

Sentencia de Primera Instancia

Proceso: **ACCIÓN DE TUTELA**
Accionante: **JAVIER ÁVILA MONROY**
Accionado: **JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE PAZ DE RÍO**
Vinculados: **JUAN DE JESÚS ESTUPIÑÁN ESTUPIÑÁN y EL JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL LOS PATIOS (Norte de Santander)**

Paz de Río, Miércoles, veintiocho (28) de septiembre de dos mil dieciséis (2016)

I. ASUNTO POR TRATAR

Se decide en esta instancia la solicitud de tutela por la presunta vulneración al derecho fundamental al **DEBIDO PROCESO**, instaurada en nombre propio por el señor **JAVIER ÁVILA MONROY**, contra el **JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE PAZ DE RÍO**.

II. ANTECEDENTES FÁCTICOS

Como hechos relevantes al caso aduce el actor que:

(i) Presentó una demanda ejecutiva en el Juzgado Primero Civil Municipal Los Patios Norte de Santander, admitida previo el trámite de la ley 1564 de 2012, libro (sic) mandamiento de pago.

(ii) El 12 de agosto del ogaño, decretó la medidas cautelares, comisionando al **JUEZ PROMISCOU MUNICIPAL DE PAZ DE RÍO** para cumplir las cautelares, librando despacho comisorio No. 086 de fecha 22 de agosto de 2016.

(iii) El despacho comisorio fue radicado el día 6 de septiembre del año en curso, pero a la fecha actual, no se ha señalado fecha y hora para llevar a cabo la medida cautelar decretada y ordenada por el Juez de conocimiento, plenamente identificado en el comisorio.

(iv) El Juzgado accionado viola lo previsto en el artículo 37 del C.G.P., toda vez que no tiene facultad de (sic) solicitar otros documentos diferentes al texto contenido en el despacho comisorio emanado del Juzgado comitente, a menos



que como lo señala el inciso tercero del artículo citado, a petición de la parte actora y sin necesidad que el juez lo ordene.

(v) El mandamiento de pago se encuentra legalmente notificado a la parte pasiva y la conducta del funcionario accionado, riñe con lo previsto en el artículo 29 de la C.P., violación al debido proceso.

(vi) Igual, no da cumplimiento a lo señalado en el numeral 1º del artículo 42 de la Ley 1564 de 2012, conducta violatoria a sus deberes paralizando y dilatando el curso normal del proceso, debiendo utilizar para el efecto el plan de justicia digital que tiene el Juzgado.

III. SUJETOS DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL

Accionante: **JAVIER AVILA MONROY**, identificado con la C.C. No. 6.742.234 de Tunja, quien es el demandante en el proceso ejecutivo materia de la presunta vulneración.

Accionado: **EL JUZGADO PROMISCO MUNICIPAL DE PAZ DE RÍO**, representado en el momento por el **Dr. PABLO ALEJANDRO GUZMÁN GALVIS**.

Vinculados: **JUZGADO PRIMISCO MUNICIPAL LOS PATIOS (NORTE DE SANTANDER)**, representado por el **Dr. EDGAR CRUCES MEDINA**.

El señor **JUAN DE JESÚS ESTUPIÑÁN ESTUPIÑÀN**, identificado con la C.C. No. 1.150.379 en su calidad de demandado en el referido proceso ejecutivo.

IV. RESPUESTA DE LA ACCIONADA

El accionado **JUZGADO PROMISCO MUNICIPAL DE PAZ DE RÍO**, fue debidamente notificado de la acción mediante oficio Civil No. 146 del 16 de septiembre de 2016, recibido personalmente en la fecha en la Secretaría del dicho despacho (folio 9).

Dentro del término de traslado, el accionado mediante su titular, contesta la acción exponiendo que no se ha vulnerado el debido proceso, toda vez que radicado por un particular el despacho comisorio No. 086 se advirtió que en él se mencionaba



el auto de fecha 12 de agosto de 2016 emanado del Juzgado Primero Civil Municipal Los Patios, pero en la comisión no venía una reproducción del sentido del mismo auto y menos se allegó (sic) copia de este, haciéndose necesario identificar con claridad el objeto de la diligencia e informarse de los pormenores de la comisión a realizar.

Refiere igualmente, que entre los poderes de ordenación e instrucción del Juez, están los de exigir a los particulares o a las autoridades información que no obstante ser solicitada no haya sido suministrada, siempre que sea relevante para los fines del proceso, en el caso para proceder a identificar y ubicar los bienes del ejecutado, lo cual brinda seguridad y certeza al Juez, máxime cuando no se tiene conocimiento de lo dispuesto en el auto que ordena la comisión, por lo que en ningún momento se está paralizando el curso normal del proceso, pues el despacho no se ha negado a fijar fecha para llevar a cabo la correspondiente diligencia de secuestro.

