El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

Providencia: Sentencia -1a Instancia – 13 de enero de 2017

Radicación Nro. : 2016-01154-00 (Interna No.1154)

Accionante: MARÍA CONSUELO MARTÍNEZ REYES

Accionado:       JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE PEREIRA

Proceso:              Acción de Tutela – Niega el amparo solicitado

Magistrado Ponente:  DUBERNEY GRISALES HERRERA

**Temas: DEBIDO PROCESO / TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / RECURSO DE APELACIÓN DESIERTO POR INCUMPLIMIENTO DE CARGA PROCESAL / NIEGA.** “[L]o cierto es que el apoderado judicial de la accionante dejó de pagar las copias producto de un desacierto en el cumplimiento de la orden que la juez impuso en la audiencia practicada el 15-06-2016, ya que solo tuvo a bien presentar la sustentación y no por error inducido por un empleado del juzgado. En dicha diligencia la accionada fue clara al determinar que la apelación de la sentencia se concedía en el efecto devolutivo y, que para su trámite, el interesado debía sufragar las expensas necesarias con el fin de reproducir las piezas que conservaría el despacho (Folio 18, ib.). Expresamente señaló que tenían que expedirse copias de la demanda, del auto del 26-03-2015, de la inscripción del embargo, de la diligencia de secuestro y del registro de las audiencias, además, exigió arrimar copia del recibo de pago en un término de cinco días (Audiencia minutos 14:30 a 15:42, disco compacto visible a folio 22, ib.) (Artículo 323 del CGP). También se halló que el plenario carece de constancia secretarial que dé cuenta que al apoderado judicial no se le recibió el pago o que algún empleado le haya informado que era innecesario hacerlo, por el contrario, existe constancia que informa sobre el vencimiento del término sin suministrar las expensas, que fue el sustento de la acertada declaratoria de deserción por parte del Juzgado accionado (Folio 19, ib.). Claramente la decisión de la jueza no devino de una actividad arbitraria o anormal de su jurisdicción, pues la tomó con fundamento en la normativa legal aplicable a ese caso en particular (Artículos 320 a 324, CGP). Tampoco puede aseverarse que se haya privado a la interesada del ejercicio de su derecho de defensa, pudo formular la apelación y le fue concedida, solo que su trámite se truncó por la ausencia del cumplimiento de una carga procesal. (…) En síntesis, la Jueza protegió el derecho de defensa de la accionante dentro del proceso hipotecario, pues le permitió defenderse y promover cuanto recurso considerara pertinente y, declaró desierta la alzada con arreglo a las prerrogativas legales, tal cual le correspondía, hacer lo contrario, es decir, recibir un pago extemporáneo y remitir el asunto para que se desate la segunda instancia, conllevaría a desconocer el mandato legal. En ese orden de ideas, luce evidente que es inexistente la vulneración o amenaza al derecho al debido proceso por acontecer el defecto procedimental, porque los hechos descritos en el petitorio no son ciertos, se itera, el abogado sabía que debía pagar las copias e inexiste prueba de que algún empleado le haya dicho lo contrario.”.

  
REPUBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA DE DECISIÓN CIVIL –FAMILIA – DISTRITO DE PEREIRA

DEPARTAMENTO DE RISARALDA

Asunto : Sentencia de tutela en primera instancia

Accionante : María Consuelo Martínez Reyes

Accionado (s) : Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira

Vinculado (s) : José Aladino Villegas Giraldo

Radicación : 2016-01154-00 (Interna No.1154)

Temas : Subsidiariedad – Defecto procedimental

Magistrado Ponente : Duberney Grisales Herrera

Acta número : 3 de 13-01-2017

Pereira, R., trece (13) de enero de dos mil diecisiete (2017).

1. El asunto por decidir

El amparo constitucional de la referencia, adelantadas las debidas actuaciones con el trámite preferente y sumario, sin que se evidencien causales de nulidad que lo invalide.

1. La síntesis de los supuestos fácticos relevantes

Se indicó que la accionante fue demandada en proceso hipotecario que se adelanta en el Juzgado accionado, que el 15-06-2016 se dictó sentencia desestimatoria de las excepciones, se recurrió en apelación y el 20-06-2016 se presentó el escrito de sustentación, pero no se pagaron las copias, por consiguiente, el 29-06-2016 se declaró desierta la alzada. Refirió que careció de defensa técnica porque su apoderado dejó de pagar las aludidas expensas y tampoco formuló otras excepciones (Folios 1 a 5, del cuaderno No.1).

1. El derecho invocado

El accionante considera que se le vulnera el derecho al debido proceso (Folios 3 y 4, del cuaderno No.1).

