

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BUGA SALA CIVIL FAMILIA

Magistrado Sustanciador: **FELIPE FRANCISCO BORDA CAICEDO.**

Guadalajara de Buga, junio ocho (08) de dos mil dieciséis (2016).

REF: Acción de tutela promovida por JUAN CARLOS RAMIREZ MORENO contra SUPERINTENDENCIA DE ECONOMÍA SOLIDARIA. **Segunda instancia**. Radicación nacional No. 76-520-31-03-005-2016-00074-01. Consecutivo interno **#2016-0645**

CUESTIÓN

Luego de un minucioso examen al trámite de la primera instancia en el presente asunto para efectos disponer sobre la admisión de la impugnación presentada por la accionada [Superintendencia de Economía Solidaria] y la vinculada [Cooperativa Abastico de Colombia – Abasticoop en Liquidación] frente al fallo proferido en este asunto por el JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE PALMIRA, la Sala advierte un factor de perturbación procesal que debe ser corregido a efectos de garantizar el derecho de contradicción de la parte vinculada en el proceso en donde se denuncia la vulneración a los derechos fundamentales del accionante.

En efecto, tal como se ordenó en el auto admisorio de la presente acción de tutela, la vinculación de la COOPERATIVA ABASTICO DE COLOMBIA – ABASTICOOP EN LIQUIDACIÓN era necesaria, pues la decisión que se adoptara tenía repercusiones en sus intereses dentro de la actuación administrativa cuestionada a través de este instrumento constitucional, y por tanto podía ejercer cabalmente su derecho de defensa y hacer uso de las garantías propias del debido proceso.

Ahora bien; el acto de poner en conocimiento la apertura de un trámite de tutela, constituye uno de los eventos procesales más importantes para las partes y los terceros vinculados, pues en él se concreta la integración del contradictorio y los derechos fundamentales de defensa, contradicción y debido proceso de que trata el art. 29 superior.

Al respecto, el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991 dispone que:

"...Las providencias que se dicten se notificarán a las partes o intervinientes, por el medio que el juez considere más expedito y eficaz...".

Por su parte, el artículo 5º del Decreto 306 de 1992 indica:

"...De conformidad con el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991, **todas las providencias que se dicten en el trámite de una acción de tutela se deberán notificar a las partes o a los intervinientes.** Para este efecto son partes la persona que ejerce la acción de tutela y el particular, la entidad o autoridad pública contra la cual se dirige la acción de tutela de conformidad con el artículo 13 del decreto 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...**". (Subrayado fuera del texto original).

La jurisprudencia del órgano de cierre constitucional ha expresado de manera reiterada que la aludida notificación no es un acto meramente formal, sino que "... para que un medio de notificación pueda ser considerado expedito y eficaz, debe ser rápido y **garantizar que el interesado va a conocer de forma fidedigna y oportuna el contenido de la providencia...**"¹.

La notificación, no parece sobrar memorarlo, cumple su finalidad únicamente cuando el llamado a recibirla -o quien lo represente legítimamente- conoce efectivamente el contenido de la respectiva providencia, por lo que en desarrollo de esa diligencia se le exige al juez **desplegar toda su diligencia, de modo que si no es dable la notificación personal deberá acudir a otros medios de notificación expeditos y oportunos**².

¹ Auto 130 de 2004

² Ver Auto 018 de 2005.

Ahora bien, en el estudio del expediente se advierte que en realidad no se produjo el real enteramiento del auto admisorio de la tutela a la COOPERATIVA ABASTICO DE COLOMBIA – ABASTICOOP EN LIQUIDACIÓN, pues como lo denunció dicha entidad [al formular impugnación contra el fallo de tutela³], con el oficio No. 1375 del 10 de mayo de 2016 la mencionada “...no fue notificada en debida forma, en la dirección de notificación judicial que consta en Certificado de Existencia y Representación Legal de la Cámara de Comercio de Palmira...”⁴. En efecto, al auscultar el expediente se corrobora que la comunicación dirigida a la vinculada para comunicar el auto admisorio⁵ dentro del presente trámite, fue remitido a través de la empresa de servicio postal a una dirección distinta a la que consta en el acápite de notificaciones judiciales del Certificado de Existencia y Representación Legal de la cooperativa.

En estas condiciones, la irregularidad advertida apareja la **NULIDAD** de la actuación adelantada en el decurso de la primera instancia, toda vez que vulnera el derecho de defensa de quien no tuvo la posibilidad de intervenir oportunamente en el decurso de la misma, aportar y solicitar pruebas, así como tampoco ejercer su derecho de contradicción frente a las pretensiones del accionante y los hechos por él invocados como sustento de su solicitud de amparo constitucional.

A riesgo de redundar, el trámite de la tutela debe ser paradigma de cumplimiento del principio constitucional del DEBIDO PROCESO. Por tanto, en el designio de proteger el derecho fundamental al debido proceso del accionante, el juez de tutela no puede resultar vulnerando ese mismo derecho pero en relación con aquel o aquellos a quienes la sentencia de tutela puede resultar afectando.

