

República de Colombia
Tribunal Administrativo de Antioquia



Sala Segunda de Oralidad
Magistrada Ponente: Beatriz Elena Jaramillo Muñoz

Medellín, dieciocho (18) de septiembre dos mil trece (2013)

REFERENCIA:	ACCIÓN DE TUTELA
DEMANDANTE:	MARÍA EMILSEN CIRO CRUZ
DEMANDADO	PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA, MINISTERIO DE VIVIENDA CIUDAD Y TERRITORIO
RADICADO:	05001-33-33-024-2012-00694-01
ASUNTO:	Declara nulidad de todo lo actuado

ANTECEDENTES:

La señora **María Emilsen Ciro Ruiz**, quien actúa en nombre propio, manifiesta que en el año 2003 fue desterrada de la vereda Santa Rosa Rio Verde de los Montes del municipio de Argelia-Antioquia por grupos al margen de la ley y desde la fecha no se ha logrado restablecer económicamente que es madre cabeza de hogar no cuenta con un lugar digno y propio en donde vivir con su grupo familiar y vivir de la caridad de la gente , por lo que el 26 de junio del presente año realizó solicitud de subsidio de vivienda ante la Presidencia de la República, por ser un derecho fundamental al que tienen derecho todas las víctimas del desplazamiento forzado en conexidad con la vida digna, igualdad, información y al debido proceso. Y que a la fecha de presentación de la acción no han dado respuesta a la petición.

PETICIÓN

La señora **María Emilsen Ciro Ruiz** solicita se le amparen los derechos fundamentales a la vida digna, a la vivienda, dignidad humana, igualdad, información y en consecuencia se ordene a la Presidencia de la República que de manera inmediata ordene la entrega del subsidio familiar de vivienda para comprar vivienda usada y de esa manera pueda tener donde vivir dignamente con su familia.

TRÁMITE Y OPOSICIÓN DE LA ENTIDAD ACCIONADA.

La acción constitucional que fue presentada por la accionante el día 30 de julio de 2013, ante la Oficina Judicial de Medellín¹ en contra de la Presidencia de la República de Colombia, le correspondió por reparto al Juzgado Veinticuatro (24) Administrativo Oral de Medellín. El Despacho Judicial procedió a su admisión tal como se aprecia a folio 24 por auto del 05 de agosto de 2013 frente a la Presidencia de la República de Colombia y vinculó al Ministerio de Defensa - Fonvivienda.

A la Presidencia de la República de Colombia y el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio como accionada y vinculada al proceso respectivamente, según constancia que se encuentra a folios 43 y 57 del expediente se les notificó el auto admisorio de la acción de tutela, quienes emitieron pronunciamiento al respecto en el siguiente sentido:

La apoderada de **la Presidencia de la República y de la Nación-Departamento Administrativo de la Presidencia de la República** allegó respuesta a la acción de tutela, en el cual manifestó que una vez revisada la base de datos de correspondencia de la Presidencia de la República, se encontró el derecho de petición por el cual se demanda, que el mismo fue contestado por la Secretaría Privada de la Presidencia de la República mediante OFI 13-00084378 de julio 10 de 2013 en el que le informó al peticionario que le daba traslado del mismo a las autoridades competentes.

Con fundamento en lo anterior, solicita se deniegue la tutela del derecho de petición de María Emilsen Ciro Ruiz, contra la Presidencia de la República por no haber vulnerado ni puesto en peligro el mencionado derecho.

La apoderada de **la Nación - Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio** allegó respuesta a la acción de tutela, escrito en el que expone que la entidad encargada de todo lo relacionado con los Subsidios Familiares de Vivienda es el Fondo Nacional de Vivienda – FONVIVIENDA- pues de acuerdo con el artículo 3 del Decreto 555 de 2003, es la entidad encargada de coordinar, otorgar, asignar y/o rechazar los subsidios de vivienda de interés

¹ Folio 4

Ref: Acción de Tutela
Rdo: 05-001-33-33-024-2013-00694-01
Accionante: María Emilsen Ciro Ruiz
Accionado: Presidencia de la República de Colombia, Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio y Fondo Nacional de Vivienda -FONVIVIENDA

social bajo las diferentes modalidades de acuerdo, además de que FONVIVIENDA tiene personería jurídica propia, patrimonio propio, total autonomía presupuestal y financiera y está representada legalmente por su Director Ejecutivo, motivo por el cual el Ministerio de Vivienda solicita se le desvincule de la acción de tutela por configurarse la excepción de FALTA DE LEGITIMACIÓN POR PASIVA.

Así mismo en el mismo escrito, el Ministerio de Vivienda diferencia sus funciones de las que le corresponden al Fondo Nacional de Vivienda, y sobre esta última entidad enfatiza las funciones que se encuentran en el artículo 3 del Decreto 555 de 2003. Finalmente considera la entidad que no ha vulnerado derecho fundamental alguno por su parte, toda vez que el Ministerio no es la entidad encargada.

Finalmente solicita denegar la acción de tutela dado que la entidad no ha vulnerado el derecho de petición toda vez que se dio respuesta de fondo a la petición de información y a su vez reitera que se configura la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto esa entidad no coordina, asigna y/o rechaza las solicitudes referentes a los subsidios familiares de vivienda de interés social urbana.

El juzgado procedió a dictar sentencia de primera instancia el día 14 de agosto de 2013, por medio de la cual declaró la carencia actual de objeto, bajo el argumento que a la accionante se le brindó una respuesta de fondo a la petición y se adelantaron las gestiones pertinentes, considera que se configuró el hecho superado por tanto consideró que la protección a través de la tutela ha perdido sentido y en consecuencia queda imposibilitada para emitir orden de protección a derecho fundamental invocado.

La decisión anterior se procedió a notificar a la accionante de manera personal como se evidencia a folio 43 vuelto en fecha 16 de agosto de 2013 y a las entidades accionadas, Presidencia de la República de Colombia y Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio-Fonvivienda vía fax como se evidencia a folios 44 y 45 respectivamente.

Posterior a ello la accionante dentro del término oportuno interpuso recurso de apelación frente a la decisión de primera

Ref: Acción de Tutela
Rdo: 05-001-33-33-024-2013-00694-01
Accionante: María Emilsen Ciro Ruiz
Accionado: Presidencia de la República de Colombia, Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio y Fondo Nacional de Vivienda -FONVIVIENDA

instancia con la cual busca se revoque la decisión de primera instancia y en consecuencia ordene a la Presidencia de la República de Colombia, Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio –FONVIVIENDA que de manera inmediata le hagan entrega del subsidio de vivienda a que por ley tiene derecho.

Encontrándose el proceso de la referencia en estudio para sentencia de segunda instancia, se allega al proceso memorial radicado en fecha 03 de septiembre de 2013 mediante el cual la apoderada del Fondo Nacional de Vivienda –FONVIVIENDA, presenta solicitud de nulidad de lo actuado en la acción de tutela de la referencia por indebida notificación, puesto que solo tuvo conocimiento de la existencia de requerimiento de tutela instaurada por el accionante únicamente a través del fallo, enviado a Fonvivienda el día 15 de agosto de 2013 con oficio 2429/2013. Lo cual riñe con las formas propias del derecho de defensa en tanto se impidió ejercer el derecho de la doble instancia por cuanto no se presentó presentar argumentos facticos y jurídicos de defensa que fueran valorados en primera instancia. Por tanto existe un deber constitucional y legal por parte del operador judicial de notificar e debida forma el auto admisorio a Fonvivienda, ya que la inobservancia de ello genera nulidad. Considera que la falta de notificación del auto admisorio de la tutela siendo esta entidad afectada, vulnera efectivamente sus derechos de defensa y contradicción como pilares del derecho fundamental al debido proceso pues ello llevo a la imposibilidad de pronunciarse sobre los hechos y las pretensiones de la acción coartando la posibilidad de contradicción dentro de las etapas procesales.

