

## Sentencia T-148/10

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia excepcional/ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Causales genéricas de procedibilidad/ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Causales específicas de procedibilidad

CONCEPTO DE PROVIDENCIA JUDICIAL-También comprende autos interlocutorios

El concepto de providencia judicial en el marco de la doctrina de la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, comprende tanto las sentencias como los autos que son proferidos por las autoridades judiciales. Sin embargo, en materia de decisiones adoptadas en autos, la Corte ha señalado que éstas, por regla general, deben ser discutidas por medio de los recursos ordinarios que el legislador ha dispuesto para el efecto. La acción de tutela procederá solamente i) cuando se evidencie una vulneración o amenaza de los derechos fundamentales de las partes que no puede ser reprochada mediante otros medios de defensa judicial. Por tanto, la acción constitucional no será procedente cuando han vencido los términos para interponer los recursos ordinarios y la parte afectada no hizo uso de ellos, o cuando fueron utilizados, pero en forma indebida; ii) cuando a pesar de que existen otros medios, éstos no resultan idóneos para proteger los derechos afectados o amenazados; o iii) cuando la protección constitucional es urgente para evitar un perjuicio irremediable. En el primer caso, para que proceda la tutela, deberán reunirse los requisitos generales de procedencia y presentarse al menos una de las causales específicas de procedibilidad de la acción tutela contra providencias judiciales que han sido fijados por esta Corporación. La primera oportunidad en la que la Corte admitió una tutela contra un auto fue en la sentencia T-224 de 1992. En esta sentencia, la Corte consideró que el contenido y alcance de un auto interlocutorio pueden vulnerar o poner en peligro derechos fundamentales de las partes. En estos casos, los afectados deben acudir a los recursos ordinarios previstos en el ordenamiento contra al respectiva providencia; sin embargo, si la lesión de los derechos persiste, la Corporación indicó que es posible acudir a la acción de tutela. Posteriormente, en las sentencias T-025 de 1997, T-1047 de 2003 y T-489 de 2006, aunque la Corte no concedió la tutela en sede de revisión, admitió la procedencia de la tutela contra autos interlocutorios; en el primer caso, contra un auto del Consejo de Estado que denegó una solicitud de nulidad del tutelante en un proceso de reparación directa; en el segundo caso, contra un auto que negó la libertad provisional solicitada por un recluso; y en

el tercer caso, contra un auto que en sede de apelación revocó otro auto que había decretado la nulidad de todo lo actuado por indebida notificación dentro de un proceso ejecutivo.

ESCISION DE UNA SOCIEDAD DE CONFORMIDAD A LA LEY 222/95-Requisitos/SUSTITUCION PROCESAL POSTERIOR A LA CESION DE DERECHOS LITIGIOSOS-Requisitos/SUCESION PROCESAL-Interpretación del artículo 60 del C de P. C.

El artículo 60 del Código de Procedimiento Civil ha sido interpretado por la jurisprudencia civil, contencioso administrativa y constitucional en el sentido de que la cesión de derechos litigiosos no da lugar automáticamente a la sucesión procesal, pues esta última requiere el consentimiento expreso de la contraparte. En otras palabras, la sustitución del cedente por el cesionario en el marco de la litis requiere el consentimiento expreso de la contraparte. La Corte Constitucional también se ha pronunciado sobre los requisitos de la sustitución procesal. Al respecto, en la sentencia C-1045 de 2000, al estudiar la constitucionalidad de la expresión “también podrá sustituirlo en el proceso, siempre que la parte contraria lo acepte expresamente” del artículo 60 del Código de Procedimiento Civil, la Corte determinó que la sustitución procesal –originada en una cesión de derechos litigiosos o en cualquier otra fuente- requiere el consentimiento expreso de la contraparte, puesto que la aceptación o no de la sustitución es una garantía del derecho fundamental al debido proceso de la parte procesal que se mantiene en la litis.

CESION DE DERECHOS LITIGIOSOS-Concepto

La cesión de derechos litigiosos opera entre dos sujetos en uno de los extremos de la relación procesal, en cuya negociación no interviene la otra parte. Por este motivo, esta Corporación determinó que el exigir la aceptación expresa de la contraparte para que pueda llevarse a cabo la sustitución procesal, no solamente no vulnera derecho fundamental alguno del cedente y el cesionario, sino que, por el contrario, protege a la parte procesal que no conoce quién será su nueva contraparte. Por tanto, a quien permanece en el proceso le asiste el derecho a: i) ser informada de la sustitución, y ii) manifestar si está de acuerdo o no con quien va a ser su nueva contraparte; en caso de no aceptarlo, este último podrá participar exclusivamente como coadyuvante del cedente. En ese orden de ideas, el cedente tiene la carga de informar al juez la proposición de la cesión y de la sustitución procesal, para que

éste se la notifique a la parte contraria para que, de acuerdo con su respuesta, se efectúe el trámite pertinente, tal y como señala el inciso final del artículo 60 del Código de Procedimiento Civil al indicar que: “El auto que admite o rechaza a un sucesor procesal es apelable.”

## DERECHO DE CONTRADICCIÓN COMO ELEMENTO FUNDAMENTAL DEL DERECHO AL DEBIDO PROCESO Y SUCESIÓN PROCESAL

Para que las partes de un proceso puedan ejercer su derecho de defensa y contradecir lo que se le endilga, es indispensable que se les notifique cualquier tipo de actuación que se surta, de la forma más idónea y diligente posible, con el fin de que los interesados puedan ejercitar el derecho de contradicción. En ese contexto, en los procesos judiciales, la pretermisión de alguna comunicación no puede ser irrelevante para el fallador, pues de su estricto cumplimiento depende la efectividad del derecho fundamental al debido proceso. En casos como el que se analiza, el cambio de sujeto procesal bien sea por escisión, fusión o extinción de la persona jurídica, es indispensable que sea notificado a la parte contraria, puesto que ello le garantiza a esta última saber respecto de quién o quiénes debe ahora ejercer su derecho fundamental de defensa de manera correcta y oportuna. Esta conclusión es consecuente con lo que expresamente señala el artículo 60 del Código de Procedimiento Civil, el cual explica que el cambio de sujeto procesal surte efectos cuando se le informa al juez -para que se le reconozca su nuevo carácter- y posteriormente se le notifique a la contraparte para que manifieste su consentimiento. Ciertamente, de conformidad con lo expuesto por la Corte Constitucional en la Sentencia T-146 de 2007, se reitera que “el derecho de contradicción del cual es titular el demandado se concreta en la presentación de las excepciones, y se dirige a desconocer las pretensiones del demandante, por inexistentes o inoportunas”, que no podrán ser oponibles si no se conoce previamente algún cambio en el sujeto procesal contrario.

Contra la decisión del tribunal, los accionantes interpusieron acción de tutela. En su criterio, el tribunal desconoció su derecho fundamental al debido proceso, especialmente la garantía del derecho de defensa, pues permitió la sustitución procesal de Novartis de Colombia S.A. por Syngenta S.A., sin notificarle y sin permitirle manifestar su consentimiento de conformidad con el artículo 60 del Código de Procedimiento Civil. Para los tutelantes, la omisión de notificación y de solicitud de consentimiento desconoce el precedente constitucional, lo que

hace procedente la acción de tutela en este caso. La Sala considera que los presupuestos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales se cumplen. En efecto: i) el presente caso versa sobre una cuestión de relevancia constitucional; el ostensible desconocimiento del derecho fundamental al debido proceso, particularmente de las garantías de defensa y contradicción. ii) Del análisis del asunto se desprende que los actores no cuentan con más recursos judiciales de defensa, ni ordinarios ni extraordinarios, para hacer valer sus derechos, pues el incidente de nulidad se agotó en segunda instancia y por su contenido no es susceptible de resolverse en otra oportunidad procesal. iii) Los tutelantes han identificado en forma razonable y concreta los hechos que generaron la vulneración, así como los derechos vulnerados. iv) Los cargos formulados en sede de tutela fueron debida y oportunamente alegados dentro del proceso ejecutivo, especialmente en las solicitudes de nulidad presentadas el 19 de febrero de 2001 y el 13 de octubre de 2006. v) No se trata de una tutela contra tutela; la tutela cuestiona un auto interlocutorio proferido por el tribunal demandado. vi) En lo que respecta a la inmediatez, el fallo que se ataca es del 5 de febrero de 2009 y la acción de tutela se interpuso el 12 de mayo de esa misma anualidad, en consecuencia, es oportuno y razonable el tiempo transcurrido entre la providencia que se estima vulneratoria de derechos y la interposición de la tutela.

ACCION DE TUTELA CONTRA AUTO INTERLOCUTORIO-Caso en que se incurrió en un defecto sustantivo y se desconoció el precedente constitucional

La Sala encuentra que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, Sala Civil, Familia y Laboral, efectivamente incurrió en un defecto sustantivo y desconoció el precedente constitucional por desestimar la aplicación del artículo 1960 del Código Civil en lo que se refiere a la cesión de derechos litigiosos, en concordancia con el artículo 60 del Código de Procedimiento Civil -sobre sustitución procesal- y la interpretación dada por la Corte a esta disposición en la sentencia C-1040 de 2000. El Tribunal estimó que la falta de notificación de i) la escisión de Novartis de Colombia S.A. y la creación de Novartis Agro Latinoamerica Norte S.A., transformada posteriormente en Sygente S.A., quien se convirtió en cesionaria de los derechos litigiosos de la primera en el proceso ejecutivo, y ii) la correspondiente sustitución procesal, en vista de la extinción de Novartis de Colombia S.A., no vicio el proceso ejecutivo. En criterio del Tribunal, la cesión de derechos litigiosos y la respectiva sustitución procesal se realizaron de acuerdo con los mandatos de los artículos 315 al 320 del Código de Procedimiento Civil. La Sala, por el contrario, observa que la conclusión del Tribunal no

solamente es errada a la luz de los artículos 1960 del Código Civil y 60 del Código de Procedimiento Civil, sino violatoria del derecho al debido proceso de los accionantes, como se dejó claro en la sentencia C-1040 de 2000.

