

Sentencia T-381/04

DOCTRINA CONSTITUCIONAL SOBRE VIA DE HECHO

VIA DE HECHO-Clases de defectos en la actuación

VIA DE HECHO-Procedencia excepcional de tutela

PROCESO CONCURSAL-Igual estructura conceptual

PROCESO CONCORDATARIO-Prevalece frente a procesos ejecutivos

Por su naturaleza y fines, el concordato prevalece sobre los procesos ejecutivos singulares que se estén surtiendo en contra de quien se encuentra inmerso en él; por ello los bienes de propiedad del deudor que se estén persiguiendo en estos últimos deben ingresar a la masa de bienes del concordato, con la finalidad de que formen parte del acuerdo que se celebre entre el deudor y sus acreedores.

DEBIDO PROCESO-Saneamiento formal y no material sobre la apertura del concordato/DEBIDO PROCESO-Vulneración

Podría plantearse que la irregularidad fue corregida posteriormente, cuando el despacho judicial accionado, en providencia de fecha 5 de agosto de 2003, (folio 62 del cuaderno 1), decide poner en conocimiento del acreedor hipotecario el oficio que daba cuenta de la apertura del concordato, con la finalidad de que éste manifestara su voluntad de seguir o no la ejecución contra la codeudora, y ante el silencio del ejecutante, con fecha 14 de agosto de 2003, hace constar que la parte actora no prescindía de cobrar el crédito a la codeudora y que el proceso se encontraba con sentencia en contra de los ejecutados. No obstante, dicho saneamiento es sólo formal, y no material o real, puesto que en el tiempo de la omisión se siguieron adelantando tanto el proceso ejecutivo hipotecario como el proceso concordatario y se produjeron en el primero situaciones con efectos jurídicos significativos violando el ordenamiento jurídico.

Referencia: expediente T-818254

Acción de tutela instaurada por Pedro Julio Rojas Olaya contra el Juzgado 42 Civil Municipal

de Bogotá.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME ARAUJO RENTERIA

Bogotá, D. C., veintitrés (23) de abril de dos mil cuatro (2004).

La Sala Primera de revisión de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados, JAIME ARAÚJO RENTERÍA, ALFREDO BELTRÁN SIERRA y MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA, dicta la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

El señor Pedro Julio Rojas Olaya, mediante apoderado, interpuso acción de tutela contra el Juzgado 42 Civil Municipal de Bogotá, aduciendo como hechos base de la demanda los siguientes:

Que su poderdante, como persona natural solicitó ante el Juzgado Cuarenta Civil del Circuito de Bogotá la admisión de un proceso concordatario, de acuerdo a los lineamientos de la Ley 222 de 1995, con la finalidad de reestructurar sus obligaciones para con los acreedores, conforme a la fórmula que se propusiera y aprobase por la mayoría de ellos.

Agrega que, el día 2 de mayo de 2002, se aceptó por parte del juzgado de conocimiento, el trámite antes mencionado, ordenándose entre otras cosas oficiar a todos los jueces civiles y laborales, para que se declarasen terminados dichos procesos y en cumplimiento de lo establecido en el artículo 99 de la Ley 222 de 1995, fueran enviados en el estado en el que se encontraban al Juzgado Cuarenta Civil del Circuito de Bogotá, despacho judicial ante el cual se estaba surtiendo el proceso concordatario.

Aduce el apoderado del actor que, con base en lo anotado en el punto anterior, se comenzaron a repartir los oficios a los diferentes despachos judiciales, entre ellos, al Juzgado 42 Civil Municipal de Bogotá, en dos oportunidades, tal y como obra en el expediente.

Manifiesta que, el Juez 42 Civil Municipal de Bogotá, hizo caso omiso de su obligación,

procediendo a dictar sentencia y llevó a remate el bien inmueble objeto del proceso ejecutivo hipotecario, con argumentos contrarios a la ley, “violándola en forma vulgar y ostensible, pues ha sostenido que él no está obligado por la ley, sino simplemente facultado para remitir el proceso”.

Agrega que, frente a la anterior actuación del juzgador, el día 8 de agosto de 2003, se inició incidente de nulidad, el cual fue negado, con argumentos similares a los ya anotados, no quedando ningún recurso por interponer.

Sostiene que, para el momento de incoar la acción de tutela, el Juzgado 42 Civil Municipal de Bogotá, ordenó la entrega de los dineros producto del remate del bien al acreedor, de igual forma se ordenó la entrega del inmueble al rematante el día 9 de septiembre de 2003.

A su juicio, la providencia proferida por el Juez 42 Civil Municipal de Bogotá, no solamente se convirtió en una verdadera vía de hecho judicial, sino que está ocasionando un perjuicio grave al actor y a todos sus acreedores, por cuanto el demandante se ve despojado de un bien, que sirve de garantía a sus acreedores que se encuentran inmersos en un proceso de concordato, pudiendo perder estos últimos en caso de incumplimiento del concordato la posibilidad de ver satisfechos sus créditos por la pérdida del bien.

El mandatario judicial del actor hace alusión a una doctrina de la Superintendencia de Sociedades del año 1997, según la cual, “En cuanto a la remisión e incorporación del proceso ejecutivo, existiendo sentencia en firme, debe anotarse que el proceso ejecutivo a diferencia de los demás procesos no termina con la sentencia, sino con el pago (art. 537 del C.P.C). En consecuencia es claro que si existe fecha de remate, el proceso ejecutivo no ha terminado y en consecuencia procede su remisión e incorporación al concordato”.

Sostiene que alude a la anterior doctrina toda vez que, los oficios emanados del juzgado de conocimiento del proceso de concordato que solicitaba el envío del expediente contentivo del proceso ejecutivo hipotecario, fueron dejados en el Juzgado 42 Civil Municipal de Bogotá antes de que se profiriera el auto aprobatorio del remate del bien y se ordenara el pago al acreedor con los dineros producto del mismo.

Finalmente agrega que, su poderdante no es el único demandado en el proceso ejecutivo hipotecario, y que el demandante en este proceso, nunca hizo uso del derecho consagrado

en el artículo 100 de la Ley 222 de 1995, en el sentido de continuar el proceso ejecutivo contra la codeudora, como tampoco se lo puso de presente el Juez 42 Civil Municipal.

En consecuencia, solicitó que mediante la presente acción de tutela se declare nulo lo actuado desde la fecha de celebración de la audiencia de remate, esto es, 25 de junio de 2003, y por ende la adjudicación hecha al tercero adquirente en aras de proteger su derecho fundamental del debido proceso.

II. INTERVENCIONES

Contestación del Juzgado 42 Civil Municipal.

Respecto a los hechos base de la acción de tutela, el Juzgado 42 Civil Municipal demandado, aduce que se remite a la actuación surtida dentro del proceso, poniendo de relieve que quién demanda tuvo la oportunidad dentro del mismo, desde el mismo momento en que se llevó a cabo la diligencia de secuestro y posteriormente el allanamiento para el avalúo del bien, además de todas las diligencias tendientes a que compareciera al proceso y ponerse a derecho (sic), asumiendo siempre una conducta negativa y adelantando maniobras dilatorias y contrarias a la lealtad procesal y con la administración de justicia. No se indica por parte del Juzgado demandado en que consisten esas maniobras.

Además, el Juzgado demandado remitió copia del proceso hipotecario al Juez de Tutela, esto es, el Juzgado 36 Civil del Circuito de Bogotá.

Intervención del tercero adquirente y del acreedor hipotecario

Oportunamente dentro del trámite tutelar, también intervinieron el tercero adquirente y el acreedor hipotecario, este último por intermedio de apoderado.

