

13001-23-33-000-2019-00488-00

Cartagena de Indias D. T. y C., doce (12) de noviembre de dos mil diecinueve (2019).

Medio de control	Acción Tutela
Radicado	13001-23-33-000-2019-00488-00
Demandante	Rodrigo Martínez Villareal
Demandado	Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena
Magistrado Ponente	Edgar Alexi Vásquez Contreras

Procede la Sala a decidir en primera instancia la acción de tutela presentada por el señor Rodrigo Martínez Villareal contra el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena, con el objeto de que le sean amparados sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia.

III.- ANTECEDENTES.

3.1. La demanda (Fs. 1-12).

a). Pretensiones.

El accionante solicitó que se tutelaran sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia, que a su juicio están siendo vulnerados por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena, al proferir los autos interlocutorios No. 161 del 23 de mayo de 2019, No. 267 del 1º de agosto de 2019 y No. 336 del 18 de septiembre de 2019.

Como consecuencia de lo anterior, se deje sin efectos dicho autos y, se ordene al Juzgado accionado proceda a resolver de fondo el recurso de reposición y en subsidio de apelación interpuesto contra la providencia del 23 de mayo de 2019, que negó parcialmente el mandamiento de pago y ordena una forma de notificación a la ejecutada no prevista en la Ley.

b). Hechos.

Para sustentar la solicitud de amparo la apoderada judicial del accionante sostuvo que su representado presentó demanda ejecutiva en contra de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales –UGPP-, para obtener el pago de la sentencia proferida el 3 de diciembre del 2014 por el Juzgado accionado, la cual fue confirmada por el Tribunal Administrativo de Bolívar –Sala de Decisión No. 003- mediante sentencia No. 84 del 15 de diciembre de 2016.

El Juzgado accionado, mediante auto interlocutorio No. 161 del veintitrés (23) de mayo de 2019, libró mandamiento de pago por la suma de diez millones ciento



13001-23-33-000-2019-00488-00

treinta y cinco mil doscientos once pesos (\$10.135.211), cuyo numeral cuarto impuso a los demandantes la carga de remitir a la entidad ejecutada y al Ministerio Público a través de servicio postal copia de la demanda, de sus anexos y del auto que resolvió el mandamiento de pago, para lo cual debía retirar de la Secretaría los respectivos oficios y acreditar ante el Despacho su envío dentro de los tres (3) días siguientes a su recepción, so pena de dar aplicación al artículo 178 del C.P.A.C.A.

El 29 de mayo del año en curso interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación contra el mandamiento de pago, con el fin de que se librara por la suma solicitada en la demanda y se señalaran los gastos ordinarios del proceso a efectos de que se surtiera la notificación personal a la entidad ejecutada y al Ministerio Público.

El Juzgado accionado, mediante auto interlocutorio No. 267 del 1º de agosto de 2019 se abstuvo de resolver el recurso de reposición, al considerar que primero se debe notificar personalmente el mandamiento de pago a la UGPP, razón por la cual ordenó se diera cumplimiento al numeral cuarto del auto mediante el cual se libró mandamiento de pago, a efectos de que se resuelvan de forma concentrada el recurso de reposición presentado y el eventualmente presentado por la demandada, como lo dispone el artículo 438 del Código General del Proceso.

El 12 de agosto del año en curso el accionante interpuso recurso de reposición contra la decisión anterior, solicitando se resuelva el recurso de reposición y en subsidio de apelación interpuestos contra el mandamiento de pago, toda vez que no es necesario realizar la notificación de la contraparte para correr un traslado conjunto de todos los recursos, puesto que el ejecutante cuenta con el recurso de apelación contra el auto que niega total o parcialmente el mandamiento de pago y contra el que por vía de reposición lo revoque, el cual podrá presentarse directamente, o en subsidio del recurso de reposición, y en todo caso, el trámite y decisión de estos medios de impugnación deberá ser previo e independiente a la notificación de la providencia al ejecutado, que se surte una vez el mandamiento esté en firme.

Mediante auto interlocutorio No. 336 del dieciocho (18) de septiembre de 2019 la agencia judicial accionada resolvió no reponer el auto interlocutorio No. 267, argumentando que conforme al artículo 42 del CGP tiene el deber de dirigir el proceso, velar por su rápida solución, prescindir de las audiencias, adoptar las medidas conducentes para impedir la paralización y dilación del proceso y procurar la mayor economía procesal, por lo que tiene la facultad de interpretar las normas y tomar las decisiones con arreglo a la Ley en procura de la eficiencia y economía procesal, que es lo que se pretende con la providencia recurrida.