La Corte Suprema de Justicia, al aludir a la necesidad de vincular idóneamente al trámite de tutela a aquellos contra quien se dirige la solicitud de amparo y **a quienes puedan resultar afectados con la decisión que en ese tipo de asuntos se adopte**, así como los nocivos efectos que resultan de no efectuar materialmente esa vinculación, ha precisado lo siguiente:

³ Folios 324 y 325 cdo. 1

⁴ Folios 326 a 333, cdo. 1

⁵ Folios 176, cdo. 1

"...2. La acción de tutela como proceso judicial de defensa de los derechos superiores, no obstante caracterizarse por la brevedad y sumariedad, no es ajena a las reglas del debido proceso, dentro de las cuales se contempla la obligación de notificar a las partes o intervinientes las providencias que se dicten, por así ordenarlo los artículos 16 del Decreto 2591 de 1991 y 5º del Decreto 306 de 1992, mandato que cobra mayor relevancia cuando se trata de informar sobre la iniciación del trámite, y que cobija al tercero con un interés legítimo en el resultado del proceso, debido a que esa es la oportunidad para que esos sujetos ejerzan su derecho de defensa. Sobre el tema se ha dicho: "Una vez formulada la petición de tutela debe iniciarse el procedimiento correspondiente y el juez debe buscar - con miras a la garantía del debido proceso - que se notifique, acerca de la acción instaurada, aquel contra quien se endereza. Así lo ha dispuesto el Decreto 2591 en su artículo 16 (...). "El objeto de tal notificación es el de asegurar la defensa de la autoridad o del particular contra quien actúa el peticionario y la protección procesal de los intereses de terceros que puedan verse afectados con la decisión. "en cuanto alude específicamente a la persona sindicada de violar o amenazar derechos fundamentales, debe tener la oportunidad de dar sus razones e inclusive de desvirtuar lo afirmado en su contra". (El destacado no es original). De otra parte, la misma fuente precisó respecto de la vinculación de terceros al trámite de la tutela: "... Es cierto que en tratándose de la acción de tutela, no existe una norma expresa que ordene la notificación de las providencias judiciales a los terceros con interés legítimo en el resultado del proceso; pero nuestra Carta fundamental, en su artículo 2, consagra como uno de los principios y fines esenciales del Estado: facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan..." A su turno, y específicamente en lo relativo al trámite de la acción de tutela, los artículos 13, inciso final y 16 del Decreto 2591 de 1991 contemplan: el primero, que quien tuviere un interés legítimo en el resultado del proceso podrá intervenir en el como coadyuvante del actor o de la persona o autoridad pública contra quien se hubiere hecho la solicitud. Y el segundo, que las providencias que se dicten se notificarán a las partes o intervinientes, por el medio que el juez considere más expedito y eficaz. "Estas normas son suficientes para que el juez, como autoridad de la República encargada de velar por la protección de los derechos fundamentales de los asociados -artículo 2º, garantice a los terceros determinados o determinables, con interés legítimo en un proceso, su derecho a la defensa mediante la comunicación, a los mismos, de las providencias que se dicten en el trámite de la tutela. Así, ellos pueden intervenir oportunamente en el proceso aportando las pruebas y controvertiendo las que se presenten en su contra para hacer efectivo el derecho fundamental al debido proceso- artículo 29 Superior". 3. La irregularidad consistente en **no vincular debidamente al proceso a la persona contra quien se dirige la acción o a un tercero que pueda resultar afectado con la decisión**, está contemplada por la ley como causal de nulidad en el numeral 9º del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, preceptiva que resulta aplicable a la acción de tutela en virtud de lo dispuesto por el artículo 4º del Decreto 306 de 1992 (...)" (Magistrado ponente Dr. JOSE FERNANDO RAMÍREZ GOMEZ, auto del 7 de noviembre de 2001, expediente #T-7611122100002001-0315-01).

Se impone, en consecuencia, invalidar la actuación adelantada en la tutela *subexámíne* a partir del auto que le dio admisión a la misma, exclusive, en orden a que al renovarse la actuación invalidada se produzca por parte del Juez Constitucional *a-quo* la efectiva y material vinculación de la COOPERATIVA ABASTICO DE COLOMBIA – ABASTICOOP EN LIQUIDACIÓN (esto es la notificación del inicio del trámite tutelar y el consecuencial traslado para ejercer su derecho de defensa). Así las cosas,

SE DISPONE

1o. DECLARAR LA NULIDAD de lo actuado en la presente acción de tutela, a partir del auto que le dio admisión, exclusive. En consecuencia **SE ORDENA DEVOLVER** el expediente al juzgado de origen para los fines indicados en la parte expositiva de la presente providencia.

2o. NOTIFÍQUESE la presente providencia a las partes por la vía más expedita y segura.

El magistrado sustanciador


FELIPE FRANCISCO BORDA CAICEDO