



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA
SALA ÚNICA DE DECISIÓN
IMPUGNACIÓN DE TUTELA

Pamplona, nueve (09) de agosto de dos mil veintidós (2022).

Magistrado Ponente

JAIME RAÚL ALVARADO PACHECO

Aprobado por Acta No. 117

Radicado: 54-518-31-84-002-2022-00097-01
Accionante: LUZ STELLA OSORIO en representación de su menor
hija K.T.E.O.
Accionada: JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CHINÁCOTA
Vinculados: GERMÁN ESLAVA SANDOVAL

I. ASUNTO

Decide la Sala la impugnación interpuesta por el accionante contra la sentencia proferida el 23 de junio de 2022 por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de esta ciudad, en la acción de tutela de la referencia.

II.- ANTECEDENTES RELEVANTES¹

1. Hechos.

- 1.1** La accionante actuando en representación de su menor hijo, aduce que bajo esas mismas calidades promovió proceso ejecutivo de alimentos contra el señor GERMÁN ESLAVA SANDOVAL, correspondiéndole el conocimiento del mismo al Juzgado Promiscuo Municipal de Chinácota (N. S.).
- 1.2** Dentro del proceso en mención, se notificó por estado el auto que libró mandamiento de pago de fecha 25 de febrero de 2021; y posteriormente se procedió de la misma manera en relación con el que corrige el nombre del demandado, proferido el 16 de abril siguiente.
- 1.3** Se refiere a una primera notificación de la demanda y las medidas cautelares, remitidas a la dirección física del demandado a través de la oficina de correos

¹ Escrito de tutela y anexos a folios 2-15 índice electrónico del expediente digital de tutela primera instancia, allegado a la Sala para la segunda instancia.

4-72 y recibida por éste, según consta en el certificado de entrega de mensajería.

1.4 Por orden del juzgado se intentó una segunda notificación al demandado haciendo entrega el 24 de octubre de 2021, a través de una oficina de mensajería, del auto que libró mandamiento de pago y de corrección, tal como consta en el certificado de entrega firmado por el destinatario.

1.5 Mediante auto del 18 de noviembre siguiente, el juzgado refirió que el demandado en efecto recibió la notificación del 24 de octubre de 2021, pero solicitó realizarla nuevamente ante la ilegibilidad de la firma dispuesta en el certificado de entrega.

1.6 En una tercera ocasión, 8 de enero de 2022, se llevó a cabo la notificación personal de la demanda con las medidas cautelares, el auto que libra mandamiento de pago y auto de corrección de nombre, entregándose personalmente dichas documentales en el domicilio del demandado.

1.7 Informa que el demandado hizo presencia en el despacho accionado el día 18 de enero siguiente y allí lo redirigieron a la Personería Municipal para que lo asistieran con el ejercicio de su defensa.

1.8 Mediante escrito del 22 de abril siguiente, se solicitó al despacho el nombramiento de un curador *ad litem* que garantice los derechos del ejecutado.

1.9 Finalmente, el 26 de mayo actual la accionada ordenó realizar nuevamente la notificación al demandado.

2. Pretensiones.

El amparo solicitado demanda que se *“i) (...) ordene al Juzgado Promiscuo Municipal de Chinácota, dentro de las siguientes 48 horas, se pronuncie respecto de la demanda ejecutiva de alimentos en garantía de los derechos constitucionales que tiene mi hija (...)”*.

III. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

1. Admisión.

Mediante proveído² del 13 de junio de 2022 se admitió la tutela en contra del **JUZGADO PROMISCOO MUNICIPAL DE CHINÁCOTA**, concediéndole dos (2) días para que se pronunciara respecto de los hechos y pretensiones planteadas en la acción constitucional; el 17 del mismo mes y año³, se ordenó la vinculación del señor **GERMAN ESLAVA SANDOVAL**, reconociéndosele igualmente un plazo para el ejercicio de su derecho de defensa. Tanto el juzgado accionado como el vinculado, guardaron silencio.

IV. LA DECISIÓN EN LO RELEVANTE⁴

De entrada el fallador de primer grado encontró acreditados los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela. Seguidamente planteó un marco jurisprudencial en torno a las causales generales y específicas de procedencia del mecanismo constitucional cuando lo que se pretende es atacar decisiones judiciales, para con sustento en ello resolver el caso concreto bajo los siguientes argumentos:

“(…) el análisis al trámite procedimental realizado en el presente proceso ejecutivo, se evidencia que desde el auto calendado 24 de febrero de 2021 que se libró el mandamiento de pago solicitado, se ordenó a la parte actora de manera expresa notificar al ejecutado y correrle el respectivo traslado “...informándosele el derecho que le asiste de acuerdo al artículo 442 de la norma procesal en cita. Dése cumplimiento al numeral 8° de Decreto 806 de 2020 por la parte interesada”, determinación ratificada en las múltiples decisiones proferidas con posterioridad, en que ha aclarado que la notificación debe realizarse con base en lo previsto en el artículo 8° del Decreto 806 de 2020, disposición vigente para la época en que se libró la orden de pago y que no ha efectuado en debida forma la parte actora (...)