13001-23-33-000-2019-00488-00

Finalmente, sostuvo el accionante que con los autos interlocutorios No. 161 del 23 de mayo de 2019, No. 267 del 1º de agosto de 2019 y No. 336 el 18 de septiembre de 2019, el Juzgado accionado violó sus derechos fundamentales invocados en la presente acción.

c) Contestación

La Dra. María Magdalena García Bustos en su calidad de Jueza Quinta Administrativa del Circuito de Cartagena, rindió informe en el que sostuvo que no le era dable en sede de tutela defender una decisión judicial tomada con arreglo a la Constitución y la ley, y bajo la autonomía judicial, cuando el accionante ha podido y ejercido los recursos que por ley procedían contra la decisión que no comparte, y no acudir a un trámite sumarial y excepcional, como lo es la acción de tutela para controvertir una decisión tomada en el curso del proceso ejecutivo, por lo que solicitó se declarara la improcedencia de la presente acción. El hecho de que la decisión tomada por la juez no se ajuste a la interpretación que la apoderada hace de una norma, constituya en sí misma una violación de las formas propias del juicio ni del debido proceso.

De lo que trata el presente trámite es de la interpretación de una norma contenida en el artículo 438 del Código General del Proceso, según la cual el funcionario judicial cuenta con autonomía judicial, siempre y cuando se respeten las garantías del debido proceso y acceso a la justicia, y conviene aclarar que en ningún momento se indicó que no se resolvería el recurso de reposición, y así se dejó claro en las providencias. Sin embargo, en virtud de la norma mencionada y los poderes de dirección e instrucción que le confiere la ley, y en procura de la economía procesal, entendió que con el fin de que no se expidan varias providencias con respecto a una misma decisión, el legislador ha dispuesto que los recursos se decidan en forma conjunta en una oportunidad, sin perjuicio de que las partes deban ejercerlos en momentos diferentes, no siendo dable a las partes imponerle al juez director del proceso su interpretación, máxime si la norma no hace distinción.

Se resalta que es la parte demandante quien con su actitud ha contribuido a que el proceso no avance y pretende ahora utilizar el mecanismo excepcional de la tutela como una tercera instancia para imponer una interpretación sobre una norma, so pretexto de una supuesta vulneración de derechos fundamentales, cuando en el proceso ha contado con todas las garantías procesales para ello, actitud que se puede llegar a constituir un abuso del derecho, por cuanto en vez de cumplir con las cargas procesales que se le han impuesto con arreglo a la Ley, como lo es remitir los oficios para el procedimiento de notificación y así posibilitar que el proceso avance, se empeña en que el proceso se adelante con base en sus interpretaciones, cuando no se le ha negado garantía alguna.





13001-23-33-000-2019-00488-00

Por todo lo anterior se solicita se declare la improcedencia de la acción de tutela de la referencia.

d) Trámite procesal.

La acción de tutela fue admitida mediante auto de 25 de octubre de 2019 (fs. 86), y se requirió a la accionada un informe detallado sobre los hechos que dieron origen al litigio, para lo cual se concedió el término de cuarenta y ocho (48) horas.

IV. CONTROL DE LEGALIDAD.

Examinado el expediente, no se advierten irregularidades constitutivas de nulidad o que ameriten saneamiento, por lo que se procede decidir la presente acción.

V. CONSIDERACIONES.

5.1. Competencia

El Tribunal Administrativo de Bolívar, por virtud de los artículos 86 superior y 37 del Decreto Ley 2591 de 1991, es competente en primera instancia para resolver la solicitud de tutela de la referencia.

5.2. Problema Jurídico.

Corresponde a esta Sala establecer en primer término la procedencia de la acción de tutela para controvertir providencias judiciales; de resultar procedente, debe determinarse si los autos proferidos por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena violan los derechos fundamentales invocados, teniendo en cuenta los hechos de la presente acción.

5.3. Tesis de la Sala

La Sala amparará los derechos fundamentales invocados por el señor Rodrigo Martínez Villareal, toda vez que el Juzgado accionado incurrió en un defecto procedimental al no impartir el trámite procesal dispuesto por la ley a los recursos de reposición y apelación interpuestos en contra del auto interlocutorio No. 161 del (23) de mayo de 2019, por medio del cual se negó parcialmente el mandamiento de pago.

5.4. Marco normativo y jurisprudencial

5.4.1. Finalidad de la acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991 establecen que las personas pueden interponer acción de tutela para reclamar ante los jueces,



13001-23-33-000-2019-00488-00

mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad.

Dicha acción no puede ser utilizada válidamente para pretender sustituir recursos ordinarios o extraordinarios, tampoco para desplazar o variar los procedimientos de reclamo judicial preestablecidos, ni para revivir con ella términos precluidos o acciones caducadas.

Las normas enunciadas establecen la improcedencia de esta acción al existir otros medios de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo Tránsito rio para evitar un perjuicio irremediable sobre uno o varios derechos fundamentales de la demandante.

5.4.2. Procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales

La Constitución de 1991 instauró la acción de tutela como un mecanismo encaminado a la protección judicial inmediata de los derechos fundamentales de las personas cuando de la acción u omisión de cualquier autoridad pública o, en determinados eventos, de particulares, se desprenda vulneración o amenaza a los mismos. Este recurso de amparo sólo es procedente en la medida en que no se disponga de otro medio eficaz de defensa judicial para salvaguardar los derechos invocados, a menos que se utilice para conjurar de manera transitoria un perjuicio irremediable, o para hacer cesar un daño que se le viene ocasionando al solicitante.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reconocido que las decisiones adoptadas por los jueces de la República, así sea de forma excepcional, también pueden dar lugar a la vulneración de garantías constitucionales. Por lo tanto, si bien en nuestro ordenamiento jurídico ocupan un lugar muy importante los principios de cosa juzgada, seguridad jurídica y autonomía judicial, la preponderancia que ostentan los derechos fundamentales en el Estado social y democrático de Derecho habilita su protección en todo contexto, aunque sólo en circunstancias extraordinarias la acción de tutela se torna procedente para enervar lo resuelto en una providencia judicial.