AUTORIDADES JUDICIALES INCURREN EN DEFECTOS SUSTANTIVOS-Casos de acuerdo con la jurisprudencia constitucional

ACCION DE TUTELA CONTRA AUTO INTERLOCUTORIO DE TRIBUNAL SUPERIOR-Caso en que se dejó de aplicar precedente jurisprudencial sobre el artículo 60 del C de P.C. pues no notificó, ni esperó a que los tutelantes dieran su consentimiento a la sustitución procesal

La Sala estima que el Tribunal demandado de manera arbitraria dejó de aplicar el precedente constitucional sobre el artículo 60 del Código de Procedimiento Civil, pues no notificó y no esperó a que los tutelantes dieran su consentimiento a la sustitución procesal generada por la escisión de la empresa Novartis de Colombia S.A y la correspondiente cesión de derechos litigiosos. Si bien la escisión produce el traslado de todos los derechos, obligaciones y demás intereses a la nueva sociedad, no dejaba de ser obligatorio poner en conocimiento del juez de conocimiento la actuación mercantil, para que éste, a su vez, notificara a la contraparte lo sucedido y les solicitara manifestar su consentimiento sobre la sustitución procesal que ello implicaba. Con base en los anteriores argumentos, la Sala revocará el fallo preferido por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia el 14 de julio de 2009, mediante el cual se confirmó el fallo proferido por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia del 28 de mayo de 2009. En su lugar, la Sala tutelaré el derecho fundamental al debido proceso de los demandantes. En consecuencia, se dejarán sin efectos todas las actuaciones surtidas a partir de la providencia del 5 de febrero de 2009 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, Sala Civil, Familia y Laboral, mediante la cual se revocó el auto del Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Montería en el que se declaró la nulidad de todo lo actuado desde la notificación del mandamiento de pago en el proceso ejecutivo de mayor cuantía iniciado por Novartis de Colombia S.A contra los tutelantes. La decisión que será adoptada en esta sentencia y como consecuencia de la cual quedará en firme el auto proferido por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Montería en el que se declaró la nulidad de todo lo actuado desde la notificación del mandamiento de pago, no altera la interrupción de la caducidad de la acción ejecutiva que se produjo con la presentación oportuna de la demanda ejecutiva. Como consecuencia de esta sentencia deberá surtirse nuevamente la notificación del mandamiento

de pago, junto con la notificación de la sustitución procesal en los términos del artículo 60 del Código de Procedimiento Civil tal como fue interpretado en la sentencia C-1040 de 2000.

Referencia: expediente T-2'388.029

Acción de tutela instaurada por el apoderado judicial de Arrocera Montería Ltda. y Alejandro Lyons De La Espriella, contra el Tribunal Superior de Montería Sala Civil Familia Laboral.

Magistrado Ponente:

Dr. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Bogotá, D. C., cinco (5) de marzo de dos mil diez (2010).

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Nilson Pinilla Pinilla, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y Humberto Antonio Sierra Porto, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales ha proferido la siguiente

## SENTENCIA

en la revisión del fallo adoptado en segunda instancia por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, dentro del trámite de la acción de tutela promovida por el apoderado judicial de Arrocera de Montería Ltda. y otro, contra el Tribunal Superior de Montería, Sala Civil Familia Laboral.

El expediente arribó a la Corte Constitucional por remisión efectuada por dicha Sala, en virtud de lo ordenado por el inciso final del artículo 32 del Decreto 2591 de 1991. El 5 de noviembre de 2009, la Sala N° 11 de Selección lo eligió para revisión.

## 1. ANTECEDENTES

### 1. SOLICITUD

Arrocera de Montería Ltda. y Alejandro Lyons De La Espriella interpusieron acción de tutela

contra la decisión judicial del 5 de febrero de 2009 de la Sala Civil, Familia y Laboral del Tribunal Superior de Montería, por considerar que el fallo vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y a la igualdad. Por tanto, los tutelantes solicitan se revoque el fallo y, en su lugar, quede en firme la providencia del 8 de mayo de 2008 proferida por el Juez Cuarto Civil del Circuito de Montería, que declaró la nulidad de todo lo actuado hasta la notificación del auto de mandamiento de pago, por considerar que no se realizó la pertinente comunicación de la cesión de los derechos litigioso o crediticios y de la sustitución procesal a los ejecutados.

Fundamentan su petición en los siguientes:

## 1. HECHOS

1. Arrocería de Montería Ltda. y Alejandro Lyons De La Espriella relatan que la primera adquirió una obligación con Novartis de Colombia S.A. Aseguran que, debido a que la empresa incurrió en mora, la sociedad acreedora decidió iniciar el respectivo proceso ejecutivo.

1. Afirman que Novartis de Colombia S.A. interpuso demanda ejecutiva el 7 de abril de 2000, en contra de los deudores Arrocería Montería Ltda. y Alejandro Lyons De La Espriella, como representante legal de la primera, por la obligación contenida en el pagaré No. 9682058.

1. Explican que al Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería le correspondió conocer del asunto y libró mandamiento de pago el 14 de abril de 2000 a favor de la empresa ejecutante.

1. Explican que el 29 de noviembre de 2000, por medio de escritura pública No. 1864 de la Notaría 16 de Bogotá, la sociedad Novartis Agro Latinamerica Norte S.A. cambió su razón social a Sygenta S.A.

1. Aducen que, en razón a esa escisión, se produjo una cesión de derechos litigiosos, por cuanto el nuevo acreedor de la obligación pasó a ser Sygenta S.A.

1. Afirman que el 13 de octubre de 2006, la parte ejecutada promovió incidente de nulidad de toda la actuación procesal a partir de la notificación del mandamiento de pago, ya que la parte ejecutante había sido objeto de varias escisiones, “que traían consigo una cesión de créditos,” que no se notificaron a la parte demandada.

1. El 8 de mayo de 2008, el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Montería decretó “la nulidad solicitada, y en consecuencia ordenó retrotraer el proceso hasta la notificación del auto de mandamiento de pago, para que se hiciera la notificación del mandamiento de pago con la cesión de derechos litigiosos o crediticios a los demandantes”.

1. Narran que contra la decisión del Juez Cuarto Civil del Circuito de Montería, la ejecutante interpuso recurso de apelación. El 5 de febrero de 2009, la Sala Civil, Familia y Laboral del Tribunal Superior de Montería decidió revocar la providencia y, en su lugar, negar la nulidad que solicitó la parte ejecutada.

1. TRASLADO Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Mediante auto del 15 de mayo de 2009, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia admitió la demanda y dio traslado a la Sala Civil, Familia y Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, a Sygente S.A. y al Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería.

En oficio del 20 de mayo de 2009, la Secretaria de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia informó que las partes accionadas guardaron silencio respecto de las pretensiones de la acción de tutela.

## 1. PRUEBAS

A continuación se relacionan las pruebas documentales que reposan en el expediente:

1. Copia de la providencia del 8 de mayo de 2008, proferida por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Montería para resolver el incidente de nulidad propuesto por Arrocería Montería Ltda. y Alejandro Lyons De La Espriella, demandados en el proceso ejecutivo promovido por Novartis de Colombia S.A. En esta providencia el juzgado resolvió: “prospera la nulidad prevista en el numeral 8° del artículo 140 del estatuto procedimental civil... a partir de la notificación del mandamiento de pago” (fs. 22 a 30 cd. inicial).

1. Copia de la providencia del 5 de febrero de 2009, proferida por el Tribunal Superior de Montería, Sala Civil, Familia y Laboral, en la que se resolvió la apelación interpuesta contra el auto referido en el punto anterior. En este auto se resolvió: “revocar el proveído impugnado de acuerdo a la parte motiva de esta providencia” (fs. 3 a 10 ib.).

## 1. DECISIONES JUDICIALES

1. FALLO DE PRIMERA INSTANCIA: SALA DE CASACIÓN CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE

## JUSTICIA

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, mediante providencia del 28 de mayo de 2009, negó el amparo pedido, por encontrar que “no se presentó ningún quebranto de los derechos invocados por los accionantes, en la medida que el Tribunal fundamentó su decisión en argumentos respetables”.

Para la Corte Suprema, es razonable la interpretación que llevó a cabo el Tribunal sobre que “no existe la necesidad de notificar la cesión del crédito o que esta categoría se presentara cuando el ejecutante se escinde, por el contrario, ese juez natural apuntó a que la falta de enteramiento de la transformación de la sociedad demandante, en nada afectaba la diligencia de notificación del mandamiento de pago de los demandados, razonamiento que si bien puede resultar discutible para algunos, lejos está de estructurar la arbitrariedad denunciada en la queja constitucional” (fs. 60 y 61 ib).

También aclaró que el fundamento previsto en el artículo 140 numeral 8° del Código de Procedimiento Civil “solo tiene aplicación en presencia de irregularidades que afecten la notificación al demandado o a su representante o a su apoderado del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago”, cosa que nunca sucedió dentro del proceso bajo estudio (f. 60 ib.).

### 1. IMPUGNACIÓN DEL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El apoderado de los accionantes impugnó el fallo y solicitó que “sea revocada en su integridad la decisión tomada y en su lugar se protejan los derechos fundamentales invocados”

### 1. FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA

El 14 de julio de 2009, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia confirmó el fallo en julio 14 de 2009, particularmente por la falta de argumentos para revocar la decisión y al no encontrar afectación en cuanto a la notificación del mandamiento de pago

al ejecutado

## 1. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

### 1. COMPETENCIA Y OPORTUNIDAD

La Sala Sexta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, en desarrollo de las facultades conferidas en los artículos 86 y 241, numeral 9° de la Constitución, es competente para revisar los fallos de tutela adoptados en el proceso de esta referencia. Además, procede la revisión en virtud de la selección realizada por la sala correspondiente y del reparto verificado en la forma establecida por el reglamento de la Corporación.

### 1. PROBLEMA JURÍDICO

Arrocera Montería Ltda. y Alejandro Lyons De La Espriella afirman que la Sala Civil, Familia y Laboral del Tribunal Superior de Montería vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y la igualdad al revocar la providencia proferida el 8 de abril del 2009, por el Juez Cuarto Civil del Circuito de Montería, mediante la cual se había declarado la nulidad de todo lo actuado hasta el mandamiento de pago dentro del proceso ejecutivo que inició Novartis de Colombia S.A contra la Arrocera Montería Ltda. y Alejandro Lyons De La Espriella. El juzgado había considerado que la omisión de comunicación a los ejecutados de la sustitución procesal producto de la cesión de derechos litigios de Novartis de Colombia S.A. a Novartis Agro Latinamerica Norte S.A., transformada en Sygenta S.A., constituye una causal de nulidad por violación directa del artículo 29 constitucional.

En ese contexto, corresponde a la Sala determinar si la Sala Civil, Familia y Laboral del Tribunal Superior del Distrito de Montería desconoció los derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa de los tutelantes, al revocar la decisión del juzgado y determinar que no constituye una causal de nulidad la ausencia de comunicación de la sustitución procesal producto de la cesión de derechos litigiosos a los ejecutados dentro del proceso ejecutivo que

inició Novartis de Colombia S.A., contra Arrocería Montería Ltda. y Alejandro Lynos De La Espriella.

Para resolver la controversia, la Corte abordará: i) la procedencia excepcional de la tutela contra decisiones judiciales, ii) los requisitos necesarios para la escisión de una sociedad de conformidad a la Ley 222 de 1995, iii) los requisitos que exige la normativa vigente para que proceda la sustitución procesal posterior a la cesión de derechos litigiosos, y iv) el derecho de contradicción como un elemento esencial del derecho fundamental al debido proceso.

## 1. PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA DECISIONES JUDICIALES. REITERACION DE JURISPRUDENCIA

La consolidada jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que si bien debe garantizarse la existencia de seguridad jurídica fundada en decisiones razonables y sujetas al marco legal, excepcionalmente es posible acudir a la acción de tutela contra fallos de las distintas autoridades judiciales, cuando se evidencie una vulneración flagrante de los derechos fundamentales de las partes, de la ley y del precedente judicial.

En la sentencia C-543 de 19921, la Corte Constitucional abordó el análisis de la constitucionalidad de los artículos 11 y 12 del Decreto 2591 de 1991, que establecían la posibilidad de ejercer la acción de tutela contra ciertas decisiones judiciales. En este fallo la Corte declaró la inexecutable de dichas disposiciones, pero dejó abierta la posibilidad de recurrir al amparo constitucional cuando por una actuación arbitraria del juez, la actuación judicial desconoce derechos fundamentales; a estas situaciones se les denominó “vías de hecho”, entendidas como una “violación flagrante y grosera de la Constitución”.

La doctrina de las vías de hecho fue replanteada en la sentencia C-590 de 20052. En este fallo, la Corte señaló que el desarrollo jurisprudencial ha conducido a diferenciar dos tipos de requisitos que hacen viable la acción de tutela contra providencias judiciales: Unos requisitos generales de procedencia de naturaleza estrictamente procesal, y unas causales específicas de procedibilidad de naturaleza sustantiva que recogen los defectos que antes eran denominados vías de hecho.

## 1. Causales genéricas de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales

Los requisitos generales de procedencia señalados en la sentencia C-590 de 2005 son los siguientes:

b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable<sup>4</sup>. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración<sup>5</sup>. De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora<sup>6</sup>. No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591-05, si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio.

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la

vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible<sup>7</sup>. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.

f. Que no se trate de sentencias de tutela<sup>8</sup>. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas.”

Los anteriores requisitos son circunstancias que deben concurrir para que el juez constitucional continúe con el análisis del asunto y así pueda determinar la procedibilidad del amparo constitucional.

#### 1. Causales específicas de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales

Por otro lado, en la sentencia C-590 de 2005, a partir de la jurisprudencia sobre las vías de hechos, la Corte señaló los siguientes requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales:

“a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

f. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

g. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

h. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

i. Violación directa de la Constitución”.

En cada caso, el juez constitucional debe analizar el fondo del asunto de forma tal que, sin desconocer las garantías constitucionales, se proteja la seguridad jurídica. Sin embargo, de presentarse al menos uno de los defectos o vicios denominados causales de procedibilidad, existe un motivo o razón suficiente para que la acción de tutela proceda contra la decisión judicial acusada.

#### 1. El concepto de providencia judicial comprende también los autos interlocutorios

La primera oportunidad en la que la Corte admitió una tutela contra un auto fue en la sentencia T-224 de 199210. En esta sentencia, la Corte consideró que el contenido y alcance de un auto interlocutorio pueden vulnerar o poner en peligro derechos fundamentales de las partes. En estos casos, los afectados deben acudir a los recursos ordinarios previstos en el ordenamiento contra al respectiva providencia; sin embargo, si la lesión de los derechos persiste, la Corporación indicó que es posible acudir a la acción de tutela.

Posteriormente, en las sentencias T-025 de 1997, T-1047 de 2003 y T-489 de 2006, aunque la Corte no concedió la tutela en sede de revisión, admitió la procedencia de la tutela contra autos interlocutorios; en el primer caso, contra un auto del Consejo de Estado que denegó una solicitud de nulidad del tutelante en un proceso de reparación directa; en el segundo caso, contra un auto que negó la libertad provisional solicitada por un recluso; y en el tercer caso, contra un auto que en sede de apelación revocó otro auto que había decretado la nulidad de todo lo actuado por indebida notificación dentro de un proceso ejecutivo.

## 1. LA ESCISIÓN DE UNA SOCIEDAD DE CONFORMIDAD CON LA LEY 222 DE 1995

La Ley 222 de 1995 definió la figura de la escisión como aquella reforma estatutaria por medio de la cual una sociedad (escidente) traspassa parte de sus activos y/o pasivos en bloque a una o varias sociedades ya constituidas, o a una o varias que se constituyen, llamadas beneficiarias.

Su artículo 3° indica las modalidades de escisión, estas son: i) cuando una sociedad sin disolverse transfiere en bloque una o varias partes de su patrimonio a una o más sociedades existentes, o las destina a la creación de una o varias sociedades; y ii) cuando una sociedad se disuelve sin liquidarse y divide su patrimonio en dos o más partes, que se transfieren a varias sociedades existentes o se destinan a la creación de nuevas sociedades.

La sociedad o sociedades destinatarias de las transferencias resultantes de la escisión, se denominan sociedades beneficiarias. Los socios de la sociedad escindida participan en el capital de las sociedades beneficiarias en la misma proporción que tenían en aquella, salvo que por unanimidad de las acciones, cuotas sociales o partes de interés representadas en la asamblea o junta de socios de la sociedad escidente, se apruebe una participación diferente.

El artículo 5°, frente a la publicidad, indica que los representantes legales de las sociedades que intervienen en el proceso de escisión deben publicar en un diario de amplia circulación nacional y local en el domicilio social de cada una de las sociedades participantes, un aviso que contenga los requerimientos previstos en el artículo 174 del Código de Comercio. Adicionalmente, el representante legal de cada sociedad participante debe comunicar el

acuerdo de escisión a los acreedores sociales, mediante telegrama o por cualquier otro medio que produzca efectos similares.

Por otra parte, el artículo 6° hace referencia a los derechos de los acreedores de las sociedades que participan en la escisión, que sean titulares de deudas adquiridas con anterioridad a la publicación a que se refiere el artículo anterior; ellos pueden, dentro de los treinta días siguientes a la fecha del último aviso, exigir garantías satisfactorias y suficientes para el pago de sus créditos, siempre que no dispongan de dichas garantías.

La solicitud se debe tramitar de igual forma y produce los mismos efectos previstos para la fusión. Lo dispuesto en este artículo no procede cuando como resultado de la escisión los activos de la sociedad escidente y de las beneficiarias, según el caso, representen por lo menos el doble del pasivo externo.

En el párrafo subsiguiente se estatuye que, para efectos de lo dispuesto en el artículo últimamente citado, los administradores de la sociedad escidente deben tener a disposición de los acreedores el proyecto de escisión, durante el término en que se puede ejercer el derecho de oposición.

Los efectos de la escisión están contemplados en el artículo 9°, que indica que una vez inscrita en el registro mercantil la escritura respectiva, opera entre las sociedades intervinientes y frente a terceros, la transferencia en bloque de los activos y pasivos de la sociedad escidente a las beneficiarias, sin perjuicio de lo previsto en materia contable.

Para las modificaciones del derecho de dominio sobre inmuebles y demás bienes sujetos a registro, basta con enumerarlos en la respectiva escritura de escisión, indicando el número de folio de matrícula inmobiliaria o el dato que identifique el registro del bien o derecho respectivo. Con la sola presentación de la escritura de escisión debe procederse al registro correspondiente, y si disuelta la sociedad escidente alguno de sus activos no fuere atribuido en el acuerdo de escisión a ninguna de las sociedades beneficiarias, se debe repartir entre ellas en proporción al activo que les fue adjudicado.

A partir de la inscripción en el registro mercantil de la escritura de escisión, las beneficiarias asumen las obligaciones que les corresponde en el acuerdo y adquieren los derechos inherentes a la parte patrimonial transferida. Así mismo, la escidente, cuando se disuelve,

se entiende liquidada.

Frente a la responsabilidad, el artículo 10° estipula que cuando una sociedad beneficiaria incumple alguna de las obligaciones que asumió por la escisión, o lo hace la escidente respecto de obligaciones anteriores, las demás sociedades participantes deben responder solidariamente por el cumplimiento de la respectiva obligación. En este caso, la responsabilidad se limita a los activos netos que les hubieren correspondido en el acuerdo de escisión.

## 1. REQUISITOS PARA QUE PROCEDA LA SUSTITUCIÓN PROCESAL POSTERIOR A LA CESIÓN DE DERECHOS LITIGIOSOS

El Código Civil y el Código de Procedimiento Civil distinguen la cesión de derechos litigiosos de la figura de la sustitución procesal. Sobre la cesión de derechos litigiosos, el artículo 1969 del Código Civil señala que se “cede un derecho litigioso cuando el objeto directo de la cesión es el evento incierto de la litis, del que no se hace responsable el cedente.” De acuerdo con esta disposición, la cesión de derechos litigiosos se refiere a la transferencia de un derecho incierto atado a un proceso en curso, que hace uno de los sujetos procesales a favor de un tercero. De esa forma, la cesión de derechos litigiosos es una negociación lícita, en la que el cedente transfiere un derecho aleatorio -el derecho a beneficiarse eventualmente de los resultados de la litis- a un cesionario, quien se responsabiliza por los efectos del fallo. En consecuencia, cesionario puede exigir del cedente tan solo responsabilidad por la inexistencia del litigio, mas no por sus resultados.<sup>11</sup>

De otro lado, la sustitución procesal, que puede ser uno de los efectos de la cesión de derechos litigiosos, consiste en el reemplazo total de una de las partes procesales por un tercero, que puede ser el cesionario de los derechos litigiosos. Sobre los requisitos que deben reunirse para que el cesionario de los derechos litigiosos pueda sustituir al cedente en el proceso, el artículo 60 del Código de Procedimiento Civil señala:

“Si en el curso del proceso sobrevienen la extinción de personas jurídicas o la fusión de una sociedad que figure como parte, los sucesores en el derecho debatido podrán comparecer para que se les reconozca tal carácter. En todo caso, la sentencia producirá efectos respecto

de ellos aunque no concurren.

El adquirente a cualquier título de la cosa o del derecho litigioso, podrá intervenir como litisconsorte del anterior titular. También podrá sustituirlo en el proceso, siempre que la parte contraria lo acepte expresamente [Aparte subrayado declarado exequible en la sentencia C-1045 de 2000].

El auto que admite o rechaza a un sucesor procesal es apelable.”

El artículo 60 del Código de Procedimiento Civil ha sido interpretado por la jurisprudencia civil, contencioso administrativa y constitucional en el sentido de que la cesión de derechos litigiosos no da lugar automáticamente a la sucesión procesal, pues esta última requiere el consentimiento expreso de la contraparte. En otras palabras, la sustitución del cedente por el cesionario en el marco de la litis requiere el consentimiento expreso de la contraparte.

En este sentido, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia ha indicado:

Desde luego que este acto está desprovisto de cualquier clase de solemnidad, no sólo por el examen independiente de la cosa litigiosa, sino porque ninguna norma legal exige algún tipo de formalidad. Por su lado, el artículo 60 del Código de Procedimiento Civil, se limita a reconocer el fenómeno, partiendo de la distinción entre cosa y derecho litigioso, al establecer la facultad que tiene el adquirente de intervenir como litisconsorte del anterior titular, o sustituirlo, dándose lugar a la llamada sucesión procesal, siempre que la parte contraria lo acepte expresamente, pero sin indicar formalidad o solemnidad alguna, como la misma práctica judicial lo ha entendido. Otro tanto sucede en el marco del Código Civil, donde los artículos 1969 a 1972, regulan el tema sin que por parte alguna distinga entre el tipo de derecho litigioso (personal o real), o establezca solemnidades para la perfección del acto en consideración a la clase de bien comprometido con la demanda.”<sup>12</sup> (subraya fuera del texto)

Bajo esa misma perspectiva, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha señalado que la validez de la sustitución procesal –posterior a una cesión de derechos litigiosos, está sujeta a la aceptación de la contraparte procesal; de lo contrario el cesionario solamente puede

ingresar a la relación procesal como litisconsorte del cedente.<sup>13</sup> Al respecto ha explicado:

“En efecto, tal como se precisó anteriormente, si la cesión no es aceptada por el cedido, el negocio jurídico produce efectos, solo que el cesionario entrará al proceso —a la relación jurídico procesal— con la calidad de litisconsorte del cedente. Por el contrario, si el cedido acepta expresamente el negocio jurídico de cesión de derechos litigiosos, esa circunstancia genera el acaecimiento del fenómeno de la sustitución procesal, motivo por el cual, el cesionario tomará la posición que ostentaba el cedente —lo sustituye integralmente— y, por lo tanto, este último resulta excluido por completo de la relación procesal.”<sup>14</sup> (subraya fuera del texto)

La Corte Constitucional también se ha pronunciado sobre los requisitos de la sustitución procesal. Al respecto, en la sentencia C-1045 de 2000, al estudiar la constitucionalidad de la expresión “también podrá sustituirlo en el proceso, siempre que la parte contraria lo acepte expresamente” del artículo 60 del Código de Procedimiento Civil, la Corte determinó que la sustitución procesal —originada en una cesión de derechos litigiosos o en cualquier otra fuente— requiere el consentimiento expreso de la contraparte, puesto que la aceptación o no de la sustitución es una garantía del derecho fundamental al debido proceso de la parte procesal que se mantiene en la litis. La Corte manifestó lo siguiente:

“Por consiguiente, no le asiste razón al actor al pretender que, en respeto del derecho al libre desarrollo de la personalidad de cedente y cesionario, el juez deba vincular al adquirente del derecho litigioso a la relación procesal en curso y desplazar al cedente, sin intervención del contradictor, porque, si así fuera, se desconocería el derecho a la autonomía personal de quien no intervino en la negociación, puesto que, sin haber manifestado su consentimiento se le opondrían derechos y obligaciones de otros. Además, la expresión ‘También podrá sustituirlo en el proceso, siempre que la parte contraria lo acepte expresamente’ que hace parte del inciso tercero del artículo 60 del Código de Procedimiento Civil en nada interfiere con la libertad negocial de quienes convienen en la cesión de derechos litigiosos, porque nada dice al respecto, simplemente controla los efectos de la negociación en el proceso en curso, porque es deber del órgano legislativo diseñar mecanismos capaces de impedir la utilización de la administración de justicia con fines que puedan serle contrarios.”

En efecto, la cesión de derechos litigiosos opera entre dos sujetos en uno de los extremos de

la relación procesal, en cuya negociación no interviene la otra parte. Por este motivo, esta Corporación determinó que el exigir la aceptación expresa de la contraparte para que pueda llevarse a cabo la sustitución procesal, no solamente no vulnera derecho fundamental alguno del cedente y el cesionario, sino que, por el contrario, protege a la parte procesal que no conoce quién será su nueva contraparte. Por tanto, a quien permanece en el proceso le asiste el derecho a: i) ser informada de la sustitución, y ii) manifestar si está de acuerdo o no con quien va a ser su nueva contraparte; en caso de no aceptarlo, este último podrá participar exclusivamente como coadyuvante del cedente. Sobre el punto, la citada sentencia de constitucionalidad precisó:

“(…) la sucesión procesal seguirá teniendo en cuenta todos los intereses en conflicto, ya que, con independencia de la negociación, el cesionario seguiría con la facultad de pedir el desplazamiento del cedente en la relación procesal o abstenerse de hacerlo y el cedido mantendría la posibilidad de aceptar o rechazar el desplazamiento de su contradictor, pero, en todo caso, el cesionario conservaría la facultad de intervenir como coadyuvante del derecho negociado.”

En ese orden de ideas, el cedente tiene la carga de informar al juez la proposición de la cesión y de la sustitución procesal, para que éste se la notifique a la parte contraria para que, de acuerdo con su respuesta, se efectúe el trámite pertinente, tal y como señala el inciso final del artículo 60 del Código de Procedimiento Civil al indicar que: “El auto que admite o rechace a un sucesor procesal es apelable.”

## 1. LA CONTRADICCIÓN COMO UN ELEMENTO ESENCIAL DEL DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA

La Corte Constitucional ha descrito en numerosos fallos las garantías que se desprenden del derecho al debido proceso; no obstante, también ha concluido que la cláusula del artículo 29 de la Constitución Política es abierta, pues abarca tanto los elementos allí descritos como otros que se encuentren en otras disposiciones e, incluso, en nuevos instrumentos que sean adoptados por el Estado Colombiano.

En efecto, el derecho fundamental del debido proceso tiene varias connotaciones, como la

presunción de inocencia, el derecho de defensa, el derecho a un debido proceso público sin dilaciones, el derecho a probar y a ejercer el contradictorio, entre otros. Estos elementos además de relacionarse, se complementan entre sí.

El derecho de defensa tiene una especial importancia en el marco del debido proceso, y se garantiza, en primer lugar, mediante la notificación de los actos procesales. Al respecto, la sentencia C-640 de 2004 es concreta en indicar:

“Cabe recordar, que uno de los pilares fundamentales del debido proceso lo constituye el derecho de defensa, que se garantiza, no solo mediante la vinculación que corresponde hacer a los funcionarios judiciales de las personas que deben intervenir como parte en un proceso, previo el cumplimiento de las formalidades propias para ello, sino además, permitiéndoles alegar y probar dentro del mismo, todas aquellas circunstancias que consideren propias de para su defensa, entre las cuales deben incluirse aquellas que se orientan a poner de presente justamente una afectación al propio derecho de defensa por ineficacia o indebida notificación sustancial o procesal.

Ahora bien, con la finalidad de garantizar el derecho de defensa en todos los procesos, el legislador ha previsto tanto la oportunidad como los diversos mecanismos procesales a través de los cuales las partes involucradas en los mismos pueden plantear al juez las argumentaciones y contra argumentaciones en torno a las cuales debe girar el correspondiente debate probatorio, los cuales no excluyen, sino que por el contrario incluyen, todas aquellas alegaciones relacionadas con las notificaciones que corresponda hacer dentro del proceso o aún de aquellas que corresponda realizar fuera del mismo para efectos contractuales.

En efecto, la Corte ha mantenido una sólida línea jurisprudencial, en el sentido de que la notificación, en cualquier clase de proceso, se constituye en uno de los actos de comunicación procesal de mayor efectividad, en cuanto garantiza el conocimiento real de las decisiones judiciales con el fin de dar aplicación concreta al debido proceso mediante la vinculación de aquellos a quienes concierne la decisión judicial notificada, así como que es un medio idóneo para lograr que el interesado ejercite el derecho de contradicción, planteando de manera oportuna sus defensas y excepciones. De igual manera, es un acto procesal que desarrolla el principio de la seguridad jurídica, pues de él se deriva la certeza del

conocimiento de las decisiones judiciales.

Así pues, en reiterada jurisprudencia<sup>15</sup> la Corte ha resaltado la importancia que presenta la notificación en tanto que acto procesal encaminado a garantizar el ejercicio del derecho de defensa de quien debe acudir por ley a la contradicción del proceso, o de aquellas que deben realizarse por fuera del proceso para efectos contractuales, como por ejemplo en el caso del arrendamiento la notificación del cambio de dirección para recibir notificaciones judiciales y extrajudiciales, pues de su realización y con el cumplimiento de las formalidades previstas en la ley depende la garantía del derecho de defensa.

De tal manera, que asuntos como la ausencia de ciertas notificaciones o las innumerables y graves irregularidades en que se pueda incurrir al momento de efectuarlas, no pueden quedar sin posibilidad alguna de alegación por la persona afectada, pues un impedimento de tal naturaleza violaría su derecho fundamental al debido proceso. “

Así las cosas, para que las partes de un proceso puedan ejercer su derecho de defensa y contradecir lo que se le endilga, es indispensable que se les notifique cualquier tipo de actuación que se surta, de la forma más idónea y diligente posible, con el fin de que los interesados puedan ejercitar el derecho de contradicción.

En ese contexto, en los procesos judiciales, la pretermisión de alguna comunicación no puede ser irrelevante para el fallador, pues de su estricto cumplimiento depende la efectividad del derecho fundamental al debido proceso.

En casos como el que se analiza, el cambio de sujeto procesal bien sea por escisión, fusión o extinción de la persona jurídica, es indispensable que sea notificado a la parte contraria, puesto que ello le garantiza a esta última saber respecto de quién o quiénes debe ahora ejercer su derecho fundamental de defensa de manera correcta y oportuna. Esta conclusión es consecuente con lo que expresamente señala el artículo 60 del Código de Procedimiento Civil, el cual explica que el cambio de sujeto procesal surte efectos cuando se le informa al juez -para que se le reconozca su nuevo carácter- y posteriormente se le notifique a la contraparte para que manifieste su consentimiento.

Ciertamente, de conformidad con lo expuesto por la Corte Constitucional en la Sentencia T-146 de 2007<sup>16</sup>, se reitera que “el derecho de contradicción del cual es titular el

demandado se concreta en la presentación de las excepciones, y se dirige a desconocer las pretensiones del demandante, por inexistentes o inoportunas”, que no podrán ser oponibles si no se conoce previamente algún cambio en el sujeto procesal contrario.

## 1. CASO CONCRETO

### 1. Resumen de los hechos probados

El 14 de abril de 2000, la empresa Novartis de Colombia S.A. inició proceso ejecutivo contra la empresa Arroceras de Montería Ltda. y Alejandro Lyons De La Espriella por incurrir mora en el pago de la obligación respaldada con el pagaré No. 9682058. El proceso correspondió por reparto al Juez Tercero Civil del Circuito de Montería. Posteriormente, la sociedad Novartis de Colombia S.A., mediante escritura pública No. 1684 de la Notaría 45 de Bogotá D.C, se escinde en la sociedad Novartis Agro Latinamerica Norte S.A. El 29 de noviembre de 2000, la Sociedad Novartis Agro Latinamerica Norte S.A., por escritura pública No. 1864 de la Notaría 16 de Bogotá, cambia su razón social a Sygente S.A.

La sustitución procesal que resultó de la cesión de derechos litigiosos producto de la escisión de Novartis de Colombia S.A. no fue notificada a la parte ejecutada. Por esta razón, el 19 de febrero de 2001, la parte ejecutada solicitó la nulidad de todo lo actuado con fundamento en los artículos 4 y 29 de la Constitución. El juzgado de conocimiento, mediante auto del 2 de agosto de 2001, negó la petición.<sup>17</sup> Debido a que el juez de conocimiento se declaró impedido, el proceso ejecutivo fue repartido al Juez Cuarto Civil del Circuito de Montería.

El 13 de octubre de 2006, la empresa Arroceras de Montería Ltda. y Alejandro Lyons De La Espriella solicitaron nuevamente, esta vez al Juez Cuarto Civil del Circuito de Montería, la nulidad de toda la actuación procesal surtida a partir de la notificación del mandamiento de pago, ya que la parte ejecutante, al escindirse, ocasionó una cesión de créditos y una sustitución procesal que no les fueron notificadas y que tampoco consintieron.

Sygente S.A. interpuso el recurso de apelación contra esta decisión, del cual conoció la Sala Civil, Familia y Laboral del Tribunal Superior de Montería, quien decidió revocar la

providencia y no declarar la nulidad solicitada.

Contra la decisión del tribunal, Arrocería de Montería Ltda. y Alejandro Lyons De La Espriella interpusieron acción de tutela. En su criterio, el tribunal desconoció su derecho fundamental al debido proceso, especialmente la garantía del derecho de defensa, pues permitió la sustitución procesal de Novartis de Colombia S.A. por Sygenta S.A., sin notificarle y sin permitirle manifestar su consentimiento de conformidad con el artículo 60 del Código de Procedimiento Civil. Para los tutelantes, la omisión de notificación y de solicitud de consentimiento desconoce el precedente constitucional, lo que hace procedente la acción de tutela en este caso.

#### 1. Verificación de los requisitos genéricos de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales

La Sala considera que los presupuestos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales se cumplen. En efecto: i) el presente caso versa sobre una cuestión de relevancia constitucional; el ostensible desconocimiento del derecho fundamental al debido proceso, particularmente de las garantías de defensa y contradicción. ii) Del análisis del asunto se desprende que los actores no cuentan con más recursos judiciales de defensa, ni ordinarios ni extraordinarios, para hacer valer sus derechos, pues el incidente de nulidad se agotó en segunda instancia y por su contenido no es susceptible de resolverse en otra oportunidad procesal. iii) Los tutelantes han identificado en forma razonable y concreta los hechos que generaron la vulneración, así como los derechos vulnerados. iv) Los cargos formulados en sede de tutela fueron debida y oportunamente alegados dentro del proceso ejecutivo, especialmente en las solicitudes de nulidad presentadas el 19 de febrero de 2001 y el 13 de octubre de 2006. v) No se trata de una tutela contra tutela; la tutela cuestiona un auto interlocutorio proferido por el tribunal demandado. vi) En lo que respecta a la inmediatez, el fallo que se ataca es del 5 de febrero de 2009 y la acción de tutela se interpuso el 12 de mayo de esa misma anualidad, en consecuencia, es oportuno y razonable el tiempo transcurrido entre la providencia que se estima vulneratoria de derechos y la interposición de la tutela.

En esas condiciones, al cumplirse con todos los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, la Sala estudiará si en el caso concreto se presenta alguna de las causales específicas de procedibilidad de la tutela contra providencia judicial.

1. La Sala Civil, Familia y Laboral del Tribunal Superior de Montería desconoció de manera directa el precedente constitucional e incurrió en un defecto sustantivo por no aplicar el artículo 60 del Código de Procedimiento Civil

La inconformidad de los demandantes radica en la inaplicación del artículo 60 del Código de Procedimiento Civil de conformidad con el precedente constitucional, en el auto proferido por la Sala Civil, Familia y Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, el 5 de febrero de 2009. Para los tutelantes, la decisión del tribunal de revocar la declaración de nulidad de todo lo actuado desde la notificación del mandamiento de pago y de ignorar el hecho de que el juzgado no les notificó la escisión de la sociedad Novartis de Colombia S.A en Novartis Agro Latinoamerica Norte S.A. y la respectiva sustitución procesal, desconoce su derecho fundamental al debido proceso.

La Sala encuentra que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, Sala Civil, Familia y Laboral, efectivamente incurrió en un defecto sustantivo y desconoció el precedente constitucional por desestimar la aplicación del artículo 1960 del Código Civil en lo que se refiere a la cesión de derechos litigiosos, en concordancia con el artículo 60 del Código de Procedimiento Civil -sobre sustitución procesal- y la interpretación dada por la Corte a esta disposición en la sentencia C-1040 de 2000.

El Tribunal estimó que la falta de notificación de i) la escisión de Novartis de Colombia S.A. y la creación de Novartis Agro Latinoamerica Norte S.A., transformada posteriormente en Sygente S.A., quien se convirtió en cesionaria de los derechos litigiosos de la primera en el proceso ejecutivo, y ii) la correspondiente sustitución procesal, en vista de la extinción de Novartis de Colombia S.A., no vicio el proceso ejecutivo. En criterio del Tribunal, la cesión de derechos litigiosos y la respectiva sustitución procesal se realizaron de acuerdo con los mandatos de los artículos 315 al 320 del Código de Procedimiento Civil.

La Sala, por el contrario, observa que la conclusión del Tribunal no solamente es errada a la luz de los artículos 1960 del Código Civil y 60 del Código de Procedimiento Civil, sino violatoria del derecho al debido proceso de los accionantes, como se dejó claro en la sentencia C-1040 de 2000.

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, las autoridades judiciales incurren en defectos sustantivos en casos como los siguientes:

“(i) cuando la decisión cuestionada se funda en una norma indiscutiblemente inaplicable al caso concreto, es decir, por ejemplo, la norma empleada no se ajusta al caso o es claramente impertinente<sup>18</sup>, o no se encuentra vigente por haber sido derogada<sup>19</sup>, o por haber sido declarada inconstitucional<sup>20</sup>, (ii) cuando a pesar del amplio margen interpretativo que la Constitución le reconoce a las autoridades judiciales, la interpretación o aplicación que se hace de la norma en el caso concreto, desconoce sentencias con efectos erga omnes que han definido su alcance<sup>21</sup>, (iii) cuando la interpretación de la norma se hace sin tener en cuenta otras disposiciones aplicables al caso y que son necesarias para efectuar una interpretación sistemática<sup>22</sup>, (iv) cuando la norma aplicable al caso concreto es desatendida y por ende inaplicada<sup>23</sup>, o (v) porque a pesar de que la norma en cuestión está vigente y es constitucional, no se adecua a la situación fáctica a la cual se aplicó, porque a la norma aplicada, por ejemplo, se le reconocen efectos distintos a los expresamente señalados por el legislador”<sup>24</sup>.

De conformidad con lo expuesto por la Corte Constitucional en la sentencia C-1040 de 2000, así como por la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado en varios pronunciamientos, el artículo 60 del Código de Procedimiento Civil exige que toda sustitución procesal sea notificada a la contraparte, para que ésta manifieste su aceptación o rechazo.

En este caso es claro que al efectuarse la escisión de Novartis de Colombia S.A. en Novartis Agro Latinamerica Norte S.A., transformada en Sygenta S.A., se generó una cesión de derechos litigiosos que dio lugar a una sustitución procesal que debían comunicarse obligatoriamente a la contraparte, para que manifestara si aceptaba o no el cambio. Tal comunicación no se presentó y pasó por irrelevante para el Tribunal, quien se enfocó exclusivamente en la ausencia de indebida notificación del mandamiento de pago y no evaluó los efectos de la omisión de notificación de la sustitución procesal en términos de los

derechos fundamentales de la parte ejecutada. El Tribunal consideró que el que no fuera necesario comunicar la cesión de derechos litigiosos significaba que tampoco era necesario notificar la sustitución procesal, de modo que dejó de aplicar el artículo 60 del Código de Procedimiento Civil, así como la interpretación que le dio la Corte Constitucional en la sentencia C-1040 de 2000.

Al impedir que Arrocería Montería Ltda. y Alejandro Lyons De La Espriella conocieran la sustitución procesal y dieran su consentimiento, el Tribunal restringió su derecho de defensa y contradicción, pues les impidió hacer uso de los mecanismos de excepción, como lo son los distintos modos de extinguir las obligaciones, tales como la novación, subrogación, la compensación, la prescripción o transacción y el pago entre otras.

El Tribunal también ignoró que, como ha señalado la Corte Constitucional, las causales de nulidad son las establecidas en el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil y la que se deriva de la violación directa del artículo 29 de la Carta. En la sentencia C-491 de 199525, al estudiar una demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, la Corte recordó que esta disposición fue expedida con anterioridad a la expedición de la Constitución de 1991, razón por la cual debe ahora interpretarse de forma acorde con el ordenamiento superior. Por ello, además de las causales consagradas en el Código de Procedimiento Civil, debe incluirse la violación del debido proceso en los términos del artículo 29 constitucional. En estos términos, dijo la Corporación: “las nulidades dentro del proceso civil sólo son procedentes en los casos específicamente previstos en las normas del artículo 140 del C.P.C., aunque con la advertencia ya hecha de que también es posible invocar o alegar la nulidad en el evento previsto en el art. 29 de la C.P.”

En consecuencia, la Sala estima que el Tribunal demandado de manera arbitraria dejó de aplicar el precedente constitucional sobre el artículo 60 del Código de Procedimiento Civil, pues no notificó y no esperó a que los tutelantes dieran su consentimiento a la sustitución procesal generada por la escisión de la empresa Novartis de Colombia S.A y la correspondiente cesión de derechos litigiosos.

Con base en los anteriores argumentos, la Sala revocará el fallo preferido por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia el 14 de julio de 2009, mediante el cual se confirmó el fallo proferido por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia del 28 de mayo de 2009. En su

lugar, la Sala tutelaré el derecho fundamental al debido proceso de la sociedad Arroquera Montería Ltda. y Alejandro Lyons De La Espriella. En consecuencia, se dejarán sin efectos todas las actuaciones surtidas a partir de la providencia del 5 de febrero de 2009 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, Sala Civil, Familia y Laboral, mediante la cual se revocó el auto del Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Montería en el que se declaró la nulidad de todo lo actuado desde la notificación del mandamiento de pago en el proceso ejecutivo de mayor cuantía iniciado por Novartis de Colombia S.A contra la Arroquera de Montería S.A. y Alejandro Lyons De La Espriella.

La decisión que será adoptada en esta sentencia y como consecuencia de la cual quedará en firme el auto proferido por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Montería en el que se declaró la nulidad de todo lo actuado desde la notificación del mandamiento de pago, no altera la interrupción de la caducidad de la acción ejecutiva que se produjo con la presentación oportuna de la demanda ejecutiva. Como consecuencia de esta sentencia deberá surtirse nuevamente la notificación del mandamiento de pago, junto con la notificación de la sustitución procesal en los términos del artículo 60 del Código de Procedimiento Civil tal como fue interpretado en la sentencia C-1040 de 2000.

## 1. DECISIÓN

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

### RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR el fallo preferido por la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia del catorce (14) de julio de dos mil nueve (2009), mediante el cual se confirmó el fallo proferido por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia del veintiocho (28) de mayo de dos mil nueve (2009).

SEGUNDO. En su lugar, CONCEDER la tutela al derecho fundamental al debido proceso de la sociedad Arroquera Montería Ltda y Alejandro Lyons De La Espriella, por las consideraciones

expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO. En consecuencia, DEJAR SIN EFECTOS todas las actuaciones surtidas a partir de la providencia del cinco (5) de febrero de dos mil nueve (9) del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería Sala Civil, Familia y Laboral, providencia mediante la cual se revocó el auto proferido por el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Montería y en el que se declaró la nulidad de lo actuado desde la notificación del mandamiento de pago en el marco del proceso ejecutivo de mayor cuantía iniciado por Novartis de Colombia S.A., hoy Sygenta S.A., contra la Arrocería de Montería S.A. y Alejandro Lyons De La Espriella.

CUARTO. Por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

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

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

Salvamento de voto

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

NILSON PINILLA PINILLA

A LA SENTENCIA T-148/10

Referencia: expediente T-2.388.029

Acción de tutela instaurada por el Apoderado Judicial de Arrocera Montería Ltda. y Alejandro Lyons de la Espriella contra el Tribunal Superior de Montería Sala Civil Familia y Laboral.

Magistrado Ponente:

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB.

Fecha ut supra

Respetuosamente, debo manifestar, ahora por escrito, que me aparté del fallo proferido en el caso de la referencia por la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, que integro junto con los Magistrados Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y Humberto Antonio Sierra Porto, pues mantengo íntegramente la argumentación y resolución en el proyecto que presenté ante dicha Sala, que finalmente no fue acogido.

En tal virtud, para sustentar mi salvedad, transcribo a continuación los apartes más relevante de la referida ponencia:

“I. ANTECEDENTES.

El apoderado judicial de Arrocera de Montería Ltda. y Alejandro Lyons de la Espriella, incoó acción de tutela en mayo 11 de 2009, para que les protegieran sus derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y a la igualdad, que según afirma, fueron vulnerados por el Tribunal Superior de Montería, Sala Civil, Familia y Laboral, al expedir el auto de febrero 5 de 2009.

A. Hechos y relato contenido en la demanda.

Novartis de Colombia S.A. inició un proceso ejecutivo en contra de la Arrocera Montería Ltda, y Alejandro Lyons de la Espriella, por la obligación contenida en el pagaré N° 9682058, de que son deudores. El Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería conoció del proceso y libró mandamiento de pago en abril 14 de 2000 a favor de la empresa ejecutante.

Mediante apoderado, en octubre 13 de 2006 la parte ejecutada promovió incidente de nulidad de toda la actuación procesal, a partir de la notificación del mandamiento de pago, ya que la parte ejecutante había sido objeto de varias escisiones, “que traían consigo una cesión de créditos” que no se notificaron a la parte demandada.

Con lo anterior la parte demandante considera que se le está vulnerando el debido proceso, al haber decidido desfavorable el recurso (f. 36 cd. inicial).

... ..

### C. Actuación en primera instancia.

La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, admitió la acción de tutela instaurada por el apoderado de Arrocera Montería Ltda. y Alejandro Lyons de la Espriella, contra la Sala Civil Familia Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, en relación con la providencia proferida en febrero 5 de 2009, dentro del proceso ejecutivo promovido por Novartis de Colombia S.A. contra los aquí accionantes.

Corrió traslado al demandado en la presente acción, al Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Montería y a las partes del proceso ejecutivo, para que cada uno “dentro del término de un día, ejerzan sus derechos de contradicción y defensa, y alleguen la documentación que estimen necesaria para la resolución del presente asunto”. No obtuvo respuesta alguna (f. 48 ib.).

Posteriormente, mediante sentencia de mayo 28 de 2009 negó el amparo pedido, al encontrar que “no se presentó ningún quebranto de los derechos invocados por los accionantes, en la medida que el Tribunal fundamentó su decisión en argumentos respetables”; que el Tribunal indicara que “no existe la necesidad de notificar la cesión del crédito o que esta categoría se presentara cuando el ejecutante se escinde, por el contrario, ese juez natural apuntó a que la falta de enteramiento de la transformación de la sociedad demandante, en nada afectaba la diligencia de notificación del mandamiento de pago de los demandados, razonamiento que si bien puede resultar discutible para algunos, lejos está de estructurar la arbitrariedad denunciada en la queja constitucional” (fs. 60 y 61 ib).

También aclaró que el fundamento previsto en el artículo 140 numeral 8° del Código de

Procedimiento Civil, “solo tiene aplicación en presencia de irregularidades que afecten la notificación al demandado o a su representante o a su apoderado del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago”, cosa que nunca sucedió dentro del proceso en estudio (f. 60 ib.).

#### D. Impugnación.

El apoderado de los accionantes impugnó ese fallo y, sin argumentación específica, solicitó que “sea revocada en su integridad la decisión tomada y en su lugar se protejan los derechos fundamentales invocados” (f. 70 ib.).

#### E. Sentencia de segunda instancia.

La Corte Suprema, Sala de Casación Laboral, confirmó el fallo en julio 14 de 2009, particularmente por la falta de argumentos para revocar la decisión y al no encontrar afectación en cuanto a la notificación del mandamiento de pago al ejecutado (f. 8 cd. 2).

## II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

... ..

#### Segunda. El asunto objeto de análisis.

En atención a lo expuesto, esta Sala de Revisión debe determinar si el Tribunal Superior de Montería, Sala Civil Familia Laboral vulneró los derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y a la igualdad de los peticionarios, al negar la nulidad de todo lo actuado dentro del proceso ejecutivo que cursa en contra de los aquí accionantes por un pagaré de \$286.003.200, más intereses moratorios desde el momento de la exigibilidad de la obligación hasta su pago total.

#### Tercera. Ley 222 de 1995 y escisión de una sociedad.

La Ley 222 de 1995 reguló la figura de la escisión como la reforma estatutaria por la cual una sociedad (escidente) traspasa parte de sus activos y/o pasivos en bloque a una o varias sociedades ya constituidas, o a una o varias que se constituyen, llamadas beneficiarias.

Su artículo 3° indica las modalidades de escisión, cuando i) una sociedad sin disolverse,

transfiere en bloque una o varias partes de su patrimonio a una o más sociedades existentes, o las destina a la creación de una o varias sociedades. ii) Una sociedad se disuelve sin liquidarse, dividiendo su patrimonio en dos o más partes, que se transfieren a varias sociedades existentes o se destinan a la creación de nuevas sociedades.

La sociedad o sociedades destinatarias de las transferencias resultantes de la escisión, se denominarán sociedades beneficiarias. Los socios de la sociedad escindida participarán en el capital de las sociedades beneficiarias en la misma proporción que tengan en aquella, salvo que por unanimidad de las acciones, cuotas sociales o partes de interés representadas en la asamblea o junta de socios de la escidente, se apruebe una participación diferente.

El artículo 5°, frente a la publicidad, indica que los representantes legales de las sociedades que intervienen en el proceso de escisión publicarán en un diario de amplia circulación nacional y local en el domicilio social de cada una de las sociedades participantes, un aviso que contendrá los requerimientos previstos en el artículo 174 del Código de Comercio. Adicionalmente, el representante legal de cada sociedad participante comunicará el acuerdo de escisión a los acreedores sociales, mediante telegrama o por cualquier otro medio que produzca efectos similares.

Por otra parte, el artículo 6° hace referencia a los derechos de los acreedores de las sociedades que participen en la escisión, que sean titulares de deudas adquiridas con anterioridad a la publicación a que se refiere el artículo anterior; podrán, dentro de los treinta días siguientes a la fecha del último aviso, exigir garantías satisfactorias y suficientes para el pago de sus créditos, siempre que no dispongan de dichas garantías.

La solicitud se tramitará de igual forma y producirá los mismos efectos previstos para la fusión. Lo dispuesto en el presente artículo no procederá cuando como resultado de la escisión los activos de la sociedad escidente y de las beneficiarias, según el caso, representen por lo menos el doble del pasivo externo.

En el párrafo subsiguiente se estatuye que, para efectos de lo dispuesto en el artículo últimamente citado, los administradores de la sociedad escidente tendrán a disposición de los acreedores el proyecto de escisión, durante el término en que puede ejercer el derecho de oposición.

Por otra parte, los efectos están contemplados en el artículo 9°, que indica que una vez inscrita en el registro mercantil la escritura a que se refiere, operará entre las sociedades intervinientes en la escisión y frente a terceros, la transferencia en bloque de los activos y pasivos de la sociedad escidente a las beneficiarias, sin perjuicio de lo previsto en materia contable.

Para las modificaciones del derecho de dominio sobre inmuebles y demás bienes sujetos a registro, bastará con enumerarlos en la respectiva escritura de escisión, indicando el número de folio de matrícula inmobiliaria o el dato que identifique el registro del bien o derecho respectivo. Con la sola presentación de la escritura de escisión deberá procederse al registro correspondiente, y si disuelta la sociedad escidente, alguno de sus activos no fuere atribuido en el acuerdo de escisión a ninguna de las sociedades beneficiarias, se repartirá entre ellas en proporción al activo que les fue adjudicado.

A partir de la inscripción en el registro mercantil de la escritura de escisión, las beneficiarias asumirán las obligaciones que les corresponda en el acuerdo y adquirirán los derechos inherentes a la parte patrimonial transferida. Así mismo, la escidente, cuando se disolviera, se entenderá liquidada.

Frente a la responsabilidad, el artículo 10° estipuló que cuando una sociedad beneficiaria incumpla alguna de las obligaciones que asumió por la escisión, o lo haga la escidente respecto de obligaciones anteriores a la misma, las demás sociedades participantes responderán solidariamente por el cumplimiento de la respectiva obligación. En este caso, la responsabilidad se limitará a los activos netos que les hubieren correspondido en el acuerdo de escisión.

En caso de disolución de la sociedad escidente y sin perjuicio de lo dispuesto en materia tributaria, si alguno de los pasivos de la misma no fuere atribuido especialmente a alguna de las beneficiarias, éstas responderán solidariamente.

Cuarta. Por regla general, la acción de tutela no procede contra decisiones judiciales. Agotamiento de todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa.

4.1 Atendiendo los parámetros fijados en los artículos 86 de la Constitución, 2° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 25 de la Convención Americana sobre

Derechos Humanos, la Corte Constitucional ha establecido progresivamente pautas respecto a las condiciones excepcionales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales<sup>26</sup>.

4.2 En sentencia C-543 de octubre 1° de 1992, M. P. José Gregorio Hernández Galindo, se declaró la inexecutable de los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991, que reglaban el trámite de tal ámbito de la acción.

De dicho pronunciamiento derivó que no procedía la tutela contra decisiones judiciales, salvo en presencia de una “actuación de hecho”, de donde paulatinamente vino emergiendo la noción de “vía de hecho”.

4.3 Con el tiempo, “por la urgencia de una comprensión diferente del procedimiento de tutela con tal de que permita ‘armonizar la necesidad de proteger los intereses constitucionales que involucran la autonomía de la actividad jurisdiccional y la seguridad jurídica, sin que estos valores puedan desbordar su ámbito de irradiación y cerrar las puertas a la necesidad de proteger los derechos fundamentales que pueden verse afectados eventualmente con ocasión de la actividad jurisdiccional del Estado’<sup>27</sup>”, según se expresó en sentencia T-200 de marzo 4 de 2004 M. P. Clara Inés Vargas Hernández, surgieron los “requisitos generales de procedencia” y las “causales especiales de procedibilidad”, compilados en la sentencia C-590 de junio 8 de 2005, M. P. Jaime Córdoba Triviño, que así catalogó los primeros:

b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable<sup>29</sup>. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración<sup>30</sup>. De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después

de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora<sup>31</sup>. No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591-05, si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio.

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible<sup>32</sup>. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.

f. Que no se trate de sentencias de tutela<sup>33</sup>. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas.´

4.4 Por su parte, las “causales especiales de procedibilidad” son las siguientes:

a. Defecto orgánico

b. Defecto procedimental absoluto

- c. Defecto fáctico
- d. Defecto material o sustantivo
- e. Error inducido
- f. Decisión sin motivación
- g. Desconocimiento del precedente
- h. Violación directa de la Constitución

4.5 El agotamiento de todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa disponibles está instituido como uno de los requisitos indispensables para el estudio de la procedibilidad de la acción de tutela, debiendo ser valorado estrictamente por el juez para evitar que la acción se trasfigure en un instrumento amparador de la negligencia del solicitante y en una instancia adicional a los trámites judiciales ordinarios. Al respecto, en sentencia T-955 de octubre 3 de 2008, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, se señaló:

‘... la acción de tutela no puede asumirse como un medio de defensa paralelo a las competencias ordinarias y especiales<sup>34</sup> del sistema judicial. Es más, el juez de tutela no puede entrar a reemplazar a la autoridad competente para resolver aquello que le autoriza la ley,<sup>35</sup> especialmente si los mecanismos que permiten conjurar las posibles falencias que se suscitan durante los trámites procesales no han sido utilizados ni ejercidos por las partes, conforme a las atribuciones y competencias que consagra la ley.

De allí que el agotamiento efectivo de los recursos y mecanismos ordinarios de defensa judicial, resulte ser no sólo un requerimiento de diligencia exigible a los ciudadanos frente a sus propios asuntos procesales,<sup>36</sup> sino un requisito necesario para la procedencia de la acción de tutela como mecanismo de defensa, salvo que por razones extraordinarias no imputables a quien alega la vulneración, la persona se haya visto privada de la posibilidad de utilizar los mecanismos ordinarios de defensa dentro del proceso judicial,<sup>37</sup> circunstancia que deberá ser debidamente acreditada en cada caso concreto.’

En conclusión, la acción de tutela contra decisiones judiciales es procedente de manera muy excepcional y resulta improcedente, para el caso, cuando se alega el propio descuido o falta

de diligencia en la interposición de recursos dentro de los términos legalmente establecidos.

Quinta. Análisis del caso concreto.

5.1. En el presente asunto, Arrocería de Montería Ltda. y el señor Alejandro Lyons de la Espriella consideran vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad, porque el Tribunal Superior de Montería, Sala Civil Familia Laboral, no accedió a que se presentara nulidad de todo lo actuado, dentro de un proceso ejecutivo iniciado en su contra por Novartis de Colombia S.A..

La presente acción está dirigida contra el citado Tribunal, en razón del auto proferido en febrero 5 de 2009, contrario a las pretensiones de los promotores de la acción de tutela. Es entonces pertinente efectuar un breve recuento de las actuaciones en el proceso ejecutivo, que llevaron al Tribunal accionado a tomar la decisión ahora cuestionada.

Novartis de Colombia S.A. inició proceso ejecutivo singular contra Arrocería de Montería Ltda. y Alejandro Lyons de la Espriella, cuya base de recaudo fue el pagaré N° 9682058 por \$ 286.003.200, asunto que conoció el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería, el cual libró mandamiento de pago a favor del ejecutante, en abril 14 de 2000.

En febrero 19 de 2001, la parte demandada pidió nulidad de todo lo actuado fundamentándose en los artículos 4 y 29 de la Constitución Política, 1740 del Código Civil y 135 ss del Código de Procedimiento Civil, negada por el despacho de conocimiento mediante auto de agosto 2 de 2001. Surtido el trámite procesal pertinente dentro del proceso ejecutivo, el Juzgado profirió sentencia en noviembre 12 de 2004, donde resolvió declarar no probada la excepción de merito planteada por el ejecutado y ordenó seguir adelante la ejecución, practicar la liquidación del crédito, el avalúo y el remate de los bienes embargados y condenó en costas a la demandada, decisión que fue confirmada por el Tribunal Superior de Montería en septiembre 30 de 2005.

En octubre 13 de 2006, la parte demandada en el ejecutivo promovió nuevo incidente de nulidad de toda la actuación, a partir de la notificación del mandamiento de pago, argumentando que dicha notificación se realizó sin tener en cuenta la escisión sufrida por la empresa ejecutante e invoca la causal de nulidad del numeral 8° del artículo 140 del C.P.C y

la establecida en el artículo 29 de la Constitución Política´.

El proceso pasó al Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Montería, por impedimento de la titular del Tercero Civil del Circuito de la misma ciudad.

El nuevo despacho del conocimiento, mediante sentencia de mayo 8 de 2008 decretó “la nulidad alegada a partir de la notificación del mandamiento de pago, ordenando en el mismo auto que se hiciera la notificación del mandamiento con la cesión de derechos litigiosos o crediticios a los demandados”, decisión que fue revocada por el Tribunal Superior de la misma ciudad en febrero 5 de 2009, al considerar que “en nada afecta la no notificación de la escisión de la ejecutante, o de la supuesta cesión de crédito o cesión de derechos litigiosos a la forma como se realizó la notificación del mandamiento de pago dictado por el a-quo el día 14 de abril de 2000, a favor de la empresa Novartis de Colombia S.A., hoy Singenta S.A.´, pues al observar la escisión como figura de reorganización empresarial a la luz de la Ley 222 de 1995, es claro que los argumentos no encajan en las causales de los artículos 140 y 141 del Código de Procedimiento Civil.

Por otra parte, está claro que Novartis de Colombia S.A. inicio un proceso ejecutivo contra Arrocera de Montería Ltda. y Alejandro Lyons de la Espriella, del cual conoció el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería, que libró mandamiento de pago a favor del ejecutante en abril 14 de 2000.

Posteriormente Novartis de Colombia S.A. se escindió en Novartis Agro Latinoamérica Norte S.A., hoy Singenta S.A., entendida la figura simplemente como la división de su patrimonio social en dos o más partes, para la creación de nueva unidad de explotación económica o la integración de una ya existente.

De lo anterior queda claro que la escisión se realizó, después de haberse iniciado el proceso ejecutivo singular en contra de los aquí accionantes, cumpliendo a cabalidad el proceso de notificación exigido en la ley, por consiguiente este nuevo estado de la empresa en nada afecta el proceso ejecutivo iniciado con anterioridad.

En consecuencia, teniendo en cuenta lo estimado por el Tribunal Superior de Montería al

revisar la decisión del Juzgado Cuarto Civil del Circuito sobre la solicitud de los deudores frente a la nulidad solicitada, 'el numeral 8 del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil consagra como causal de nulidad el hecho de no practicar en legal forma la notificación al demandado o su representante o a su apoderado del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago o de su corrección o adición, protegiendo con ello el derecho de defensa del demandado'.

Para determinar la configuración o no de esta causal, se debe analizar si se omitió algún requisito que pueda ser considerado esencial dentro de la respectiva notificación (numeral 8° del precitado artículo, "cuando no se practica en legal forma la notificación al demandado o a su representante, o al apoderado de aquél o de éste, según el caso, del auto que admite la demanda o del mandamiento ejecutivo, o su corrección o adición"').

Para el caso bajo estudio, es claro por una parte que la notificación del auto admisorio del proceso ejecutivo se llevó a cabo en abril 14 de 2000 y cumplió todos los requisitos legales; frente a la notificación de la escisión de Novartis de Colombia S.A., nada contraviene que el Tribunal Superior de Montería considere que la escisión es simplemente la división de un patrimonio social en dos o más partes, para la creación de una nueva unidad de explotación económica o la integración a una ya existente.

Por lo anterior, consideró el Tribunal Superior de Montería en febrero 5 de 2009, que "en nada afecta la no notificación de la escisión de la ejecutante, o de la supuesta cesión de crédito o cesión de derechos litigiosos a la forma como se realizó la notificación del mandamiento de pago dictado por el a-quo el día 14 de abril de 2000, a favor de la empresa Novartis de Colombia S.A., hoy Singenta S.A", pues al observar la escisión como figura de reorganización empresarial a la luz de la Ley 222 de 1995, es actuación diferente al proceso ejecutivo, que fue anterior a la escisión aquí alegada, quedando claro que los argumentos no encajan en las causales de los artículos 140 y 141 del Código de Procedimiento Civil.

5.2. Se observa, en la real esencia de este asunto, que se está utilizando la acción constitucional de amparo, como si se tratara de un mecanismo que otorgue instancias adicionales a las estatuidas en un proceso ejecutivo civil, en el cual fueron ampliamente utilizados los mecanismos de defensa. Aparece además que el quid de lo que se debate no registra relevancia constitucional, pues aunque se aduzca quebrantamiento al debido

proceso, la verdad se circunscribe a disputas en torno a un interés particular económico, exento de contravención a normas superiores.

Arrocera de Montería Ltda. y el señor Alejandro Lyons de la Espriella agotaron, mediante apoderado común, los medios procesales dentro de la acción ejecutiva cursada en su contra, primero en el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Montería y, luego de impedimento aceptado, en el Cuarto ibídem, solicitando nulidades y recurriendo.

Bien apreció el máximo tribunal de la jurisdicción civil (art. 234 Const.) al resolver en primera instancia esta acción de tutela:

“Es bien sabido que la acción de tutela constituye un mecanismo de alegación excepcional cuando se trata de censurar las decisiones judiciales, pues no procede en episodios en que el funcionario realiza una interpretación razonable de la ley sustancial o procesal, a través de la exposición de argumentos que merecen el respeto del juzgador constitucional, ante la independencia y autonomía que otorga el ordenamiento a la labor jurisdiccional.

Así, el Tribunal negó la solicitud de nulidad, propuesta por los ahora accionantes con fundamento en que la causal prevista en el numeral 8° del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil, sólo tiene aplicación en presencia de irregularidades que afecten la ‘notificación al demandado o a su representante o a su apoderado del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago’ (fl. 6), entendimiento de la norma que mantiene vigencia ante el escrutinio del juez constitucional, en tanto la disposición aludida restringe deliberadamente el motivo de nulidad, únicamente el acto inicial de enteramiento, pues sin duda el legislador asumió como suficiente proteger al demandado cuando se trata de su vinculación al proceso, con el propósito de que él sepa de la existencia del juicio y asuma adecuadamente el derecho de defensa, garantía constitucional que como importante componente del debido proceso, se resiente en presencia de anomalías en el trámite cumplido para lograr la comparecencia del demandado en el juicio.

Nótese igualmente que el Tribunal jamás se comprometió con que hubiera necesidad de notificar la cesión del crédito o que esta categoría se presentara cuando el ejecutante se escinde, por el contrario, ese juez natural apuntó a que la falta de enteramiento de la transformación de la sociedad demandante, en nada afectaba la diligencia de notificación del mandamiento de pago de los demandados, razonamiento que si bien puede resultar

discutible para algunos, como se aprecia en el salvamento de voto de uno de los magistrados integrantes de la Sala (fls. 11 a 21), lejos está de estructurar la arbitrariedad denunciada en la queja constitucional.´

Por todo lo anterior, esta Sala confirmará la sentencia proferida en julio 14 de 2009 de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, que a su vez confirmó la denegación de la tutela adoptada en mayo 28 del mismo año por la Sala de Casación Civil de la misma Corte, en la acción instaurada mediante apoderado por Arrocería Montería Ltda. y Alejandro Lyons de la Espriella, contra el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, Sala Civil Familia Laboral.”

En concordancia con todo lo anterior, propuse como parte resolutive:

“Primero.- CONFIRMAR el fallo de julio 14 de 2009, proferido por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, que a su vez confirmó el dictado por la Sala de Casación Civil de la misma Corte en mayo 28 de 2009, denegando la tutela incoada mediante apoderado por Arrocería Montería Ltda. y Alejandro Lyons de la Espriella, contra el Tribunal Superior de Montería, Sala Civil Familia Laboral.

... ..”

Lo decidido mayoritariamente por la Sala no compagina con la naturaleza de la acción de tutela, y, además, contraría la autonomía propia de los jueces de la República, el debido proceso, la solidez de la cosa juzgada y la seguridad jurídica, según se evidencia ante a decisiones de constitucionalidad, como las citadas sentencias C-543 de 1992 y C-590 de 2005, en las cuales se lee (no está en negrilla en los textos originales):

“... si la tutela es un mecanismo subsidiario o supletorio, según queda demostrado, es clara su improcedencia cuando ya se han producido no sólo un proceso, en el cual se encuentran comprendidos todos los recursos y medios judiciales que autoriza la ley, sino también una providencia definitiva que puso fin al mismo ...”38.

“...no encaja dentro de la preceptiva fundamental un sistema que haga posible al juez, bajo el pretexto de actuar en ejercicio de la jurisdicción Constitucional, penetrar en el ámbito que la propia Carta ha reservado a jurisdicciones como la ordinaria o la contencioso

administrativa a fin de resolver puntos de derecho que están o estuvieron al cuidado de estas...”<sup>39</sup>.

Dentro de esta misma sentencia C-590 de 2005, muy citada por quienes han convertido la acción de tutela en adicionales instancias no previstas en el debido proceso respectivo, señalo la Corte:

“... la intervención del juez constitucional en los distintos procesos es únicamente para efectos de proteger los derechos fundamentales afectados. Al respecto en reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional ha señalado que la función del juez constitucional no es la de reemplazar al juez de la causa ni la de crear incertidumbre a la hora de definir el sentido del derecho. Muy por el contrario, el juez constitucional debe tener particular cuidado a la hora de evaluar si una determinada decisión judicial vulnera los derechos fundamentales de una de las partes.

En ese sentido, los fundamentos de una decisión de tutela contra una sentencia judicial deben aclarar con transparencia la relevancia iusfundamental del punto que se discute y el juez debe contraerse a estudiar esta cuestión y ninguna otra. No se trata entonces de un mecanismo que permita al juez constitucional ordenar la anulación de decisiones que no comparte o suplantar al juez ordinario en su tarea de interpretar el derecho legislado y evaluar las pruebas del caso.”

Con mi acostumbrado respeto,

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

1 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

2 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

3 “Sentencia 173/93.”

4 “Sentencia T-504/00.”

5 “Ver entre otras la reciente Sentencia T-315/05”

6 “Sentencias T-008/98 y SU-159/2000”

7 “Sentencia T-658-98”

8 “Sentencias T-088-99 y SU-1219-01”

9 Ver al respecto la sentencia T-489 de 2006, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

10 En la sentencia T-224 del 17 de junio de 1992, M.P. Ciro Angarita Barón, la Corte revisó una acción de tutela promovida por un ciudadano colombiano residente en los Estados Unidos, quien alegaba que un auto interlocutorio dictado en el marco de un proceso de alimentos que le impedía abandonar el país, vulneraba su derecho fundamental al debido proceso. El tutelante alegaba que el auto era arbitrario, pues había puesto a disposición del juzgado demandado un automóvil y un inmueble para respaldar sus obligaciones. Además, alegaba que su trabajo en los Estados Unidos era su fuente de ingresos y el que le permitía pagar las cuotas de alimentos de las que era responsable. La Corte concedió la tutela, ya que consideró que los hechos ponían de presente una manifiesta y palmaria violación de los derechos fundamentales del petente. En consecuencia, la Corte ordenó a la juez demandada celebrar una audiencia especial con el objeto de examinar la situación planteada y tomar la decisión que de conformidad con la Constitución y la ley, asegure el respeto a los derechos fundamentales de las partes.

11 Sentencia C-1045 de 2000 M.P. Álvaro Tafur Galvis

12 Cfr. Sentencia del 14 de marzo de 2001, expediente 5647, M.P. José Fernando Ramírez Gómez.

13 Posición reiterada, al referir la misma cita trascrita, en auto del 6 de agosto de 2009, expediente 17526, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

14 Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 7 de febrero de 2007, expediente 22043, C.P. Alier E. Hernández Enríquez.

15 “Entre otras sentencia las siguiente: C-472 de 1992, T- 140 de 1993, T- 083 de 1994, T-

370 de 1994, T-444 de 1994, C-627 de 1996, T-684 de 1998, T- 309 de 2001 y C-648 de 2001”

16 M.P Humberto Antonio Sierra Porto

17 Ver la relación de este hecho en el auto del Tribunal Superior de Montería, del 5 de febrero de 2009. Fl. 5 Cd. principal.

18 Sentencias T-008 de 1998 y T-189 de 2005

19 Ver sentencia T-205 de 2004.

20 Al respecto, consultar sentencias T-804 de 1999 y T-522 de 2001.

21 Esta Corporación, mediante la sentencia T-1244 de 2004 manifestó que la autoridad judicial (juez laboral) había incurrido en una causal de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales por defecto sustantivo, al negar la indexación de la primera mesada pensional, al argumentar que la norma aplicable no lo permitía, a pesar de que la interpretación que había hecho la Corte Constitucional en varias sentencias de constitucionalidad señalaban el sentido de la norma y la obligación de indexar. Ver también, sentencia T-462 de 2003.

22 Consultar sentencias T-694 de 2000 y T-807 de 2004.

23 Corte constitucional, Sentencia T-056 de 2005.

24 Cfr. Sentencia SU-159 del 6 de marzo de 2002, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

25 Ver sentencia C-491 del 2 de noviembre de 1995, M.P. Antonio Barrera Carbonel.

26 T-209 de marzo 27 de 2009, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio.

27 “Sentencia T - 462 de 2003.”

28 “Sentencia T-173/93.”

29 “Sentencia T- 504/00.”

30 “Ver entre otras la reciente T-315/05.”

31 “Sentencia T-008/98 y SU-159/2000.”

32 “Sentencia T-658-98.”

34 “Corte Constitucional. Sentencia C-543 de 1992. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.”

35 “Corte Constitucional. Sentencia T-038 de 1997. M.P. Hernando Herrera Vergara.”

36 “Corte Constitucional. Sentencia T-116 de 2003. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.”

37 “Corte Constitucional. Sentencia T-440 de 2003 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. La Corte concedió la tutela a una entidad bancaria y algunos usuarios de la misma, por considerar que en el trámite de una acción de grupo la autoridad judicial les desconoció los derechos a la intimidad y al debido proceso, al ordenar la remisión de varios documentos que implicaban la revelación de datos privados confiados a una corporación bancaria. Sobre la procedencia de la tutela la Corte señaló: ‘(...) En segundo lugar, la Corte también desestima la consideración según la cual existió una omisión procesal por parte de los usuarios (...)’. Dichas personas no integraban el pasivo del proceso de acción de grupo (...). Por lo tanto, difícilmente podían los ahora tutelantes controvertir providencias judiciales que no les habían sido notificadas, y que, por demás, habían sido proferidas en el transcurso de un proceso judicial de cuya existencia no estaban enterados.” “Cfr. igualmente las sentencias T-329 de 1996 MP. José Gregorio Hernández Galindo y T-567 de 1998 MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.’

38 C-543 de 1992.

39 C-590 de 2005.