Luego la orden dada a la demandante sobre la forma como debía realizar la notificación es muy clara: Directamente, sin necesidad de citación previa como lo ha venido haciendo, sino “notificar” al demandado y correrle traslado de la demanda y anexos, con la advertencia de que se entenderá surtida transcurridos dos (2) días hábiles siguientes al recibo, vencidos los cuales empezaría a correr el término de traslado, y que cuenta con el término de diez (10) días para proponer excepciones de mérito, expresando los hechos en que se funden y acompañando las pruebas que pretenda hacer valer.

(...)

Revisado el expediente y los documentos aportados como gestión de la notificación se evidencia que lejos está de ajustarse a lo dispuesto por el Despacho con fundamento en la norma.

(...)

Los documentos enviados con posterioridad por la parte ejecutante, el 12 de octubre de 2021 con constancia de recibido el 24 de octubre de 2021 y la entregada personalmente el 8 de enero de 2022 (...) en el que convoca al obligado a que

² Folios 21-22 ibídem.

³ Folios 31-32 ibídem.

⁴ Folios 46-57 ibídem.

comparezca al juzgado dentro de los diez (10) días siguientes a recibir notificación personal, que no fue lo que se ordenó, porque precisamente por la implementación de la virtualidad, este trámite no se efectúa de esta manera, sino se debe realizar directamente la notificación personal, debido a que los procesos se llevan de manera digital, y así lo disponía el decreto 806 del 2020.

Tampoco se le indica que la notificación se entiende surtida dentro de los dos días hábiles siguientes, que tiene la oportunidad de proponer excepciones, aportar pruebas, ni dentro de qué término, menos de cuántos días dispone para pagar.

(...)

Como quiera que el decreto 806 del 2020 ha perdido su vigencia, y no se ha notificado al ejecutado, el Juzgado deberá indicar a través de auto la forma como corresponderá hacer la notificación al ejecutado con base en la ley 2213 de 2022 que actualmente se encuentra vigente y debe ser aplicada al presente proceso (...)."

Concluyó negando el amparo solicitado toda vez que no se acreditó la vulneración de derechos fundamentales.

V. LA IMPUGNACIÓN⁵

La accionante impugnó el fallo de primera instancia argumentando que dicha decisión fue notificada un día después de su emisión. De la misma manera invocó la presunción de veracidad de que tratan los artículos 19 y 20 del Decreto 2591 de 1991, con ocasión del silencio del despacho convocado.

Por otra parte, sustentó la efectiva notificación del demandado en que *"(...) el Sr. German Eslava Sandoval se ha presentado ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Chinácota dos veces y la respuesta que siempre encuentra por parte del Juzgado entutelado es que debe acudir a la Personería Municipal; luego sí existe la trama (sic) judicial en debida forma, dado que se le ha notificado de manera personal y por conducta concluyente (se insiste, él ha asistió al Juzgado entutelado de manera presencial una vez enterado de la demanda en su contra), notificaciones realizadas conforme a los artículos 291 y 301 del Código General del Proceso (...)."*

Advirtió que el fallador de primera instancia aceptó que en efecto sí se realizó la notificación del demandado, en tanto se cumplieron los requisitos establecidos en el artículo 291 del C.G.P.; siendo que dicha disposición no resulta incompatible con lo normado en el Decreto 806 de 2020.

Culminó su dicho resaltando que la decisión de tutela avala un actuar formalista y contrario a la supremacía del derecho sustancial sobre el adjetivo, derivando en la vulneración de los derechos de una menor de edad.

⁵ Folios 76-80 ibídem.

VI. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

Al tenor del artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 es competente esta Sala para conocer la impugnación de la acción de tutela formulada, amén que el fallo censurado fue emitido por un despacho judicial con categoría del circuito del que esta Corporación es su superior funcional.

2. Problemas jurídicos.

Corresponde a la Sala determinar: **i)** la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. En caso de resultar positiva la respuesta, se establecerá: **i)** si los derechos fundamentales de la accionante fueron vulnerados por el Juzgado Promiscuo Municipal de Chinácota, al proferir diversos pronunciamientos que persisten en ordenar la realización de la notificación personal al ejecutado del auto que libró mandamiento de pago y aquél que realiza una corrección formal, aún cuando dicha actuación se ha intentado reiteradamente por la parte interesada, según lo alega, en acatamiento de lo dispuesto en el artículo 291 del C.G.P en concordancia con el Decreto 806 de 2020.

3. Solución a los problemas jurídicos.

3.1. Procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

En procura de la garantía de los principios de cosa juzgada constitucional, la autonomía e independencia judicial y la seguridad jurídica, la normatividad prevé la procedencia excepcional de la acción de tutela en contra de las decisiones judiciales, bajo una nueva dimensión introducida a partir de la sentencia C-590 de 2005 en la que se abandonó la expresión “*vía de hecho*” e introdujo aquella entendida como “*criterios de procedibilidad generales y específicos de la acción de tutela contra decisiones judiciales*”, siendo los primeros restricciones de índole procedimental sin los cuales el juez de tutela se encuentra vedado para conocer de fondo; y los segundos, encaminados a hacer frente a los yerros judiciales que se advierten en la decisión judicial controvertida.