Mediante la sentencia C-590 de 2005 la Corte estableció los requisitos generales y causales específicos de procedencia de este mecanismo residual de defensa de los derechos en los siguientes términos:

"Como requisitos generales de procedencia, también denominados por la jurisprudencia como requisitos formales, la referida providencia desarrolló seis supuestos, a saber:

(i) Que el asunto objeto de estudio tenga una clara y marcada relevancia constitucional, lo que excluye que el juez constitucional se inmiscuya en controversias cuya resolución corresponde a los jueces ordinarios, imponiéndole



13001-23-33-000-2019-00488-00

entonces la carga de exponer los motivos por los cuales la cuestión trasciende a la esfera constitucional, por estar comprometidos derechos fundamentales.

(ii) Que se hayan desplegado todos los mecanismos de defensa judicial, tanto ordinarios como extraordinarios, de que disponía el solicitante, a menos que se pretenda conjurar la consumación de un perjuicio irremediable a sus derechos fundamentales; exigencia enfocada a evitar que la tutela sea utilizada para sustituir el medio judicial ordinario.

(iii) Que la acción de tutela se haya interpuesto dentro de un término razonable y proporcionado a partir del evento que generó la vulneración alegada, es decir, que se cumpla con el requisito de inmediatez; con el fin de que no se sacrifiquen los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica que sustentan la certidumbre sobre las decisiones de las autoridades judiciales.

(iv) Que si se trata de una irregularidad procesal, tenga una incidencia directa y determinante sobre el sentido de la decisión a la cual se atribuye la violación. Empero, de acuerdo con la sentencia C-591 de 2005, si la irregularidad constituye una grave lesión de derechos fundamentales, la protección de los mismos se genera independientemente del efecto sobre la decisión y, por lo tanto, hay lugar a la anulación del juicio (v. gr. prueba ilícita susceptible de imputarse como crimen de lesa humanidad).

(v) Que el solicitante identifique de forma razonable los hechos generadores de la vulneración y los derechos afectados, y que hubiere alegado tal circunstancia al interior del proceso en donde se dictó la sentencia atacada.

(vi) Que la acción no se dirija en contra de sentencias de tutela, con el fin de que no se prolonguen indefinidamente las controversias en torno a la protección de los derechos fundamentales; máxime si tales fallos están sometidos a un riguroso proceso de selección ante la Corte, que torna definitivas las providencias excluidas de revisión.

Igualmente, en la mencionada sentencia se determinaron ciertos escenarios especiales en los que, al advertirse que una decisión judicial adolece de ciertos defectos, se hace oportuna la intervención del juez constitucional en salvaguarda de los derechos fundamentales. Tales defectos han sido denominados por la jurisprudencia como causales específicas de procedencia, o requisitos materiales:

"a. **Defecto orgánico**, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

"b. **Defecto procedimental absoluto**, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

"c. **Defecto fáctico**, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

"d. **Defecto material o sustantivo**, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

"f. **Error inducido**, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

"g. **Decisión sin motivación**, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones



13001-23-33-000-2019-00488-00

en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

"h. **Desconocimiento del precedente**, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

"i. **Violación directa de la Constitución**."

Cuando se advierte la configuración de alguna de dichas causales específicas de procedencia, se está en presencia de auténticas transgresiones al debido proceso que reclaman la reivindicación de la justicia como garante de los derechos, por lo cual esta Corte ha sostenido que en esos casos "no sólo se justifica, sino se exige la intervención del juez constitucional".

De modo que, el juez ante quien se controvierte una providencia por conducto de la acción constitucional de tutela, se encuentra llamado, en primer lugar, a verificar que concurren los requisitos generales previos a adelantar un escrutinio de mérito, y pasado este primer tamiz, a constatar que el reproche contra la decisión de que se trata esté enmarcado en al menos una de las causales específicas antes enunciadas.

Agotado este doble cotejo, el juez constitucional conseguirá precisar si el pronunciamiento judicial acusado quebranta los derechos consagrados en la Constitución y, de ser así, le corresponderá despojarlo de la coraza que le otorgan los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica".

