

Sentencia T-019/13

LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA EN TUTELA DE PERSONA JURIDICA-Municipio puede instaurar tutela como persona jurídica a través de su representante legal mediante poder

La acción de tutela puede ser promovida, entre otros, por representantes legales de las personas jurídicas. Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha advertido: “Así pues, la legitimación por activa de una persona jurídica recae sobre su representante, quien tiene la obligación de manifestar que acude a la acción de tutela con el fin de buscar la protección de los derechos fundamentales de la persona jurídica que representa.”, Asimismo, precisó: “(...) las personas jurídicas de derecho público están legitimadas para impetrar acciones de tutela cuando consideren que se han visto vulnerados o están siendo amenazados sus derechos fundamentales. En tales eventos, la acción de tutela debe ser presentada por su representante legal, por funcionarios distintos cuando así lo dispongan las normas que definan su estructura, o a través de apoderado.”

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Improcedencia por no haber agotado recursos ordinarios en proceso ejecutivo

Referencia: expediente T-3571877

Acción de tutela instaurada por el municipio de Tunja contra el Juzgado 2º Civil del Circuito de Tunja.

Magistrado Sustanciador:

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de enero de dos mil trece (2013)

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados (a) Luis Ernesto Vargas Silva, María Victoria Calle Correa y Mauricio González Cuervo, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión de los fallos adoptados el dos (02) de mayo de dos mil doce (2012) por la Sala Civil Familia de la Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, en primera instancia, y el veintiuno (21) de junio de dos mil doce (2012) por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en segunda instancia, que resolvieron la acción de tutela promovida por el municipio de Tunja contra el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Tunja.

I. ANTECEDENTES

Hechos y acción de tutela interpuesta

La apoderada judicial del municipio de Tunja interpuso acción de tutela contra el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Tunja por la vulneración de los derechos al acceso a la administración de justicia, a la defensa y al debido proceso, desconocidos por la autoridad judicial en el proceso ejecutivo singular de mayor cuantía 2010-0130, adelantado por el Consorcio C & V contra el Centro de Capacitación y Desarrollo Agroindustrial de Boyacá S.A. En Liquidación. La acción interpuesta se fundamenta en los siguientes hechos[1]:

1. El municipio de Tunja ha ejercido posesión tranquila e ininterrumpida durante 25 años sobre los predios que conforman el Complejo de Servicios del Sur, lugar donde funciona parte de la Plaza de Mercado.
2. Por escritura pública No 2292 del 17 de octubre de 2006, se constituyó una sociedad de economía mixta denominada Centro de Capacitación Agroindustrial y Comercial de Boyacá S.A. (AGROCENTRO S.A.), en la cual el aporte del municipio de Tunja, consistió en los lotes que conforman el Complejo de Servicios del Sur y el matadero municipal, cuyas matrículas inmobiliarias son 070-39317, 070-39318, 070-39319, 070-39320, 070-39321, 070-39329 y 070-39330 y cuyo objeto social era el diseño, construcción y administración del Centro. El municipio era el socio mayoritario con el 43.6% del capital social.
3. El 28 de noviembre de 2006, AGROCENTRO S.A. suscribió con el Consorcio C & V un contrato de obra a precio variable, para el diseño arquitectónico, demolición y construcción de las bodegas destinadas al Centro de Capacitación y Desarrollo

Agroindustrial de Boyacá, en el lote de terreno ubicado en el Complejo de Servicios Públicos del Sur.

5. La sociedad AGROCENTRO S.A. fue liquidada por escritura pública No. 295 de 24 de febrero de 2009 en la Notaría Segunda de Tunja. Fue designado como agente liquidador Miguel Antonio Cajeli Equeue.

6. El 22 de abril de 2010, el Consorcio C & V presentó demanda ejecutiva de mayor cuantía contra el Centro de Capacitación Agroindustrial y Comercial de Boyacá S.A.

7. Por medio de Auto del 17 de noviembre de 2010, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Tunja, libró mandamiento de pago a favor del Consorcio C & V por concepto de la cláusula penal del contrato de obra No. 01 de 2006 y los intereses moratorios desde el 28 de febrero de 2007, suma que ascendió a \$4.929.392.172.

8. Mediante providencia del 18 de mayo de 2011, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Tunja, resolvió seguir adelante con la ejecución para obtener las sumas de dinero indicadas en el mandamiento de pago.

9. A través de Auto del 27 de julio de 2011, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Tunja, ordenó el embargo de los inmuebles con folios de matrícula inmobiliaria: 070- 39318, 070-39321, 070-39329 y 070-39330. Y mediante auto de 19 de octubre de 2011, dispuso el secuestro de esos bienes.

10. De acuerdo con la apoderada del municipio con las actuaciones del operador judicial demandado se vulneró el derecho al debido proceso. De forma específica, manifestó lo siguiente:

10.1 Defecto orgánico por la decisión del Juzgado Segundo Civil de Circuito de Tunja al librar mandamiento de pago: “el demandante pone en conocimiento del juez segundo civil del circuito de Tunja, la omisión de la administración municipal como hecho generador del incumplimiento del contrato de obra suscrito el 26 de noviembre de 2006; sin embargo, el juez de instancia pasa por alto que el proceso ejecutivo se originó por una omisión del Municipio de Tunja y que por tanto, es la Jurisdicción Contencioso Administrativa la competente para conocer sobre las peticiones del libelista.”.

10.2 Defecto sustancial por desconocimiento del artículo 127 del Código Contencioso Administrativo: “(...) teniendo en cuenta el proceso adelantado en el Juzgado Segundo Civil del Circuito (Rad. 2010-01030), tiene relación jurídica sustancial con el proceso que en su momento se adelantó en el juzgado noveno administrativo del circuito (Rad. 2007-0028), donde se estableció que dichos bienes son del municipio y representan un patrimonio público inembargable, se configuró, además de los vicios y vías de hecho enunciadas, defecto sustantivo en el auto de veintisiete (27) de julio de dos mil once (2011), por el cual se ordena el embargo de los bienes inmuebles distinguidos con los folios de matrícula inmobiliaria 070- 039318; 070-039321; 070-039329 y 070-039330, por cuanto no se notificó personalmente al Ministerio Público en los términos del artículo 127 del C.C.A., sobre el mandamiento de pago y la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito Judicial de Tunja en el marco del proceso ejecutivo 2010-0130”.

10.3 Defecto sustancial por aplicar indebidamente las medidas de embargo y secuestro y omitir la aplicación del numeral 2º del artículo 684 del Código de Procedimiento Civil. Esto, porque se ordenó el embargo de bienes que prestan un servicio público a cargo de la entidad territorial, y por tanto, están expresamente señalados como inembargables por el estatuto procesal civil.

10.4 Defecto sustancial y procedimental al aplicar indebidamente las medidas de embargo y secuestro sobre los inmuebles y omitir aplicar el numeral 1º del artículo 684 del Código de Procedimiento Civil. De nuevo, al clasificar los bienes embargados como de uso público, se desconoció el estatuto procesal civil.

10.5 En el proceso ejecutivo 2010-0130 no se conformó el litisconsorcio necesario pues no se vinculó al municipio de Tunja. En su concepto, “(...) no puede pretender el juez de instancia que un simple agente liquidador afronte de forma exclusiva y excluyente la defensa del municipio y de los intereses y derechos colectivos que competen defender a este. Por los intereses superiores que debe defender el Estado Colombiano a través del Municipio de Tunja, es que desde el principio se debió conformar en debida forma el litisconsorcio necesario notificando cuando menos al Municipio de Tunja.”

11. La representante del municipio accionante aportó como pruebas los siguientes documentos:

11.1 Copia de la sentencia del 11 de enero de 2008, proferida por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Tunja, correspondiente a la acción popular No. 2007-0028.

11.3 Copia del auto de mandamiento de pago del 17 de noviembre de 2010, proferido por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Tunja.

11.4 Copia del auto de liquidación de costas del proceso del 28 de septiembre de 2011, proferido por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Tunja.

11.5 Copia del oficio J)A -S No. 00951 -2007.0028-00 correspondiente al levantamiento de las medidas cautelares y certificado de radicado en la oficina de instrumentos públicos del 27 de marzo de 2011.

11.6 Copia del inventario de las instalaciones del Complejo de servicios del Sur.

11.7 Copia del certificado de Cámara de Comercio del 29 de marzo de 2012, en el cual consta que la sociedad Agrocentro Boyacá S.A. se encuentra en liquidación.

11.8 Copia de la diligencia de secuestro del inmueble dentro del comisorio No. 0074 correspondiente al proceso ejecutivo 2010-0130 de 2 de febrero de 2012.

11.9 Copia del Oficio de 14 Marzo de 2012 suscrito por el secuestre designado y dirigida al Alcalde de Tunja.

11.10 Copia de los oficios, de 4 de abril de 2012, dirigidos a la Procuraduría Judicial 46 para asuntos administrativos, al Gerente Liquidador de Agrocentro Boyacá S.A., al Juez Segundo Civil del Circuito de Tunja

Respuesta de la autoridad judicial accionada

12. El Juez Segundo Civil del Circuito de Tunja considera que con sus actuaciones no vulnera ningún derecho fundamental de la entidad territorial. Para ello elabora un resumen de las etapas procesales cuestionadas, y remite, en calidad de préstamo, el expediente del proceso ejecutivo 2010-0130.

En particular, el juez advirtió lo siguiente: “El municipio de Tunja constituyó en el año 2006 una sociedad comercial de economía mixta que se denominó “AGROCENTRO BOYACÁ S.A.”:

el municipio del Tunja aportó a dicha sociedad varios inmuebles. Dichos aportes por tratarse de la transferencia de inmuebles se inscribieron en los correspondientes folios de matrícula inmobiliaria.

Toda sociedad “una vez constituida legalmente, forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados (Art. 98 Código de comercio)

Como la sociedad AGROCENTRO BOYACA S,A, adquirió unas obligaciones que no cumplió, fue ejecutada en este Juzgado en donde se le embargaron los inmuebles con matrículas inmobiliarias Nos. 070-39317, 070- 39318, 070-39319, 070-39320, 070-39321, 070-39329 y 070-39330.

Entonces no es cierto que exista un litisconsorcio necesario, o que no se vinculó al Municipio de Tunja a dicho proceso ejecutivo.

Es cierto que la escritura de constitución de AGROCENTRO BOYACÁ S.A. No. 2292 del 2006 de la Notaría Segunda de Tunja en el capítulo XV art. 73, se estableció la cláusula compromisoria pero dicha cláusula se entiende que opera para resolver diferencias o controversias al interior de la sociedad. Pero aún más el liquidador de AGROCENTRO fue notificado del proceso ejecutivo que le seguía EL CONSORCIO C & V el 22 de marzo de 2011(Folio 11 Cuad.-1), y presentó excepciones en forma extemporánea (Folio 121 a 123 Cuad. 1), por lo que el Juzgado en auto del 27 de abril de 2011, así lo manifestó (Folio 129).

Finalmente, informó que el desconocía la acción popular adelantada en el Juzgado Noveno Administrativo de Tunja, pero que una vez tuvo conocimiento de la misma, ordenó, mediante auto de 18 de abril de 2012, el levantamiento de las medidas cautelares sobre los inmuebles referenciados.

Intervención del Ministerio Público

13. La Procuradora Judicial 68 para Asuntos Administrativos de Tunja, solicita que se amparen los derechos fundamentales del municipio, y en tal sentido, argumenta lo siguiente:

13.1 El Consorcio C & V carece de legitimidad para actuar en un proceso judicial pues su

condición es simplemente una figura prevista por la ley de contratación estatal para participar y asociarse. En tal sentido, en el caso objeto de estudio al representante del Consorcio se le dio facultades para firmar la propuesta, suscribir y ejecutar el contrato pero no para designar un apoderado judicial que los representare en un proceso ejecutivo. Y precisó: “(...) el funcionario judicial se apartó de manera evidente de las normas procesales aplicables a los consorcios, especialmente de aquellas que limitan su participación en forma directa en los procesos judiciales, en tanto, no constituyen persona moral y por ende, su representante no podía constituir apoderado judicial, situaciones que lo llevaron a librar mandamiento de pago, decretar medidas cautelares y proferir sentencia que ordenaba seguir adelante la ejecución a favor de una ficción creada por la ley solo para efectos del contrato, pero que no puede ser tenida como parte, lo cual vulnera ostensiblemente los derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y acceso a la administración de justicia, omisión que no puede ser calificada como intrascendente, sino que determinó en forma definitiva el curso del proceso, pues si el operador jurídico hubiese advertido el defecto del poder y la inexistencia del “consorcio” como persona jurídica, jamás habría proferido las decisiones adoptadas en el trámite del proceso ejecutivo.”