En reiterada jurisprudencia constitucional, los mencionados requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales exigen⁶: i).- *que la*

⁶ Corte Constitucional, sentencia SU-632 de 2017, retomado en T-016 de 2019.

cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional; ii).- que se hayan agotado todos los medios - ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable; iii.-) que se cumpla el requisito de la inmediatez; iv).- cuando se trate de una irregularidad procesal, la misma debe tener un efecto decisivo determinante en la providencia que se impugna; v).- que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial - siempre que esto hubiere sido posible-; y vi).- que no se trate de sentencias de tutela, de constitucionalidad de la Corte Constitucional ni de decisiones del Consejo de Estado que resuelven acciones de nulidad por inconstitucionalidad”.

Seguidamente y ante la concurrencia íntegra de los requisitos procedimentales, procede el análisis de las causas específicas que en el caso de la acción judicial configuran vulneraciones de derechos fundamentales, susceptible de ser subsanada a través de vías constitucionales, a saber:

“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 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”⁷.

⁷ Corte Constitucional. Sentencia SU-632 de 2017

Así las cosas, la procedencia de la acción de tutela contra una providencia judicial está supeditada al cumplimiento de rigurosos requisitos, “*no se trata entonces de un mecanismo que permita al juez constitucional ordenar la anulación de decisiones que no comparte o suplantar al juez ordinario en su tarea de interpretar el derecho legislado y evaluar las pruebas del caso. De lo que se trata es de un mecanismo excepcional, solidario y residual para proteger los derechos fundamentales de quien luego de haber pasado por un proceso judicial se encuentra en condición de indefensión y que permite la aplicación uniforme y coherente –es decir segura y en condiciones de igualdad- de los derechos fundamentales a los distintos ámbitos del derecho*”⁸.

3.2. De las características y fines del Decreto 806 de 2020.

La situación de emergencia sanitaria decretada por el Gobierno Nacional trajo consigo la imperiosa necesidad para los distintos sectores productivos y de servicios del país, de la adopción de un modelo de virtualidad a partir del uso de las herramientas de la tecnología y la información, siendo la actividad judicial una de las principales convocadas para adaptarse de manera urgente a dicha realidad y garantizar la prestación del servicio de manera eficiente.

Con ese propósito, el Decreto 806 de 2020 estableció una serie de medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, a través de variaciones en las formas procesales que de vieja data habían regido la administración de justicia pero que dadas las circunstancias novedosas que regían la dinámica social, resultaban insuficientes.

En ese contexto y en lo que a la notificación personal interesa, el artículo 8 de la norma en cita implicó la modificación de los artículos 291 y 292 del C.G.P., suprimiendo algunas actuaciones que regían dicho trámite y potenciando e introduciendo de manera novedosa algunas otras.

De esa manera lo explica la Corte Constitucional, la cual mediante la sentencia C-420 de 2020 detalla las reformas introducidas al proceso de notificación personal bajo un marco de virtualidad y decanta su constitucionalidad, en los siguientes términos:

“(...) 174. Necesidad fáctica. El artículo 8º satisface el juicio de necesidad fáctica en tanto contribuye efectivamente a reducir el riesgo de contagio de la COVID-19, pues

⁸ Extractado de Corte Constitucional Sentencia T-460-2009

evita el desplazamiento físico de las personas a los juzgados para recibir notificaciones personales [262]. Las medidas sanitarias tendientes a la contención del virus dificultan la práctica de notificaciones personales, tal como están previstas en el ordenamiento procesal ordinario [263]. Por tanto, admitir las notificaciones personales mediante el envío de mensajes de datos es una medida necesaria para adecuar “las actuaciones judiciales a las necesidades de la pandemia”[264]. La eliminación de la citación y el aviso de notificación personal no solo reduce los tiempos, costos y trámites asociados a esas actividades, sino que (i) contribuye a “evitar la presencialidad y la aglomeración de personas en las instalaciones de los despachos judiciales, centros de arbitraje y entidades administrativas con funciones jurisdiccionales”[265] y (ii) evita el “traslado a las oficinas de correos [... y la] exposición al virus de mensajeros, dependientes, etc.”[266].

175. De otro lado, el Gobierno expuso que el plazo de 2 días para tener por surtida la notificación personal es “razonable” para que el respectivo sujeto procesal revise su bandeja de entrada y, de ser necesario, revise el expediente [267]. Asimismo, este plazo le da al usuario el tiempo suficiente para acudir a “las sedes de los municipios o personerías” con el propósito de “revisar su canal digital” [268], en caso de que no tenga acceso propio a Internet.

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

177. Necesidad jurídica. El artículo 8º cumple con el juicio de necesidad jurídica, en tanto no existen mecanismos ordinarios suficientes y adecuados para lograr los objetivos de la medida excepcional. Los artículos 291 y 292 del CGP no contienen ninguna de las medidas que implementa el artículo 8º, destinadas a reducir el riesgo de contagio y mitigar la congestión judicial. En efecto, aquellas disposiciones: (i) no prevén la posibilidad de hacer notificaciones personales por mensajes de datos a los particulares no inscritos en el registro mercantil[276]; (ii) no prescinden de la citación para la notificación personal y de la notificación por aviso; (iii) no imponen la obligación al demandante de aportar la información sobre la dirección electrónica o sitio de la persona a notificar; (iv) no fijan el plazo para tener por surtida la notificación personal por mensaje de datos en 2 días hábiles; (v) no facultan a la parte que se considere afectada por este sistema de notificación a solicitar la nulidad de lo actuado de conformidad con lo dispuesto por los artículos 132 a 138 del CGP; (vi) no autorizan a los jueces y magistrados a averiguar en entidades privadas, páginas Web y redes sociales, sobre la dirección electrónica del demandando y (vii) no definen mecanismos específicos para garantizar el debido proceso en el trámite de las notificaciones personales por mensajes de datos[277]. Por tanto, los artículos 291 y 292 del CGP no eran suficientes ni idóneos para lograr los fines del artículo 8º del Decreto sub examine (...)⁹.