Ahora, según se desprende del trámite surtido dentro de la acción de tutela y anteriormente relacionado, se encuentra que la misma fue dirigida única y exclusivamente en contra de la Presidencia de la República de Colombia y el Juzgado de primera instancia ordenó vincular al Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio –FONVIVIENDA, en el mismo sentido efectuó notificaciones a las accionadas Presidencia de la República y Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio a través de Fonvivienda.

Se evidencia entonces que el auto admisorio de la acción de tutela se notificó mediante oficio N° 2332/2013 de fecha 05 de agosto de 2013 a la Presidencia de la República de Colombia

vía fax al número 5960631² y al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio **a través** de Fonvivienda mediante oficio N° 2331/2013 del 05 de agosto de 2013 vía fax al número 2817327, sin haber sido FONVIVIENDA debidamente notificada del auto admisorio de la tutela. Y aun así, se continuó el trámite de la misma el cual culminó con sentencia de primera instancia. Y como se ya se expuso, trámite frente al cual la apoderada del Fondo Nacional de Vivienda-FONVIVIENDA solicitó se decreté nulidad de lo actuado ante la falta de notificación del auto admisorio de la demanda.

Por las razones anteriores, la actuación está viciada de nulidad por no haberse notificado de la presente acción de tutela al Fondo Nacional de Vivienda-FONVIVIENDA, por lo que pasa a explicarse:

De conformidad con el Decreto 306 de 1992, artículo 4°, en los aspectos no regulados debe acudirse al Código de Procedimiento Civil, que en esta materia consagra en su artículo 140, numeral 8, que ocurre "**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.**" (Resaltos fuera de texto)-como ocurrió en este caso con la notificación del auto admisorio de la acción al demandado, genera una causal de nulidad procesal por obvias razones: En ello está comprometido el derecho de contradicción, parte del derecho fundamental al debido proceso.

Ahora, dentro de las facultades del ad-quem, se encuentra precisamente la de estudiar las nulidades procesales que observe, en armonía con los artículos 358 y 145 del Código de Procedimiento Civil y el Decreto 306, referido.

Dispone el artículo 358 del Código de Procedimiento Civil que cuando se trata de apelación de sentencias, si se advierte que en la primera instancia se incurrió en causal de nulidad, el Juez de oficio la pondrá en conocimiento de la parte afectada o la declarará y devolverá el expediente al inferior para que renueve la actuación anulada.

² Folios 44 y 43

Ref: Acción de Tutela
Rdo: 05-001-33-33-024-2013-00694-01
Accionante: María Emilsen Ciro Ruiz
Accionado: Presidencia de la República de Colombia, Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio y Fondo Nacional de Vivienda -FONVIVIENDA

A pesar de que la nulidad puede calificarse como subsanable - artículo 144 ibídem-, como el Tribunal conoce de este asunto en segunda instancia en una cuestión procesal donde está involucrado el derecho fundamental al debido proceso y los principios de celeridad, eficacia y economía, propios del trámite de la acción de tutela, lo razonable es declarar la nulidad desde el auto admisorio, con el fin de que el juez de instancia proceda a subsanar dicha irregularidad y vincule y notifique debidamente al Fondo Nacional de Vivienda desde el auto admisorio de la demanda, para que se le notifique la acción de tutela, todo con el fin de no pretermittir la primera instancia, que es la que corresponde al Juez Administrativo y por tratarse de actuaciones en que el Juez actúa, pese al respeto de la jerarquía funcional, además, dentro de dicho trámite se dirigirá igualmente en contra de la Presidencia de la República, Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio y Fondo Nacional de Vivienda-FONVIVIENDA, como entidades que eventualmente pueden verse afectadas dentro del proceso de la referencia.

En armonía con lo expuesto, el despacho,

RESUELVE

PRIMERO.- Declarar la nulidad de todo lo actuado en el presente proceso, desde la notificación del auto admisorio de la acción de tutela, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO.- Remitir el expediente al Juzgado Veinticuatro (24) Administrativo Oral de Medellín, para que proceda de conformidad con lo dicho en la parte motiva.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**BEATRIZ ELENA JARAMILLO MUÑOZ
MAGISTRADA**

CE.