

JUZGADO VEINTICINCO CIVIL DEL CIRCUITO
Bogotá, D.C., veinticuatro de noviembre de dos mil veintidós

Acción de Tutela No. 11001 31 03 025 2022 00528 00.

Resuelve el Despacho la acción de tutela formulada por FINCOMERCIO LTDA., a través de apoderada judicial, contra el JUZGADO SETENTA CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ.

1. ANTECEDENTES

1.1. Fincomercio Ltda., promovió acción de tutela en contra del Juzgado Setenta Civil Municipal de esta ciudad, implorando la protección de su derecho fundamental al debido proceso, y en consecuencia solicitó, que tutelada la aludida garantía constitucional se ordene “...al Juzgado 70 Civil Municipal de Bogotá se revoquen los Autos calendados de fecha 04 de febrero de 2022 y 09 de septiembre de 2022, en cambio se sirva continuar con el trámite que en derecho corresponda.”

1.2. Como fundamentos fácticos relevantes expuso, que en la sede judicial accionada cursa el proceso ejecutivo No. 11001400307020200031700 que impetró contra Mariño Díaz Valeria y Mariño Jairo Alfonso, en el que, en autos del 26 de octubre de 2020, se libró mandamiento de pago y se decretaron medidas cautelares consistente en el embargo un inmueble y de cuentas bancarias.

El 11 de mayo de 2021 radicó ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de esta ciudad, el oficio de embargo que recae sobre el inmueble identificado con folio de matrícula No. 50S-400843 y las demás comunicaciones de embargo de cuentas bancarias, ante las entidades respectivas. No obstante, la Oficina de Registro indicó que no daría trámite a la cautela, como quiera que no provenía del correo del juzgado, información que desconocía. Además, gestionó la notificación de los demandados, la cual obtuvo resultado negativo, siendo radicados el 27 de mayo de 2021 ante el juzgado accionado los primeros resultados.

Por auto del 23 de julio de 2021, el despacho los requirió para que repitiera la notificación de los demandados, otorgándole para ello el término de 30 días, so pena de decretar el desistimiento tácito. A pesar de que no se encontraban materializadas las medidas cautelares, acató la orden del juzgado y realizó nuevamente los trámites de notificación, los cuales allegó el 14 de enero de 2022, con resultado inefectivo.

El 18 de enero del año en curso, solicitó al juzgado remitir el oficio de embargo del inmueble antes referido al destinatario, y el 20 de enero le comunicó a esa sede judicial, los resultados de la notificación de la parte pasiva con resultado positivo, solicitando dictar sentencia.

Por lo anterior, el 25 de enero de este año, el juzgado accionado radicó la comunicación de embargo ante la Oficina de Registro; no obstante, mediante auto del 04 de febrero de 2022, decretó la terminación del proceso por desistimiento tácito. Contra esa decisión, el actor formuló recurso de reposición, resuelto en proveído del 09 de septiembre de hogaño, de forma desfavorable.

Sostiene el accionante que las determinaciones adoptadas por el despacho tutelado vulneran su derecho al debido proceso, como quiera que se le impuso la carga de notificar a la parte pasiva dentro del proceso judicial que allí cursa, sin encontrarse efectivas las medidas cautelares, desconociendo lo establecido en el artículo 317 del C. G. del P. Además porque, al momento de dar por terminado el proceso por desistimiento tácito, ya se había dado cumplimiento a lo requerido por el juzgado, cumpliendo con la notificación ordenada.

1.3. Asumido el conocimiento de la presente causa por parte de este estrado judicial, se dispuso oficiar al juzgado conminado para que rindiera un informe detallado sobre las manifestaciones contenidas en el escrito de tutela, y así mismo, remitiera copia de las actuaciones judiciales; quien allegó constancia de la notificación efectuada a los intervinientes dentro del proceso bajo radicado bajo el número 11001400307020200031700, y copia digital de expediente.

Argumentó, que los hechos y pretensiones de la tutela van encaminados a que se revoque una decisión adoptada por ese despacho, desconociendo el carácter subsidiario de esta acción, señalando que una decisión judicial adversa no habilita que por este medio especial se configure una segunda instancia. Aunado a ello, que, dentro del proceso ejecutivo referido se han impartido los trámites correspondientes, precisando que la decisión de no revocar la orden de terminación por desistimiento tácito, no obedeció a un capricho del juzgado, sino a que no se cumplió con los requerimientos efectuados, encaminados a la notificación del extremo pasivo, lo que conllevó a la sanción prevista en el artículo 317 del C. G. del P.

Añadió que el peticionario no puede convertir la acción constitucional en una segunda instancia, considera que dentro del proceso fuente de la misma estudió y resolvió cada uno de los documentos allegados al plenario, no pudiendo

quedarse el asunto hasta que las partes decidan impulsarlo.; ha sido el juzgado el que ha promovido acciones para “que se mueva”, al punto que se alcanzó a cumplir año y medio sin que la parte actora lograra notificar a la pasiva. Por lo tanto, solicitó declarar la improcedencia de la tutela.

2. CONSIDERACIONES

2.1. La acción de tutela es un mecanismo eminentemente excepcional y residual idóneo para la protección de los derechos constitucionales fundamentales frente a la vulneración o amenaza por la acción u omisión de las autoridades públicas, y en algunos casos de los particulares, siempre que no se disponga de otra vía judicial expedita para ello, salvo que se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable al tenor de lo preceptuado en los artículos 1º, 5º y 8º del Decreto 2591 de 1991.

No obstante, en materia de la acción de tutela, en principio no procede de cara a actuaciones o providencias judiciales, puesto que se considera que ellas no pueden ser interferidas, modificadas o cambiadas por un juez ajeno al competente para conocer del proceso, criterio derivado de la naturaleza de la función pública de administrar justicia, ya que, conforme a los artículos 228 y 230 de la Constitución Política, la precitada es una labor judicial que se cumple en forma independiente, desconcentrada y autónoma, en cuanto sólo está sometida al imperio de la ley, con lo que se busca proteger y garantizar la seguridad jurídica.

Por lo que, en tratándose de providencias o actuaciones judiciales, el mencionado instrumento se torna aún más excepcional, pues solo resulta viable cuando se advierta un proceder del funcionario judicial que se pueda tildar de irrazonable, arbitrario o caprichoso, caso en el cual se faculta la intervención del juez constitucional para evitar o remediar la respectiva vulneración de los derechos fundamentales¹.

Asimismo, es imprescindible que cuando se trate de una irregularidad procesal, ésta sea determinante o influya en la decisión; que el accionante identifique los hechos generadores de la vulneración; que la providencia discutida no sea una sentencia de tutela; y, finalmente, que se haya configurado alguno de los defectos de orden sustantivo, orgánico, procedimental, fáctico, material, error

¹ STC1134-2017 Radicado No. 1001020300020170012400. M.P. Álvaro Fernando García Restrepo. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil.

inducido, o se trate de una decisión sin motivación, que se haya desconocido el precedente constitucional o se haya violado directamente la Carta Política².

2.2. El presente trámite se inició, fundamentalmente, por la presunta vulneración al derecho al debido proceso, frente al cual, el artículo 29 de la Constitución Política establece:

“El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”, prerrogativa que sin duda ante su desconocimiento es susceptible de protección por vía de la acción de tutela.

Asimismo, ha sostenido la Corte Constitucional que “el derecho al debido proceso, exige que todo procedimiento previsto en la ley, se adecue a las reglas básicas derivadas del artículo 29 de la Constitución, tales como la existencia de un proceso público sin dilaciones injustificadas, con la oportunidad de refutar e impugnar las decisiones, en donde se garantice el derecho defensa y se puedan presentar y controvertir pruebas, so pena de vulnerar los derechos fundamentales de los sujetos procesales y de alterar las reglas mínimas de convivencia social fundadas en los postulados del Estado social de derecho (C.P. artículos 1°, 4° y 6°)”³

2.3. Descendiendo al caso concreto, se observa que el accionante pretende, a través de la presente acción de tutela, se ordene la revocatoria del auto de fecha 04 de febrero de 2022 que dio por terminado el proceso No. 11001400307020200031700 por desistimiento tácito, y del proveído del 09 de septiembre de 2022, que resolvió, de manera desfavorable, el recurso de reposición formulado contra dicha decisión.

De las piezas procesales aportadas, se observa que en el proceso ejecutivo adelantado por Cooperativa de Ahorro y Crédito Fincomercio Ltda., contra Valeria Mariño Díaz y Jairo Alfonso Mariño, se libró mandamiento de pago en auto del 26 de octubre de 2020 y, en proveído de esa misma fecha, se decretó el embargo del inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 50S-400843. Posteriormente, luego de varias actuaciones procesales, mediante auto del

² STC8911-2020 Radicación nº 11001-02-03-000-2020-02509-00

³ Sentencia C-641 de 2002

23 de julio de 2021, se requirió a la parte aquí accionante para que gestionara la notificación de los demandados, en el término de 30 días siguientes, so pena de dar aplicación al artículo 317 del C.G.P.

Mediante correo electrónico del 07 de diciembre de 2021, se allego al expediente renuncia de poder y mandato conferido para la representación de la parte actora. Y en comunicaciones del 14 y 20 de enero de 2022, la ejecutante adoso trámites de notificación con resultado negativo, diligencia de notificación efectiva. Dichas actuaciones fueron tildadas por el juzgado accionado como extemporáneas, por lo que profirió auto de terminación del proceso por desistimiento tácito el 04 de febrero de 2022. Frente a esa decisión la parte actora formuló recurso de reposición, que fue resuelto en auto del 09 de septiembre de este año, siendo confirmada la decisión.

Pues bien, revisadas las actuaciones judiciales adelantadas por el juzgado accionado, en particular los proveídos de 23 de julio de 2021 y 04 de febrero de 2022 se advierte, de entrada, que el amparo será concedido, toda vez que tal decisión deviene vulneradora de las prerrogativas invocadas, en tanto que configura defectos específicos de procedibilidad (defecto sustantivo) con la fuerza suficiente para quebrantarla, como pasa a exponerse.

Ciertamente, el artículo 317 del Código General del Proceso, prevé que el desistimiento tácito se aplicará:

“1. Cuando para continuar el trámite de la demanda, del llamamiento en garantía, de un incidente o de cualquiera otra actuación promovida a instancia de parte, se requiera el cumplimiento de una carga procesal o de un acto de la parte que haya formulado aquella o promovido estos, el juez le ordenará cumplirlo dentro de los treinta (30) días siguientes mediante providencia que se notificará por estado.

Vencido dicho término sin que quien haya promovido el trámite respectivo cumpla la carga o realice el acto de parte ordenado, el juez tendrá por desistida tácitamente la respectiva actuación y así lo declarará en providencia en la que además impondrá condena en costas.

El juez no podrá ordenar el requerimiento previsto en este numeral, para que la parte demandante inicie las diligencias de notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, cuando estén pendientes actuaciones encaminadas a consumir las medidas cautelares previas....” -se subrayó-

Entonces, aunque el juzgado conminado, mediante auto del 23 de julio de 2021 requirió a la accionante para que notificara al extremo pasivo dentro del proceso ejecutivo, so pena de dar aplicación a la sanción prevista en la aludida norma 317, y como consecuencia del incumplimiento de esa carga decidió terminar el proceso por desistimiento tácito en providencia del 04 de febrero de ese año, lo cierto es que dicho requerimiento no podía hacerse por parte de la sede judicial

accionada, como quiera que se encontraban pendientes actuaciones encaminadas a consumir medidas cautelares previas. Ciertamente, se omitió

En efecto, nótese que, de acuerdo con lo manifestado por el accionante, el oficio del embargo decretado sobre el inmueble identificado con folio de matrícula No. 50S-400843 no fue tramitado por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de esta ciudad, como quiera que el mismo debía provenir del correo electrónico del juzgado; por lo que, le solicitó al juzgado remitir dicha comunicación, con el fin de efectivizar las medidas cautelares. Frente a esa solicitud, el convocado remitió el oficio solo hasta el 25 de enero de 2022, como se acredita con las pruebas aportadas por el actor (pág. 64 y 64 archivo 001), es decir, con posterioridad al requerimiento efectuado en auto del 23 de julio de 2021, luego, para el momento en que este fue proferido, se encontraban pendientes las actuaciones para consumir la medida de embargo decretada sobre el referido inmueble, y en ese sentido, el requerimiento de notificar a la parte pasiva no le era exigible mediante el artículo 317 ib.