⁹ Corte Constitucional, C-420 de 2020

3.3. Caso Concreto.

La discusión constitucional planteada dentro de las presentes diligencias se afina en la oposición de la accionante frente a las decisiones adoptadas por el Juzgado Promiscuo Municipal de Chinácota, dentro del proceso ejecutivo de alimentos con radicado 2021-00043-00 mediante las cuales se desestimó la validez de las comunicaciones realizadas por la interesada, y se dispuso requerirla para que realice nuevamente la notificación del auto mandamiento de pago y el auto que lo aclaró, conforme las directrices del artículo 8 del decreto 806 de 2020; alegando que dichas determinaciones desconocen los derechos a la dignidad humana, el debido proceso, los intereses superiores del niño y el acceso efectivo a la administración de justicia, configurando un rigorismo procesal redundante.

3.3.1. Observa la Sala que el fallador de primera instancia encontró acreditados los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela, destacando que respecto del que exige a quien activa el amparo constitucional el agotamiento previo de los medios de defensa ordinarios y extraordinarios, se dijo *“(...) es claro que el único mecanismo de amparo de estos derechos fundamentales es la acción de tutela, tal como así lo ha establecido la Corte Constitucional. De esa manera, por existir debilidades constitutivas en el mecanismo de resolución principal, ser una menor de edad la agenciada, se dará por satisfecho este requisito, pues a través de ésta se protegen de manera oportuna las garantías invocadas. Además, el caso versa sobre la notificación al demandado que no ha sido aceptada por el Juzgado accionado, situación que pone en evidencia la necesidad de la intervención del juez constitucional, máxime tratándose de un proceso ejecutivo de alimentos cuyo conocimiento corresponde en única instancia (...)”¹⁰.*

Para los efectos, vale la pena recordar la postura ampliamente decantada por el alto Tribunal Constitucional en torno al requisito de subsidiariedad, según la cual la acción de tutela no es un mecanismo judicial previsto para suplir los medios ordinarios de defensa, ni para desplazar las competencias propias de la autoridad que administra justicia a través de un trámite procesal en curso, así como tampoco para reabrir procesos concluidos o revivir términos y oportunidades procesales vencidas por la negligencia o inactividad injustificada de la parte interesada¹¹. Ello, sin perjuicio de su procedencia excepcional cuando se verifique, de acuerdo a las

¹⁰ Sentencia de tutela primera instancia, disponible a folios 46-57 índice electrónico del expediente digital de tutela primera instancia, allegado a la Sala para la segunda instancia.

¹¹ Véase sentencias T-394 de 2014, T-001 de 2017 y T-600 de 2017.

particularidades de cada caso, **i)** la falta de idoneidad y eficacia de los medios ordinarios, constituyéndose su ejercicio en una carga desproporcionada, o, **ii)** cuando se evidencie la existencia de un perjuicio irremediable y este haya sido alegado.

En el asunto que nos ocupa, las providencias judiciales objeto de estudio se tornan recurribles a través de la interposición del recurso de reposición en los términos y oportunidades de que trata el artículo 318 y siguientes del C.G.P., sin que se evidencie al interior del proceso ejecutivo nativo, que la parte afectada (demandante) hubiere intentado su ejercicio de conformidad con las prerrogativas previstas legalmente para ese propósito.

A pesar de la circunstancia advertida la conclusión que al respecto fuera adoptada por el juez constitucional de primera instancia permanece incólume, ante la posibilidad de sustentar la procedencia excepcional del presente mecanismo constitucional en la prevalencia superior que el ordenamiento le confiere a los intereses de los niños, niñas y adolescentes.

Bajo la égida del principio en cita, *“(...) siempre que las autoridades administrativas y los operadores judiciales se enfrenten a casos en los que puedan resultar afectados los derechos de un menor de edad, “deberán aplicar el principio de primacía de su interés superior, y en particular acudir a los criterios fácticos y jurídicos fijados por la jurisprudencia constitucional para establecer cuáles son las condiciones que mejor satisfacen sus derechos (...)”*¹².

Para esos precisos propósitos se han instaurado una serie de criterios orientadores que permiten al operador judicial implementar adecuadamente la pluricitada garantía, tales como *“(...) asegurar los derechos fundamentales del menor de edad y su desarrollo armónico e integral; (iii) debe garantizarse la igualdad entre hijos; (iv) debe buscarse un equilibrio entre los derechos de los padres o sus representantes legales y los de los niños, las niñas y adolescentes, no obstante lo cual deben prevalecer las garantías superiores de los menores de edad (...)”*¹³. (Subrayas de esta Sala).

Así mismo, no se puede perder de vista que el derecho a percibir alimentos que le asiste a los menores de edad, funge como garantía de su bienestar y desarrollo

¹² Corte Constitucional, T-398 de 2017

¹³ Corte Constitucional, C -017 de 2019

además de ser indispensables para el ejercicio de otros bienes “*ius fundamentales*” como lo son la vida digna, la salud, la integridad física y la educación.