13.2 Defecto orgánico por existencia de cláusula compromisoria. La representante del ministerio público advierte que en la cláusula décima séptima del contrato de obra celebrado en el 2006, se acordó acudir a un Tribunal de Arbitramento para solucionar las “diferencias o controversias que ocurrieren entre las partes con motivo de la ejecución, interpretación o cumplimiento del presente contrato y que no pudieren ser directamente dirimidos por las mismas partes”. Lo anterior significa que en virtud del compromiso arbitral, la cláusula penal que se cobra en el proceso ejecutivo ha debido tramitarse ante un tribunal de arbitramento.

Para terminar, la procuradora judicial enfatizó: “además de estar acreditada la omisión del deber de notificar al Ministerio Público el mandamiento de pago y la sentencia proferida a instancia del Proceso Ejecutivo 2010-0130, lo le ha impedido intervenir en virtud de las facultades otorgadas por el artículo 277-7 de la Carta Política; igualmente, al haberse adoptado medidas cautelares a bienes destinados a un servicio público, como son los predios que integran el Complejo de Servicios Públicos de Tunja, sin observar el artículo 684 numeral 2º del C.P.C.; el hecho de tramitar el proceso pese a la existencia de cláusula compromisoria; más aún, ante la orden de disolución de la sociedad ejecutada, que imponía

suspender el trámite y remitir la actuación al liquidador; y sobre todo, el hecho de haber librado mandamiento de pago a favor del Consorcio C & V, figura que solamente existe para efectos del contrato de obra, pero cuyos integrantes jamás facultaron al representante legal para construir apoderado e iniciar el proceso ejecutivo, con lo que se acredita la ´falta de legitimación en la causa por activa´ e ´indebida representación´, hacen patente la configuración de los vicios orgánico y procedimental”.

Decisión de primera instancia

14. La Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, en sentencia proferida el dos (2) de mayo de dos mil doce (2012), decidió conceder la acción de tutela. A su juicio, el consorcio es una forma contractual pero de ninguna manera es una persona jurídica para que pueda actuar procesalmente. Tampoco se analizó por parte de la autoridad judicial demandada los efectos de la cláusula compromisoria ni la competencia eventual de la jurisdicción contenciosa administrativa.

Por otra parte, consideró que existe un detrimento patrimonial público por cuanto el valor que se reconoce a los inmuebles aportados por el municipio a la sociedad fue de \$3.705.960.000 cuando el Instituto Agustín Codazzi los había avaluado en el 2006 por la suma de \$17.219.040.229.

En conclusión, el Tribunal ordenó: “(...) la invalidación de la actuación para que el señor Juez procesa de conformidad con la parte motiva, y se ordenarán las investigaciones de rigor para todos quienes han intervenido en el proceso que gestó la creación de la entidad demandada, en el ejecutivo objeto de tutela y, así mismo, a quienes intervinieron en la celebración y ejecución del contrato objeto de ejecución, observando el cuidado para que las mismas no puedan ser objeto de prescripción.”

Impugnación y decisión de segunda instancia

15. Luego de proferida la decisión de primera instancia, el señor José Reiner Mosquera Masmelo, parte ejecutante apeló la decisión. En su criterio se cumplieron las formalidades propias del proceso ejecutivo y la acción de tutela no es un mecanismo alternativo al proceso en el cual el municipio a través del liquidador no ejerció oportunamente su derecho de defensa.

16. En similar sentido, Luis Fernando Silva Pérez, actuando en nombre del Consorcio C & V designó apoderado judicial para impugnar la decisión del juez de primera instancia. En adición a los argumentos presentados por el otro apelante, advirtió, de una parte, que la acción de tutela carece de inmediatez, y de otra, que el municipio carece de legitimidad para actuar de forma autónoma frente al proceso ejecutivo que fue adelantado contra la sociedad de economía mixta.

17. La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, mediante providencia del veintiuno (21) de junio de dos mil doce (2012), revocó parcialmente la sentencia de primera instancia. La Sala concluyó que el municipio de Tunja al no hacer parte del proceso ejecutivo atacado, carecía de legitimidad para actuar en la acción de tutela, en tanto sus derechos fundamentales no podían ser amparados.

Adicionalmente, estableció que cualquier daño por las medidas cautelares ordenadas había quedado superado en tanto el Juzgado accionado había ordenado su levantamiento.

Por último, la Sala confirmó las órdenes que disponían a los órganos de control, en el marco de sus competencias, las investigaciones a que hubiera lugar por los hechos objeto de la acción de tutela.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

1. Esta Corte es competente de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, y el Decreto 2591 de 1991, para revisar los fallos de tutela seleccionados.

Problema jurídico

2. Antes de decidir sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial, es necesario estudiar la legitimidad para actuar del municipio de Tunja. Esto, por cuanto el juez de segunda instancia negó el amparo al considerar que uno de los socios no podía interponer la acción de tutela cuando el demandado en el proceso ejecutivo había sido la persona jurídica de la cual hacía parte, en este caso la sociedad de economía mixta AGROCENTRO S.A. En tal sentido, corresponde a la Corte establecer si uno de los socios de una sociedad de economía mixta, la cual fue demandada en un proceso ejecutivo, tiene

legitimidad para promover una acción de tutela con el propósito de cuestionar las actuaciones judiciales de ese proceso cuando el mismo se adelantó contra la persona jurídica y no individualmente contra cada socio.

Si la Sala encuentra acreditada la legitimidad para actuar deberá definir el cumplimiento de los requisitos formales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, y posteriormente, la configuración de los defectos alegados, a saber: i) orgánico por la competencia del juez civil o del juez administrativo para conocer el caso; o por competencia del juez por existir una cláusula compromisoria; o por legitimidad para actuar del consorcio como parte en un proceso judicial; ii) sustantivo por la falta de notificación al Ministerio Público del proceso ejecutivo; o por conformación del litis consorcio necesario; y iii) sustantivo y procedimental, por las medidas cautelares ordenadas en el proceso ejecutivo.

Para abordar el estudio de los problemas descritos, la Sala (i) reiterará la jurisprudencia sobre legitimidad por activa; (ii) resumirá la jurisprudencia de esta Corporación en relación con la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales y (iii) esbozará las reglas para la configuración de las causales genéricas denominadas defecto orgánico, sustantivo y procedimental.

Cuestión preliminar. Legitimación por activa. Reiteración de jurisprudencia sobre personas jurídicas.

3. De acuerdo con el artículo 86 de la Carta Política la acción de tutela se podrá promover en nombre propio o en representación de otros, en los siguientes términos: “Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.”

En desarrollo de la reglamentación de la acción de tutela el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, estableció las condiciones de la legitimidad para actuar así: “La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través

de representante. Los poderes se presumirán auténticos. // También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.”

Por su parte, la Corte Constitucional ha advertido sobre la legitimidad por activa para interponer acción de tutela las siguientes modalidades: “(i) la acción directa por parte del afectado, (ii) el ejercicio de la acción a través de representantes legales (para menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas), (iii) el ejercicio de este mecanismo de protección por medio de apoderado judicial, y (iv) la interposición de la acción de tutela por parte de un agente oficioso. // Ahora bien, la configuración de la agencia oficiosa se halla en principios constitucionales, entre los que se encuentran, i) la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas (artículo 228 C.P.), cuyo objetivo principal es hacer efectiva la protección de los derechos de las personas e impedir se presenten circunstancias y requisitos superfluos; ii) el principio de eficacia de los derechos fundamentales (artículo 2º C.P.), el cual vincula tanto a las autoridades públicas como a los particulares; iii) el principio de solidaridad (artículo 95 C.P.), que exige velar por la defensa no sólo de los propios derechos, sino también de los ajenos cuando los titulares se encuentren en imposibilidad de hacerlo por sí mismos.”[2]

5. Ahora bien en lo relacionado con la posibilidad de interponer acción de tutela contra providencias judiciales de quienes no tomaron parte en el proceso cuestionado, es preciso tener en cuenta dos sentencias similares al caso estudiado en esta oportunidad. En la primera, la Corte consideró que tenían legitimación por activa para presentar acción de tutela los ahorradores de la Caja Popular Cooperativa contra la cual se habían adelantado unos procesos ejecutivos pese a aquellos no habían sido parte en los mismos:

“Como se ha observado, el Tribunal considera que la acción de amparo es improcedente en este caso, por cuanto es a la Caja Popular Cooperativa a la que le corresponde asumir la defensa de sus intereses dentro del proceso ejecutivo, a través de los mecanismos judiciales con que cuenta dentro del mismo. Asimismo, expresa que los ahorradores tendrían otros mecanismos de defensa judicial, distintos al de la tutela.

La Sala de Decisión estima que la posición del Tribunal no es aceptable para una situación como la presente. Es claro que la parte demandada dentro de los procesos ejecutivos que

cursan ante los Juzgados Cuarto y Treinta Civiles del Circuito de Bogotá es la Caja Popular Cooperativa y que, en principio, a ella debería corresponderle adelantar todas las diligencias dirigidas a la defensa de sus intereses. Sin embargo, en el caso sub lite existen dos elementos que justifican una excepción. El primero es que la Caja es una entidad que maneja recursos del ahorro privado, lo que significa que su futuro tiene inmensas consecuencias sobre el destino de cientos de miles de ahorradores. Y el segundo consiste en que la Caja afronta actualmente una situación económica desesperada, de cuyo manejo en el inmediato futuro depende que los ahorradores puedan recibir nuevamente sus dineros. Lo anterior significa que la suerte de los procesos que se adelantan contra la Caja Popular Cooperativa no es indiferente para los ahorradores, pues su resultado tendrá influencia directa en el programa de recuperación de la entidad, un programa que, como se ha visto, les ha exigido importantes sacrificios e inseguridad con respecto a su situación patrimonial. Por lo tanto, es claro que los ahorradores de la Caja sí tienen un interés real en los procesos que se adelantan contra ella.

De otra parte, es cierto que dentro de los procesos ejecutivos contra ella instaurados, la Caja Popular Cooperativa ha interpuesto distintos recursos. Sin embargo, el trámite de los mismos es muy lento y no se corresponde con las urgencias que entrañan las operaciones de salvamento de las entidades financieras, en las cuales cuenta de manera extrema la – tan inestable e influenciable – fe del público en las posibilidades de rescate de las mismas. En esta situación, los ahorradores encuentran que la admisión de procesos ejecutivos contra la Caja y el decreto de medidas cautelares contra los bienes de la misma – que condujeron al embargo de más de 500 millones de pesos de la entidad – arrojan señales negativas para los ahorradores y amenazan el proyecto de recuperación de la entidad, con lo cual ponen en duda las posibilidades de sobrevivencia de la Caja y la realización del derecho de aquéllos a recibir nuevamente los dineros ahorrados.

Las anteriores razones conducen a esta Sala a la conclusión de que la acción de tutela presentada por los actores sí era procedente, a pesar de dirigirse contra la actuación surtida dentro de dos procesos de los cuales no son parte.”[5]

La segunda, se refiere igualmente, a una tutela contra providencia judicial en el que la accionante no había sido parte en el proceso ejecutivo. En efecto, en la sentencia T-019 de 2006, la Sala reconoció la procedencia de la acción de tutela por legitimación por activa,

pues a pesar de que la actora no había sido parte en el proceso era codeudora de la obligación hipotecaria. Puntualmente, sostuvo:

“En estas circunstancias, puede concluirse que la accionante, a pesar de no ser dueña del inmueble, es actualmente deudora de la obligación hipotecaria y por esa razón conserva un claro interés en la materia objeto de debate. No obstante, se observa que no tiene la posibilidad de intervenir por sí misma en el proceso ejecutivo que se adelanta en contra su hija pues, en su contra no se dirigió ni se debía dirigir la demanda ejecutiva de acuerdo con las normas procesales que rigen la materia.

En estas circunstancias, la intervención de la accionante no habría podido ser diferente a la de indicar a su hija demandada cuáles serían las excepciones que podría oponer al acreedor en el proceso ejecutivo o los argumentos para objetar la liquidación del crédito, más por cuenta de una omisión suya en este sentido o de su hija en el ejercicio efectivo de estos mecanismos, no es posible a juicio de esta Sala fundar un reproche que excluya por esta causa la procedibilidad de la acción de tutela, pues la eventual incuria del demandado en el proceso ejecutivo no puede vincular la conducta de los codeudores que no fueron demandados.

3.6 Así, pues, la accionante no tenía posibilidad alguna de oponer dentro del proceso ejecutivo como excepción ninguno de los argumentos que ha planteado en el presente trámite, como tampoco objetar la liquidación del crédito con fundamento en estas consideraciones y el hecho de que su hija como demandada hubiera omitido hacerlo no vincula su conducta procesal.

Con fundamento en lo expuesto hasta este punto, se observa que la accionante no cuenta con la posibilidad de plantear el debate que pone de presente al juez constitucional a través del ejercicio de mecanismos ordinarios de defensa dentro del proceso ejecutivo. Dicha posibilidad estaría condicionada a que se dirigiera en su contra la acción personal por la entidad acreedora o por quien se subrogara en los derechos de ésta, si acaso esto último fuera procedente, pues a los argumentos reseñados para descartar esta posibilidad en el caso sometido a examen, se suma que la supuesta ilegal o inconstitucional liquidación del crédito para la adquisición de vivienda de interés social no es imputable a quien se subroga en los derechos del Banco, sino al banco mismo.

En estas condiciones se puede concluir que las alternativas procesales al alcance de la accionante para ejercer su derecho de defensa a través de mecanismos ordinarios no resultan idóneas y bien cabe examinar por el juez de tutela si la entidad financiera accionada incurrió en la vulneración de los derechos fundamentales de la accionante al haber denominado en UPAC el crédito que adquirió para la adquisición de vivienda de interés social, reproche que resulta ajeno al proceso ejecutivo en el que la accionante no ha tenido posibilidad de intervenir.”[6]

6. De lo anterior, es viable concluir que la legitimidad por activa para interponer acción de tutela contra el proceso ejecutivo de quien no ha sido parte en el mismo depende de su relación, en este caso, con la demandada así como de la acreditación de los intereses afectados con el resultado del proceso.

7. Por consiguiente, la Sala Novena concluye que el municipio de Tunja puede instaurar una acción de tutela como persona jurídica a través de su representante legal mediante el otorgamiento de un poder. En esta oportunidad, además cuenta en principio con legitimidad por activa pues, de un lado, es parte de la sociedad de economía mixta demandada en el proceso ejecutivo, y de otro, demuestra interés en el resultado del proceso comoquiera que los bienes sujetos de medidas cautelares en el proceso son de uso público, y en esa medida, inembargables.

8. Ahora bien, el interés del municipio en el proceso ejecutivo radicaba en el detrimento patrimonial que significaba el embargo de unos bienes que fueron erróneamente avaluados y sujetos de medidas cautelares. Una vez se produce el levantamiento de las mismas el municipio de Tunja pierde legitimidad para actuar como peticionario dentro de la acción de tutela. De hecho, la afectación de bienes públicos motivó el reconocimiento de su interés en el resultado del proceso, pero al quedar sin efecto el embargo y secuestro de los bienes, la legitimidad por activa en la acción de tutela de quien no fue parte en el proceso ejecutivo queda desvirtuada.

En tal sentido, se entiende la decisión de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia que desestimó el amparo, al no encontrar que se afecten derechos fundamentales de la entidad territorial accionante. En su concepto con la decisión adoptada por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Tunja, de levantar las medidas el 18 de abril de 2012, quedó

superada cualquier vulneración de los derechos fundamentales del municipio.

9. Adicionalmente, las demás peticiones del municipio como eventuales irregularidades en el proceso ejecutivo tales como la indebida conformación del litisconsorcio, la competencia del juez para decidir bien por falta de jurisdicción o por la existencia de una cláusula compromisoria, han debido ser alegadas al interior del proceso ejecutivo mediante un incidente de nulidad. No es la acción de tutela la llamada a reemplazar los mecanismos ordinarios de defensa ni a revivir oportunidades procesales que no fueron agotadas oportunamente.

10. En suma, es posible reconocer la legitimidad por activa de una parte que no participó en el proceso ejecutivo siempre que se acredite un interés en el resultado del mismo. Sin embargo, es posible, como ocurrió en este caso, que los hechos que fundamentan la legitimidad para actuar desaparezcan y quede, en consecuencia, desvirtuada esa legitimidad por activa en la acción de tutela.

En conclusión, la Sala confirmará la decisión proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia que decidió negar el amparo, pero únicamente por las razones expuestas en esta providencia. Igualmente, mantendrá la orden de compulsar copias para que se adelanten las investigaciones correspondientes.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero.- CONFIRMAR la sentencia proferida veintiuno (21) de junio de dos mil doce (2012), por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en la acción de tutela promovida por el municipio de Tunja contra el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Tunja, por las razones expuestas en esta providencia.

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

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

María Victoria Calle Correa

Magistrada

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] En este aparte se sigue la exposición de la apoderada del municipio accionante. La Sala igualmente complementará la narración con los hechos relevantes que se desprenden de los documentos obrantes en el expediente.

[2] Sentencia T-608 de 2009, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[3] Sentencia SU-447 de 2011, M.P. Mauricio González Cuervo.

[4] Sentencia SU-447 de 2011 ya citada.

[5] Sentencia T-176 de 1999. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[6] Sentencia T-019 de 2006. M.P. Rodrigo Escobar Gil.