1. LA PETICIÓN DE PROTECCIÓN

Solicitó que se ordene al accionado: (i) Revocar el auto que declaró desierto el recurso de apelación; (ii) Aceptar el pago de las expensas para su trámite; y, (iii) Remitir el expediente a esta Corporación (Folio 5, del cuaderno No.1).

1. LA SÍNTESIS DE LA CRÓNICA PROCESAL

En reparto ordinario del día 07-12-2016 correspondió a este Despacho y con providencia del 12-12-2016 se admitió, se vinculó a quien se estimó conveniente y se dispuso notificar a la partes, entre otros ordenamientos (Folios 8, ibídem). Fueron debidamente notificados los extremos de la acción (Folios 9 a 11, 23 y 24, ibídem). Contestaron el accionado (Folios 12 y 13, ibídem) y el señor José Aladino Villegas Giraldo (Folios 25 a 32, ib.). El 19-12-2016 se realizó la inspección judicial (Folio 17, ib.).

1. La sinopsis de las respuestas

El Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira refirió que no es cierto que los apoderados hubieran pagado las expensas para la expedición de copias, ni que se haya dejado de entregar la copia de la audiencia. Agregó que en la audiencia hizo mención de las piezas procesales que debían copiarse. Consideró que no deben concederse las pretensiones de la tutela (Folios 12 y 13, ib.).

El señor José Aladino Villegas Giraldo expuso que la tutela no fue creada para revivir términos u oportunidades superadas legalmente y que por omisión de la actora precluyeron. Dijo que su abogado ejerció en debida forma su derecho de defensa, y que no se pude aducir la ausencia de defensa técnica porque dejó de formular la excepción de tacha de falsedad. Pidió negar el amparo por improcedente (Sic) (Folios 25 a 32, ib.).

1. La fundamentación jurídica para decidir
   1. La competencia

Este Tribunal es competente para conocer la acción en razón a que es el superior jerárquico del accionado, el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira (Artículos 86 de la CP y 37 del Decreto 2591 de 1991).

* 1. La legitimación en la causa

Se cumple la legitimación porque la actora es la ejecutada en el proceso judicial que se reprocha la falta al debido proceso. Y por pasiva, lo es el Juzgado del Circuito, al ser la autoridad judicial que conoce del juicio.

Como el señor José Aladino Villegas Giraldo, litisconsorte vinculado a este trámite, no incurrió en violación o amenaza alguna, se negará la tutela en su contra.

* 1. El problema jurídico a resolver

¿El Juzgado accionado ha vulnerado o amenazado los derechos fundamentales del accionante porque declaró desierto el recurso de apelación presentado contra la sentencia dictada el 15-06-2016, debido a que no fueron pagadas las expensas para la expedición de copias, según lo expuesto en el escrito de tutela?

* 1. La resolución del problema jurídico
     1. Las sub-reglas de análisis en la procedibilidad frente a decisiones judiciales

A partir de la sentencia C-543 de 1992, mediante la cual se examinaron en sede de constitucionalidad, los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991, que se declararon ajustados a la Carta Política, se inicia la línea jurisprudencial en torno a la tutela contra providencias judiciales, que ha evolucionado hasta una re-definición dogmática entre 2003 y 2005[[1]](#footnote-1), que consistió básicamente en sustituir la expresión “vías de hecho” a la de “causales genéricas de procedibilidad” y ensanchar las causales, pasando de cuatro (4) a ocho (8), es decir, las “causales especiales”, que deben reunirse para adentrarse en el estudio concreto del caso.

Ahora, en frente del examen que se reclama en sede constitucional, resulta de mayúscula trascendencia, precisar que se trata de un juicio de validez y no de corrección, lo que evidencia que son dos planos de estudio diversos, entonces, mal puede mutarse en constitucional lo que compete al ámbito legal, ello se traduce en evitar el riesgo de convertirse en una instancia más, que iría en desmedro de la naturaleza excepcional del instrumento protector. Así lo explicó la Colegiatura constitucional[[2]](#footnote-2).

Los requisitos generales de procedibilidad, explicados en amplitud en la sentencia C-590 de 2005[[3]](#footnote-3) y reiterados en la consolidada línea jurisprudencial de la Corte Constitucional[[4]](#footnote-4) (2016) son: (i) Que el asunto sea de relevancia constitucional; (ii) Que se hayan agotado los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance del afectado; (iii) Que se cumpla con el requisito de inmediatez; (iv) Que la irregularidad procesal tenga un efecto directo y determinante sobre la decisión atacada; (v) Que el actor identifique los hechos generadores de la vulneración y que; (vi) De ser posible, los hubiere alegado en el proceso judicial en las oportunidades debidas; (vii) Que no se trate de tutela contra tutela[[5]](#footnote-5).

De otra parte, como requisitos o causales especiales de procedibilidad, se han definido los siguientes: (i) Defecto orgánico, (ii) Defecto procedimental absoluto, (iii) Defecto fáctico, (iv) Error inducido, (v) Decisión sin motivación, (vi) Defecto material o sustantivo; (vii) Desconocimiento del precedente; y, por último, (viii) violación directa de la Carta. Un sistemático recuento puede leerse en la obra de los doctores Catalina Botero Marino[[6]](#footnote-6) y Quinche Ramírez[[7]](#footnote-7).

* + 1. El defecto procedimental

Hay un defecto procedimental absoluto cuando el juez desconoce completamente el procedimiento determinado por la ley, y termina produciendo una decisión arbitraria que vulnera los derechos fundamentales, en palabras de la CC: “*(…) cuando el juez se desvía por completo del procedimiento fijado por la ley para dar trámite a determinadas cuestiones, está “actuando en forma arbitraria y con fundamento en su voluntad*”[[8]](#footnote-8).

Para efectuar el análisis la Corte ha precisado dos rasgos adicionales: (i) Debe ser un error trascendente que afecte de manera grave el derecho al debido proceso y que tenga una influencia directa en la decisión de fondo adoptada y (ii) La deficiencia no debe ser atribuible al afectado. Explica la profesora Catalina Botero M[[9]](#footnote-9).: “*Así por ejemplo, se configura una vía de hecho por defecto procesal cuando se deja de notificar una decisión judicial a raíz de lo cual la parte pierde arbitrariamente la oportunidad de controvertir dicha decisión. Sin embargo, la falta de notificación no tiene efectos procesales importantes, si se deriva de un error del afectado, o si la misma no produjo verdaderamente un efecto real – por ejemplo que el afectado tuvo oportunidad de conocer el acto por otros medios - no procederá la tutela.*”.

Como ejemplos de eventos en los cuales ocurre una deficiencia de las mencionadas pueden enumerarse los siguientes, por vía meramente ilustrativa: (i) Pretermisión de fases legales (T-984 de 2000); (ii) No comunicar al afectado el inicio de un proceso en su contra, impidiéndose su participación (T-654-1998); (iii) Omitir la notificación de una parte en un proceso, cuando por ley debe hacerse (T-639 de 1996); (iv) La dilatación injustificada en la adopción de decisiones y su cumplimiento, en sede judicial (T-055 de 1994).; y, (v) Se profiere una decisión condenatoria como efecto de una deficiente defensa técnica (T-654 de 1998, C-025 de 2009 y T-554 de 2015, entre otras).

En lo que al derecho a la defensa se refiere, indispensable para efectos de disponer de una asistencia técnica, la CC ha definido en su jurisprudencia que consiste en la *“(…) oportunidad reconocida a toda persona, en el ámbito de cualquier proceso o actuación judicial o administrativa, de ser oída, de hacer valer las propias razones y argumentos, de controvertir, contradecir y objetar las pruebas en contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables, así como ejercitar los recursos que la otorga (…)”[[10]](#footnote-10)*

1. El caso concreto materia de análisis

En la metodología enseñada por la doctrina constitucional, el primer examen consiste en verificar los presupuestos generales de procedibilidad, para luego entrar a revisar los supuestos especiales. Este asunto es de relevancia constitucional; se agotaron los medios ordinarios (Subsidiariedad); la actuación reprochada no es de tutela; hay inmediatez porque el auto que resolvió la reposición presentada contra el proveído que declaró desierta la alzada data del 26-07-2016 (Folios 21 y 22, ib.) y la acción fue instaurada el 07-12-2016 (Folio 6, ib.); y, la irregularidad realzada resulta ser trascendente para el desarrollo de la litis.

Concluido el estudio de los requisitos generales, incumbe proseguir con la revisión de las causales especiales y en el caso concreto se entiende que lo expuesto por el actor alude al defecto procedimental, pues argumenta que la jueza accionada no debió declarar desierto el recurso de apelación por el no pago de las expensas para copias, porque su abogada dejó de hacerlo producto de la información errada que le dio un “funcionario” del Despacho, además de que sí cumplió con la carga principal de sustentarlo.

Dentro de ese contexto, es viable afirmar conforme lo constatado en la inspección judicial practicada al proceso (Folio 17, ib.) que lo cierto es que el apoderado judicial de la accionante dejó de pagar las copias producto de un desacierto en el cumplimiento de la orden que la juez impuso en la audiencia practicada el 15-06-2016, ya que solo tuvo a bien presentar la sustentación y no por error inducido por un empleado del juzgado.

En dicha diligencia la accionada fue clara al determinar que la apelación de la sentencia se concedía en el efecto devolutivo y, que para su trámite, el interesado debía sufragar las expensas necesarias con el fin de reproducir las piezas que conservaría el despacho (Folio 18, ib.). Expresamente señaló que tenían que expedirse copias de la demanda, del auto del 26-03-2015, de la inscripción del embargo, de la diligencia de secuestro y del registro de las audiencias, además, exigió arrimar copia del recibo de pago en un término de cinco días (Audiencia minutos 14:30 a 15:42, disco compacto visible a folio 22, ib.) (Artículo 323 del CGP).

También se halló que el plenario carece de constancia secretarial que dé cuenta que al apoderado judicial no se le recibió el pago o que algún empleado le haya informado que era innecesario hacerlo, por el contrario, existe constancia que informa sobre el vencimiento del término sin suministrar las expensas, que fue el sustento de la acertada declaratoria de deserción por parte del Juzgado accionado (Folio 19, ib.). Claramente la decisión de la jueza no devino de una actividad arbitraria o anormal de su jurisdicción, pues la tomó con fundamento en la normativa legal aplicable a ese caso en particular (Artículos 320 a 324, CGP).

Tampoco puede aseverarse que se haya privado a la interesada del ejercicio de su derecho de defensa, pudo formular la apelación y le fue concedida, solo que su trámite se truncó por la ausencia del cumplimiento de una carga procesal. Cabe acotar que la misma accionante fue quien designó el abogado de confianza para que la representara y, nunca el despacho accionado, como lo sería en un amparo de pobreza; además, aquel profesional le asistió durante todo el proceso hipotecario, descorrió el traslado, formuló las excepciones que a su criterio consideró convenientes para el ejercicio de la defensa de su cliente, actuó en el asunto hasta que se profiriera la sentencia de instancia e, inclusive, presentó la alzada contra aquella decisión y la sustentación respectiva (Reparos concretos), no obstante, abandonó el pago de copias que evitó su trámite.

En síntesis, la Jueza protegió el derecho de defensa de la accionante dentro del proceso hipotecario, pues le permitió defenderse y promover cuanto recurso considerara pertinente y, declaró desierta la alzada con arreglo a las prerrogativas legales, tal cual le correspondía, hacer lo contrario, es decir, recibir un pago extemporáneo y remitir el asunto para que se desate la segunda instancia, conllevaría a desconocer el mandato legal.

En ese orden de ideas, luce evidente que es inexistente la vulneración o amenaza al derecho al debido proceso por acontecer el defecto procedimental, porque los hechos descritos en el petitorio no son ciertos, se itera, el abogado sabía que debía pagar las copias e inexiste prueba de que algún empleado le haya dicho lo contrario.

1. Las conclusiones

En armonía con las premisas expuestas en los acápites anteriores se negará el amparo constitucional promovido frente al Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira por inexistencia de vulneración o amenaza del derecho al debido proceso por defecto sustantivo.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Civil -Familia, administrando Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A,

1. NEGAR la tutela presentada por la señora María Consuelo Martínez Reyes frente al Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira y el señor José Aladino Villegas Giraldo.
2. NOTIFICAR esta decisión a todas las partes, por el medio más expedito y eficaz.
3. REMITIR este expediente, a la Corte Constitucional para su eventual revisión.
4. ORDENAR el archivo del expediente, surtidos los trámites anteriores.

Notifíquese,

*DUBERNEY GRISALES HERRERA*

*M A G I S T R A D O*

*EDDER JIMMY SÁNCHEZ C. JAIME ALBERTO SARAZA N.*

*M A G I S T R A D O M A G I S T R A D O*

1. QUINCHE RAMÍREZ, Manuel Fernando. Vías de hecho, acción de tutela contra providencias, Editorial Temis SA, Bogotá, 2013, p.103. [↑](#footnote-ref-1)
2. CC. Sentencia T-917 de 2011. [↑](#footnote-ref-2)
3. CC. Sentencia C-590 de 2005. [↑](#footnote-ref-3)
4. CC. Sentencias T-107 de 2016 y T-064 de 2015, entre otras. [↑](#footnote-ref-4)
5. CC. Sentencia T-307 de 2015. [↑](#footnote-ref-5)
6. ESCUELA JUDICIAL RODRIGO LARA BONILLA. La acción de tutela en el ordenamiento constitucional colombiano, Universidad Nacional de Colombia, Catalina Botero Marino, Ediprime Ltda., 2006, p.61-75. [↑](#footnote-ref-6)
7. QUINCHE RAMÍREZ, Manuel Fernando. La acción de tutela, el amparo en Colombia, Bogotá DC, 2011, p.233-285. [↑](#footnote-ref-7)
8. CC. Sentencia T-1180 de 2001, también la SU-159 de 2002. [↑](#footnote-ref-8)
9. ESCUELA JUDICIAL RODRIGO LARA BONILLA. La acción de tutela en el ordenamiento constitucional colombiano, p.68. [↑](#footnote-ref-9)
10. CC. Sentencia C-025 de 2009. [↑](#footnote-ref-10)