



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYAN
SALA CIVIL - FAMILIA**

Magistrada Sustanciadora: DORIS YOLANDA RODRIGUEZ CHACON
Radicado: 19001 22 13 000 2022 00095 00
Proceso: INCIDENTE DE DESACATO
Accionante: ASOCIACIÓN PROVIVIENDA PARA LOS TRABAJADORES DE LA EDUCACION DEL CAUCA – PROVITEC¹
Accionados: JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN
Asunto: Rechaza por improcedente recurso de reposición y en subsidio apelación y rechaza solicitud de nulidad.

Popayán, ocho (08) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

1. Dentro del presente incidente de desacato promovido por la ASOCIACIÓN PROVIVIENDA PARA LOS TRABAJADORES DE LA EDUCACION DEL CAUCA – PROVITEC, contra el JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN, mediante providencia del 01 de marzo de 2023, esta Corporación, resolvió declarar que la Dra. ASTRID MARIA DIAGO URRUTIA - Juez Sexta Civil del Circuito de Popayán, incurre en desacato en el cumplimiento al fallo de tutela proferido por esta Corporación el 15 de diciembre de 2022, y en consecuencia, le impuso *“sanción de multa equivalente a tres (03) salarios mínimos legales mensuales vigentes, y de arresto por dos (02) días...”*².

El 02 de marzo de 2023³, la ASOCIACIÓN PROVIVIENDA PARA LOS TRABAJADORES DE LA EDUCACION DEL CAUCA – PROVITEC, por intermedio de su apoderado, presentó solicitud de archivo del incidente de desacato ante el desistimiento del mismo, argumentando, que *“el Juzgado accionado, nos ha hecho llegar piezas parciales del expediente que se estaba solicitando con el derecho de petición inicial, entre las cuales reposa providencia según la cual se ha accedido a la solicitud de Nulidad de todo lo actuado y retiro de la demanda por quienes serían los demandantes en el proceso declarativo de pertenencia... así las cosas, es claro que el proceso del cual se solicitaba su copia se encontraría desistido y por ello mismo, teniendo en cuenta que se habría aceptado el retiro de la*

¹ Por conducto de apoderado – Dr. JHON ALEJANDRO MAMIAN MOSQUERA - Correo Electrónico: alejandromamian96@gmail.com. Celular: 301 405 0414

² Documento 022

³ Documento 025

demanda, esta representación pierde interés de solicitar las copias que promovieron la tutela al considerar suficiente la respuesta emitida..."; petición que este Despacho denegó, por auto del 02 de marzo de 2023, luego de considerar, que se definió el fondo del asunto mediante auto del 01 de marzo de 2023, estando pendiente la remisión de las diligencias a la Honorable Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, para surtir el grado jurisdiccional de consulta de la sanción proferida contra la Dra. ASTRID MARIA DIAGO URRUTIA - Juez Sexta Civil del Circuito de Popayán⁴.

Contra la anterior decisión, mediante escrito recibido el 03 de marzo de 2023⁵, la Dra. ASTRID MARIA DIAGO URRUTIA - Juez Sexta Civil del Circuito de Popayán, presentó recurso de *“reposición y en subsidio de apelación”*, solicitando reponer para revocar el proveído calendado 02 de marzo de 2023, y en su lugar, se acceda a la solicitud de desistimiento elevada por el apoderado de PROVITEC, y en subsidio de lo anterior, se declare la cesación de los efectos de la decisión sancionatoria, o la inejecución de la sanción, ante el cumplimiento de la orden constitucional por parte de la funcionaria sancionada, *“por carencia actual de objeto y hecho superado”*. Lo anterior tras argumentar, que el Tribunal no pierde competencia dentro del trámite incidental, para resolver la solicitud elevada por el mismo incidentalista, quien encuentra cumplida la orden judicial, por lo que considera, se está *“desconociendo la voluntad de la parte actora de no continuar con su pretensión, no solo en el incidente de desacato, sino también de la acción de tutela”*, al haberse superado la situación ventilada en sede constitucional mediante el cumplimiento del despacho judicial, no habiendo lugar a ejecutar la sanción, que califica de excesiva. Señala, que no podía la Sala desconocer la remisión expresa a las normas del procedimiento civil que efectúa el art. 26 del Decreto 2591 de 1991, *“cuando se trata del desistimiento de incidentes”*, en concordancia con el art. 4° del Decreto 306 de 1992.

Ahora, a fin de decidir lo pertinente, recuérdese, que al tenor de lo dispuesto en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, se surte el grado jurisdiccional de consulta respecto de la providencia que impone una sanción en el trámite de incidente de desacato, y es competencia del Superior examinar la legalidad de la actuación, y en tal virtud, el recurso de reposición y en subsidio apelación interpuesto contra el auto del 2 de marzo de 2023, resulta notoriamente improcedente.

⁴ Documento 028

⁵ Documento 035

Sobre el particular, la Honorable Corte Constitucional en Auto 014 de 2004, expresó:

“De conformidad con lo previsto en el Art. 86 de la Constitución, el procedimiento de tutela es preferente y sumario, para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares en los casos contemplados en la misma disposición.

Se trata de un procedimiento constitucional (no civil), especial, de rango superior, para la protección de los máximos valores constitucionales y con reglas de interpretación y aplicación diversas de las de los procedimientos comunes u ordinarios.

Ello implica que las decisiones que se profieran en dicho procedimiento no pueden estar sometidas a los mismos trámites señalados por el legislador para el ejercicio de las funciones judiciales ordinarias y, por tanto, no es admisible que en todas las situaciones para las cuales no existe norma expresa en la regulación de la jurisdicción constitucional (Decretos 2067 de 1991 y 2591 de 1991) se apliquen por analogía aquellas disposiciones, concretamente las del Código de Procedimiento Civil⁶.

Sobre este tema la Corte Constitucional ha expresado:

“2. Habida consideración de que a la tutela sobre los derechos fundamentales concierne un trámite que por ministerio de lo dispuesto por el artículo 86 de la Carta Política ha de ser preferente y sumario, es apenas obvio que la decisión definitiva sobre la protección de un derecho fundamental cuando se estima que él ha sido violado o se encuentra amenazado de inminente vulneración, ha de quedar en firme a la mayor brevedad posible.

“Por ello, el trámite de esta acción es, conforme a su regulación por el Decreto 2591 de 1991 desprovisto de las formalidades propias de los procesos que se adelantan ante las distintas ramas de la jurisdicción del Estado.

“Ello significa, entonces, que no resulta admisible extender por analogía todas las normas del Código de Procedimiento Civil al trámite de la acción de tutela, pues de esa manera podría darse a la misma un tratamiento similar al de cualquier proceso civil, pese a que la Constitución exige para ella un procedimiento “sumario”, esto es simplificado, breve, donde no es posible ni la admisión de todos los incidentes que si lo serían en un proceso civil o en un proceso contencioso administrativo, como tampoco son de recibo los recursos no expresamente previstos en el Decreto 2591 de 1991,...”

Criterio reiterado por la Corte Constitucional en el Auto 097 de 2017, al manifestar:

“...el procedimiento de tutela es especial, preferente y sumario, pues tiene por finalidad la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. En consecuencia, no le es dable al juez constitucional, aplicar por analogía todas las normas del procedimiento civil, especialmente, lo relacionado con los recursos no previstos expresamente en las disposiciones que expresamente regulan la acción de tutela”

⁶ Hoy, Código General del Proceso

Y particularmente respecto del trámite del incidente de desacato, la Corte Constitucional en Auto 055 de 2020, precisó que *“...Como se establece en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991, la decisión que decide el desacato únicamente es objeto de grado de consulta y **no se prevé ningún recurso adicional contra las providencias que sean emitidas en este trámite.**”*

Cabe aclarar, que en el auto de fecha 02 de marzo de 2023, no se definió sobre el cumplimiento o no del fallo de tutela, como parece entenderlo la recurrente, sino sobre la solicitud de desistimiento del trámite incidental, que por cierto, ya había sido decidido de fondo mediante auto del 01 de marzo de 2023, sin que hasta ese momento, se hubiera dado una respuesta de fondo, clara y concreta a PROVITEC en relación con el derecho de petición remitido al correo electrónico del despacho judicial el 25 de agosto de 2022. En este orden, en manera alguna se desconoce la *“facultad que tiene la parte de disponer de su derecho litigioso y constitucional”*; distinto, es que el asunto ya se hubiera resuelto de fondo, resultando improcedente, pretender desistir de dicho trámite. Adviértase, que aun haciéndose una interpretación analógica del artículo 314 del C.G.P., el demandante podrá desistir de las pretensiones *“mientras no se haya pronunciado sentencia que ponga fin al proceso”*, y por lo tanto, se itera, esta Corporación puso fin al trámite incidental por auto del 1 de marzo de 2023. De ahí, la improcedencia de petición de desistimiento, y la eventual inaplicación de la sanción, pues el apoderado de PROVITEC en comunicación allegada dentro del trámite de la acción de tutela el 28 de febrero de 2023, informa *“que se le compartió lo que sería una decisión reciente dentro del proceso,...y he hecho la manifestación que el mismo no es la respuesta a la petición formulada”* [archivo No. 020]; comunicación que al parecer emitió el Juzgado pero que no fue allegada al trámite de la presente acción. Además, según se evidencia en correo electrónico remitido el 28 de febrero de 2023 por el Dr. JHON ALEJANDRO MAMIAN con destino al Juzgado Sexto Civil del Circuito, claramente indica al despacho judicial, que actúa en representación de PROVITEC para *“efectos de la petición de copia de la integridad del expediente e información del número de radicación,...sin embargo, debo manifestar al Despacho que no soy el apoderado de PROVITEC ni de ninguno sujeto procesal dentro del que sería el proceso declarativo de pertenencia, por lo cual, no deberían ser notificadas o publicitadas a mi decisiones que se emitan dentro del proceso...”* [archivo No. 21]. Lo anterior, resulta suficiente para inferir, que el despacho no ha dado cumplimiento a la sentencia de tutela.

Sin más consideraciones, sea del caso precisar, que so pretexto de la aplicación del artículo 4 del Decreto 306 de 1992, que prevé que para la aplicación de las disposiciones sobre el trámite de la acción de tutela prevista en el Decreto 2591 de 1991, se aplicarán los principios generales del C. P. Civil, hoy, Código General del Proceso, no es procedente el recurso de “*reposición y en subsidio apelación*” formulado por la Dra. ASTRID MARIA DIAGO URRUTIA - Juez Sexta Civil del Circuito de Popayán, contra el auto proferido el 02 de marzo de 2023.

2. Con fecha 06 de marzo de 2023, la Dra. ASTRID MARIA DIAGO URRUTIA – Juez Sexta Civil del Circuito de Popayán, presenta escrito mediante el cual solicita declarar la nulidad de los actos de notificación de los proveídos del 01 y 02 de marzo de 2023, dictados al interior del incidente de desacato de la referencia, y en consecuencia, se rehaga la actuación, argumentando, que en el oficio No. STSP-948 del 01 de marzo de 2023 por medio del cual se le notificó personalmente la sanción impuesta, y el oficio a través del cual se le notificó la providencia del 02 de marzo de 2023, que niega la solicitud de desistimiento, se relaciona el radicado No. 19001-31-03-002-2022-00095, que correspondería a un expediente tramitado en el Juzgado Segundo Civil del Circuito, y no al incidente de desacato del que se trata. Que en esa medida, la decisión sancionatoria ha sido indebidamente notificada, pues los oficios adolecen de “*irregularidades sustanciales*” que invalidan el acto de notificación, siendo una irregularidad “*insaneable*” que socava el derecho de defensa y contradicción de dicha funcionaria⁷.

Al respecto, revisado el expediente se observa que las providencias emitidas por esta Corporación con fecha 01 y 02 de marzo de 2023, a que alude la funcionaria judicial, claramente se identifican con el número de radicación **19001 22 13 000 2022 00095 00**, que corresponde al trámite incidental, y en los oficios de notificación de los proveídos en comento, la empleada judicial encargada de la elaboración de los oficios por error involuntario alude al número de radicado No. 19001 **31 03 002** 2022 00095 00, que si bien no corresponde a la actuación de la referencia, no por ello se está en presencia de una nulidad sustancial e insaneable, como lo aduce la funcionaria, pues no cabe duda que la actuación cumplió su finalidad, que no era otra, que enterar a la Dra. ASTRID MARIA DIAGO URRUTIA de las decisiones adoptadas por el Juzgado, pues en el oficio se relacionan las partes accionante y accionada dentro del desacato - ASOCIACION PROVIVIENDA PARA LOS TRABAJADORES DE LA EDUCACION DEL CAUCA –

⁷ Documento No. 038

PROVITEC y JUZGADO SEXTO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYAN, así como el tipo de proceso – incidente de desacato, y la funcionaria fue notificada personalmente como se evidencia en los oficios de notificación suscritos por la misma [archivos No. 29 y 030], sin formular ningún reparo en el acto de notificación, de donde se colige, que tenía pleno conocimiento de la actuación que se adelantaba en su contra y de las decisiones emitidas dentro del mismo. Así, es claro que el error indicado en manera alguna dio pie a confusiones que obstaculizaran el derecho al debido proceso y a la defensa de la funcionaria, y prueba de ello, es que la Dra. ASTRID MARIA ha intervenido activamente dentro del presente trámite, *verbigracia*, dio respuesta al requerimiento efectuado por la Corporación [archivo No. 006], solicitó se accediera a la suspensión del trámite incidental promovida por los demandantes del proceso declarativo de pertenencia [archivo No. 17], e interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación contra el auto del 02 de marzo de 2023 [archivo No. 035].