5.4.3 Debido proceso

El debido proceso es un derecho fundamental, que se ha definido como "una serie de garantías que tienen por fin sujetar las actuaciones de las autoridades judiciales y administrativas a reglas específicas de orden sustantivo y procedimental, con el fin de proteger los derechos e intereses de las personas en ellas involucrados". En este sentido, la Corte Constitucional² ha señalado:

"El respeto al derecho fundamental al debido proceso, le impone a quien asume la dirección de la actuación judicial o administrativa, la obligación de observar, en todos sus actos, el procedimiento previamente establecido en la ley o en los reglamentos. "con el fin de preservar las garantías -derechos y obligaciones- de quienes se encuentran incurso en una relación jurídica, en todos aquellos casos en que la actuación conduzca a la creación, modificación o extinción de un derecho o a la imposición de una sanción"

Por lo anterior, la importancia del debido proceso está ligada a la búsqueda del orden justo, por lo cual deben respetarse los principios procesales de publicidad,

¹ Sentencia SU034/18. Referencia: Expediente T-6.017.539 Acción de tutela formulada por Paula Gaviria Betancur en contra del Juzgado Civil del Circuito de Los Patios –Norte de Santander– y del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta –Sala Civil– Magistrado Ponente: ALBERTO ROJAS RÍOS Bogotá, D.C., tres (3) de mayo de dos mil dieciocho (2018).

² Sentencia C-980 de 2010, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo





13001-23-33-000-2019-00488-00

inmediatez, libre apreciación de la prueba y, lo más importante: el derecho mismo. En este sentido, la Corte Constitucional ha señalado:

"El debido proceso compendia la garantía de que todos los demás derechos reconocidos en la Carta serán rigurosamente respetados por el juez al resolver asuntos sometidos a su competencia, como única forma de asegurar la materialización de la justicia, meta última y razón de ser del ordenamiento positivo"

Las garantías que integran el debido proceso, y entre ellas el derecho de defensa, son de estricto cumplimiento en todo tipo de actuaciones, ya sean judiciales o administrativas, pues constituyen un presupuesto para la realización de la justicia como valor superior del ordenamiento jurídico. Ello es así por cuanto la concepción del proceso como un mecanismo para la realización de la justicia, impide que algún ámbito del ordenamiento jurídico se sustraiga a su efecto vinculante pues a la conciencia jurídica de hoy le repugna la sola idea de alcanzar la justicia pervirtiendo el camino que conduce a ella³. - La jurisprudencia de la Corte Constitucional⁴ ha señalado que hacen parte de las garantías del debido proceso:

i). El derecho al juez natural, es decir, al juez legalmente competente para adelantar el trámite y adoptar la decisión de fondo respectiva, con carácter definitivo.

ii). El derecho a ser juzgado con la plenitud de las formas propias de cada juicio. dicho presupuesto se erige en garantía del principio de legalidad que gobierna el debido proceso, el cual "(...) se ajusta al principio de juridicidad propio del Estado de Derecho y excluye, por consiguiente, cualquier acción contra legem o praeter legem.

iii) El derecho a la defensa, que consiste en la facultad de pedir y allegar pruebas y controvertir las que se alleguen en su contra, formular peticiones y alegaciones e impugnar las decisiones que se adopten. El ejercicio de este derecho tiene como presupuesto indispensable la publicidad del proceso, mediante las citaciones para obtener comparecencia, los traslados de actos procesales de las partes o de los auxiliares de la justicia, y las notificaciones, comunicaciones y publicaciones de las decisiones adoptadas.

iv) El derecho a obtener decisiones ceñidas exclusivamente al ordenamiento jurídico, en razón de los principios de legalidad de la función pública y de independencia funcional del juez, con prevalencia del derecho sustancial (Arts. 6º, 121, 123, 228 y 230 C. Pol.)

v) El derecho a que las decisiones se adopten en un término razonable, sin dilaciones injustificadas.

5.4.4 De los recursos contra el mandamiento de pago

El Código General del Proceso en cuanto a los recursos contra el mandamiento de pago y el trámite que debe impartirse a los mismos dispone lo siguiente:

³ Sentencia SU-773/14

⁴ Sentencia SU-773/14





"Artículo 321. Procedencia. Son apelables las sentencias de primera instancia, salvo las que se dicten en equidad. También son apelables los siguientes autos proferidos en primera instancia: 1. El que rechace la demanda, su reforma o la contestación a cualquiera de ellas. 2. El que niegue la intervención de sucesores procesales o de terceros. 3. El que niegue el decreto o la práctica de pruebas. 4. El que niegue total o parcialmente el mandamiento de pago y el que rechace de plano las excepciones de mérito en el proceso ejecutivo. 5. El que rechace de plano un incidente y el que lo resuelva. 6. El que niegue el trámite de una nulidad procesal y el que la resuelva. 7. El que por cualquier causa le ponga fin al proceso. 8. El que resuelva sobre una medida cautelar, o fije el monto de la caución para decretarla, impedirla o levantarla. 9. El que resuelva sobre la oposición a la entrega de bienes, y el que la rechace de plano. 10. Los demás expresamente señalados en este código.

Artículo 322. Oportunidad y requisitos. El recurso de apelación se propondrá de acuerdo con las siguientes reglas:

1. El recurso de apelación contra cualquier providencia que se emita en el curso de una audiencia o diligencia, deberá interponerse en forma verbal inmediatamente después de pronunciada. El juez resolverá sobre la procedencia de todas las apelaciones al finalizar la audiencia inicial o la de instrucción y juzgamiento, según corresponda, así no hayan sido sustentados los recursos. La apelación contra la providencia que se dicte fuera de audiencia deberá interponerse ante el juez que la dictó, en el acto de su notificación personal o por escrito dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación por estado.