Considera además, que no existe ninguna vulneración por cuanto al actor se le informó que de manera previa se oficiaría al comitente para posteriormente dar trámite a la diligencia y fijar la correspondiente fecha.

El vinculado **JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL LOS PATIOS**, fue válidamente notificado en la misma fecha con oficio Civil No. 147 al correo electrónico j01cmunicipallospat@cenmdoj.ramajudicial.gov.co (folio 10), quien guardó silencio al respecto.

El otro vinculado **JUAN DE JÉSUS ESTUPIÑÁN ESTUPIÑÁN**, ante la imposibilidad de surtir la misma por intermedio del Juzgado Primero Civil Municipal Los Patios, quien certificó que la dirección aportada en el proceso ejecutivo no existe, además que el actor tampoco quiso colaborar en su consecución, se dispuso su requerimiento a través de la página web de la Rama Judicial, soportepaginaweb@cendoj.ramajudicial.gov.co (folios 64-65). Sin pronunciamiento alguno al particular.

V. CONSIDERACIONES CONSTITUCIONALES y LEGALES DEL JUZGADO

1. El problema jurídico se centra en determinar si el accionado **JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE PAZ DE RÍO**, vulneró el derecho fundamental al

DEBIDO PROCESO al no señalar fecha para la diligencia de secuestro dentro del despacho Comisorio No. 086 proveniente del Juzgado Primero Civil Municipal Los Patios (Norte de Santander). En principio la respuesta es afirmativa, no obstante se presentó un hecho superado como pasa a exponerse.

2. La institución de la Tutela está consagrada en la Carta Política en su artículo 86, el cual establece que la acción la tendrá toda persona para reclamar ante las entidades competentes, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública, o de los particulares en los casos que la ley señala.

3. **COMPETENCIA PARA CONOCER DE LA PRESENTE ACCIÓN:** Dentro de estos términos, tenemos entonces que la competencia para conocer el asunto que hoy nos ocupa, le corresponde a este Juzgado en virtud de lo establecido en el Decreto 1382 de 2000 por el cual se establecen las reglas para el reparto de la acción de tutela, donde se consagra en su artículo 1º que

“...conocerán de la acción de tutela, a prevención los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeren sus efectos, conforme a las siguientes reglas:

(...)

“2. Cuando la acción de tutela se promueva contra un funcionario o corporación judicial, le será repartida al respectivo superior funcional del accionado. Si se dirige contra la Fiscalía General de la Nación, se repartirá al superior funcional del juez al que esté adscrito el fiscal”.

Igualmente estimamos, que el suscrito funcionario no se encuentra inmerso dentro de ninguna de las causales legales de impedimento para conocer y fallar la presente acción constitucional (artículo 56 del CPP).

Este fallador desde ahora, considera como se anotó en precedencia, que la acción deprecada se torna improcedente al presentarse un hecho superado, lo que surge debidamente sustentado con las disposiciones legales que al caso rigen y con la variada posición jurisprudencial que al particular emerge.

VI. EL MARCO LEGAL y JURISPRUDENCIAL

1.- DEL DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO

A nivel Constitucional, 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”.

Igualmente establece el artículo 84 *Ibidem*

“Cuando un derecho o una actividad hayan sido reglamentados de manera general, las autoridades públicas no podrán establecer ni exigir permisos, licencias o requisitos adicionales para su ejercicio”.

En el mismo orden de ideas, norma el artículo 11 del Código General del Proceso

“Al interpretar la ley procesal el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial. Las dudas que surjan en la interpretación de las normas del presente código deberán aclararse mediante la aplicación de los principios constitucionales y generales del derecho procesal garantizando en todo caso el debido proceso, el derecho de defensa, la igualdad de las partes y los demás derechos constitucionales fundamentales. El juez se abstendrá de exigir y de cumplir formalidades innecesarias” (subrayas ajenas al texto).

2.- SOBRE EL HECHO SUPERADO

Considera este despacho, que esta teoría es de creación jurisprudencial y tiene su base normativa en el artículo 26 del Decreto-Ley 2591/1991 por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución



Política, disposición que establece que cuando estando en curso la acción de tutela se dictare resolución administrativa o judicial que revoque, detenga o suspenda la actuación impugnada, se declarará fundada la solicitud únicamente para efectos de indemnización de perjuicios y las costas, si fueren procedentes.

Tal teoría sostiene que si la situación de hecho que generó la vulneración o puesta en peligro, ya fue satisfecha, pierde sentido la tutela y en consecuencia el amparo carece de fundamento.

Sobre el punto, la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia ha dicho

“El objetivo de la acción de tutela, conforme al artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, al Decreto 2591 de 1.991 y a la doctrina constitucional, es la protección efectiva y cierta del derecho constitucional fundamental, presuntamente vulnerado o amenazado por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos expresamente señalados por la ley.

En virtud de lo anterior, la eficacia de la acción de tutela radica en el deber que tiene el juez, en caso de encontrar amenazado o vulnerado un derecho alegado, de impartir una orden de inmediato cumplimiento orientada a la defensa actual y cierta del derecho que se aduce.

No obstante lo anterior, si la situación de hecho que origina la violación o la amenaza ya ha sido superada en el sentido de que la pretensión erigida en defensa del derecho conculcado está siendo satisfecha, la acción de tutela pierde eficacia y por lo tanto razón de ser”¹.

En el mismo orden de ideas, sobre la carencia actual de objeto, la misma Corte Constitucional se refiere a este aspecto²:

“No obstante, es necesario anotar que si bien la carencia actual de objeto tiene como característica esencial que la orden del juez de tutela, relativa a lo solicitado en la demanda de amparo no surtiría ningún efecto³, este fenómeno puede presentarse a partir de dos eventos que a su vez sugieren consecuencias distintas: (i) el hecho superado y (ii) el daño consumado. La carencia actual de objeto por daño consumado supone que no se reparó la vulneración del derecho, sino por el contrario, a raíz de su falta de garantía se ha ocasionado el daño que se buscaba evitar con la orden del juez de tutela.⁴ Por otra parte, la carencia de objeto por hecho superado, ocurre cuando entre la interposición de la demanda de tutela y el momento del fallo del juez de amparo, se repara la amenaza o vulneración del

¹ Sent. T-495/01, T. Escobar, citada por la Sent. T-302/04, J. Araújo.

² ídem

³ CConst, T-308 de 2003

⁴ CConst, 567-2011.J,Palacios



derecho cuya protección se ha solicitado. En dicho sentido, no es perentorio para los jueces de instancia, aunque sí para esta Corte en sede de Revisión. Incluir en la argumentación de su fallo el análisis sobre la vulneración de los derechos fundamentales planteada en la demanda. Puede hacerlo, especialmente si considera que la decisión debe incluir observaciones acerca de los hechos del caso estudiado, incluso para llamar la atención sobre la falta de conformidad constitucional de la situación que originó la tutela, o para condenar su ocurrencia y advertir la inconveniencia de su repetición, so pena de las sanciones pertinentes”.

VII. EL CASO CONCRETO

Para el evento que nos ocupa, encontramos que no hay lugar para que este mecanismo haga su tránsito legal, toda vez que nos encontramos frente a un **HECHO SUPERADO**, por carencia actual de objeto, luego cualquier decisión proteccionista que se tome por parte del despacho resultaría inane, pues en este momento procesal ha desaparecido la vulneración o afectación deprecada por el actor, veamos:

(i) Se tiene que el **JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL LOS PATIOS**, Norte de Santander, en virtud del despacho No. 086 comisionó al **JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE PAZ DE RÍO**, a efectos de surtir la diligencia de secuestro ordenada dentro del proceso Ejecutivo radicado bajo el No. 2016-00115, siendo demandante **JAVIER ÁVILA MONROY** y demandado **JUAN DE JESÚS ESTUPIÑÁN**.

(ii) Se define la comisión como una figura jurídica mediante la cual se le encomienda a otra autoridad distinta a la que conoce del proceso, para que efectúe algunas diligencias que no pueden surtirse en la sede del Juzgado, lo cual cuenta con regulación taxativa en los artículos 37 y siguientes del C.G.P.

(iii) Dicha comisión arribó al comisionado el día 6 de septiembre de 2016, el que por auto del 8 de septiembre de 2016 y previo a señalar fecha para la diligencia comisionada, consideró oportuno requerir al comitente para que remitiera copia del auto que ordena la comisión y del folio de matrícula del inmueble objeto de la diligencia.

(iv) Frente a tal proceder, el actor dentro del proceso ejecutivo, demuestra su inconformismo a lo decidido, impetrandolo la tutelar que hoy nos ocupa,



argumentando la vulneración al derecho fundamental del debido proceso, por considerar que lo previamente solicitado por el comisionado no es procedente, configurándose una parálisis y dilación en el curso normal de la actuación.

(v) Dentro del trasegar jurídico de la acción Tutelar, una vez notificados el accionado y los vinculados, vencidos los traslados respectivos y arimadas las pruebas solicitadas, con fecha 27 de septiembre de 2016, se recibe oficio Civil No. 168 (folio 66) donde el Juzgado accionado comunica que con auto de fecha 22 de septiembre del corriente año, se señaló fecha para la diligencia de secuestro solicitada en comisión por el Juzgado Primero Civil Municipal Los Patios, Norte de Santander.

(vi) En tales condiciones, se advierte que la situación que dio origen a la tutelar se encuentra superada, por lo que la acción deprecada pierde su finalidad, o sea es inocua, configurándose como lo ha sostenido la Jurisprudencia constitucional un hecho superado, resquebrajándose de esta forma la posibilidad de la injerencia Constitucional al particular, pues ya no existe ninguna amenaza de derechos fundamentales para el actor, resultando ilógico emitir decisión alguna al respecto, pues el objeto principal de la acción era que se cumpliera con la comisión encomendada, señalando fecha para la diligencia de secuestro, lo que el accionado ejecutó con el auto adiado el 22 de septiembre de 2016, que fechó el 25 de octubre del presente año, para surtir la misma.

(vii) Muy a pesar de lo anterior, relevante surge precisar al accionado, que el proceder avistado a la comisión de manera previa, no deviene acertado jurídicamente, toda vez que dentro de las disposiciones que rigen la materia no aplican todos los requerimientos solicitados, lo que se deriva del contenido del inciso 1º del art. 39 del C.G.P.:

“La providencia que confiera una comisión indicará su objeto con precisión y claridad. El despacho que se libre llevará una reproducción del contenido de aquella, de las piezas que haya ordenado el comitente y de las demás que soliciten las partes, siempre que suministren las expensas en el momento de la solicitud. En ningún caso se remitirá al comisionado el expediente original...”

(viii) Ello, por cuanto la única exigencia para el particular, se avista en el contenido del despacho comisorio, es decir la reproducción del auto que ordena la comisión para la diligencia de secuestro, además de que a su interior aparece debidamente



identificado el inmueble objeto de la diligencia, por linderos, colindantes, extensiones, y a más de ello el número el folio de matrícula inmobiliaria, requisitos amplios y suficientes para surtir la comisión, sin más miramientos al respecto.

(ix) Quiere decir entonces, que las exigencias formales y sustanciales para acudir a la administración de justicia, son de resorte legal, quedando vedado el Juez para exigir requisitos adicionales que la ley no contempla para cada caso, pues de lo contrario surgirían decisiones arbitrarias y nada acordes a derecho, que muy seguramente serían estructurales de la vía tutelar para acomodarlas legalmente y así evitar una violación al debido proceso, atentatoria de la tutela judicial efectiva.

(x) Aunado a lo precedente, prima igualmente disposición Constitucional operante para el presente asunto (artículo 84), la que debe ser analizada en su conjunto con la norma legal (artículos 11 y 39 del CGP), y que como ya se indicó, permiten certeramente determinar el yerro en que incurrió el accionado previo a cumplir con la comisión. No debió haberse solicitado la copia del folio de matrícula inmobiliaria, pues la ley no lo exige, tampoco lo ordenó el despacho comitente.

(xi) Últimos argumentos estos, válidos para llamar la atención del accionado a fin de que en lo sucesivo no vuelva a incurrir en este tipo de omisiones, so pena de versen expuesto a las sanciones legales que para el caso imperan.

Por lo brevemente expuesto, el **JUZGADO PROMISCOU DEL CIRCUITO DE PAZ DE RÍO**, administrando Justicia, en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la presente acción de tutela, por configurarse un **HECHO SUPERADO**, conforme lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: ADVERTIR al accionado, que en lo sucesivo no vuelva a incurrir en este tipo de conductas so pena de verse incurso en las sanciones establecidas en la ley.

TERCERO: Por el medio más eficaz **NOTIFÍQUESE** esta determinación a las partes, tal como lo dispone el artículo 30 del decreto 2591 de 1991 por el cual se



reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política.

CUARTO: En caso de no ser impugnada la presente decisión, oportunamente **REMÍTASE** el expediente para su eventual revisión para ante la Honorable Corte Constitucional.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JAIR TRIANA LUNA

Juez