En consecuencia, las actuales diligencias en sede constitucional se plantean alrededor de un proceso ejecutivo¹⁴ en el que se pretende se ordene al señor GERMAN ESLAVA el pago de cuotas alimentarias adeudadas desde febrero de 2018, así como los gastos de educación y vestuario en favor de su menor hija a través de un trámite judicial que lleva más de un año en curso, sin haberse superado sus etapas iniciales, encontrándose, en su lugar, detenido ante una discusión de índole procesal que puede redundar en perjuicio de los intereses de la menor K.T.E.O.; circunstancias que considera esta Sala devienen suficientes para tornar procedente la acción de tutela como el mecanismo judicial idóneo para establecer si hay o no lugar por éste mecanismo excepcional, a la salvaguarda de los derechos invocados en favor de la niña involucrada, en la medida en que se acredite o no la configuración de alguno de los defectos jurisprudencialmente precisados al respecto.

Frente a los demás requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, esa Sala considera pacífica su materialización en consonancia con la fundamentación en esa dirección expuesta por el *a quo*, razón por la cual no se ahondará sobre ese tópico.

3.3.2. Descendiendo el análisis al fondo del asunto de marras, se avizora que el planteamiento de la actora, quien funge como demandante en el proceso ejecutivo de alimentos objeto de estudio, se centra en la alegada validez de las notificaciones realizadas al demandado, alegando que éstas han cumplido su fin último al enterar de manera efectiva a la contraparte de la marcha de un proceso judicial en su contra, de conformidad con lo dispuesto en el artículos 291 del C.G.P. concordante con los mandatos del Decreto 806 de 2020.

En ese sentido, sobre el alcance de las modificaciones introducidas al rito de notificación personal contemplado en el mencionado decreto, y los efectos sobre las formas que de vieja usanza han regido dicha diligencia en amparo de la codificación procesal civil, se ha dicho que:

“(...) Debe tenerse presente, que esta Sala de Casación en reciente fallo (STC7684-2021), al referirse a la forma en que debe practicarse la notificación bajo la vigencia

¹⁴ Cuyo expediente fue allegado al proceso de tutela y se encuentra disponible a folio 29 índice electrónico del expediente digitalizado de tutela primera instancia.

del artículo 8º del Decreto 806 de 2020, y frente a los requisitos establecidos para el mismo acto contemplados en los artículos 291 y 292 del Código General del Proceso, puntualizó lo siguiente,

“(…) Dicho en otras palabras: el interesado en practicar la notificación personal de aquellas providencias que deban ser notificadas de esa manera tiene dos posibilidades en vigencia del Decreto 806. La primera, notificar a través de correo electrónico, como lo prevé el canon 8º de ese compendio normativo. Y, la segunda, hacerlo de acuerdo con los artículos 291 y 292 del Código General del Proceso. Dependiendo de cuál opción escoja, deberá ajustarse a las pautas consagradas para cada una de ellas, a fin de que el acto se cumpla en debida forma. (Sic)

Se extracta entonces, que si la notificación realizada bajo los parámetros del artículo 8º anteriormente citado se efectuó en forma correcta, sobran las exigencias de otra índole, o, si, por el contrario, se hace acatando lo reglado en los artículos 291 y 292 del Código General del Proceso, cualquiera de las dos podrá ser tenida en cuenta, si se cumple con las formas establecidas en cada caso y, el objetivo de dar a conocer la respectiva providencia a su destinatario.

Nótese, que ningún rito legal regula una notificación híbrida entre el art. 8º del Decreto 806 de 2020 y, los artículos 291 y 292 del Código General del Proceso (...)”¹⁵.

Con ese norte y en busca de patentizar la propuesta de la recurrente, corresponde a esta Sala constatar los actos de notificación efectuados en el devenir de las diligencias judiciales originarias, y su alegada conformidad con las ritualidades previstas en el artículo 291 del C.G.P.; veamos:

Se evidencia un primer memorial¹⁶ remitido por la apoderada de la demandante al correo electrónico del despacho judicial el 8 de octubre de 2021, a través del cual informa de la notificación de la demanda al ejecutado, allegando la certificación de entrega de la empresa de mensajería 472 con fecha de recibido del 23 de septiembre de 2021 y firma de quien se identifica como GERMAN ESLAVA.

El 12 de octubre siguiente el juzgado es enterado por la apoderada que la notificación intentada no contenía copia del mandamiento de pago proferido el 24 de febrero de 2021, ni tampoco del auto de fecha 25 de marzo de ese mismo año por medio del cual se corrigió el nombre del demandado¹⁷.

Advertido ello, para el 14 de octubre siguiente la parte ejecutante comunica al estrado accionado¹⁸ que el día anterior, mediante la empresa de mensajería 472 se remitió a la dirección física del señor ESLAVA, una citación para diligencia de

¹⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, STC913-2022 (T 2500022130002021-000510-01), febrero/03. M.P. MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ.

¹⁶ Documento orden No. 34 expediente proceso ejecutivo de alimentos seguido por el juzgado accionado, cuyo link de acceso se encuentra relacionado en folio 29 del índice electrónico del expediente digital de tutela primera instancia.

¹⁷ Véase documento orden No. 35 ibídem.