2. La apelación contra autos podrá interponerse directamente o en subsidio de la reposición. Cuando se acceda a la reposición interpuesta por una de las partes, la otra podrá apelar del nuevo auto si fuere susceptible de este recurso. Proferida una providencia complementaria o que niegue la adición solicitada, dentro del término de ejecutoria de esta también se podrá apelar de la principal. La apelación contra una providencia comprende la de aquella que resolvió sobre la complementación. Si antes de resolverse sobre la adición o aclaración de una providencia se hubiere interpuesto apelación contra esta, en el auto que decida aquella se resolverá sobre la concesión de dicha apelación.

(...) **Artículo 438.** Recursos contra el mandamiento ejecutivo. El mandamiento ejecutivo no es apelable; el auto que lo niegue total o parcialmente y el que por vía de reposición lo revoque, lo será en el suspensivo. Los recursos de reposición contra el mandamiento ejecutivo se tramitarán y resolverán conjuntamente cuando haya sido notificado a todos los ejecutados".

5.4.5 De la forma de notificación de los mandamientos de pago

El artículo 612 del Código General del Proceso dispone lo siguiente:

"**Artículo 612.** Modifíquese el Artículo 199 de la Ley 1437 de 2011, el cual quedará así: **Artículo 199. Notificación personal del auto admisorio y del mandamiento de pago a entidades públicas, al Ministerio Público, a personas privadas que ejerzan funciones públicas y a particulares que deban estar inscritos en el registro mercantil.**

El auto admisorio de la demanda y el mandamiento de pago contra las entidades públicas y las personas privadas que ejerzan funciones propias del Estado se deben notificar personalmente a sus representantes legales o a quienes estos





13001-23-33-000-2019-00488-00

hayan delegado la facultad de recibir notificaciones, o directamente a las personas naturales, según el caso, y al Ministerio Público, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales a que se refiere el artículo 197 de este código.

De esta misma forma se deberá notificar el auto admisorio de la demanda a los particulares inscritos en el registro mercantil en la dirección electrónica por ellos dispuesta para recibir notificaciones judiciales. El mensaje deberá identificar la notificación que se realiza y contener copia de la providencia a notificar y de la demanda. Se presumirá que el destinatario ha recibido la notificación cuando el iniciador recepcione acuse de recibo o se pueda por otro medio constatar el acceso del destinatario al mensaje.

El secretario hará constar este hecho en el expediente. En este evento, las copias de la demanda y de sus anexos quedarán en la secretaría a disposición del notificado y el traslado o los términos que conceda el auto notificado, sólo comenzarán a correr al vencimiento del término común de veinticinco (25) días después de surtida la última notificación.

Deberá remitirse de manera inmediata y a través del servicio postal autorizado, copia de la demanda, de sus anexos y del auto admisorio, sin perjuicio de las copias que deban quedar en el expediente a su disposición de conformidad con lo establecido en este inciso. En los procesos que se tramiten ante cualquier jurisdicción en donde sea demandada una entidad pública, deberá notificarse también a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, en los mismos términos y para los mismos efectos previstos en este artículo.

En este evento se aplicará también lo dispuesto en el inciso anterior. La notificación de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado se hará en los términos establecidos y con la remisión de los documentos a que se refiere este artículo para la parte demandada".

A su vez, el artículo 291 ibídem dispuso que:

Artículo 291. Práctica de la notificación personal. Para la práctica de la notificación personal se procederá así:

1. Las entidades públicas se notificarán personalmente en la forma prevista en el artículo 612 de este código.

Las entidades públicas se notificarán de las sentencias que se profieran por fuera de audiencia de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 203 de la Ley 1437 de 2011. De las que se profieran en audiencia se notificarán en estrados.

2. Las personas jurídicas de derecho privado y los comerciantes inscritos en el registro mercantil deberán 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 deberán registrar, además, una dirección electrónica. Esta disposición también se aplicará a las personas naturales que hayan suministrado al juez su dirección de correo electrónico. Si se registran varias direcciones, la notificación podrá surtirse en cualquiera de ellas.

3. La parte interesada remitirá una comunicación a quien deba ser notificado, a su representante o apoderado, por medio de servicio postal autorizado por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, en la que le informará sobre la existencia del proceso, su naturaleza y la fecha de la providencia que debe ser notificada, previniéndolo para que comparezca al



13001-23-33-000-2019-00488-00

juzgado a recibir notificación dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de su entrega en el lugar de destino.

Cuando la comunicación deba ser entregada en municipio distinto al de la sede del juzgado, el término para comparecer será de diez (10) días; y si fuere en el exterior el término será de treinta (30) días.

La comunicación deberá ser enviada a cualquiera de las direcciones que le hubieren sido informadas al juez de conocimiento como correspondientes a quien deba ser notificado. Cuando se trate de persona jurídica de derecho privado la comunicación deberá remitirse a la dirección que aparezca registrada en la Cámara de Comercio o en la oficina de registro correspondiente. Cuando la dirección del destinatario se encuentre en una unidad inmobiliaria cerrada, la entrega podrá realizarse a quien atienda la recepción.

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. 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.

