cuenta de que aún no aparece surtido el enteramiento, carga que recae sobre el extremo activo, quien efectivamente no la ha cumplido en debida forma.

No obstante, como el anotado yerro no le es imputable a la parte actora, sino que recae de manera exclusiva en el Estrado accionado, resulta desproporcionado que sea aquella quien deba asumir esas consecuencias, pues como resultado de esa desacertada labor, quien dice fungir como apoderado del citado ente moral ya tuvo oportunidad de revisar la totalidad de la encuadernación, incluso se pronunció frente a la demanda; por lo tanto, le incumbe a la autoridad adoptar los correctivos pertinentes.

En consecuencia, si bien se negará el auxilio implorado, se exhortará a la titular del Juzgado Quinto Civil del Circuito de esta capital, en la forma ya indicada.

¹⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Auto del 3 de septiembre de 2020.

¹⁹ Artículo 301: "(...) Quien constituya apoderado judicial se entenderá notificado por conducta concluyente de todas las providencias que se hayan dictado en el respectivo proceso, inclusive del auto admisorio de la demanda o mandamiento ejecutivo, el día en que se notifique el auto que le reconoce personería, a menos que la notificación se haya surtido con anterioridad. (...)".

²⁰ Archivo "13 Envío expediente digital demandado" del "11 expediente juzgado 5 civil circuito".

Página **10** de **10**

IV. DECISIÓN

En mérito de lo antes expuesto, la **SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL** del

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ,

administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por

autoridad de la ley.

RESUELVE

Primero. NEGAR la tutela promovida por Hernando Puentes contra el

Juzgado Quinto Civil del Circuito de Bogotá.

Segundo. EXHORTAR a la titular del referido Despacho judicial para que

adopte los correctivos pertinentes en aras de superar el yerro cometido al

enviarle a quien dice actuar como apoderado judicial de Covinoc S.A., la

totalidad del expediente digitalizado con radicado 005-2019-00671-00, a

pesar de que el citado ente moral no había sido debidamente vinculado a

esa actuación y adelante las gestiones pertinentes.

Tercero. NOTIFICAR lo aquí resuelto a las partes e intervinientes, según lo

prevé el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Cuarto. De no ser impugnada esta providencia, por la secretaría remítanse

oportunamente las piezas procesales correspondientes, en medio digital, a

la Honorable Corte Constitucional, para la eventual revisión fallo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Aida Victoria Lozano Rico Magistrada

Sala 016 Civil Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Clara Ines Marquez Bulla Magistrada Sala 003 Civil Tribunal Superior De Bogotá D.C.,

Flor Margoth Gonzalez Florez

Magistrada

Sala Despacho 12 Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Firma Con Aclaración Parcial De Voto

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: f7a1fca355457a2091a67142845c7e5f13b9be92f5a7983bb15c05dd2351a86e

Documento generado en 31/01/2023 05:03:51 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL: https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica