



RADICADO: 08001405300920230066101
ACCIÓN DE TUTELA - IMPUGNACION
ACCIONANTE: MARIANELA MENDOZA CARBONELL
ACCIONADO: BANINCA S. A. S.

BARRANQUILLA, OCHO (08) DE NOVIEMBRE DEL DOS MIL VEINTITRES (2023).

Estando el expediente de la referencia para proferir fallo de segunda instancia, el despacho observa la existencia de causal de nulidad que debe ser declarada. - Acerca de la posibilidad de declarar nulidades en el curso de una acción de tutela, y la normatividad que debe regirlas, la Corte Constitucional en sentencia T 661 de 2014, ha dicho:

“Las nulidades procesales en la acción de tutela.

1. Los procesos de tutela pueden adolecer de vicios que afectan su validez, situación que ocurre cuando el juez omite velar por el respeto al debido proceso de las partes e intervinientes del procedimiento. Ese deber es exigible al juez constitucional, en la medida que este se encuentra vinculado a los principios de la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal y a la economía procesal.

1.1. La Corte Constitucional ha señalado que “las nulidades son irregularidades que se presentan en el marco de un proceso, que vulneran el debido proceso y que, por su gravedad, el legislador –y excepcionalmente el constituyente- les ha atribuido la consecuencia – sanción- de invalidar las actuaciones surtidas. A través de su declaración se controla entonces la validez de la actuación procesal y se asegura a las partes el derecho constitucional al debido proceso”. Adicionalmente, ha precisado que en materia de nulidades en los procesos de tutela se aplicará en lo pertinente el Código de Procedimiento Civil –hoy Código General del Proceso-, de conformidad con la remisión que efectúa el artículo 4° del Decreto 306 de 1992.

1.2. La Sala precisa que en las nulidades ocurridas en los procesos de tutela la norma aplicable y vigente es Ley 1564 de 2012. Aunque, ese estatuto será parámetro normativo en los casos en que el Decreto 2591 de 1991 no haya establecido una disposición determinada y siempre que no sea contrario al procedimiento expedito, además de sumario de la acción de tutela. Lo anterior, en razón de que la gradualidad de la entrada en vigencia del Código General del Proceso fijado en el artículo 267 aplica para la jurisdicción ordinaria en los juicios orales, característica que no tiene el proceso de tutela, el cual se adelanta en un trámite escritural.

En plena vigencia del C. G del P., no cabe duda alguna pues que es esa normatividad la que debe regir la declaración de causal de nulidad en tutela. -

En el presente asunto, se tiene que la señora MARIANELA MENDOZA CARBONELL, presenta acción de tutela contra BANINCA S. A. S., por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la de petición habeas data, debido proceso y buen nombre.

Por su parte, la entidad accionada en su escrito de contestación manifiesta que el crédito fue contratado con la FUNDACION MUNDO MUJER, y que el reporte objeto de controversia fue realizado por el BANCO MUNDO MUJER, además, manifiesta que existe otra acción de tutela por los mismos hechos que cursa en el Juzgado Octavo Penal Municipal Con Funciones de Conocimiento de esta ciudad.

Verificado el expediente de tutela no se evidencia que se haya vinculado a la FUNDACION MUNDO MUJER, sobre la cual recae la responsabilidad del reporte, a fin de verificar lo dicho por la accionada, negando la posibilidad que esta parte haga uso de su derecho constitucional a la defensa; así mismo, no se evidencia que se haya vinculado al Juzgado Octavo Penal Municipal Con Funciones de Conocimiento, a fin de verificar la veracidad de lo dicho por la entidad accionada, y establecer si existe temeridad por parte de la accionante.

Al respecto, la Corte Constitucional ha manifestado en varias oportunidades la necesidad de notificar a las partes de la acción interpuesta, esto con la finalidad de que estas conozcan su contenido y puedan controvertirlas en defensa de sus intereses, para así concretarse los derechos fundamentales de defensa, contradicción y debido proceso.

De igual manera la Corte ha señalado que la notificación es “el acto material de comunicación a través del cual se ponen en conocimiento de las partes y de los terceros interesados las decisiones proferidas por las autoridades públicas, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales”

De lo anterior se infiere que todas las decisiones que profiera el juez de tutela deben ser comunicadas al accionante, al demandado y a los terceros que pudieren verse afectados, con el fin de que éstos tengan conocimiento sobre las mismas y puedan impugnar las decisiones que allí se adopten. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha expresado de manera reiterada que la notificación no es un acto meramente formal, sino que:

“debe surtirse en debida forma y de manera eficaz, es decir, con independencia de la forma adoptada, materialmente debe garantizarse que el acto se haga público, sea puesto en conocimiento de los interesados, con el fin de que no se viole el debido proceso”

De igual manera la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha estimado que la falta de notificación de las providencias proferidas en un proceso de tutela a una parte o a un tercero con interés legítimo, lo mismo que su falta de vinculación al proceso, generan una irregularidad que vulnera el derecho al debido proceso. Al respecto, en el auto 234 de 2006 manifestó:

“La falta u omisión de la notificación de las decisiones proferidas en un proceso de tutela a una parte o a un tercero con interés legítimo, es una irregularidad que vulnera el debido proceso. De allí que por ejemplo la falta de notificación de la providencia de admisión de una acción de tutela no permite que quien tenga interés en el asunto, pueda enterarse de la existencia de esa actuación y de la consecuente vinculación de una decisión judicial sin haber sido oído previamente. Cuando la situación anotada se presenta, se dan los fundamentos suficientes para declarar la nulidad de lo actuado y retrotraer de tal manera la actuación que permita la configuración en debida forma del contradictorio, o se vincule al proceso al tercero con interés legítimo, pues sólo de esta manera se permite, de una parte el conocimiento de la demanda y la posibilidad del ejercicio del derecho al debido proceso y defensa, así como la emisión de un pronunciamiento de fondo sobre la protección o no de los derechos fundamentales invocados.”

La Corte en el auto ya citado dispuso dos formas para subsanar la nulidad por indebida conformación del contradictorio, al respecto señaló:

“Cuando la nulidad por falta de notificación en los procesos de tutela se detecta en sede de revisión, la Corte Constitucional ha señalado que existen dos caminos a seguir:

i) Declarar la nulidad de lo actuado desde el momento en que se presentó la causal y ordenar la devolución del expediente al despacho judicial de primera instancia para que, una vez subsanada la irregularidad, se surtan de nuevo las actuaciones pertinentes, o,

ii) Proceder en revisión a integrar directamente el contradictorio con la parte o con el tercero que tenga interés legítimo en el asunto.

La posibilidad de integración del contradictorio en sede de revisión, según la jurisprudencia de la Corte Constitucional, encuentra su sustento en los principios de economía y celeridad procesal que guían el proceso tutelar, y en que tal irregularidad puede ser saneada, de acuerdo a lo reglado en el numeral 9 del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, si una vez practicada la notificación a la parte o al tercero que tenga interés legítimo en el asunto, éstos actúan sin proponer la nulidad.

En resumen, la jurisprudencia de la Corte ha reconocido distintas consecuencias a la falta de notificación al demandado del auto admisorio de la demanda y a las partes del fallo de primera instancia dentro del proceso de tutela. En la primera de tales situaciones ha señalado que se genera una nulidad saneable y ha optado por aplicar el artículo 145 del Código de Procedimiento Civil; mientras que en la segunda ha considerado que se produce una nulidad insaneable en los términos del numeral 3° del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, optando en tales casos por declarar la nulidad de lo actuado y remitir el expediente al despacho de instancia para que rehaga el trámite en debida y legal forma. Igualmente, la Corte en Auto 115A de 2008 también ha establecido que si una de las partes o los terceros que no fueron notificados solicitan de manera expresa que se decrete la nulidad de acuerdo

con las normas del Código de Procedimiento Civil, se deberá actuar de conformidad con ellas, procediendo a declarar la nulidad y a ordenar rehacer la actuación

Lo dicho quiere significar que se ha incurrido en causal de nulidad contemplada en el numeral 8° del Art. 140 del Código de Procedimiento Civil, acto que constituye franca violación al derecho de defensa y es deber del juez de segunda instancia ordenar enderezar la acción.

En consecuencia, se declarará la nulidad de todo lo actuado en primera instancia a partir del auto admisorio en la presente acción de tutela proferido por el Juzgado Noveno Civil Municipal de Barranquilla, de fecha 06 de octubre de 2023, debiendo el juez ad-quo, proceder con la vinculación y notificación de la FUNDACION MUNDO MUJER, y el JUZGADO OCTAVO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE BARRANQUILLA, para que se les brinde la oportunidad de ejercer su derecho de contradicción y dicte el fallo con observancia del derecho de defensa.

Con base a las consideraciones arriba expuestas el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Oralidad de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO. **Decretar** la nulidad de todo lo actuado en primera instancia a partir del fallo de tutela de fecha 06 de octubre de 2023. Lo actuado hasta antes de esa fecha conservará su validez

SEGUNDO. En consecuencia, se remitirá el expediente de Acción de Tutela al Juzgado Noveno Civil Municipal de Barranquilla, debiendo el juez ad-quo, proceder con la vinculación y notificación de la FUNDACION MUNDO MUJER, al BANCO MUNDO MUJER y el JUZGADO OCTAVO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE BARRANQUILLA.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Firmado Por:
Javier Velasquez
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 004
Barranquilla - Atlantico

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: **fa71d5fc29ad85c480a7646c6acddc57e64daf0b188166d7ac5b5782fbb37814**

Documento generado en 08/11/2023 10:14:39 AM

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