Mírese que el juzgado, al margen de haber omitido una prohibición contenida en una norma procesal (inciso 3° del No. 1 del artículo 317), de obligatorio cumplimiento, en cuanto a la imposibilidad de ordenar el requerimiento previsto en el numeral 1 del multicitado artículo, cuando esté pendiente la materialización de medidas cautelares, lo cierto es que, no actuó en consecuencia, dado que, tras haberse superado el término indicado en el auto del 23 de julio/21, el juzgado en todo caso atendió una de las solicitudes realizadas por la parte actora, como era la de dirigir desde el buzón oficial del correo electrónico del juzgado, el oficio de embargo del bien raíz a la ORIP como lo había exigido dicha entidad, incluso antes de emitir la decisión de dar por terminado el proceso por desistimiento tácito, por lo que tal panorama le era indicativo a dicha sede judicial de la imposibilidad de proceder de la manera que lo hizo, pues le estaba poniendo de presente, no solo que se estaba en el proceso de materializar medidas cautelares, sino que la misma sede judicial activo actuaciones dirigidas a dar continuidad al proceso como quiera que le atendió una de las peticiones del actor (remitir desde la sede judicial el oficio de embargo, se reitera), por lo que resultaba inadmisibles sorprender, por un acto propio del juzgado, con la decisión de terminar el proceso bajo la figura del desistimiento tácito, fundado básicamente en una circunstancia objetiva, pero desconociendo que la secretaría del juzgado el 25 de enero de 2022, había ejecutado una actuación encaminada a materializar la medida cautelar, a propósito de dar continuidad al proceso.

También mírese que, al resolver el recurso de reposición el juzgado accionado, no solo omitió deliberadamente transcribir la norma procesal que impedía efectuar el requerimiento cuando hay de por medio la materialización de medidas cautelares, sino que no motivó su decisión en torno a dicha norma y circunstancia, siendo ese justamente el aspecto medular planteado en el recurso de reposición, pues poco dijo sobre dicha norma y prohibició, sin tomar en cuenta, en todo caso, que el juzgado había remitido el oficio de embargo a la ORIP, generando la confianza de que el proceso seguiría su curso.

Sobre la aplicación del desistimiento tácito, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil, ha advertido que: “... la exigencia de cumplir determinada carga procesal y aplicar la sanción ante la inobservancia regulada en el precepto citado, no puede ser irreflexiva de las circunstancias especiales previstas en el referido artículo [317 del CGP], sino que debe obedecer a una evaluación particularizada de cada situación, es decir, del caso en concreto, para establecer si hay lugar a la imposición de la premisa legal. Lo anterior, porque la actividad judicial debe estar presidida por la virtud de la prudencia, que exige al juez obrar con cautela, moderación y sensatez a la hora de aplicar la ley, más cuando, como en el caso de autos, la aplicación automática de las normas puede conducir a una restricción excesiva de derechos fundamentales, en este caso el derecho al debido proceso y al acceso a la administración de justicia”⁴.

De manera que, el juzgado de instancia subsumió su proceder en el defecto sustancial al no aplicar debidamente una prohibición normativa procesal y por defecto procedimental por exceso ritual manifiesto, pues con el requerimiento efectuado a la parte accionante, para que notificara a la pasiva so pena del decreto de desistimiento tácito, aun cuando se encontraban pendientes actuaciones para consumir las medidas cautelares decretadas, se obstaculizó la efectividad de los derechos materiales de la petente, reconocidos por la ley sustancial.

Defecto tal, que la Corte Constitucional lo ha disciplinado de la siguiente manera:

“Entre las causales de procedibilidad de la acción tuitiva contra providencias judiciales encontramos el defecto procedimental, que se puede estructurar a partir de dos formas: (i) la absoluta, que se presenta en los eventos donde el funcionario judicial sigue un procedimiento diferente al establecido en la ley, u omite alguna de las principales fases del proceso y quebranta los derechos de defensa y contradicción de las partes; y (ii) por exceso ritual manifiesto, el cual se manifiesta cuando el fallador desconoce el contenido del artículo 228 de la Constitución Política, en tanto le impide a las personas el acceso a la administración de justicia y el deber de dar prevalencia al derecho sustancial.

En ese sentido, el defecto procedimental por exceso ritual manifiesto se presenta en los casos donde el juez o magistrado obstaculiza “la efectividad de los derechos constitucionales por motivos formales”, es decir, el procedimiento es una barrera para la eficacia del derecho sustancial y en ese sentido, deniegan justicia, por “(i) aplicar disposiciones procesales que se oponen a la vigencia de derechos constitucionales en un caso concreto; (ii) exigir el cumplimiento de requisitos formales de forma irreflexiva y que en determinadas circunstancias puedan constituir cargas imposibles de cumplir para las

⁴STC16508-2014, citada entre otras en STC1636-2020, Corte Suprema de Justicia, sala de casación civil

partes, siempre que esa situación se encuentre comprobada; o (iii), incurrir en un rigorismo procedimental en la apreciación de las pruebas". Igualmente, esta Corporación ha reiterado que el funcionario judicial "incurrir en un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto cuando (i) no tiene presente que el derecho procesal es un medio para la realización efectiva de los derechos de los ciudadanos, (ii) renuncia conscientemente a la verdad jurídica objetiva pese a los hechos probados en el caso concreto, (iii) por la aplicación en exceso rigurosa del derecho procesal, (iv) pese a que dicha actuación devenga en el desconocimiento de derechos fundamentales".

Para la procedencia de la tutela por defecto procedimental, en cualquiera de sus dos formas, se precisa la concurrencia de los requisitos establecidos por la jurisprudencia constitucional: "(i) que no haya posibilidad de corregir la irregularidad por ninguna otra vía, de acuerdo con el carácter subsidiario de la acción de tutela; (ii) que el defecto procesal tenga una incidencia directa en el fallo que se acusa de [vulnerar] derechos fundamentales; (iii) que la irregularidad haya sido alegada [dentro] del proceso ordinario, salvo que ello hubiera sido imposible, de acuerdo con las circunstancias del caso específico; y (iv) que como consecuencia de lo anterior se presente una vulneración [de] derechos fundamentales -se subrayó-"⁵.

3. CONCLUSIÓN

De conformidad con lo argumentado en precedencia, se impone conceder el resguardo solicitado, porque la decisión del juzgado accionado de declarar terminado el proceso ejecutivo por desistimiento tácito, en los indicados términos, se enmarca en un defecto sustancial y procedimental por exceso ritual manifiesto, que afecta de manera irremediable, el contenido constitucional del debido proceso y, por supuesto, del acceso a la administración de justicia de la accionante. Por lo que se adoptarán las determinaciones del caso para que, por vía del control de legalidad previsto en el artículo 132 del Código General del Proceso, el juzgador de conocimiento deje sin efecto aquellas providencias que se dictaron en contrario a las disposiciones del procedimiento, según se apuntó en las consideraciones precedentes.

4. DECISIÓN DE PRIMER GRADO

Con fundamento y apoyo en lo dicho, el Juzgado Veinticinco Civil del Circuito de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

4.1. CONCEDER la acción de tutela propuesta por FINCOMERCIO LTDA., a través de apoderada judicial, conforme lo expuesto en las consideraciones de esta decisión.

En consecuencia, se ordena al JUZGADO SETENTA CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ que, dentro de los cinco (5) días siguientes a la

⁵ Sentencia SU355/17, Corte Constitucional

notificación de este fallo, ejerza control de legalidad y emita las decisiones judiciales de conformidad con las consideraciones y conclusiones atrás consignadas, en el interior del trámite ejecutivo No. 11001400307020200031700 que motivó este trámite constitucional.

4.2. Notificar este fallo conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

4.3. Remitir las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si esta decisión no es impugnada.

Notifíquese y cúmplase.
El Juez,

LUIS AUGUSTO DUEÑAS BARRETO

DLR

Firmado Por:
Luis Augusto Dueñas Barreto
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 025
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **91cddb8e07d56418a6b492aa92c1c9022ed906d9495723223c857e3873915b88**

Documento generado en 24/11/2022 10:16:41 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>