De otro lado, conviene traer a colación el artículo 133 del Código General del Proceso, que contempla las causales de nulidad de la siguiente manera:

“Artículo 133. Causales de nulidad. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

- 1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia.*
- 2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia.*
- 3. Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o sí, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida.*
- 4. Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder.*
- 5. Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria.*
- 6. Cuando se omita la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o descorrer su traslado.*
- 7. Cuando la sentencia se profiera por un juez distinto del que escuchó los alegatos de conclusión o la sustentación del recurso de apelación.*
- 8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público*

o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.

Cuando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código.

Parágrafo. Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece”.

Por su parte, el inciso final del artículo 135 del Código General del Proceso, señala que *“El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo...”*.

Sobre el carácter taxativo de las causales de nulidad, la Honorable Corte Suprema de Justicia, en proveído del 20 de septiembre de 2016, señaló lo siguiente:

“En materia de nulidades nuestro ordenamiento procesal civil adoptó un sistema de enunciación taxativa, también llamado “principio de especificidad o legalidad”, según el cual únicamente pueden considerarse como vicios invalidantes de las actuaciones judiciales aquéllos que están expresamente señalados en las causales específicas contempladas por el legislador y, excepcionalmente se puede alegar la nulidad consagrada en el último inciso del artículo 29 de la Constitución Política, cuando se practica una prueba con violación del debido proceso.

No basta, entonces, la simple omisión de una formalidad o la subjetiva opinión de una de las partes para que surja el deber de los funcionarios judiciales de entrar a verificar si un acto o procedimiento puede considerarse nulo, sino que es necesario que tal motivo se encuentre expresamente señalado en la ley como generador de nulidad. En ese orden, las razones que no aparezcan taxativamente enlistadas en una de tales causales conlleva al rechazo in limine de la solicitud de nulidad.

Las nulidades a las que alude la norma suponen la ausencia de alguno de los requisitos formales que la ley exige para la correcta constitución del litigio o para la adecuada conformación de una etapa o acto procesal; es decir que el desconocimiento del juez de las reglas que disciplinan su actividad in procedendo justifica la nulidad de la actuación a la que se haya llegado por tales medios, por cuanto se obtuvo mediante un trámite que trasgredió la ritualidad que garantiza la idoneidad de los actos y el derecho de defensa de las partes.

De ahí que esta clase de error se origine siempre en un defecto procesal y nunca en una equivocada o deficiente argumentación inherente al acto intelectual de juzgamiento, pues esto último podrá ser objeto de acusación a través de los recursos que la ley adjetiva tiene previstos para la denuncia de los vicios in judicando, cuando a ello hubiere lugar, pero no mediante las nulidades que están reservadas exclusivamente para el ataque de las falencias de procedimiento”⁸.

⁸ CSJ AC6251-2016, 20 de septiembre de 2016, rad. 73411-31-03-001-2009-00042-01, M.P. Dr. ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

En el caso concreto, tal y como se ha venido señalando, la señora Juez Sexta Civil del Circuito, funda la solicitud de nulidad esencialmente en el hecho de haberse incluido un numero de radicado diferente en el oficio de notificación personal de las providencias de fecha 01 y 02 de marzo de 2023, supuesto que no encaja en ninguna de las causales de nulidad enlistadas en el artículo 133 del Código General del Proceso, ni tampoco en la nulidad constitucional del artículo 29, dado que ella hace alusión a “*la prueba obtenida con violación del debido proceso*”; nulidad que comporta únicamente la exclusión del medio de prueba obtenido de manera irregular, y no la nulidad del proceso en sí⁹.

En consecuencia, se procederá a rechazar de plano la solicitud de nulidad elevada por la señora Juez Sexta Civil del Circuito de Popayán.

Por lo expuesto, la Suscrita Magistrada de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán,

RESUELVE

PRIMERO: Rechazar por improcedente el recurso de reposición y en subsidio apelación, interpuesto por la Dra. ASTRID MARIA DIAGO URRUTIA - Juez Sexta Civil del Circuito de Popayán, contra el auto proferido el 02 de marzo de 2023, por las razones indicadas en la parte motiva.

SEGUNDO: Rechazar de plano la solicitud de nulidad, elevada por la Dra. ASTRID MARIA DIAGO URRUTIA – Juez Sexta Civil del Circuito de Popayán, por las razones indicadas en el presente proveído.

TERCERO: Por Secretaria, adjúntese al expediente digital la presente decisión, teniendo en cuenta que las diligencias fueron remitidas a la Honorable Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, para surtir el grado jurisdiccional de consulta, mediante oficio STSP-991 del 2 de marzo de 2023.

Notifíquese y cúmplase,



DORIS YOLANDA RODRIGUEZ CHACON
Magistrada

⁹ Criterio que también había sido expresado por la Corte Constitucional en la sentencia C-090 de 1998.