4. Si la comunicación es devuelta con la anotación de que la dirección no existe o que la persona no reside o no trabaja en el lugar, a petición del interesado se procederá a su emplazamiento en la forma prevista en este código. Cuando en el lugar de destino rehusaren recibir la comunicación, la empresa de servicio postal la dejará en el lugar y emitirá constancia de ello. Para todos los efectos legales, la comunicación se entenderá entregada.

5. Si la persona por notificar comparece al juzgado, se le pondrá en conocimiento la providencia previa su identificación mediante cualquier documento idóneo, de lo cual se extenderá acta en la que se expresará la fecha en que se practique, el nombre del notificado y la providencia que se notifica, acta que deberá firmarse por aquel y el empleado que haga la notificación. Al notificado no se le admitirán otras manifestaciones que la de asentimiento a lo resuelto, la convalidación de lo actuado, el nombramiento prevenido en la providencia y la interposición de los recursos de apelación y casación. Si el notificado no sabe, no quiere o no puede firmar, el notificador expresará esa circunstancia en el acta.

6. Cuando el citado no comparezca dentro de la oportunidad señalada, el interesado procederá a practicar la notificación por aviso.

Parágrafo 1°. La notificación personal podrá hacerse por un empleado del juzgado cuando en el lugar no haya empresa de servicio postal autorizado o el juez lo estime aconsejable para agilizar o viabilizar el trámite de notificación. Si la persona no fuere encontrada, el empleado dejará la comunicación de que trata este artículo y, en su caso, el aviso previsto en el artículo 292.

Parágrafo 2°. El interesado podrá solicitar al juez que se oficie a determinadas entidades públicas o privadas que cuenten con bases de datos para que suministren la información que sirva para localizar al demandado.



13001-23-33-000-2019-00488-00

5.5 Caso concreto

5.5.1. Pruebas relevantes para decidir.

Al proceso allegaron las siguientes pruebas:

- Copia de la demanda ejecutiva presentada por el señor Rodrigo Martínez Villareal en contra de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales –UGPP, radicación 2013-00282-00 (fl. 15-26).
- Copia de la sentencia del 3 de diciembre del año 2014, proferida por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Cartagena dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho seguido por el señor Rodrigo Martínez Villareal en contra de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales -UGPP- mediante la cual se ordenó la reliquidación de la pensión de jubilación del accionante. (fl. 27-37)
- Copia de la sentencia del 15 de diciembre del año 2016 del Tribunal Administrativo de Bolívar dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho descrito previamente, mediante la cual se confirmó la sentencia de primera instancia. (38-57)
- Copia del auto interlocutorio No. 161 del 23 de mayo de 2019, por medio del cual el Juzgado accionado libró mandamiento de pago por la suma de \$10.135.211 a favor del accionante. (fl. 58-63)
- Copia del recurso de reposición interpuesto por la parte ejecutante en contra del auto interlocutorio No. 161 del 23 de mayo de 2019, por medio del cual el Juzgado accionado libró mandamiento de pago a favor del accionante. (fl. 64-73)
- Copia del auto interlocutorio No. 267 del 1 de agosto de 2019, por medio del cual el Juzgado accionado se abstuvo de resolver el recurso de reposición presentado por el accionante en contra del mandamiento de pago. (fl. 74-75)
- Copia del recurso de reposición interpuesto por la parte ejecutante en contra del auto interlocutorio No. 267 del 1 de agosto de 2019, por medio del cual el Juzgado accionado se abstuvo de resolver el recurso de reposición presentado por el accionante en contra del mandamiento de pago. (fl. 76-80)
- Copia del auto interlocutorio No. 336 del 18 de septiembre de 2019, mediante el cual el Juzgado accionado resolvió no reponer el auto interlocutorio No. 267, por medio del cual se abstuvo de resolver el recurso de reposición presentado por el accionante en contra del mandamiento de pago. (fl. 81-83)





5.5.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico.

En el presente asunto, el señor Rodrigo Martínez Villareal solicita le sean amparados sus derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia y, en consecuencia, se dejen sin efectos las decisiones proferidas por el Juzgado accionado, contenidas en los autos No. 267 del 1 de agosto de 2019, mediante el cual se abstuvo de resolver el recurso de reposición presentado por el accionante en contra del auto del No. 161 del 23 de mayo de 2019, y el No. 336 del 18 de septiembre de 2019, por medio del cual resolvió no reponer el auto interlocutorio No. 267, y que se ordene la práctica de la notificación del auto mediante el cual se negó parcialmente el mandamiento de pago.

La Corte Constitucional ha señalado que cuando se trata de acciones de tutela en contra de las providencias judiciales, el juez constitucional debe verificar si el caso en estudio encuadra en los requisitos generales y específicos de procedencia de la solicitud de amparo, por lo cual la Sala abordará su estudio en los siguientes términos.

Frente a los requisitos generales de procedibilidad se tiene lo siguiente:

i) Relevancia constitucional de la cuestión discutida.

El asunto sub examine comporta una clara relevancia constitucional, puesto que el accionante señala que las providencias proferidas por el juzgado accionado no se corresponden con el trámite dispuesto por la Ley, lo que conlleva una violación a su derecho fundamental al debido proceso.

ii) Inmediatez.

La Corte Constitucional en Sentencia T 332/15 señaló que *"el principio de inmediatez constituye un requisito de procedibilidad de la acción de tutela, por lo que su interposición debe ser oportuna y razonable con relación a la ocurrencia de los hechos que originaron la afectación o amenaza de los derechos fundamentales invocados. La petición ha de ser presentada en un tiempo cercano a la ocurrencia de la amenaza o violación de los derechos. Si se limitara la presentación de la demanda de amparo constitucional, se afectaría el alcance jurídico dado por el Constituyente a la acción de tutela, y se desvirtuaría su fin de protección actual, inmediata y efectiva de tales derechos. Por lo tanto, la inactividad o la demora del accionante para ejercer las acciones ordinarias, cuando éstas proveen una protección eficaz, impide que resulte procedente la acción de tutela."*

Observa la Sala que se cumple con este requisito, pues, entre la última providencia cuestionada por el accionante, esto es, el auto No. 336 del 18 de septiembre de





13001-23-33-000-2019-00488-00

2019, (por medio del cual se abstuvo de resolver el recurso de reposición), transcurrió algo más de un mes.

(iii) Subsidiariedad - agotamiento de todos los medios de defensa judiciales al alcance del afectado.

En el presente asunto quedó acreditado que el demandante interpuso recurso de reposición en contra del auto interlocutorio No. 267 del primero (1) de agosto de 2019, por medio del cual el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Cartagena se abstuvo de resolver el recurso de reposición presentado por el accionante en contra del mandamiento de pago, tal y como consta a folio 76 al 80 del expediente.

(iv) Identificación de los hechos que generaron la vulneración y los derechos vulnerados.

En el presente asunto el demandante relató de manera detallada y razonable los hechos que originaron la violación de sus derechos.

(v) Sobre la irregularidad procesal, la cual debe tener incidencia directa en la decisión que resulta vulneradora de los derechos fundamentales.

En los hechos de la demanda se relata que el juez incurrió en error al no dar el trámite procesal dispuesto la ley, puesto que debió resolver el recurso de reposición y pronunciarse sobre el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra del auto interlocutorio No. 161 del veintitrés (23) de mayo de 2019, por medio del cual el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Cartagena libró mandamiento de pago.

(vi) Que la decisión judicial que se cuestione no sea de tutela. Este último requisito también se encuentra satisfecho porque no se trata de un fallo de tutela, sino de providencias proferidas dentro de un proceso ejecutivo seguido ante la jurisdicción contenciosa administrativa.

Analizados los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial, la Sala analizará la configuración del requisito especial de procedibilidad, relacionados con los defectos material o sustantivo, fáctico, procedimental, decisión sin motivación, desconocimiento del precedente, orgánico, error inducido o violación directa de la Constitución.

En el presente asunto la decisión de posponer la resolución del recurso de reposición y en subsidio de apelación presentado por el ejecutante contra el mandamiento



13001-23-33-000-2019-00488-00

de pago, hasta tanto sea notificada la parte ejecutada, con el pretexto de dar aplicación del artículo 438 del CGP, y decidir los recursos descritos conjuntamente con los que eventualmente interponga la parte ejecutada, encuadra en **un defecto procedimental**.

Sobre dicho defecto, ha señalado la jurisprudencia constitucional:

"tiene lugar cuando la autoridad judicial aplica de manera equivocada las disposiciones normativas que regulan el trámite a seguir para resolver una determina controversia judicial. Sin embargo, no podrá objetarse cualquier falla en el procedimiento, sino solo aquellas circunstancias que representen una grave transgresión de las prerrogativas iusfundamentales. Hasta el momento, La Corte ha previsto dos modalidades para la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales, en los eventos que se discute un problema de tipo procedimental: (i) el error absoluto o (ii) el exceso ritual manifiesto⁵.

El error absoluto se presenta cuando el operador jurídico actúa por fuera del trámite legalmente establecido, manifestado en grado absoluto y que, sin ninguna justificación válida, desencadena la afectación de prerrogativas previstas en la Constitución y la legislación vigente, aunque en este evento el ámbito de interferencia del juez de tutela está restringido, pues se entiende que la autoridad judicial responsable actúa en el marco de las competencias previstas por el Legislador, también ha indicado la Corte que cuando el operador desempeña sus funciones alejado de la normatividad aplicable, su decisión resulta incompatible con los preceptos que orientan el ordenamiento jurídico, lo que permite la intervención del juez constitucional.⁶

La juez consideró que en aplicación de los poderes de dirección e instrucción que le confiere la ley y en procura de la economía procesal procedía interpretar el artículo 438 del CGP, en el sentido de que antes de resolver el recurso de reposición interpuesto por el ejecutante, debía proceder a notificar a la UGPP para que, si ésta presentaba recurso de reposición, se decidieran ambos recursos en una sola providencia.

Para la Sala no es de recibo tal argumento, puesto que si bien el juez tiene la facultad de impartir el trámite procesal que permita una mayor economía procesal, también lo es que el mismo debe estar ajustado a las normas procesales vigentes.

