El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente.

El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

Providencia: Auto - 24 de agosto de 2017

Proceso:                 Acción de Tutela – Declara nulidad a partir del auto admisorio

Radicación Nro. : 66400-31-89-001-2017-00191-01

Accionante: JOSÉ ARGEMIRO CASTAÑO GUTIÉRREZ

Accionado: COLPENSIONES

Magistrado Ponente:  EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS

**Tema: NULIDAD POR INDEBIDA NOTIFICACIÓN.** [L]a irregularidad de no haber vinculado debidamente en el proceso al DIRECTOR DE PRESTACIONES ECONÓMICAS, genera también invalidez de lo actuado a partir del auto admisorio del amparo constitucional, inclusive, para que la jueza de instancia, proceda a integrar como parte en el asunto al funcionario ya referido.

**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA**

Sala Civil Familia Unitaria

Magistrado:

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

Pereira, 24 de agosto de 2017

Referencia: 66400-31-89-001-**2017-00191**-01

**I. ASUNTO**

Correspondería al Tribunal decidir la impugnación interpuesta frente al fallo proferido el 6 de julio de 2017 por el Juzgado Promiscuo del Circuito de La Virginia, dentro de la acción de tutela promovida por el señor José Argemiro Castaño Gutiérrez, contra la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones-, si no fuera porque en primera instancia se incurrió en la causal de nulidad prevista en el numeral 8 del artículo 133 del Código General del Proceso, que afecta la actuación cumplida hasta este momento, como pasa a explicarse:

**II. ANTECEDENTES**

1. El actor promovió acción de tutela contra la citada entidad, por considerar que esta vulnera su derecho fundamental de petición ya que no ha obtenido respuesta a las solicitudes radicadas el 27 de noviembre de 2015 y el 23 de noviembre de 2016, relacionadas con el reconocimiento de su pensión.

2. Revisado el trámite de la primera instancia, así como los documentos obrantes en la presente diligencia, se observa que la *a quo* asumió el conocimiento del amparo el 20 de junio de 2017, contra el “INSTITUTO COLOMBIANO DE PENSIONES – COLPENSIONES” (sic.) y dispuso su notificación y traslado por el término de dos (2) días (fl. 16 Cd. de Tutela).

3. El Juzgado Promiscuo del Circuito de La Virginia, expidió oficio T No. 245 del 20 de junio de 2017, dirigido a Colpensiones (fl. 17 id.), sin que obre prueba de su envío por medio alguno.

4. La instancia culminó con sentencia del 6 de julio pasado, en la que se concedió el amparo del derecho fundamental de petición, ordenando al representante legal de la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones-, que en el término de 48 horas, diera respuesta clara y de fondo a la solicitud de fecha 22 de noviembre de 2016, presentada por el accionante, relacionada con el reconocimiento de su pensión. (fls. 18-21).

5. Decisión impugnada por la entidad accionada y remitida a este Tribunal para desatar la segunda instancia.

**III. Consideraciones**

1. En virtud de las garantías fundamentales que deben respetarse en todo procedimiento, se debe garantizar el derecho de defensa y contradicción a todos aquellos que puedan verse perjudicados con la sentencia o sean destinatarios directos de las órdenes constitucionales que lleguen a impartirse, siendo obligatorio notificarles la admisión de la rogativa, para que, si a bien lo tienen, se pronuncien sobre la misma.

De acuerdo con ello, cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, se estructura la causal de nulidad establecida en el precepto 133 numeral 8°[[1]](#footnote-1) del CGP.

2. Recientemente, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en asunto similar decidido por esta Corporación declaró la nulidad, bajo el sustento que, el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991 establece que las actuaciones que se surten dentro del rito constitucional deben ser notificadas “*a las partes o intervinientes”,* con lo que se garantiza la citación al trámite de los terceros determinados o determinables con interés legítimo en el mismo, con el fin de que puedan ejercer su defensa y, por ende, se dé cumplimiento al debido proceso, protegiendo sus intereses.

3. En este caso, la demanda de amparo fue admitida frente a COLPENSIONES, sin embargo, no hay certeza que haya sido debidamente notificada, pues como se dijo, se expidió oficio T No. 245 del 20 de junio de 2017, dirigido a dicha entidad (fl. 17 id.), sin que obre prueba de su envío por medio alguno.

4. Así las cosas, la circunstancia que viene de advertirse, como ya se dijo, genera la nulidad de todo lo actuado, para que la jueza de instancia proceda a efectuar en debida forma la notificación del auto admisorio de la demanda de tutela a la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones-, sin perjuicio de la validez de las pruebas recaudadas en los términos del inciso 2º del artículo 138 de la Ley de Enjuiciamiento Civil vigente, toda vez que se le impidió a esta, intervenir en este particular escenario, exponer sus argumentos y, de ser el caso, aportar las pruebas que pretendiera hacer valer.

