

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO EN
RESTITUCIÓN DE TIERRAS DE SANTIAGO DE CALI

Santiago de Cali, martes ocho (08) de agosto de dos mil diecisiete (2017)

Proceso:	Acción de Tutela
Radicado:	7600131210012017 00049 00
Accionante:	Jaime Herrera Llano
Accionada:	Oficina de Registro e Instrumentos Públicos de Cali y Otros
Providencia:	Sentencia N° -T 044
Decisión:	Negada

El Juzgado Primero Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras de Santiago de Cali adopta decisión en la acción constitucional de tutela interpuesta por el señor Jaime Herrera Llano, a través de mandatario judicial, contra la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos de Cali, a fin de lograr el amparo de sus derechos fundamentales, trámite donde se vinculó al Fondo Para la Rehabilitación Inversión y Lucha Contra el Crimen Organizado – FRISCO – de la DNE, hoy Sociedad de Activos Especiales – S.A.E.-.

I. ANTECEDENTES

1. Afirma el apoderado que el señor Jaime Herrera Llano es copropietario del 50% del lote de terreno localizado en la carrera 25 Oeste No. 6-120 Avenida Circunvalación, urbanización Tejares – Cristales, identificado con matrícula inmobiliaria No. **370-2399**, adquirido por medio de la escritura pública No. 886 de 21 de marzo de 1984.
2. Que el señor Libardo Ramírez Gutiérrez inició proceso ordinario de declaración de pertenencia sobre el referido lote y que durante el trámite procesal no se vinculó al señor Jaime Herrera Llano. El Juzgado Décimo Civil del Circuito de Cali profirió sentencia el día 24 de febrero de 1986 declarando propietario del inmueble en comento al señor Libardo Ramírez Gutiérrez, providencia luego confirmada por la Sala Civil del Tribunal Superior de Cali el día 8 de agosto del mismo año.

En virtud de ello se creó el folio de matrícula inmobiliaria No. **370-239987**, luego el predio fue vendido a la Inmobiliaria Betania Ltda. entidad que tras cambiar de razón social construyó sobre el predio una edificación que consta de 2 torres (A y B) con 40 apartamentos, 5 locales comerciales, 46 parqueaderos privados, 8 parqueaderos para visitantes, 6 parqueaderos comerciales, sótano, 1 semisótano y otras dependencias.

3. Contra el fallo de segunda instancia se interpuso recurso extraordinario de revisión, resuelto por la Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Civil y Agraria en providencia de 23 de mayo de 1990, **que decidió declarar la nulidad de todo lo actuado ordenando a la Oficina de Instrumentos Públicos de Cali la cancelación de la inscripción de la sentencia favorable al usucapiente**, para cuyo efecto remitió el Oficio No 449 de 20 de junio de 1990, radicado ante la entidad accionada el día 29 de junio de 1990.

Explica que el accionante solicitó en varias oportunidades a la entidad tutelada el acatamiento de lo ordenado por la Corte Suprema de Justicia, pero que esta nunca le dio cumplimiento al fallo de revisión.

4. Que el día 28 de julio de 2016 radicó ante la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali derecho de petición exigiendo la cancelación de la matrícula inmobiliaria No. **370-239987**, y que por medio del oficio No. 3702016EE01082 de 5 de agosto de 2016 le respondieron que no se podía cancelar el folio inmobiliario conforme lo establece el artículo 55 de la Ley 1579 de 2012.

II. PRETENSIONES

Jaime Herrera Llano solicita el amparo de su derecho fundamental al debido proceso, y en consecuencia que se le ordene a la Oficina de Registros de Instrumentos Públicos de Cali **cancelar la matrícula inmobiliaria No. 370-239987**; en la forma como lo ordenó la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil en sentencia de revisión adiada el 23 de mayo de 1990.

III. TRÁMITE

Mediante auto No. 214 de 24 de julio del presente año se admitió el trámite, vinculando a la Sociedad Inmobiliaria BETANIA LTDA. y a los señores, María Jesús

Arcilla Vda. de Villegas, Baltazar Villegas Arcilla, Mario Alberto Villegas Arcilla y Libardo Ramírez Gutiérrez, cuya notificación se encomendó al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Cali. Con todo se ordenó publicar la providencia en la página web de la Rama Judicial.

Luego, por medio de la providencia de 1 de agosto siguiente se ordenó vincular al Fondo Para la Rehabilitación Inversión y Lucha contra el Crimen Organizado hoy Sociedad de Activos Especiales -SAE S.A.S (fol. 113). La S.A.E. S.A.S. alegó en su defensa falta de legitimación en la causa por pasiva, basada en que lo solicitado se aparta de la órbita de su competencia pues no tiene injerencia en las decisiones judiciales que se impartan debido a que no está facultada para adelantar procesos de tal naturaleza (fol. 127).

La Oficina de Registro de Instrumentos Público de Cali, previo relacionar las normas que determinan su competencia, precisó que *“Cerrar el folio de matrícula inmobiliaria No. 370 – 239987, implicaría desconocer el derecho que actualmente recae en la Nación”*, como titular del derecho de dominio sobre las mejoras construidas sobre el lote, aclarando que no ha vulnerado el derecho fuente del trámite constitucional.

Los demás vinculados guardaron silencio, por tanto, se le dará aplicación a la presunción de veracidad contenida en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1.991.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. Competencia.

El Despacho es competente para resolver la presente acción constitucional, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, el Decreto 2591 de 1991 que la reglamenta y el Decreto 1382 de 2000; por tratarse de una entidad descentralizada e igualmente porque el titular del derecho de la acción tiene domicilio en la ciudad de Cali, localidad donde este Juzgado ejerce competencia.¹

4.2. Problema Jurídico

Historiados los antecedentes génesis del reclamo extraordinario, esta Agencia Judicial deduce que la inconformidad gravita sobre la no cancelación del folio de matrícula

¹ Artículo 29 de la Constitución Política.

inmobiliaria No. **370-239987** por parte de la accionada, debiendo determinarse si ¿la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali vulneró el derecho constitucional al debido proceso al abstenerse de cancelar la matrícula inmobiliaria No. 370-239987 a pesar de supuestamente mediar orden judicial proferida por la Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil en sentencia de revisión calendada el 23 de mayo de 1990?; precisando además si ¿ el amparo constitucional cumple las exigencias de inmediatez y subsidiariedad?, y en caso positivo ¿ es el mecanismo ideal para reclamar la presunta vulneración denunciada?.

4.3. Legislación y Jurisprudencia

Para resolver el problema jurídico planteado habrá que referirse a: i) Derecho fundamental al debido proceso ii) Precedencia de la acción de tutela- subsidiariedad e inmediatez. Seguidamente se abordará el caso concreto.

4.3.1.) Derecho fundamental de debido proceso.

La Constitución Política consagra que 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 proceso² - sentencias T-540/92, SU.250/98, T-576/98, T-165/01, T-188/01, T-1198/01, T-1341/01, T-196/03, T-262/03, T-1144/03, T-677/04, T-965/04, T-1200/04, T-571/05, C-819/05, T-067/06, T-654/06, T-873/06, T-1005/06, C-279/07, T-304/07, C-593/14, T-324/15, T-119/16, entre otras.

4.3.2.) Acción de tutela y los requisitos de subsidiariedad e inmediatez

El Constituyente instituyó la acción de tutela como un mecanismo inmediato, subsidiario, específico y eficaz para la protección de los derechos fundamentales de las personas cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública, o un particular de manera excepcional, a través de un procedimiento preferente y sumario.²

El precepto constitucional contenido en el artículo 86 de nuestra carta política, precisa que esta acción es efectiva y procedente **cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o cuando opere como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable**, mediante una “*protección inmediata*”.

Al respecto el Decreto 2591 de 1991 reglamentó el asunto, definiendo como irremediables los perjuicios que solo pueden ser reparados mediante indemnización; frente a ello la Corte Constitucional estableció “*que el perjuicio ha de ser inminente, esto es, que amenaza o está por suceder prontamente; las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes; no basta cualquier perjuicio, se requiere que este sea grave, lo que equivale a una gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona; la urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad*”.³

La referida Corte ha estimado que “*(...) dada su naturaleza cautelar, la acción de amparo debe ser interpuesta en un plazo razonable dentro del cual se presume la afectación del derecho fundamental de manera palpable e inminente*”⁴, aclarando que, la tutela es un mecanismo para remediar de manera urgente la afectación de los derechos fundamentales, ante lo cual no debe desconocer o “*reemplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales*”⁵, concluyendo así, que esta acción constitucional debe ser tramitada dentro de un término *oportuno, justo y*

²Art. 86 de la C.N. en concordancia con el art. 1º del Decreto 2591 de 1991.

³ Sentencia T-177 de 2011.

⁴ Sentencia T-828 de 2011.

⁵ Sentencia T-433 de 1992.

razonable.⁶ Así mismo, que, si bien no existe un plazo para interponer la acción de tutela “por vía jurisprudencial se ha determinado la necesidad de que sea ejercida en un término razonable, para así permitir que el juez pueda tomar las medidas urgentes que demanda la protección del derecho fundamental vulnerado”.⁷

La misma corporación en Sentencia T - 840 de 2014 con ponencia de la Dra. MARÍA VICTORIA CALLE CORREA, dispuso que “...Por regla general, la acción de tutela es improcedente como mecanismo principal para proteger derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con **ocasión de la expedición de actos administrativos**, puesto que para controvertir la legalidad de aquellos están previstas acciones idóneas ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en las cuales se puede solicitar desde la demanda, como medida cautelar, la suspensión del acto. La regla general de improcedencia de la tutela contra actos administrativos no solo tiene como fundamento la existencia de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, sino también la presunción de legalidad de que gozan dichos actos. Al presumirse válidos, la prueba de la ilicitud de los mismos debe tener lugar en un proceso que tenga un trámite idóneo para valorar estas manifestaciones de la voluntad de la administración...”

4.4. Caso en concreto.

Jaime Herrera Llano pretende por la vía constitucional que se decrete la **cancelación de la matrícula inmobiliaria No. 370-23987** correspondiente al inmueble ubicado en la carrera 25 Oeste No. 6-120 avenida Circunvalación, urbanización Tejares – Cristales; en razón a que la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil y Agraria, por medio de la sentencia de 23 de mayo de 1990 emitida en sede de revisión, habría ordenado a la Oficina de Instrumentos Públicos de Cali materializar dicha cancelación tras nulificar todo lo actuado dentro del proceso ordinario de declaración de pertenencia tramitado en el Juzgado Décimo Civil del Circuito de Cali, quien en sentencia fechada 14 de febrero de 1986 declaró la prescripción adquisitiva de dominio en favor del demandante Libardo Ramírez Gutiérrez ordenando la apertura de esa novel matrícula; providencia que fuera confirmada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali y que fuera objeto de análisis en el referido recurso extraordinario.

Según el quejoso la destinataria del ruego se niega a cancelar aquella matrícula con base en normas inaplicables vulnerando su derecho iusfundamental al debido proceso.

⁶ Sentencia T-984 de 2012.

⁷ Sentencias T-802 de 2004, T-633 de 2004, T-728 de 2003, T-890 de 2006, T-1047 de 2006, T-089 de 2008.

Pues bien, desde el umbral esta Agencia Constitucional razona que la pretensión yace sobre terreno infértil, por dos razones fundamentales: i) El accionante cuenta con la vía ordinaria para reclamar sus derechos, concretamente ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo; y ii) La súplica resulta extemporánea, siendo tardíos los reproches que enfila contra la negativa de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali, sin que hubiese probado alguna razón justificativa de tal demora, lo que deja ver que no se cumplió el requisito de la inmediatez.

En efecto, emerge del ruego instado, la inconformidad con el acto administrativo por medio del cual se ha negado la cancelación del folio de matrícula inmobiliaria No. 370-23987, que tiene la particularidad de presumirse legal y por ende ajustado al ordenamiento jurídico, por tanto inexpugnable mientras no haya sido suspendido o anulado por la jurisdicción contencioso administrativa por la vía de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho; ergo, la senda escogida como sustituta de dicha acción especial resulta inadecuada y conlleva a la negativa de la súplica extraordinaria de cara **al principio cardinal de la subsidiariedad**, pues con ella se busca desconocer los mecanismos expeditos establecidos en la Ley para resolver la controversia, con el agravante que no existe noticia que desde el año 1.990 el señor Herrera Llano hubiese sido diligente para impugnar las decisiones que le fueron desfavorables en sede administrativa.

Sobre este último tópico ha de precisarse que si bien es cierto el actor incoo una acción reivindicatoria de dominio en pretérita oportunidad, que le fuera concedida en primera instancia – fls. 50 al 57 y revocada por la Sala Civil del Tribunal Superior de Cali – fls. 103 al 111, y que conjuntamente con los otros copropietarios formuló una petición ante el Departamento Administrativo de Control Físico del Municipio de Cali n- fls. 58 al 60 – para que se revocará la aprobación de un proyecto inmobiliario, **actuaciones relacionadas con el inmueble que soporta aquella matrícula**; lo cierto es que ambas diligencias no estaban encaminadas **a dejar sin efecto o cancelar el precitado folio de matrícula No. 370-23987**, pues la primera era para recuperar la posesión del citado predio y la segunda para evitar la construcción de los apartamentos que hoy son propiedad de la Nación. Ninguna de las dos gestiones demandaron de la entidad accionada lo que hoy se pide por vía tutelar y en ese sentido es claro que existió negligencia insubsanable por esta senda.

Sobre esta temática la Corte Constitucional ha dicho que para preservar las características de subsidiariedad y excepcionalidad predicables de la acción de tutela: *“3.7. Atendiendo a la naturaleza excepcional y subsidiaria de la acción de tutela, no está constitucionalmente permitido utilizar este mecanismo para controvertir decisiones administrativas respecto de las cuales el interesado no ejerció en tiempo las acciones judiciales respectivas, pues el instrumento previsto en el artículo 86 de la Carta Política no representa un medio para que las partes de un proceso ordinario puedan revivir términos precluidos, como tampoco es dable ejercer esta acción para someter nuevamente ante la administración situaciones respecto de las cuales se ha agotado legalmente el trámite propio de la vía gubernativa, más aún cuando por negligencia del interesado ha transcurrido un periodo tan extenso que haría improcedente el trámite de la demanda de amparo por desconocimiento del principio de inmediatez.”*⁸

Podría pensarse que el señor Herrera Llano realizó alguna gestión en el año 1.992 tendiente a la cancelación de la mencionada matrícula, pues a folio 61 y 62 existe un documento con tal propósito. **No obstante la petición fue realizada por el señor Mario Alberto Villegas, uno de los copropietarios del inmueble, y no por el quejoso de quien no se tiene noticia pretérita sobre el particular.** Con todo, a folios 63 al 66 reposa un derecho de petición incoado por el mismo abogado del señor Herrera Llano, donde se reclama a la accionada que cumpla la orden emitida por la Corte Suprema de Justicia en el año 1.990, y en esas concisiones se diría que existe la memorada diligencia; sin embargo el escrito fue radicado el día 28 de julio del año 2016, es decir, hace un año, tiempo durante el cual ninguna actividad se desplegó con aquella finalidad, resultando inexplicable la notable tardanza en acudir a esta acción, lo que una vez más descarta el quebrantamiento inmediato e inminente de los derechos fundamentales ahora reclamados.

Memórese que la acción de amparo ha sido concebida únicamente para dar solución eficiente a situaciones de hecho creadas por actos u omisiones que implican la transgresión o la amenaza de un derecho fundamental, respecto de las cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces a objeto de lograr la protección del derecho. Eso significa que tiene cabida para dar respuesta eficiente y oportuna a circunstancias en que, por carencia de previsiones normativas específicas, el afectado queda sujeto a indefensión frente a los actos u omisiones de quien lesiona su derecho fundamental.

⁸ Sentencia T-255 de 2007, M.P. Dra. Clara Inés Vargas Hernández.

De allí que se advierta la frustración del ruego, pues como lo señala el artículo 86 constitucional, aquella no sea procedente cuando exista un medio judicial apto para la defensa del derecho transgredido o amenazado, a menos que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, situación no prevista en la foliatura, pues el apoderado del señor Jaime Herrera Llano se dedicó a describir las actuaciones que se desplegaron en torno la búsqueda de declaratoria de posesión del lote de terreno localizado en la Carrera 25 Oeste No. 6-120 Avenida Circunvalación, urbanización Tejares – Cristales, dejando a un lado su deber de probar el perjuicio irremediable causado por el no decreto de la cancelación de la matrícula inmobiliaria No. 370-23987, y tampoco justificar su pasividad desde que se profirió la sentencia de revisión.

Con todo, y aun admitiendo hipotéticamente que fuese la vía procesal adecuada, el límite temporal transcurrido entre la época de expedición del acto administrativo y la formulación del amparo, da al traste con las aspiraciones tuitivas, **pues los hechos que se debaten datan del año 1.990**, mientras que la interposición de la súplica constitucional es del 21 de julio hogaño, lo que significa que, entre el hecho inicial sobre el cual se predica la vulneración de los derechos fundamentales y la interposición de la presente acción han trascurrido 27 años, periodo más que suficiente para haber iniciado la respectiva acción administrativa. Pretender lo contrario es un despropósito pues no puede quedar abierto intemporalmente el debate, ya que ello conspiraría contra la seguridad jurídica y los derechos de todas las partes involucradas en el litigio, quienes fundados en la confianza legítima que les otorga la firmeza de una actuación, no podrían ser sorprendidos posteriormente con un nuevo debate que frustre los derechos adquiridos y las situaciones consolidadas, tales como aquella que ostenta la Nación como propietaria de los 40 apartamentos construidos sobre el referido lote tras habersele extinguido el dominio a sus antiguos dueños.

En tales circunstancias emerge diáfano el incumplimiento adicional del requisito de inmediatez, pues no reposa dentro del acervo probatorio, ni se evidencia en el escrito inicial, argumentos de los cuales se pueda inferir una prueba que excuse al señor Herrera Llano en la mora de 27 años para promover la acción, sin que se perciba la urgencia, impostergabilidad o inminencia de la vulneración objeto de tutela para que se otorgara sentido a la acción constitucional como mecanismo transitorio, aun mediando aquellos hitos temporales. Si bien es cierto, no existe un término legal que indique en que momento debe presentarse la acción de tutela, la jurisprudencia se ha

referido a éste, indicando **que ha de tratarse de un lapso de tiempo razonable**, el cual debe considerarse en las situaciones de hecho, que se presentan en cada situación particular. Al respecto la jurisprudencia ha dicho que: *“(..) tal y como lo ha expuesto de forma reiterada esta Corporación, la procedibilidad de la acción de tutela exige su interposición dentro de un plazo razonable, oportuno y justo, de tal manera que la acción no se convierta en un factor de inseguridad jurídica, premiando con ello la inactividad de los interesados en el ejercicio oportuno de los recursos, la negligencia y la desidia.(..)”*⁹

De acuerdo con las pautas arriba señaladas es claro que el tutelante debe acudir a la jurisdicción Contenciosa Administrativa para que se pueda decretar la cancelación del folio de matrícula inmobiliaria aquí solicitada, o en su defecto materializar la supuesta orden de la Corte Suprema de Justicia a través de un proceso ejecutivo por obligación de hacer, en caso que la sentencia de revisión contenga una obligación clara, expresa y exigible, cuestión nada clara en tanto la tantas veces citada orden no es el prototipo de un mandato unívoco.

Sea como fuere, itérese, que no es esta la senda procesal idónea para dirimir la controversia develada que corresponde a otro funcionario judicial.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Primero Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras de Santiago de Cali**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR improcedente la acción de Tutela incoada por el señor Jaime Herrera Llano, mediante apoderado judicial, contra la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos de Cali, conforme a las razones expuestas en este fallo.

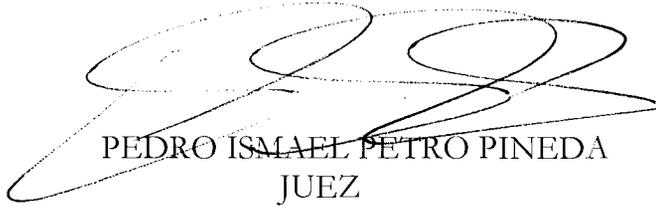
SEGUNDO: DESVINCÚLESE del trámite a la Sociedad de Activos Especiales S.A.S –S.A.E.

⁹ Sentencia T-575-2002, M.P. Dr. Rodrigo Escobar Gil

TERCERO: NOTIFICAR este fallo en la forma establecida en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, y una vez ejecutoriado, enviar las actuaciones a la Honorable Corte Constitucional dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria formal de esta sentencia, para su eventual revisión.

En todo caso se ORDENA que esta providencia sea publicada en la página web de la Rama Judicial a efectos de publicidad a los vinculados e interesados

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



PEDRO ISMAEL PETRO PINEDA
JUEZ