¹⁸ Documento orden No. 36 ibídem.

notificación personal artículo 291 del C.G.P., en los siguientes términos:

“(...) sírvase comparecer a este despacho dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la entrega de esta comunicación de lunes a viernes de 07:00 am a 03:00 pm, con el fin de notificarle la providencia proferida en el indicado proceso. Asimismo, se puede notificar personalmente a través del correo electrónico del Juzgado: jprmchinacota@cendoj.ramajudicial.”

Anexos:

- Copia de auto que libra mandamiento de pago.*
- Copia de auto de corrección de nombre. (...).”*

Como resultado de las misivas despachadas por la representante judicial de la demandada, el juzgado de conocimiento mediante auto¹⁹ del 21 de octubre de 2021 manifiesta que la actuación de notificación trasgrede el artículo 8 del Decreto 806 de 2020, ordenando atenerse a las formas previstas en la misma.

Ahora bien, ante la remisión de la certificación de entrega²⁰ de la citación de notificación personal del 13 de octubre de 2021, el juzgado se pronuncia mediante autos del 18 de noviembre²¹ y 9 de diciembre de 2021²², reiterándole a la demandante la necesidad de acatar las ordenanzas del decreto referido; motivación que como se verá más adelante no se aprecia del todo errada, pues la comunicación intentada por la parte interesada se manifiesta desprovista de las formalidades requeridas por la codificación procesal para garantizar su efectividad, así como alejada de los requerimientos introducidos por el gobierno nacional para reglar el mismo trámite bajo un sistema de virtualidad.

En este punto observa la Sala que tal como lo orienta la jurisprudencia de la C.S.J., el pluricitado Decreto 806 no excluye la posibilidad de realizar la notificación personal del mandamiento de conformidad con el artículo 291 del C.G.P., correspondiendo al interesado acatar cabalmente las ritualidades que dicho marco normativo establece, evitando constituir actos de notificación híbridos.

Bajo ese orden de ideas, la evidencia que acompaña el plenario arroja que la citación remitida al demandado se aleja de las ritualidades procedimentales habitadas al trámite de notificación personal primigenio (artículo 291 del C.G.P.), por cuanto **i)** omite detallar las providencias a notificar, **ii)** tampoco se registra el cotejo del contenido de la copia de la comunicación, **iii)** el correo electrónico del juzgado

¹⁹ Documento orden No. 37 ibídem.

²⁰ Documentos orden No. 38 y 39 expediente digital proceso ejecutivo de alimentos, relacionado en folio 29 del índice electrónico del expediente digital de tutela primera instancia.

²¹ Documentos orden No. 41 ibídem.

²² Documento orden No. 46 ibídem.

dispuesto en la citación se encuentra incompleto, y **iv)** se genera confusión al citar al demandado a notificarse del mandamiento de pago en las instalaciones del juzgado pero adjunto a la misiva remitida se encuentra la copia de la providencia.

Lo anterior no se manifiesta como detalles menores, pues el cotejo permite constatar el contenido de la documental efectivamente enviada y recibida por el destinatario, evitando así fraudes y posteriores nulidades por indebida notificación; a su turno el correo electrónico del juzgado es un requisito esencial que atiende la realidad actual de la actividad judicial, que ante un nuevo contexto permite al usuario del sistema de administración de justicia acudir virtualmente al proceso para los fines que se le exijan²³; y finalmente destaca que la convocatoria que demanda la presencia del ejecutado en las sedes (físicas o virtuales) de la célula judicial, con el propósito de enterarlo de la providencia que apertura el proceso remitiéndose la misma como anexo del citatorio, no solo le resta coherencia al propósito de acudir al despacho para conocer un documento que ya fue puesto a su disposición, sino que adicionalmente sugiere una connotación según la cual a partir del acto de convocatoria efectuado al demandado, se entendería surtida la notificación personal; entendimiento abiertamente contrario a las pautas establecidas en el mencionado artículo 291 en el que claramente se distingue entre el acto de remisión de citación previa, y la formalización de la notificación una vez el convocado acuda a la sede física o virtual del despacho para enterarse de la providencia, siendo esta última diligencia (de conformidad con los parámetros que se vienen analizando) el hito para dar inicio a la contabilización del término para ejercer el derecho de defensa a través de la formulación de medios exceptivos.

Finalmente, llegado el 11 de enero del año hogaño²⁴ la parte interesada informa al despacho que el 8 de enero anterior se realizó la notificación personal del mandamiento de pago y el auto que corrige el nombre del demandado, mediante una citación con idéntico contenido a la inicialmente remitida el 13 de octubre pasado, con un agregado correspondiente al anuncio de anexo de copias de la demanda ejecutiva y las medidas cautelares; además de registrarse al final del mismo documento la firma manuscrita de quien se identifica como el señor GERMAN ESLAVA SANDOVAL, su número de cédula así como la hora y la fecha

²³ Así lo convalida la CSJ al descartar arbitrariedad en la decisión de tutela impugnada que estableció "(...) si bien el artículo 291 del estatuto adjetivo no exigía que se precisara el correo electrónico del juzgado, esa pauta debía ponerse a tono con la realidad actual, en la que los recintos judiciales no están abiertos al público permanentemente, de suerte que era necesario a fin de que la comunicación surtiera sus efectos que se puntualizara el canal virtual a través del cual el interesado podría contactarse con la célula judicial que lo convocaba (...)". Corte Suprema de Justicia, sala de casación civil, STC7684-2021, junio 24/2021. M.P. OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE.

²⁴ Documentos orden No. 48 ibidem.

del presunto recibido; denotándose ausente, en esta oportunidad, una certificación de entrega expedida por una empresa de mensajería oficial.

Ante tal panorama y de cara a la efectividad de la citación recientemente efectuada por la ejecutante, deviene razonable reproducir íntegramente las apreciaciones advertidas preliminarmente frente a las deficiencias en el contenido de la comunicación que la precedió (en razón a la identidad que sobre ese particular comparten ambas misivas), sumándose ahora un supuesto envío de copias de la demanda y las medidas cautelares que de nuevo sugiere una intención por parte de la interesada (o por lo menos un entendimiento de que ello es así) en reunir en un mismo acto las diligencias de citación, formalización de la notificación personal y traslado; acción vedada a la luz de los mandatos del código general del proceso (a diferencia de las modificaciones introducidas en el artículo 8 del Decreto 806 de 2020) y que reafirma la ausencia de claridad atribuible a la misiva remitida al demandado, así como la concurrencia de falencias relevantes que impiden suponer razonablemente el cumplimiento de sus fines de publicidad procesal.

En ese escenario, para esta Sala se encuentra acreditado que los actos de notificación llevados a cabo por la ejecutora, desconocen las pautas contempladas en el tantas veces referido numeral 3 del artículo 291 del C.G.P., soslayando aspectos sustanciales del mismo que impiden predicar su validez.

De la misma manera le asiste razón al estrado convocado en cuanto afirma que los distintos actos de notificación intentados por la apoderada judicial de la demandante, de ninguna manera se acoplan a los lineamientos del artículo 8 del Decreto 806 de 2020, pues siempre se trató de una citación remitida a la dirección física del demandado, figura que de acuerdo a la norma en cuestión fue sustituida por un mensaje de datos enviado *“(...) a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado en que se realice la notificación, sin necesidad del envío de previa citación o aviso físico o virtual. Los anexos que deban entregarse para un traslado se enviarán por el mismo medio (...)”*²⁵; ello en concordancia con la obligación introducida en el artículo 6 del mismo compendio normativo en virtud del cual *“(...) el demandante tiene la obligación de indicar el canal digital donde deben ser notificadas las partes, representantes y apoderados, testigos, peritos y cualquier tercero”*.

²⁵ Extracto artículo 8 Decreto 806 de 2020

Cabe destacar que las certificaciones de entrega en las que obra la firma del demandado no tienen la fortaleza para derruir las conclusiones cimentadas por esta Sala, pues para entender que el ejecutado ha sido debidamente vinculado al proceso, su concurrencia o la falta de ella, debe estar resguardada en el agotamiento previo y formal del trámite de notificación personal de conformidad con lo reglado en el canon 291 o en el Decreto 806; luego, si no es así se estaría ante un escenario de una muy probable nulidad en favor de quien considera haber sido convocado ilegítimamente; correspondiéndole al sentenciador ante tal escenario encaminar oportunamente las diligencias, para de esa manera precaver la configuración de anomalías procesales.

Así las cosas, el servidor accionado se viene enfrentando a circunstancias que le demandan la emisión de órdenes encaminadas a sanear el proceso de notificación del ejecutado (como en efecto lo hizo al requerir a la demandante para que rehiciera la notificación del auto que ordenó el pago de las acreencias reclamadas), en tanto las comunicaciones surtidas hasta ese momento por la interesada no se ajustaron cabalmente a ninguna las pautas pontificadas por el ordenamiento jurídico para el propósito de marras.

Luego entonces, no cabe la configuración de un defecto sustancial²⁶ que conduzca a la forzosa revocatoria de la decisión judicial atacada en sede de tutela, ya que “*la aplicación final*”²⁷ de las reglas que llevaron al estrado accionado a restar validez a las acciones de notificaciones realizadas por la interesada, no se tornan manifiestamente erradas.

Es así como “*(...) no cualquier diferencia en la interpretación en que se funda una decisión judicial configura un defecto sustantivo o material, solo aquellas que se consideren irrazonables, desproporcionadas, arbitrarias o caprichosas, pues de no comprobarse, la acción de tutela sería improcedente*[26]. La irregularidad señalada debe ser de tal importancia y gravedad que por su causa se haya proferido una decisión que obstaculice o lesione la efectividad de los derechos fundamentales.[27] Así las cosas, pueden existir vías jurídicas distintas para resolver un caso concreto, las cuales resultan admisibles si se verifica su compatibilidad con las garantías y

²⁶ Ni ningún otro de los precisados por la jurisprudencia constitucional.

²⁷ Término tomado de la sentencia T-367 de 2018, en la que se caracteriza el defecto sustancial como causal de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, así: “*(...) Esta corporación también ha identificado ciertas situaciones que pueden presentarse y en las que se puede incurrir en dicho defecto: (...) a pesar de la autonomía judicial, la interpretación o aplicación de la norma al caso concreto, no se encuentra, prima facie, dentro del margen de interpretación razonable o “la aplicación final de la regla es inaceptable por tratarse de una interpretación contraevidente (interpretación contra legem) o claramente perjudicial para los intereses legítimos de una de las partes” o cuando se aplica una norma jurídica de forma manifiestamente errada, sacando de los parámetros de la juridicidad y de la interpretación jurídica aceptable la decisión judicial (...)*”.

*derechos fundamentales de los sujetos procesales.[28](...)*²⁸.

En suma, el estado de las cosas viabilizan las disposiciones judiciales que ordenaron a la promotora de la litis practicar una nueva notificación en la que tuviera en cuenta todos los aspectos dispuestos en la normatividad vigente, más cuando no se encuentra demostrado que en efecto el demandado se hubiere enterado del proceso que cursa en su contra y entienda (a través de las citaciones remitidas) las actuaciones defensivas que frente a ello le compete desplegar, garantizándose así la publicidad como fin último de la notificación personal.

Con todo, vale la pena advertir que en adelante las actuaciones de enteramiento que realice la actora cobijan su valoración bajo un entendimiento amplio de los alcances del Decreto 806 de 2020 (cuyo contenido fue reproducido textualmente en la Ley 2213/2022, por medio de la cual se introdujo la vigencia permanente del decreto en cita), que como se dijo, en ningún sentido aparta la aplicación del trámite contemplado en el Código General del Proceso para la realización del acto de notición personal, siempre que esa sea la opción acogida por el interesado y se acaten sustancialmente las ritualidades consagradas en la misma norma.

Ahora bien, frente a la notificación por conducta concluyente habrá que decirse que no se logró acreditar la concurrencia de los elementos que le son propios, toda vez que el material probatorio que acompaña el expediente de la causa ejecutiva o los elementos de juicio arrimados al presente trámite constitucional, carecen de algún registro o soporte (más allá del dicho de la actora) a partir del cual pueda derivarse que el señor ESLAVA SANDOVAL se ha acercado al despacho convocado en razón al conocimiento que le asiste de la providencia que el 24 de febrero de 2021.

Igualmente, frente a la presunción de veracidad planteada por la recurrente, se ha dicho que la misma “(...) libera de la carga de la prueba a la parte actora frente a los hechos que pretendían ser ilustrados a través del ejercicio del mencionado poder oficioso del juez constitucional. Con todo, tratándose de una presunción que admite prueba en contrario, puede ser controvertida y desvirtuada, pues no es una figura que pueda aplicarse automáticamente ante el silencio de la entidad demandada (...)”²⁹; último supuesto que se materializa en el caso concreto en tanto las probanzas en sede de tutela descartan la vulneración de los derechos constitucionales planteada en el escrito incoatorio del amparo constitucional,

²⁸ Ibídem.

²⁹ Corte Constitucional, T-883 de 2012.

desvirtuándose de esa manera la presunción que en principio podría considerarse llegó a operar.

Corolario de lo expuesto, se confirmará íntegramente la decisión impugnada.

En armonía con lo expuesto, **LA SALA ÚNICA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

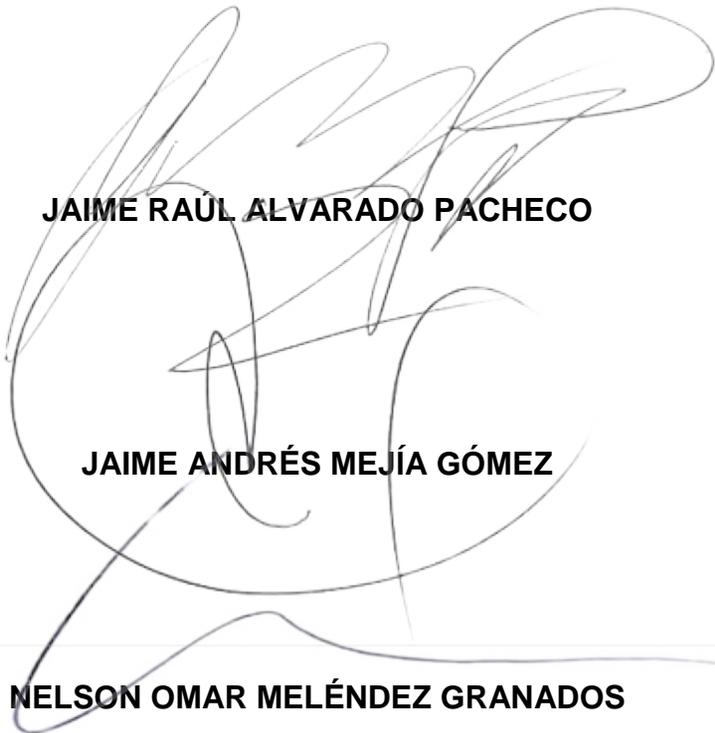
PRIMERO: CONFIRMAR LA SENTENCIA proferida por el Juzgado Segundo Promiscuo de Familia de esta ciudad el 23 de junio de 2022, por las razones precisadas *ut supra*.

SEGUNDO: COMUNICAR lo decidido a los interesados, en la forma prevista por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMITIR la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión de conformidad con el reglamento expedido para ese efecto por el Consejo Superior de la Judicatura.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.

Los Magistrados,



JAIME RAÚL ALVARADO PACHECO

JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ

NELSON OMAR MELÉNDEZ GRANADOS

Firmado Por:
Jaime Raul Alvarado Pacheco
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
003
Tribunal Superior De Pamplona - N. De Santander

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: **e4549b50d76d211b3d9361fe27fc967e8eda6237d57f93160b6ae085610cb446**

Documento generado en 09/08/2022 02:56:16 PM

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