5. Aunado a lo anterior, es pertinente advertir que la demanda de amparo fue admitida frente a COLPENSIONES (fl. 16 id.), profiriendo la orden de tutela al representante legal de la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones-, para que diera respuesta a la solicitud presentada por el accionante, relacionada con el reconocimiento de su pensión (fls. 18-21), sin previamente enterar de tales decisiones, al DIRECTOR DE PRESTACIONES ECONÓMICAS de dicha entidad, que actualmente y en razón del contenido del derecho de petición elevado por el tutelante, correspondía ser convocado a la acción de tutela, pues es el encargado de la específica función de resolver las peticiones relacionadas con la determinación de derechos del Régimen de Prima Media y demás prestaciones del Sistema General de Pensiones.

6. En efecto, revisada la normativa que se ha expedido para el funcionamiento de la administradora de pensiones, se tiene que de conformidad con la resolución 131 de 2017 “Por la cual se expide el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales de los cargos de Trabajadores Oficiales de la Planta de Personal de la Administradora Colombiana de Pensiones, COLPENSIONES”, así como el acuerdo 108 de 2017 “Por el cual se modifica la estructura interna de la Administradora Colombiana de Pensiones - COLPENSIONES”, es al DIRECTOR DE PRESTACIONES ECONÓMICAS al que se asigna “*Atender y dar respuesta oportuna y de fondo, en los asuntos de su competencia, a los derechos de petición y a las acciones de tutela que sean interpuestas por los ciudadanos, referentes al Régimen de Prima Media.”.*

7. El anterior razonamiento guarda armonía con lo expuesto por la Corte Constitucional:

*“Esta Corporación ha señalado antes que si bien en la acción tutela rige el principio de informalidad, éste no es absoluto y es necesario satisfacer ciertos presupuestos básicos para evitar una decisión que no proteja los derechos fundamentales, entre ellos la integración de la causa pasiva. Al respecto ha señalado “(…) el principio de informalidad adquiere marcada relevancia en los procedimientos de tutela y debe prestarse especial cuidado en la integración de la causa pasiva y del legítimo contradictorio toda vez que, en ciertos eventos, la demanda se formula en contra de quien no ha incurrido en la conducta imputada, o no se vincula a la totalidad de los sujetos procesales. Tal circunstancia se presenta, generalmente, porque el particular no conoce, ni puede exigírsele conocer, la complicada y variable estructura del Estado, ni de ciertas organizaciones privadas encargadas de la prestación de un servicio público. Pero el juez, que cuenta con la preparación y las herramientas jurídicas para suplir tal deficiencia, está en la obligación de conformar el legítimo contradictorio, no solo en virtud del principio de informalidad, sino también, atendiendo el principio de oficiosidad que orienta los procedimientos de tutela.”[[2]](#footnote-2)*

8. Por ende, la irregularidad de no haber vinculado debidamente en el proceso al DIRECTOR DE PRESTACIONES ECONÓMICAS, genera también invalidez de lo actuado a partir del auto admisorio del amparo constitucional, inclusive, para que la jueza de instancia, proceda a integrar como parte en el asunto al funcionario ya referido.

9. No se dará aplicación a lo previsto en el artículo 137 del CGP, por cuanto que contraría los principios de celeridad y eficacia de la acción de tutela, los cuales obligadamente, ya se encuentran comprometidos con la nulidad que aquí se decreta, conforme así lo ha resuelto la Corte Suprema de Justicia.

10. En consecuencia, se ordenará devolver el expediente al Juzgado Promiscuo del Circuito de La Virginia, para que adelante nuevamente la actuación que por esta vía se invalida.

**IV. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Sala Civil Familia Unitaria del Tribunal Superior de Pereira,

**RESUELVE**:

**Primero:** DECLARAR la nulidad de todo lo actuado en el amparo constitucional arriba referido, a partir del auto admisorio, inclusive, conforme a lo expuesto. Sin perjuicio de la validez de las pruebas en los términos del artículo 138 del CGP.

**Segundo:** Devuélvase el expediente al Juzgado Promiscuo del Circuito de La Virginia, para que reponga la actuación, según lo anotado en la parte motiva de esta providencia.

**Tercero:** Notifíquese esta decisión a las partes por el medio más expedito posible (Art. 5o. del Decreto 306 de 1992).

Notifíquese y cúmplase

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

Magistrado

1. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado. [↑](#footnote-ref-1)
2. Corte Constitucional. Auto 315 de 2006. MP. Clara Inés Vargas Hernández.

“Cuando, durante el proceso de tutela, en la primera y segunda instancia, la causa pasiva ha sido integrada incorrectamente o una parte con un interés legítimo no ha sido notificada, la Corte Constitucional ha encontrado que se configura una causal de nulidad del proceso de tutela y ha considerado que el procedimiento adecuado consiste en devolver el expediente al juez de instancia con la finalidad que subsane el vicio y se integre correctamente el contradictorio” [↑](#footnote-ref-2)