En el presente asunto, el Juzgado accionado negó parcialmente la solicitud de mandamiento ejecutivo presentado por la parte ejecutante, decisión frente a la cual procedían los recursos de reposición y apelación, tal y como lo hizo el

⁵ Sentencia T-339/18. Referencia.: Expediente: T-6.668.539. Asunto: Acción de tutela presentada por Leidy Mercedes Moreno Salamanca, en nombre propio y representación de Karoll Yisel Guerrero Moreno, contra la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá. Magistrado Ponente: LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ Bogotá D.C., veintidós (22) de agosto de dos mil dieciocho (2018)

⁶ Sentencia SU061/18. Referencia: Expediente: T-6.466.259 Asunto: Acción de tutela presentada por Héctor Enrique y Helbert Antonio Torres Tunjacipa en contra del Tribunal Administrativo del Meta y del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. Magistrado Ponente: LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ Bogotá D.C., siete (7) de junio de dos mil dieciocho (2018)





13001-23-33-000-2019-00488-00

accionante, recursos sobre los cuales no se podía supeditar su resolución a la notificación del ente ejecutado.

Este Tribunal estima que el juzgado accionado realiza una interpretación errada del artículo 438 del Código General del Proceso, puesto que el inciso dos del mencionado artículo opera cuando exista pluralidad de entidades ejecutadas. De hecho, no tiene sentido aplicar dicha disposición en casos como el que nos ocupa, pues conllevaría a suspender la resolución de un recurso de reposición hasta que se notifique a la parte contraria, cuando contra esa misma decisión también procede el recurso de apelación en forma directa.

En efecto, considera esta Sala que al negar parcialmente el mandamiento de pago solicitado por el señor Rodrigo Martínez Villareal, el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena debió pronunciarse sobre el recurso de reposición y sobre la concesión o no del recurso de apelación interpuestos en contra de su decisión, de conformidad con los artículos 321 y 438 del Código General del Proceso, por lo que al impartirle un trámite diferente a los recursos presentados, vulneró los derechos fundamentales invocados por el accionante en el presente trámite constitucional.

Luego, el Juzgado accionado actuó por fuera del trámite legalmente establecido, manifestado en grado absoluto, sin ninguna justificación válida, afectando el derecho del ejecutante a que sus recursos sean tramitados y decididos, sin condicionarlos a que se efectúe previamente una notificación a la parte ejecutada no prevista en las leyes vigentes.

- Por otra parte, el accionante cuestiona el auto interlocutorio No. 161 del 23 de mayo de 2019, por medio del cual el Juzgado accionado negó parcialmente el mandamiento de pago e impuso al ejecutante la carga de remitir a la entidad ejecutada y al Ministerio Público a través del servicio postal autorizado copia de la demanda, de sus anexos y del auto de mandamiento de pago, so pena de dar aplicación al artículo 178 de la Ley 1437 de 2011; y pretende por vía de esta acción constitucional que se deje sin efecto dicha carga.

La Sala, pese a que considera violado el derecho al debido proceso del accionante por la configuración del defecto procedimental absoluto descrito previamente, no se pronunciará sobre la legalidad y la validez de la carga impuesta a la parte ejecutante, pues su enjuiciamiento corresponde hacerlo a la Juez accionada al momento de decidir el recurso de reposición interpuesto contra el auto que libró parcialmente el mandamiento de pago.





13001-23-33-000-2019-00488-00

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI.- FALLA

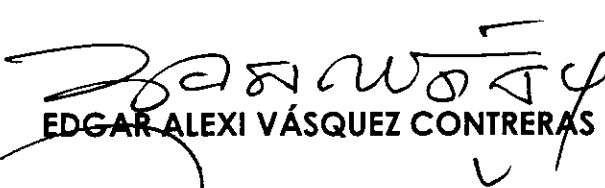
PRIMERO.- AMPARAR los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia del señor Rodrigo Martínez Villareal.

SEGUNDO.- Como consecuencia de lo anterior, se dejan sin efectos las decisiones proferidas por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena, contenidas en los autos No. 267 del 1º de agosto de 2019, mediante el cual se abstuvo de resolver el recurso de reposición presentado por el accionante en contra del mandamiento de pago, y el No. 336 del 18 de septiembre de 2019, por medio del cual decidió no reponer el auto interlocutorio No. 267, proferidos en el proceso ejecutivo radicado con el No. 2013-00282-00.

En su lugar, se ordena al Juzgado accionado que se pronuncie de fondo sobre el recurso de reposición interpuesto contra del auto interlocutorio No. 161 del (23) de mayo de 2019, por medio del cual el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Cartagena negó parcialmente el mandamiento de pago, sin necesidad de notificar previamente el auto interlocutorio referido a la parte ejecutada; y atendiendo el sentido de la providencia que resuelva el recurso de reposición, se pronuncie sobre la concesión del recurso de apelación interpuesto.

TERCERO.- En caso de no ser impugnada la presente decisión, remitir el expediente para su eventual revisión a la Honorable Corte Constitucional.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
Los Magistrados


EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS


MOISES DE JESÚS RODRÍGUEZ PÉREZ


CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE