

## Sentencia T-286/18

DERECHO AL DEBIDO PROCESO-Caso en que notificación de fallo de tutela se realizó vía telefónica y recurso de impugnación fue negado por extemporáneo

ACCION DE TUTELA CONTRA SENTENCIA DE TUTELA-Reiteración de jurisprudencia sobre la improcedencia

ACCION DE TUTELA CONTRA SENTENCIA DE TUTELA-Procedencia excepcional cuando concurren determinados elementos que requieren la actuación inmediata del juez constitucional para revertir o detener situaciones fraudulentas y graves

Cuando el fallo es proferido por un juez o tribunal diferente a esta Corporación, se ha admitido de forma excepcional su procedencia, cuando (i) exista fraude y por tanto, se esté ante el fenómeno de la cosa juzgada fraudulenta, (ii) cumpla con los requisitos genéricos de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales; (iii) la acción de tutela presentada no comparta identidad procesal con la solicitud de amparo cuestionada; (iv) se demuestre de manera clara y suficiente, que la decisión adoptada en la sentencia de tutela fue producto de una situación de fraude (*Fraus omnia corrumpit*); y (v) no exista otro medio, ordinario o extraordinario, eficaz para resolver la situación. La acción de tutela solo procede contra fallos de la misma naturaleza, cuando no han sido proferidas por la Corte Constitucional y exista fraude, y contra actuaciones surtidas en el proceso de tutela siempre y cuando no busque el cumplimiento de las órdenes impartidas en la sentencia.

DERECHO AL DEBIDO PROCESO-Concepto y alcance

DERECHO AL DEBIDO PROCESO-Derechos que comprende

En diferentes pronunciamientos, el Alto Tribunal Constitucional sostuvo que dentro de las garantías que hacen parte del debido proceso, se encuentra los siguientes derechos: (i) a la jurisdicción; (ii) al juez natural; (iii) a la defensa; (iv) a un proceso público; (v) a la independencia del juez; (vi) a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario; y (vii) el principio de publicidad.

DERECHO A LA DEFENSA-Definición

El derecho a la defensa es entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados con los que cuentan las personas inmersas en un proceso judicial o administrativo, para preservar sus intereses y, en este sentido, puedan ser oídas, hagan valer sus razones y argumentos, controviertan, contradigan y objeten las pruebas en contra, soliciten la práctica de otras y ejerzan los recursos a que hayan lugar.

DERECHO DE CONTRADICCION-Reiteración de jurisprudencia

DERECHO A LA DEFENSA TECNICA-Asistencia en proceso

PRINCIPIO DE PUBLICIDAD-Contenido

PRINCIPIO DE PUBLICIDAD-Elemento esencial del derecho fundamental al debido proceso/PRINCIPIO DE PUBLICIDAD-Núcleo esencial del derecho fundamental al debido proceso

PRINCIPIO DE PUBLICIDAD-Jurisprudencia constitucional

PRINCIPIO DE PUBLICIDAD-Realización/FORMAS COMO SE REALIZA EL PRINCIPIO DE PUBLICIDAD EN PROCESOS JUDICIALES-Jurisprudencia constitucional

PRINCIPIO DE PUBLICIDAD-Alcance y exigibilidad

PRINCIPIO DE PUBLICIDAD-Finalidad

NOTIFICACION DE ACCION DE TUTELA-Jurisprudencia constitucional

NOTIFICACION DE ACCION DE TUTELA-Marco normativo

NOTIFICACION DE ACCION DE TUTELA-Debe realizarse por la forma más expedita y eficaz

Esta Corporación sostuvo que la notificación debe realizarse por la forma que sea más expedita y eficaz, al punto que la comunicación personal no es una camisa de fuerza para el juez”, así, cuando ésta no sea posible, deberá intentar otras herramientas que garanticen la comparecencia y la vinculación efectiva de los notificados, permitiéndoles asumir su defensa.

IMPUGNACION FALLO DE TUTELA-Alcance

IMPUGNACION FALLO DE TUTELA-Legitimación para impugnar

IMPUGNACION FALLO DE TUTELA-Término para interponerla

IMPUGNACION FALLO DE TUTELA-Reiteración de jurisprudencia

NOTIFICACION DE ACCION DE TUTELA-Comunicación telefónica no cumple con la finalidad para la que fue instituida la notificación, esto es, hacer efectivo el principio de publicidad y garantizar el derecho a la defensa

Referencia: Expediente T-6.641.196

Acción de tutela instaurada por Luz Bernelicia Díaz Núñez contra el Juzgado 8° Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali.

Magistrado Ponente:

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Bogotá D.C., veintitrés (23) de julio de dos mil dieciocho (2018).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Alberto Rojas Ríos, Carlos Bernal Pulido y José Fernando Reyes Cuartas, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9º, de la Constitución Política, 33 y siguientes del Decreto Estatutario 2591 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado 2º Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Cali, que negó la acción de tutela instaurada por la señora Luz Bernelicia Díaz Núñez contra el Juzgado 8º Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali.

I. ANTECEDENTES

El 31 de octubre de 2017, la accionante presentó acción de tutela contra el Juzgado 8° Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali, autoridad judicial que negó la impugnación presentada contra el fallo de tutela N° 134 del 31 de agosto de 2017.

Para fundamentar la solicitud, señaló los siguientes

Hechos[1]

1. Que instauró acción de tutela contra la Asociación Sindical de Trabajadores de Colombia y Salud –ASSTRACUD– por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la salud, seguridad social y estabilidad laboral reforzada.
2. Indicó que correspondió al Juzgado 8° Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali, el cual, mediante fallo del 31 de agosto de 2017, decidió: “DENEGAR por improcedente la acción de tutela” y “NOFITICAR inmediatamente de esta decisión a las partes, quienes podrán impugnarlo dentro de los tres (3) días siguientes, acreditando la fecha exacta en que fueron notificados. De no hacerlo, REMITIR el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión”[2].
3. Afirmó que el 4 de septiembre de 2017, a las 4:25 p.m., recibió una llamada telefónica en la que le comunicaron que debía presentarse al día siguiente para “ser notificada personalmente” del fallo de tutela con radicado 2017-134.
4. Informó que, el 5 de septiembre de 2017, acudió al Juzgado donde un empleado le entregó el fallo de tutela referido[3] y le indicó verbalmente que “para instaurar la impugnación se cuenta a partir del día siguiente a la notificación personal”[4].
5. Aseveró que el 8 de septiembre de 2017 presentó la impugnación, pero fue negada mediante auto interlocutorio N° 2473 del 12 de septiembre de 2017, bajo el siguiente argumento:

“En el presente asunto, tenemos que la notificación de la sentencia a la accionante LUZ BERNELICIA DIAZ NUÑEZ, se efectuó vía telefónica al número de teléfono aportado en el escrito de tutela, el pasado 4 de septiembre de 2017 a las 4:25 p.m., según constancia a folio 81 y que la impugnación se presentó el 8 de septiembre de 2017, es decir, de manera extemporánea sin que se explique las razones de la demora, la impugnación no debe

concederse, ello en virtud de lo dispuesto en el artículo 103 del C.G.P. en concordancia con el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991 y el artículo 5 del Decreto 306 de 1992”[5].

6. Manifestó que el 13 de septiembre de 2017, el Asistente Administrativo Grado 05 del juzgado se comunicó con la señora Luz Bernelicia Díaz Núñez, al número de teléfono celular aportado en el escrito de tutela, quien tras atender la llamada fue notificada del auto interlocutorio N° 2473 del 12 de septiembre de 2017 que negó el recurso de impugnación mencionado.

7. La accionante presentó solicitud de aclaración del citado auto interlocutorio por cuanto: (i) no se indicó la ley que regula las notificaciones a partir de una llamada telefónica; (ii) no es procedente que el juez de primera instancia responda la impugnación, toda vez que ésta va dirigida al superior jerárquico; y (iii) el número de radicado impuesto en la providencia no corresponde a la acción de tutela impetrada contra ASSTRACUD.

8. Mediante auto interlocutorio N° 2559 del 22 de septiembre de 2017, el Juzgado 8° Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali resolvió la anterior solicitud y, en este sentido dispuso: (i) “aclarar que el auto interlocutorio N° 2473 del 12 de septiembre de 2017, se profirió dentro de la acción de tutela N° 2017-00118 incoada por la señora LUZ BERNELICIA DIAZ NUÑEZ en contra de ASSTRACUD”[6], y (ii) estarse a lo resuelto en el numeral primero del auto acusado, en el que se decidió no conceder la impugnación, toda vez que:

“Ese acto de notificación es consecuencia directa del principio de publicidad y contradicción y, por lo tanto, no es meramente formal, debe surtirse en debida forma y de manera eficaz, es decir, con independencia de la forma adoptada (...)

La Corte ha manifestado que ‘dentro del deber del juez de garantizar a las partes el conocimiento y la debida oportunidad para impugnar las decisiones que se adopten dentro del proceso, deberá realizarse la notificación de conformidad con la ley y asegurando siempre que dentro del expediente obre la debida constancia de dicha actuación. Para realizar lo anterior (...) bien puede acudir en primer término a la notificación personal; si ello no se logra, se debe procurar la notificación mediante comunicación por correo certificado o cualquier otro medio tecnológico a su disposición’ (...).

Teniendo en cuenta lo anterior, se revisó el expediente tutelar (...) En efecto, en el escrito de tutela, la actora señaló que recibiría notificaciones en el número de teléfono antes anotado, razón por la cual se procedió a hacerlo, en procura de notificarle de forma expedita la decisión teniendo en cuenta, que es un medio válido para poner en conocimiento las determinaciones adoptadas"[7].

#### Solicitud de tutela

10. Con fundamento en los hechos expuestos, solicitó la protección de su derecho fundamental al debido proceso y, en consecuencia, se ordene a la autoridad judicial accionada proteger sus "derechos fundamentales"[8].

#### Traslado y contestación de la demanda

11. A través de auto del 31 de octubre de 2017, el Juzgado 2º Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Cali admitió la acción de tutela y ordenó: (i) vincular de oficio a los intervinientes en la acción constitucional con radicado N° 2017-00134-00, y (ii) dar traslado a la autoridad accionada.

12. El Juzgado 8º Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali manifestó que no concedió la impugnación presentada por Luz Bernelicia Díaz Núñez contra la sentencia N° 134 del 31 de agosto de 2017, por no haberse interpuesto dentro del término legal.

Indicó que la accionante contaba con 3 días para presentar la impugnación, contados a partir del día siguiente en que fue notificada de la sentencia y, en esta oportunidad el fallo fue "notificado el 4 de septiembre de 2017 a las 4:25 pm, vía telefónica, al número aportado en el escrito de tutela, tal y como se observa en la constancia suscrita por el Asistente Administrativo Grado 05, y el escrito de impugnación fue presentado el 8 de septiembre de 2017, es decir de manera extemporánea"[9].

De igual manera, transcribió apartes del auto N° 123 del 2009, proferido por la Corte Constitucional sobre "la notificación de las providencias judiciales en materia de tutela".

#### Pruebas relevantes aportadas al proceso

13. Las pruebas que obran en el expediente corresponden a las copias de los documentos que a continuación se relacionan:

- Solicitud de aclaración del fallo de tutela N° 00134 de 2017 y del auto interlocutorio N° 2473 del 12 de septiembre de la misma anualidad presentada por la señora Luz Bernelicia Díaz Núñez [10].
- Cédula de ciudadanía de la accionante, donde consta que nació el 27 de septiembre de 1990[11].
- Sentencia de tutela N° 00134 del 31 de agosto de 2017, proferida por el Juzgado 8° Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali, en la que “se negó por improcedente la acción de tutela por la señora Luz Bernelicia Díaz Núñez en contra de ASSTRACUD”[12].
- Auto interlocutorio N° 2473 del 12 de septiembre de 2017, proferido por el Juzgado 8° Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Santiago de Cali, en el que resuelve “no conceder la impugnación presentada por la señora Luz Bernelicia Díaz Núñez contra la sentencia de tutela N° 134 (...), por no haberse interpuesto dentro del término legalmente concedido para ello”[13].
- Oficio de tutela N° 18510 suscrito por el Profesional Universitario Grado 17 de los Juzgados Civiles Municipales de Ejecución de Sentencias de Cali, en el que comunica a la señora Luz Bernelicia Díaz Núñez, a la Asociación Sindical de Trabajadores de Colombia y Salud -ASSTRACUD- y al Ministerio de Trabajo la decisión adoptada en el auto interlocutorio N° 2473 del 12 de septiembre de 2017[14].
- Auto interlocutorio N°2559 del 22 de septiembre de 2017, por medio cual el Juzgado 8° Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Santiago de Cali resuelve la solicitud de aclaración del fallo de tutela N° 00134 de 2017 y del auto interlocutorio N° 2473 del 12 de septiembre de la misma anualidad[16].

Decisión objeto de revisión

14. El 10 de noviembre de 2017, el Juzgado 2° Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Cali negó la acción de tutela, por cuanto el artículo 16 del Decreto Estatutario 2591 de 1991 establece que la notificación de la sentencia de tutela se debe realizar a través de un

mecanismo expedito y eficaz, y el medio telefónico es válido para enterar de la providencia de tutela a las partes.

En este sentido, sostuvo que “el término para impugnar el fallo de tutela vencía el 07 de septiembre de 2017 y el escrito de impugnación fue radicado el 8 de septiembre de 2017, por tanto, es extemporáneo y en ese sentido le asiste razón al Juzgado accionado en no conceder dicho recurso”[17].

La decisión no fue impugnada.

## II. TRAMITE SURTIDO EN SEDE DE REVISIÓN

Selección del expediente de tutela

15. Mediante auto del 12 de marzo de 2018, la Sala de Selección Número Tres escogió[18] la acción de tutela de la referencia en aplicación al criterio de selección objetivo relacionado con “asunto novedoso” y fue asignado al Despacho del Magistrado Sustanciador.

Decreto de pruebas

16. En ejercicio de las competencias constitucionales y legales, en especial las que confiere el Reglamento Interno (Acuerdo 02 del 22 de julio de 2015), mediante auto del 30 de abril de 2018, el Magistrado Ponente solicitó al Juzgado 8° Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali remitir copia del expediente de tutela N° 2017-00134, instaurada por la señora Luz Bernelicia Díaz Núñez contra la Asociación Sindical de Trabajadores de Colombia y Salud -ASSTRACUD-.

17. El 29 de mayo de 2018, la Secretaria General de la Corte Constitucional informó que mediante oficio del 15 de mayo de 2018, firmado por el Juez 8° Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali envió el expediente de tutela 2017-00134 en original.

## III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

20. Es competente esta Sala de la Corte Constitucional para revisar la decisión proferida



dentro de la acción de tutela de la referencia, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9º, de la Constitución Política y en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto Estatutario 2591 de 1991.

#### Planteamiento del caso

21. la señora Luz Bernelicia Díaz Núñez instauró acción de tutela contra el Juzgado 8º Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali, por considerar que la negativa de conocer la impugnación contra el fallo de tutela N° 2017-00134 vulnera su derecho fundamental al debido proceso.

Alegó que no es admisible que la autoridad accionada cuente los tres (3) días para la impugnación a partir de la llamada telefónica realizada el 4 de septiembre de 2017, toda vez que: (i) en dicha comunicación el funcionario le informó que debía presentarse al día siguiente para “ser notificada personalmente” del fallo de tutela con radicado 2017-134; (iii) el 5 de septiembre de 2017, el empleado que le entregó el fallo referido le indicó verbalmente que “para instaurar la impugnación se cuenta a partir del día siguiente a la notificación personal”; y (iii) el ordenamiento jurídico colombiano no prevé ni regula “la llamada telefónica” como medio de notificación.

22. El Juzgado 8º Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali manifestó que el fallo de tutela fue notificado el 4 de septiembre de 2017 a las 4:25 pm, vía telefónica, al número aportado en el escrito de tutela, en este orden, la accionante debía presentar el escrito de impugnación el 5, 6 o 7 de septiembre de 2017. Sin embargo, este fue presentado el 8 de septiembre, es decir, de manera extemporánea.

Así mismo, trajo a colación el auto 123 de 2009 proferido por la Corte Constitucional, en el que se señaló que de conformidad con el artículo 30 del Decreto Estatutario 2591 de 1991 el fallo de tutela “se notificará por telegrama o por el medio expedito que asegure su cumplimiento a más tardar el día siguiente de haber sido proferido”.

23. El Juzgado 2º Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Cali negó la presente acción de tutela, con fundamento en el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991, según el cual, las sentencias de tutela se deben notificar a través de un mecanismo expedito y eficaz, y el medio telefónico es válido para enterar de esta clase de providencias.

## Problema Jurídico

24. Conforme con la situación fáctica expuesta, corresponde a la Sala Octava de Revisión determinar ¿el Juzgado 8° Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali vulneró el derecho fundamental al debido proceso de la señora Luz Bernelicia Díaz Núñez, al contar el término para presentar el escrito de impugnación del fallo de tutela, a partir de la llamada telefónica realizada el 4 de septiembre de 2017, pese a haber sido notificada personalmente el 5 de septiembre de 2017?

25. Para dar respuesta al problema planteado, la Sala desarrollará los siguientes ejes temáticos: (i) procedencia excepcional de la acción de tutela contra actuaciones judiciales de los jueces de tutela; (ii) el derecho a la defensa y el principio de publicidad como garantías del debido proceso; (iii) la notificación en la acción de tutela; (iv) la impugnación en el trámite de la acción de tutela; y finalmente (v) procederá al estudio del caso concreto.

Procedencia excepcional de la acción de tutela contra actuaciones judiciales de los jueces de tutela.

26. La Corte Constitucional en reiteradas ocasiones ha advertido la improcedencia de la acción de tutela contra fallos de la misma naturaleza, pues conforme con el procedimiento establecido para adelantar este tipo de procesos –artículo 86 de la Constitución Política y Decreto Estatutario 2591 de 1991– los errores en que incurren los jueces de instancia y que afectan el derecho al debido proceso, pueden ser conocidos y corregidos por la Corte Constitucional en sede de revisión[19].

En Sentencia SU-1219 de 2001 este Tribunal precisó lo siguiente:

“Ahora bien, los jueces de tutela también pueden incurrir en arbitrariedades inexcusables al proferir una sentencia de tutela, que sitúan su conducta en los extramuros del derecho. Frente a esta posibilidad la persona no debe quedar inerme. En este evento, el ordenamiento jurídico colombiano ha establecido un mecanismo de control para evitar la vulneración de los derechos fundamentales mediante sentencias de tutela, en nombre de la defensa de los mismos. Es así como la misma Constitución en su artículo 86 inciso 2, segunda oración, dispone: ‘El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse

ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.’

El mecanismo constitucional diseñado para controlar las sentencias de tutela de los jueces constitucionales que conocen y deciden sobre las acciones de tutela, por decisión del propio Constituyente, es el de la revisión por parte de la Corte Constitucional. Esta regulación, no sólo busca unificar la interpretación constitucional en materia de derechos fundamentales sino erigir a la Corte Constitucional como máximo tribunal de derechos constitucionales y como órgano de cierre de las controversias sobre el alcance de los mismos. Además, excluye la posibilidad de impugnar las sentencias de tutela mediante una nueva acción de tutela – bajo la modalidad de presuntas vías de hecho – porque la Constitución definió directamente las etapas básicas del procedimiento de tutela y previó que los errores de los jueces de instancia, o inclusive sus interpretaciones de los derechos constitucionales, siempre pudieran ser conocidos y corregidos por un órgano creado por él – la Corte Constitucional – y por un medio establecido también por él – la revisión.”

27. El proceso de revisión, consagrado en el artículo 241 Superior, coloca a la Corte Constitucional como órgano de cierre de la jurisdicción constitucional y pone fin a las controversias que surgen sobre la materia, impidiendo, de esta manera, “mantener abierta una disputa que involucra los derechos fundamentales de la persona, para garantizar así su protección oportuna y efectiva”[20]. En este sentido, este trámite se establece como “(...) un proceso especial contra cualquier falta de protección de los derechos fundamentales”[21], que “tiene como efecto principal la ejecutoria formal y material de esta sentencia, con lo que opera el fenómeno de la cosa juzgada constitucional”[22].

28. Bajo este contexto, no es admisible controvertir un fallo de tutela a través de una nueva acción de tutela, toda vez que: “(i) implicaría instituir un recurso adicional para insistir en la revisión de tutelas que con anterioridad no fueron seleccionadas, (ii) supondría crear una cadena interminable de demandas, con lo cual resultaría afectado el principio de seguridad jurídica, (iii) se afectaría el mecanismo de cierre hermenéutico de la Constitución, confiado a la Corte Constitucional, y (iv) la tutela perdería su efectividad, pues ‘quedaría indefinidamente postergada hasta que el vencido en un proceso de tutela decidiera no insistir en presentar otra tutela contra el fallo que le fue adverso para buscar que su posición coincidiera con la opinión de algún juez. En este evento, seguramente el

anteriormente triunfador iniciará la misma cadena de intentos hasta volver a vencer”[23].

En la misma sentencia de unificación, previamente citada, la Corte aclaró que una cosa es analizar, mediante una acción de tutela, el contenido de otra sentencia de tutela –la cual resulta improcedente– y otra, cuestionar las actuaciones judiciales adelantadas dentro de otro proceso de tutela.

En sentencia T-162 de 1997, la Sala Cuarta de Revisión al estudiar una acción de tutela interpuesta contra la decisión de un juez de tutela de negar la impugnación, determinó que “la decisión de un juez de negar la impugnación de un fallo de tutela sí puede ser cuestionada mediante otra acción de tutela. En caso de que el funcionario judicial haya incurrido en una vía de hecho, ha realizado una acción que viola una serie de derechos fundamentales y frente a la cual no existe otro medio de defensa judicial”[24], toda vez que “el juez de tutela, al igual que cualquier otro funcionario judicial, puede realizar una actuación que viole o ponga en peligro un derecho fundamental”.

La Sala concedió la tutela y ordenó tramitar el recurso de impugnación presentado por el municipio de Tarazá contra el fallo que él profirió el 16 de julio de 1996.

En sentencia T-1009 de 1999, este Tribunal revisó una acción de tutela instaurada contra las actuaciones judiciales adelantadas en primera y en segunda instancia en otro proceso de tutela, al vincular a un tercero que indudablemente tenía interés en la acción. En esa oportunidad, sostuvo que “no hay tutela contra tutela. Salvo que en la primera acción de tutela hubiera existido una ostensible vía de hecho que implicaría al igual que con cualquier providencia judicial la violación al debido proceso o al derecho de defensa”.

La Sala Séptima de Revisión concedió el amparo del derecho fundamental al debido proceso y, en consecuencia, anuló todo lo actuado en la tutela objeto de reproche, al constatar que se incurrió en una vía de hecho –no notificar al tercero con interés– que incidía en todo el trámite tutelar.

29. Con fundamento en lo anterior, la Corte Constitucional en sentencia SU-627 de 2015, unificó la jurisprudencia respecto de la procedencia de la acción de tutela contra sentencias de tutela y contra actuaciones de los jueces de tutela anterior o posterior a la sentencia.

Estableció que por regla general, la acción de tutela no procede contra sentencias de tutela. No obstante, cuando el fallo es proferido por un juez o tribunal diferente a esta Corporación[25], se ha admitido de forma excepcional su procedencia, cuando (i) exista fraude y por tanto, se esté ante el fenómeno de la cosa juzgada fraudulenta, (ii) cumpla con los requisitos genéricos de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales; (iii) la acción de tutela presentada no comparta identidad procesal con la solicitud de amparo cuestionada; (iv) se demuestre de manera clara y suficiente, que la decisión adoptada en la sentencia de tutela fue producto de una situación de fraude (*Fraus omnia corrumpit*); y (v) no exista otro medio, ordinario o extraordinario, eficaz para resolver la situación.

En cuanto a la posibilidad de interponer acciones de tutela contra las actuaciones de los jueces de tutela, determinó que:

“4.6.3.1. Si la actuación acaece con anterioridad a la sentencia y consiste en la omisión del juez de cumplir con su deber de informar, notificar o vincular a los terceros que serían afectados por la demanda de tutela, y se cumplen los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela, la acción de tutela sí procede, incluso si la Corte Constitucional no ha seleccionado el asunto para su revisión.

4.6.3.2. Si la actuación acaece con posterioridad a la sentencia y se trata de lograr el cumplimiento de las órdenes impartidas en dicha sentencia, la acción de tutela no procede. Pero si se trata de obtener la protección de un derecho fundamental que habría sido vulnerado en el trámite del incidente de desacato, y se cumplen los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, la acción de tutela puede proceder de manera excepcional.”

30. En este sentido la acción de tutela solo procede contra fallos de la misma naturaleza, cuando no han sido proferidas por la Corte Constitucional y exista fraude, y contra actuaciones surtidas en el proceso de tutela siempre y cuando no busque el cumplimiento de las órdenes impartidas en la sentencia.

El derecho a la defensa y el principio de publicidad como garantías del debido proceso

31. La Constitución Política de 1991 reconoce un conjunto de garantías a favor del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, que busca la protección efectiva de sus

derechos y el ejercicio de una justicia legítima. En palabras de esta Corporación se dijo que el derecho al debido proceso –Artículo 29 Superior– “tiene como propósito específico ‘la defensa y preservación del valor material de la justicia, a través del logro de los fines esenciales del Estado, como la preservación de la convivencia social y la protección de todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes y demás derechos y libertades públicas’”[26].

Este derecho fundamental, por un lado, impone a la autoridad judicial y/o administrativa la obligación de observar, en todos sus actos, el procedimiento previamente establecido en el ordenamiento jurídico[27] y, por el otro, garantiza el acceso a la administración de justicia[28]

32. Ahora bien, las garantías que integran este derecho son de estricto cumplimiento en todo tipo de actuaciones, en la medida que constituyen un presupuesto para la realización de la justicia como valor superior del ordenamiento jurídico[30].

Conforme con lo anterior, la Sala solo se pronunciará sobre el derecho a la defensa y el principio de publicidad, como manifestación de justicia.

El derecho a la defensa

33. El derecho a la defensa es entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados con los que cuentan las personas inmersas en un proceso judicial o administrativo[31], para preservar sus intereses y, en este sentido, puedan ser oídas, hagan valer sus razones y argumentos, controviertan, contradigan y objeten las pruebas en contra, soliciten la práctica de otras y ejerzan los recursos a que hayan lugar[32].

El artículo 8° de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos señala que toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías judiciales y dentro de un plazo razonable, y a contar con la oportunidad y el tiempo para preparar su defensa.

Sobre el particular, en Sentencia T-051 de 2016, la Corte Constitucional sostuvo que el derecho a la defensa “concreta la garantía de la participación de los interlocutores en el discurso jurisdiccional, sobre todo para ejercer sus facultades de presentar argumentaciones y pruebas. De este modo, el derecho de defensa garantiza la posibilidad

de concurrir al proceso, hacerse parte en el mismo, defenderse, presentar alegatos y pruebas. Cabe decir que este derecho fundamental se concreta en dos derechos: en primer lugar el derecho de contradicción, y, en segundo lugar, el derecho a la defensa técnica”[33]

34. En cuanto al derecho de contradicción señaló que este tiene énfasis en el debate probatorio, lo que implica la facultad de presentar pruebas, solicitarlas, participar en la producción de estas, “exponer los argumentos en torno a lo que prueban los medios de prueba” y recurrir las decisiones que no le son favorables.

35. Por su parte, el derecho a la defensa técnica supone la necesidad de contar con la asesoría de un abogado, en los procesos que así se requiera[34]. Al respecto, el literal d) del numeral 3 del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos dispone que durante el proceso, toda persona acusada tiene derecho “a hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo”.

Así mismo, se expuso que uno de los requisitos que garantiza el derecho a la defensa es el de tener conocimiento de la actuación surtida por la administración[35], el cual, se materializa por medio de las diferentes comunicaciones y notificaciones[36]. En este sentido, sostuvo que:

“El derecho de defensa, puntualmente, se centra en la posibilidad de que el administrado conozca y tenga la posibilidad de hacer parte del procedimiento que lo involucra y, a partir de ahí, exponer su posición y debatir la de la entidad correspondiente por medio de los recursos y medios de control dispuestos para el efecto. (...)

En suma, esta garantía procesal consiste, primero, en la posibilidad de que el particular, involucrado en un procedimiento o proceso adelantado por la administración, pueda ser escuchado y debatir la posición de la entidad correspondiente; segundo, presentar pruebas, solicitar la práctica de las que se considere oportuno y, de ser pertinente, participar en su producción; tercero, controvertir, por medio de argumentos y pruebas, aquellas que contra él se alleguen; cuarto, la posibilidad de interponer los recursos de ley y, quinto, la potestad

de ejercer los medios de control previstos por el legislador.”

36. Conforme con lo anterior, el derecho a la defensa, como aspecto esencial del debido proceso, permite que toda persona inmersa en una actuación judicial o administrativa, tenga la posibilidad de hacer parte activa durante todo el proceso y, en este sentido, exponga su posición, aporte y controvierta pruebas, y haga uso de los recursos y medios de control dispuestos para el efecto.

#### Principio de publicidad

37. El principio de publicidad, consagrado en la Constitución Política[37] “impone a las autoridades judiciales y administrativas, el deber de hacer conocer a los administrados y a la comunidad en general, todos los actos que aquellas profieran en ejercicio de sus funciones y que conduzcan a la creación, modificación o extinción de un derecho o a la imposición de una obligación, sanción o multa”[38].

Este principio ha sido ampliamente desarrollado por la jurisprudencia de esta Corporación, dado su carácter indispensable para la realización del debido proceso, en tanto implica: (i) la exigencia de proferir decisiones debidamente motivadas en los aspectos de hecho y de derecho; y (ii) el deber de ponerlas en conocimiento de los sujetos procesales con interés jurídico en el actuar, a través de los mecanismos de comunicación instituidos en la ley, con el fin de que puedan ejercer sus derechos a la defensa y contradicción.[39]

No obstante, la misma Corte aclaró que este precepto constitucional no sólo está prevista para garantizar la efectividad de este derecho, sino, también, para lograr diversas finalidades constitucionales, toda vez que (i) sirve de herramienta de control a la actividad judicial, en la medida que garantiza los derechos de contradicción e impugnación, destinados a corregir las falencias en que incurre el juzgador; (ii) otorga a la sociedad, un medio para preservar la transparencia y razonabilidad de las decisiones judiciales que no estén sometidas a reserva; y (iii) conduce al logro de la obediencia jurídica en un estado democrático[40].

38. De acuerdo con lo expuesto por este Tribunal[41], la publicidad tiene dos vertientes en relación con su alcance y exigibilidad, de un lado, cumple la función de permitir que los actos de las autoridades y, en específico, de la administración sean sometidos al escrutinio



público, y de otro, tiene un alcance técnico, toda vez que se realiza a través de las notificaciones como actos de comunicación procesal. Sobre el particular, la Corte sostuvo lo siguiente:

“Tal y como lo ha puesto de presente esta Corporación, desde el punto de vista de su alcance y exigibilidad, el principio de publicidad se realiza de dos maneras. De un lado, a través de la notificación a las personas involucradas en una actuación judicial o administrativa de las decisiones que allí se adopten. Según lo ha señalado esta Corporación[42], la notificación es el acto material de comunicación por medio del cual se pone en conocimiento de las partes o terceros interesados, las decisiones proferidas por una autoridad pública. El acto de notificación tiene entonces como finalidad, garantizar el conocimiento de la existencia de un proceso o actuación administrativa y de su desarrollo, de manera que se asegure a los involucrados los derechos de defensa, contradicción e impugnación...

De otro lado, el principio de publicidad se realiza también mediante el reconocimiento del derecho que le asiste a la comunidad en general, de conocer las actuaciones de las autoridades públicas y, a través de ese conocimiento, de exigir que las mismas se surtan con total apego a la ley. Se trata en este caso, del deber impuesto a las autoridades de divulgar a la opinión pública el contenido y efecto de sus decisiones, salvo en los casos en los que exista reserva legal”

Al respecto, en Sentencia C- 641 de 2002, la Sala Plena de esta Corporación sostuvo que la facultad de informar el contenido y el alcance de las providencias a la comunidad en general no es igual a la notificación. Advirtió que el primer acto, corresponde a una declaración pública en la que se explican algunas partes de la sentencia proferida y, el segundo, hace referencia al medio a través del cual la autoridad competente da a conocer a los sujetos procesales el contenido íntegro de la providencia, para que estos puedan ejercer su derecho a la defensa e interponer los recursos a que hayan lugar.

39. Ahora bien, en cuanto a la finalidad de este presupuesto constitucional –poner en conocimiento las actuaciones judiciales y administrativas– no se constituye en una simple formalidad procesal, sino en un presupuesto de eficacia de dicha actividad y en un mecanismo para propender por la efectividad de la democracia participativa[44]. En este

sentido, este principio exige que las personas puedan conocer, no sólo la existencia y vigilancia de los mandatos dictados por dichos órganos y autoridades estatales, sino el contenido de las decisiones por ellos adoptadas[45].

La notificación en la acción de tutela

40. El acto procesal de notificación es el medio por el cual se pone en conocimiento formal de las partes y terceros con interés, en un mismo proceso judicial, el contenido de las providencias que se adopten en esté. De este modo, el objetivo esencial de la notificación es hacer efectivo el principio de publicidad y garantizar el derecho a la defensa, aspectos elementales del debido proceso.

La jurisprudencia constitucional ha señalado desde sus inicios que:

“La notificación en debida forma asegura que la persona a quien concierne una determinación se halla enterada de su sentido y define simultáneamente -con fecha cierta- en qué momento ha tenido lugar la transmisión oficial de la respectiva información. Se asegura, entonces, no solamente que, conocida la decisión de que se trata, podrá el afectado hacer uso de los medios jurídicamente idóneos para la salvaguarda de sus intereses, sino que se preserva la continuidad del trámite judicial o administrativo correspondiente, pues la fecha de la notificación define los términos preclusivos dentro de los cuales podrá el notificado ejecutar los actos a su cargo. Resultan, por tanto, realizados el valor de la seguridad jurídica y los principios procesales de celeridad y economía.’

‘La falta probada de notificación, en especial la de aquéllos actos o providencias que tocan con derechos de quienes participan en el proceso o actuación, repercute necesariamente en las posibilidades de defensa de tales personas y perturba en alto grado el curso normal de los procedimientos, dando lugar por ello, en algunos casos, a la nulidad de lo actuado, y en otros a la ineficacia o carencia de efectos jurídicos de los actos que han debido ser materia de la notificación. Todo depende de las normas legales aplicables, según la clase de trámite’”[46].

En este sentido, la notificación va más allá de un simple acto que pretende formalizar la comunicación del inicio, desarrollo o agotamiento de una actuación[47], pues por medio de ella se hace saber el contenido de las decisiones, en aras: (i) de velar por la transparencia

de la administración de justicia; (ii) permitir el ejercicio del derecho de contradicción, defensa e impugnación; y (iii) de obligar a los sujetos procesales de adecuar voluntaria o coactivamente sus actos a lo ordenado por la autoridad judicial[48].

41. Tratándose del trámite de la acción de tutela, el Decreto Estatutario 2591 de 1991 establece que las providencias se notificarán a las partes o intervinientes, por telegrama o por el medio que el juez considere más expedito y eficaz, que asegure su cumplimiento a más tardar el día siguiente de haber sido proferido (Art. 16 y 30).

Por su parte, el artículo 5° del Decreto 306 de 1992[49] dispone que, para efecto de las notificaciones de que trata el artículo 16 del Decreto Estatutario 2591 de 1991, “el juez velará porque de acuerdo con las circunstancias, el medio y la oportunidad de la notificación aseguren la eficacia de la misma y la posibilidad de ejercer el derecho de defensa”.

Sobre la base de las normas precitadas, la Corte Constitucional ha advertido que un medio de notificación es expedito y eficaz, cuando de forma oportuna garantiza al interesado conocer el contenido de la demanda o la providencia, según sea el caso. En el Auto 065 de 2013, esta Corporación sostuvo lo siguiente:

“un medio de notificación es: (i) expedito cuando es rápido y oportuno, y (ii) eficaz cuando garantiza que el destinatario (parte o tercero con interés) se entere de forma efectiva y fidedigna del contenido de la providencia”.

Al respecto, se ha aclarado que aun cuando el juez de tutela tiene la posibilidad de escoger el medio de notificación que considere más adecuado para comunicar tanto la iniciación del trámite del proceso, como de las distintas actuaciones efectuadas en desarrollo del mismo, “en ningún momento debe considerarse que se deja a su libre arbitrio la forma en que debe llevarse la notificación, pues ello equivaldría a permitir la violación constante del derecho fundamental al debido proceso”[50]. De esta manera, este acto procesal deberá realizarse de conformidad con la ley y asegurando siempre, el derecho a la defensa.

En este punto, es preciso aclarar que la jurisprudencia constitucional[51] ha sido enfática en sostener que las notificaciones en la acción de tutela no solo se rige por lo dispuesto en las normas previamente citadas, sino en las normas del Código de Procedimiento Civil –hoy

Código General de Proceso- de conformidad con el artículo 4° del Decreto 306 de 1992[52].

42. En este sentido, la Corte indicó en Sentencia T-247 de 1997 que “la alusión que contienen las normas que se acaban de citar a medios que sean “expeditos y eficaces” para realizar la notificación, advierte con claridad acerca de la forma como el juez ha de poner en conocimiento de las partes y de los interesados en el trámite de la acción de tutela su iniciación, las providencias dictadas y el fallo, cuidando siempre de que la diligencia, lejos de convertirse en un acto procesal más, cumpla su cometido que no es otro distinto de lograr la comparecencia y la vinculación efectiva de los notificados a las actuaciones y de mantenerlos enterados acerca del curso del proceso, permitiéndoles así asumir su defensa”. De esta manera, lo ideal es la notificación personal y a falta de esta, por edicto publicado en un diario de amplia circulación, por carta, telegrama, aviso u otros medios que el juez estime necesario para su realización de acuerdo con las circunstancias.

De igual manera, en Auto 065 de 2013 esta Corporación sostuvo lo siguiente:

“...El ideal, lógicamente, consiste en la notificación personal de la providencia que admite la demanda de tutela y ordena tramitarla. Pero si esta notificación personal no es posible, en razón de la distancia y el angustioso término de diez (10) días fijados en la Constitución impide el emplazamiento de la persona demandada, tal notificación deberá hacerse por el medio que, siendo expedito y eficaz, asegure o garantice que el demandado tenga un conocimiento real del comienzo del proceso. El juez debe ser especialmente cuidadoso para garantizar el derecho de defensa del particular. Pues una acción de tutela tramitada sin que éste tenga conocimiento real de su existencia, jamás se ajustará al debido proceso’. (destaca la Sala)”[53].

En pronunciamientos más recientes, esta Corporación sostuvo que la notificación debe realizarse por la forma que sea más expedita y eficaz, al punto que la comunicación personal no es una camisa de fuerza para el juez”[54], así, cuando ésta no sea posible, deberá intentar otras herramientas que garanticen la comparecencia y la vinculación efectiva de los notificados, permitiéndoles asumir su defensa[55].

Bajo este contexto, a través de Auto 035 de 2010 la Sala Novena de Revisión al estudiar la acción de tutela instaurada por Rita Elizabeth Gómez de Rodríguez contra Colmedica

Medicina Prepagada, advirtió una irregularidad procesal en el trámite de la misma, al no habersele dado curso a la impugnación presentada por la accionante, toda vez que existía una discrepancia respecto de la fecha en la que se notificó la sentencia y, consecuentemente, sobre si la impugnación fue presentada en término o fuera de éste.

En aquella oportunidad, el fallo de tutela que negó los derechos fundamentales invocados, se notificó a través de telegrama, el cual, afirmó la accionante recibió y conoció en una fecha diferente a la entregada por parte de la oficina de correo. Para dar solución a la situación planteada, la Corte reiteró[56] que:

“...No basta para entenderse surtida la notificación en los términos del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, con la introducción al correo del telegrama- que contiene el oficio emanado del despacho judicial por medio del cual se comunica a los interesados, accionante y accionado, la decisión adoptada por el juez de tutela- para los efectos de surtirse la notificación; debe insistir la Sala en que ésta sólo se entiende surtida en debida forma una vez que proferida la providencia judicial, el interesado la conoce mediante la recepción del telegrama que le remite el respectivo despacho judicial, pues sólo con este fin se envía el aviso. (Auto 013 de 1994. Subrayado fuera del texto original)”.

En este entendido, la Sala, en aplicación del principio de la buena fe y de la garantía de la efectividad de los derechos fundamentales, tomó como fecha de notificación del fallo el manifestado por la peticionaria, pues fue a partir allí, que la afectada tuvo conocimiento del contenido de la providencia.

43. En suma, el juez de tutela tiene la obligación de notificar a las partes y a terceros con interés de la iniciación del mismo y de los autos proferidos en curso del mismo, a través del medio de comunicación que considere el más expedito y eficaz, atendiendo las circunstancias de modo, tiempo y lugar. Esto es, por la forma que no dilate innecesariamente el trámite y que ponga en conocimiento a la persona el contenido real de la providencia, con el fin de garantizar el derecho a la defensa y hacer efectivo el principio de publicidad.

La impugnación en el trámite de la acción de tutela

44. La impugnación al fallo de tutela, ha sido reconocida por la jurisprudencia de esta Corporación como “un derecho constitucional que hace parte del debido proceso, a través

del cual pretende que el superior jerárquico de la autoridad judicial que emitió el pronunciamiento, evalúe nuevamente los argumentos debatidos y adopte una decisión definitiva, ya sea confirmando o revocando la sentencia de primera instancia”[57].

Sobre este derecho, el artículo 86 de la Constitución Política establece que la sentencia de tutela proferida en primera instancia “podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión”.

Por su parte, el artículo 31 del Decreto Estatutario 2591 de 1991 dispone que el fallo de tutela “podrá ser impugnado por el Defensor del Pueblo, el solicitante, la autoridad pública o el representante del órgano correspondiente, sin perjuicio de su cumplimiento inmediato”, dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación. En caso de no ser recurridos, el juez deberá enviarlos a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Conforme con lo anterior, la Corte Constitucional en Sentencia T-661 de 2014 sostuvo lo siguiente:

“...el derecho y trámite de impugnación se rige por normas imperativas que tienen un rango constitucional. De ahí que el procedimiento de alzada sea obligatorio para el juez, pues con ello garantiza el derecho al debido proceso y el principio de la doble instancia. En caso de que el funcionario jurisdiccional no surta la apelación quebrantarán normas superiores, al punto que el proceso acarreará con una nulidad insaneable, según advierte el parágrafo del artículo 136 del Código General del Proceso[58]. En concreto, el yerro procesal sucederá cuando: i) no se tramitó el recurso de alzada[59]; ii) no se notificó el fallo de primera instancia[60]; y iii) se negó o rechazó la impugnación. De acuerdo a los hechos del caso, la Corte solo se pronunciará con relación a la última situación”.

En Autos 078 de 2001, 381 de 2008, 084 de 2008 y 271A de 2011 la Corte Constitucional advirtió que se afecta la validez del proceso de tutela cuando la decisión de declarar extemporáneo el recurso de apelación, es producto del conteo erróneo del término estipulado para su presentación. En este sentido, ha señalado que “el ciudadano no puede soportar la carga de un yerro de la administración judicial, pues ello desconocería principios constitucionales, máxime si la irregularidad no le es imputable”[61].

45. En este orden, todas las decisiones tomadas en primera instancia son susceptibles de ser

recurridas ante el superior jerárquico de la autoridad judicial, según el principio de la doble instancia, y reiterando el derecho al debido proceso como garantía constitucional.

#### Caso concreto

46. La Sala Octava de Revisión estudia la acción de tutela formulada por la señora Luz Bernelicia Díaz Núñez, quien, actuando en nombre propio, cuestiona la decisión adoptada el 12 de septiembre de 2017 por el Juzgado 8° Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali, de negar la impugnación presentada contra el fallo de tutela N° 134.

La accionante expuso que la tutela instaurada contra la Asociación Sindical de Trabajadores de Colombia y Salud -ASSTRACUD- fue fallada el 31 de agosto de 2017 por el Juzgado 8° Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali y notificada el 5 de septiembre de 2017, fecha en la cual acudió al referido juzgado y un empleado le entregó el fallo, informándole verbalmente que “para instaurar la impugnación se cuenta a partir del día siguiente a la notificación personal”[62].

Por lo anterior, el 8 de septiembre de 2017 presentó escrito de impugnación, pero el mismo fue negado, mediante auto interlocutorio N° 2473 del 12 de septiembre de 2017, porque a juicio de la autoridad accionada la notificación se efectuó el 4 de septiembre de la misma anualidad, vía telefónica. De esta manera, el plazo para interponer el recurso de alzada vencía el día 7 del mismo mes y año -artículo 31 del Decreto Estatutario 2591 de 1991-.

47. Conforme con la situación fáctica expuesta, la Sala Octava de Revisión reitera que a través del mecanismo previsto en el artículo 86 de la Constitución Política -acción de tutela- es posible cuestionar actuaciones surtidas en el trámite de otro proceso de la misma naturaleza, siempre y cuando, se cumplan los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela, si la actuación acaece con anterioridad a la sentencia y/o con los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, si el auto se profiere con posterioridad al fallo de tutela.

48. En el presente caso, la accionante censura el auto interlocutorio N°2473 del 12 de septiembre de 2017, por medio del cual la autoridad accionada negó la impugnación, actuación posterior al fallo de tutela, razón por la cual, la sala procederá a verificar el

cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

Que la cuestión que se discuta sea de relevancia constitucional. En esta oportunidad se encuentra acreditado este requisito, pues la decisión cuestionada puede estar consolidando una situación que es contraria a derecho y atenta contra un orden justo y, en este sentido, podría estar en presencia de una vulneración al debido proceso y al acceso a la administración de justicia, garantías de orden constitucional.

Que se hayan agotado todos los medios de defensa judicial al alcance-Subsidiariedad-. De conformidad con el ordenamiento jurídico, contra los autos que resuelven el recurso de apelación no procede recurso alguno. No obstante, en el caso sub examine, la accionante presentó solicitud de aclaración contra el auto interlocutorio que rechazó por extemporáneo el escrito de impugnación, la cual fue resuelta de forma desfavorable, pues decidió estarse a lo resuelto en aquella oportunidad. En este sentido, concluye esta Corporación que este requisito se encuentra satisfecho.

Que la acción de tutela se haya instaurado en un término razonable y proporcionado -inmediatez-. La decisión que hoy se cuestiona fue proferida el 12 de septiembre de 2017 y la acción de tutela se presentó el 20 de diciembre de 2017, es decir, 2 meses y 8 días después del hecho generador de la presunta vulneración de los derechos fundamentales alegados.

Que la irregularidad procesal sea decisiva en la sentencia y afecte los derechos fundamentales. No aplica en este caso, ya que la irregularidad alegada no se presentó dentro del proceso sino posterior al fallo.

Identificación razonable de los hechos que generaron la presunta vulneración. Los hechos están claramente detallados y soportados.

Que la sentencia atacada no sea de tutela. La accionante reprocha el auto interlocutorio, por medio del cual la autoridad accionada negó la impugnación, dentro del trámite de otra acción de tutela. Actuación que conforme con la jurisprudencia de la Corte Constitucional es procedente.



Indicó que “el principio de cosa juzgada no puede entenderse en términos absolutos, pues en ciertas circunstancias, como cuando está de por medio el principio de *fraus omnia corrumpit*, puede entrar en tensión con el principio de justicia material, a partir del cual es posible desvirtuar la presunción de legalidad y acierto que tiene la decisión del juez”. En este sentido, cuando “se configure el fenómeno de la cosa juzgada fraudulenta, que ‘se predica de un proceso que ha cumplido formalmente con todos los requisitos procesales y que materializa en esencia un negocio fraudulento a través de medios procesales, que implica un perjuicio ilícito a terceros y a la comunidad’”, se puede dejar sin valor jurídico la decisión.

49. Superado el estudio de procedibilidad de la presente acción de tutela, corresponde a esta Sala determinar si la autoridad accionada vulneró el derecho fundamental al debido proceso de la accionante, al contar el término para presentar el escrito de impugnación del fallo de tutela, a partir de la llamada telefónica realizada el 4 de septiembre de 2017, pese a haber sido notificada personalmente el 5 de septiembre de 2017.

Esta Corporación ha sostenido que la notificación va más allá de un simple acto procesal, se trata de una herramienta que busca hacer efectivo el principio de publicidad y garantizar el derecho a la defensa. En este sentido, se entiende surtida la notificación de los autos proferidos en un proceso, cuando el interesado conoce el contenido de la decisión proferida, esto es, el sentido del fallo y la *ratio decidendi*.

El Juzgado 8° Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali negó el recurso de alzada por extemporáneo. La autoridad accionada fundamentó su decisión en los artículos 16 del Decreto 2591 de 1991, 5° del Decreto 306 de 1992 y en el Auto 132 de 2007 proferido por la Corte Constitucional que refiere lo siguiente: “el deber del juez se limita a enviar el telegrama a la dirección que el interesado ha señalado en su petición, contándose el término de impugnación a partir del día siguiente en que se haya efectivamente recibido, siempre y cuando esto sea demostrable (...)”[65]. En este sentido, concluyó que la notificación de la sentencia N° 134-17 se realizó “el 4 de septiembre de 2017 a las 4:25 pm y la impugnación se presentó el 8 de septiembre de 2017, es decir, de manera extemporánea sin que explique las razones de la demora”[66].

El 15 de septiembre de 2017, la actora presentó escrito ante la autoridad accionada, en el

que expuso su inconformidad con relación a la anterior decisión. No obstante, el Juzgado 8° Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali, mediante auto interlocutorio N° 2559 del 22 de septiembre de la misma anualidad, decidió estarse a lo resuelto en el numeral primero del auto interlocutorio N° 2473 del 12 de septiembre de 2017.

Para fundamentar su decisión, el Juzgado adujo que “(...) en el escrito de tutela, la actora señaló que recibiría notificaciones en el número de teléfono antes anotado, razón por la cual se procedió a hacerlo, en procura de notificarle de forma expedita la decisión teniendo en cuenta, que es un medio válido para poner en conocimiento las determinaciones adoptadas”[67].

Sobre el asunto, esta Corporación reprocha los argumentos expuestos por la accionada. En primer lugar, la Sala advierte que el deber del juez de tutela no se limita a enviar el telegrama a la dirección que el interesado ha señalado para efectos de la notificación. La jurisprudencia constitucional ha sido enfática en sostener que “[E]l juez de tutela debe cuidar siempre que esa diligencia, lejos de ser un acto meramente formal, cumpla en realidad con su cometido. El simple envío del telegrama a una de las partes por sí sólo no satisface la exigencia de enterarla sobre el contenido de la sentencia, si no se demuestra que efectivamente ha llegado a conocimiento de aquella. El juez debe ser diligente y buscar el mecanismo idóneo para que la notificación sea efectiva .y en la medida en que la notificación se surta de manera efectiva, se garantiza el principio de la doble instancia, por cuanto el interesado (demandante, demandado, Defensor del Pueblo) podrá impugnar el fallo dentro de los tres días siguientes al acto de notificación”[68].

En segundo lugar, se insiste en que si bien el juez de tutela cuenta con un amplio margen para determinar el medio de notificación, este debe ser lo suficientemente expedito y eficaz, con el fin de garantizar el derecho de defensa[69].

Así las cosas, la Sala Octava de Revisión encuentra que la comunicación realizada a la señora Luz Bernelicia Díaz Núñez el día 4 de septiembre de 2017 no puede ser considerada como un medio de notificación eficaz, en tanto no dio a conocer el contenido del fallo de tutela N° 134-17.

A folio 81 del expediente de tutela N° 2017-00134 se observa una “constancia de notificación” en la que se indicó lo siguiente:

“En la fecha, dejo constancia que para notificar al accionante de la SENTENCIA N° 00134, proferida dentro del trámite de tutela, me comuniqué hoy 04 DE SEPTIEMBRE DE 2017, a las 4:25 pm, al teléfono celular aportado en el escrito de tutela (...), siendo atendido por la señora LUZ BERNELICIA DIAZ NUÑEZ, quien se dio por enterada de lo dispuesto por este Despacho el 31 DE AGOSTO DE 2017.”

La accionante manifestó que el 4 de septiembre de 2017, vía telefónica, le informaron que debía presentarse al día siguiente para “ser notificada personalmente” del fallo, razón por la cual, acudió al Juzgado donde un empleado le entregó la sentencia referida[70] y le indicó verbalmente que “para instaurar la impugnación se cuenta a partir del día siguiente a la notificación personal”[71].

De la anterior situación, se extrae que la comunicación realizada el 4 de septiembre de 2017, no cumple con la finalidad para la cual fue instituida la notificación, esto es, hacer efectivo el principio de publicidad y garantizar el derecho a la defensa. En consecuencia, no es admisible entender que la notificación de la sentencia de tutela N° 2017-00134 se efectuó con aquella actuación.

Si bien, “la constancia de notificación” señala que la accionante “se dio por enterada de lo dispuesto” en el fallo referido, no existe certeza, sobre el contenido de la información suministrada, más aún, cuando la actora afirmó que en aquella comunicación telefónica se le indicó que debía presentarse al día siguiente para “ser notificada personalmente”.

Al respecto, es oportuno precisar que para que se surta la notificación por medio de una llamada telefónica, el operador judicial deberá leer al interesado la decisión del fallo y la ratio decidendi, e informar con cuantos días cuenta para impugnar la misma. Para ello, dejará constancia secretarial en la que, además, de indicar de forma clara y detalla, lo antes dicho, se establezca: (i) el número de teléfono; (ii) fecha y hora en la que, efectivamente, se logra la comunicación; y (iii) la persona que atendió la llamada.

De esta manera, solo se entiende provista la notificación vía telefónica, cuando el interesado conozca de forma oportuna el sentido y la razón de la decisión.

Conforme con lo expuesto, la Sala reconoce que la notificación del fallo de tutela N° 2017-00134 se efectuó el 5 de septiembre de 2017, fecha en la cual la peticionaria acudió

al Juzgado donde un empleado le entregó la sentencia y le informó que contaba con tres (3) días para impugnar, a partir del día siguiente.

50. Ahora bien, teniendo como fecha de notificación el día 5 de septiembre de 2017, esta Corporación encuentra que la accionante presentó la impugnación dentro del término establecido.

El artículo 31 del Decreto Estatutario 2591 de 1991 establece que el fallo podrá ser impugnado dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación. En el caso sub examine, el término comenzaba a correr desde el día miércoles 6 de septiembre de 2017 y vencía el viernes 8 del mismo mes y año, fecha última, en la que la señora Luz Bernelicia Díaz Núñez presentó el recurso de alzada.

#### Decisiones a adoptar

51. Conforme con lo anterior, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional revocará el fallo de tutela proferido el 10 de noviembre de 2017 por el Juzgado 2° Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Cali, que negó la acción tutela y, en su lugar, concederá el amparo del derecho fundamental al debido proceso de la señora Luz Bernelicia Díaz Núñez.

Como consecuencia, se dejará sin efecto el auto interlocutorio N°2473 del 12 de septiembre de 2017, por medio del cual Juzgado 8° Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali negó la impugnación presentada contra el fallo de tutela N° 2017-00134; aclarando que el procedimiento que se haya adelantado con posterioridad carece de eficacia por sustracción de materia.

Finalmente, se ordenará a la autoridad accionada que adopte las medidas necesarias para tramitar el recurso de impugnación presentado por la accionante, el 8 de septiembre de 2017.

#### Conclusión

52. En esta oportunidad, la Sala Octava de Revisión analizó la acción de tutela instaurada por la señora Luz Bernelicia Díaz Núñez contra el Juzgado 8° Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali, en la que alegó que la negativa de la autoridad accionada de conceder

el recurso de impugnación contra el fallo de tutela N° 2017-00134 desconoció su derecho fundamental al debido proceso.

Expuso que la llamada telefónica que recibió el 4 de septiembre de 2017 no configuró el acto de notificación de la sentencia objeto de impugnación. En este sentido, el término para interponer el recurso de alzada comenzaba a correr al día siguiente de la notificación personal, esto es, 6 de septiembre de 2017.

La Sala sostuvo que la acción de tutela procede contra las actuaciones de los jueces de tutela acaecidas con posterioridad a la sentencia, así la Corte Constitucional no haya seleccionado el asunto para su revisión, pues la cosa juzgada no puede entenderse en términos absolutos, toda vez que existen ciertas circunstancias, que requieren la intervención del juez constitucional para revertir o detener situaciones fraudulentas y graves.

Así mismo, se aseveró que “el acto procesal de notificación” es el medio por el cual se pone en conocimiento de las partes o terceros con interés la iniciación de un proceso de tutela y el contenido de las decisiones adoptadas en el trámite del mismo. En este sentido, el juez, en ejercicio de las facultades constitucionales otorgadas, debe notificar determinar cuál es la forma más expedita, que no dilate innecesariamente el trámite y, eficaz, que ponga en conocimiento a la persona el contenido real de la providencia, con el fin de garantizar el derecho a la defensa y hacer efectivo el principio de publicidad.

Con fundamento en lo anterior, se concluyó que la acción de tutela objeto de revisión es procedente y que la comunicación telefónica del 4 de septiembre de 2017, no cumple con la finalidad para la cual fue instituida la notificación, esto es, hacer efectivo el principio de publicidad y garantizar el derecho a la defensa. En este sentido, la notificación del fallo de tutela N° 2017-00134 se efectuó el 5 de septiembre de 2017, fecha en la cual la peticionaria conoció el contenido de la sentencia.

### III. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR el fallo de tutela proferido el 10 de noviembre de 2017 por el Juzgado 2° Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Cali, que negó la acción tutela formulada por la señora Luz Bernelicia Díaz Núñez contra el Juzgado 8° Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali y, en su lugar, CONCEDER el amparo del derecho fundamental al debido proceso de la señora Luz Bernelicia Díaz Núñez.

SEGUNDO.- DEJAR SIN EFECTO el auto interlocutorio N°2473 del 12 de septiembre de 2017, por medio del cual Juzgado 8° Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali negó la impugnación presentada contra el fallo de tutela N° 2017-00134.

TERCERO.- ORDENAR al Juzgado 8° Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Cali que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, adopte las medidas necesarias para tramitar el recurso de impugnación presentado por la accionante contra el fallo de tutela N° 2017-00134, el 8 de septiembre de 2017, de conformidad con lo establecido en esta decisión.

QUINTO.- Por Secretaría General líbrense las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese y cúmplase.

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

## Secretaria General

[1] Los hechos expuestos en la presente providencia fueron complementados con las pruebas aportadas al expediente de tutela y las allegadas en sede de revisión ante esta Corporación.

[2] Folio 28 del cuaderno principal.

[3] Como consta con la firma, cédula y hora -10:00 a.m. -.

[4] Folio 3 del cuaderno principal.

[5] Folio 30 del cuaderno principal.

[6] Folio 40 del cuaderno principal.

[7] Folio 39 del cuaderno principal.

[8] Folio 2 del cuaderno principal.

[9] Folio 50 del cuaderno principal.

[10] Folio 3 al 5 del cuaderno principal.

[11] Folio 18 del cuaderno principal.

[12] Folio 21 al 28 del cuaderno principal.

[13] Folio 30 del cuaderno principal.

[14] 31 al 33 del cuaderno principal.

[15] Folio 36 del cuaderno principal.

[16] Folios 38 al 40 del cuaderno constitucional.

[17] Folio 63 del cuaderno principal.

[18] Integrada por la Magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado y el Magistrado Alejandro

Linares Cantillo.

[19] Sentencia SU-1219 de 2001; T-1204 de 2008; T-218 de 2012 y T-272 de 2014 entre otras.

[21] Ibídem.

[22] Ibídem.

[23] Sentencia T-272 de 2014.

[24] Énfasis agregado.

[25] “En esa oportunidad, la Corte indicó que” si la acción de tutela se dirige contra la sentencia de tutela, la regla es la de que no procede. (...) 4.6.2.1. Esta regla no admite ninguna excepción cuando la sentencia ha sido proferida por la Corte Constitucional, sea por su Sala Plena o sea por sus Salas de Revisión de Tutela. En este evento solo procede el incidente de nulidad de dichas sentencias, que debe promoverse ante la Corte Constitucional”.

[26] Sentencias Sentencia C-641 de 2002 y C-980 de 2010.

[27] Sentencia C-980 de 2010.

[28] Sentencia T-051 de 2016.

[29] C-980 de 2010 y T-051 de 2016.

[30] Sentencia C-131 de 2002 y C-496 de 2015.

[31] Sentencia C-496 de 2015.

[32] Sentencia T-051 de 2016 y T-018 de 2017.

[33] Bernal Pulido, Carlos. EL DERECHO DE LOS DERECHOS. Escrito sobre la aplicación de los derechos fundamentales. Universidad Externado de Colombia, primera edición 2005. (págs. 333-377). Cita extraída de la Sentencia T-544 de 2015.



[34] Sentencia T-1049 de 2012.

[35] Sentencia T-051 de 2016

[36] Sentencia T-544-15

[37] La Constitución establece que: (i) todo ciudadano tiene el derecho a un “proceso público y sin dilaciones” (art. 29); (ii) “la administración de justicia es una función pública” (art. 228) y (iii) reconoce como fundamento de la función administrativa, entre otros, el principio de publicidad (art. 209).

[38] Sentencia C-980 de 2010, C-341 de 2014.

[39] Sentencia C-341 de 2014.

[40] Sentencia C-641 de 2002.

[41] Sentencia C-1114 de 2003, C-980 de 2010, C-341 de 2014 y C-136 de 2016 entre otras.

[42] “Sobre el tema se pueden consultar, entre otras, las siguientes Sentencias T-099 de 1995, T-238 de 1996, T-324 de 1999, T-165 de 2001, C-641 de 2002 y C-802 de 2006”.

[43] Sentencia C-872 de 2003 y T-580 de 2010.

[44] Sentencia T-055 de 2005 y C-980 de 2010.

[45] Ibídem.

[46] Sentencia T-238 de 1996.

[47] Sentencia C-641 de 2002

[48] Ibídem.

[49] “Por el cual se reglamenta el Decreto 2591 de 1991”.

[50] Auto 091 de 2002.

[51] Autos 091 de 2002, 065 de 2013, 088 de 2016, entre otros.

[52] “ARTÍCULO 4º- De los principios aplicables para interpretar el procedimiento previsto por el Decreto 2591 de 1991. Para la interpretación de las disposiciones sobre trámite de la acción de tutela previstas por el Decreto 2591 de 1991 se aplicarán los principios generales del Código de Procedimiento Civil, en todo aquello en que no sean contrarios a dicho decreto.

Cuando el juez considere necesario oír a aquel contra quien se haya hecho la solicitud de tutela, y dicha persona sea uno de los funcionarios que por ley rinden declaración por medio de certificación jurada, el juez solicitará la respectiva certificación”.

[53] “Auto de septiembre 07 de 1993”.

[54] Sentencia T-661 de 2014.

[55] Sentencia T-518 de 2015.

[56] Ver autos Auto 013 de 1994, 033 de 1999, 159 de 2000 y 091 de 2002.

[57] Sentencia T-034 de 1994 y T661 de 2014.

[58] Parágrafo. Las nulidades por proceder contra providencia ejecutoriada del superior, revivir un proceso legalmente concluido o pretermittir íntegramente la respectiva instancia, son insaneables.

[59] Autos 109 de 2005 y 132 de 2007. En esos eventos, la Corte ha declarado la nulidad de los procesos de tutela en los eventos en que los jueces no tramitan la apelación, debido a que nunca efectuó diligencia alguna.

[60] Autos 25ª de 2012, 381 de 2008, 252 de 2007, 189 de 2005, 262 de 2002 y 301 de 2001. Las Salas de Revisión han optado por la nulidad del proceso, cuando los jueces de primera instancia omiten notificar el fallo. Este error pretermite el procedimiento de impugnación, en la medida que el afectado no puede promover el recurso de apelación para que el superior jerárquico analice el asunto, pues no conoció la providencia que debe atacar.

[61] Sentencia T- 661 de 2014.

[62] Folio 3 del cuaderno principal.

[63] Evento que se agrava cuando el fraude es cometido directamente por el juez o con su anuencia.

[64] En Sentencia T-951 de 2013, la Corte Constitucional indicó que el principio *fraus omnia corrumpit* –el fraude lo corrompe todo– “no es un término retórico sino una certeza sobre las consecuencias que acarrea validar una situación injusta. El fraude lo corrompe todo y atenta contra la recta impartición de justicia, la igualdad, el debido proceso y la solidaridad, entre otros principios”. En este sentido, “las instituciones del Estado Social de Derecho, establecidas para la promoción de los valores democráticos, basados en la solidaridad y en la vigencia de un orden justo, no pueden permitir que se consoliden situaciones espurias, bajo el argumento de la obediencia ciega a las situaciones juzgadas, cuando las mismas son producto de la cosa juzgada fraudulenta”. (Énfasis agregado)

[65] Folio 112 del expediente de tutela N° 2017-00134.

[66] *Ibídem*.

[67] Folio 39 del cuaderno principal –Énfasis agregado–.

[68] Auto 123 de 2009.

[69] Auto 065 de 2013.

[71] Folio 3 del cuaderno principal.