El señor Julio Eduardo Vargas Cevallos (tercero adquirente dentro del proceso hipotecario) aduce que fue mera negligencia procesal del tutelante, toda vez, que este no objetó oportunamente varias de las providencias judiciales como son:

El auto que señala fecha para remate así como el auto que lo aprobó; tampoco presentó escrito al juzgado poniéndole de manifiesto la iniciación del trámite concursal en que se encontraba, pese a que tuvo un tiempo prudencial para ello. Recalca en que todo se traduce

en una estrategia del apoderado del tutelante para evitar la diligencia de entrega del inmueble.

Solicita que se declaren válidos tanto el remate como la adjudicación que se le hiciera del inmueble en publica subasta el día 25 de junio de 2003, al encontrarse protegido por una buena fe, no solo presunta sino probada, por cuanto en dicha fecha no aparecían en los documentos que le fueron presentados, vicios que impidieran celebrar el negocio; también por cuanto ya canceló las sumas correspondientes a los impuestos, deuda de administración del inmueble adquirido, gastos de registro y demás, por un valor total de \$18'507.990.00

El señor Héctor Andrioli Rojas apoderado del señor Julián Díaz Moncada (acreedor hipotecario) expone que las manifestaciones del tutelante son temerarias, pues, dentro del proceso se obró atendiendo los postulados del debido proceso y con sucesión estrictamente a las normas que regula el Procedimiento Civil Colombiano; comenta que la conducta desplegada por el Juez ha sido objetiva, sin caprichos, sin buscar favorecer a alguien, dio los medios de defensa requeridos, sus providencias fueron en Derecho y el contenido de las mismas fueron susceptible de controversia.

III. PRUEBAS QUE OBRAN EN EL EXPEDIENTE.

1. Folios 4 y 5 solicitud de nulidad de lo actuado en el proceso hipotecario.

1. Folios 30 a 34, copia de los certificados de tradición del inmueble rematado.

1. Folio 35, orden de inscripción del concordato proferida por el juzgado 40 civil del circuito de Bogotá.

1. Folios 36 a 52, copia de los recibos, consignaciones, comprobantes de pago y paz y salvo, emitidos por concepto de pago de impuestos de registro, predial y deuda de administración del inmueble hechos por el tercero adquirente.

1. Folios 54, intervención del tercero adquirente en el proceso hipotecario, en donde señala todos los recibos de pago.

1. Folio 57, declaración de renta del tutelante correspondiente al año 1999

1. Folios 59 a 61, intervención del acreedor hipotecario en donde le manifiesta al señor juez 36 Civil del Circuito de Bogotá que desestime esta acción de tutela en razón de no haber vulnerado ningún derecho fundamental, menos el indicado por el debido proceso, pues el proceso ejecutivo se debatió y al demandado se le dieron todas las garantías procesales y lo que pretende el demandante ahora es recuperar lo perdido por la negligencia falta de interés con esta tutela.

IV. DECISIONES OBJETO DE REVISIÓN.

En sentencia del 12 de septiembre de 2003, el Juzgado 36 Civil del Circuito de Bogotá puso fin a la primera instancia mediante fallo que acogió parcialmente las pretensiones del tutelante, ordenando al demandado poner a disposición del Juzgado 40 Civil del Circuito de Bogotá el 50% del producto del remate practicado dentro del proceso ejecutivo hipotecario, con la finalidad de que hiciera parte del activo que conforma la prenda general de los demás acreedores en el proceso concordatario.

Para el efecto consideró que si bien no existe vía de hecho de manera directa por parte del juez accionado, tal figura se creó a partir de los actos de los dependientes que colaboran en el oficio de la administración de justicia, lo cual, en cita de jurisprudencia de la Corte Constitucional, denomina “vía de hecho por consecuencia”, ya que si bien, la actitud del juez accionado no se debió a un capricho, arbitrariedad o querer subjetivo, fue inducido en error

por las personas que desempeñan y coordinan tareas paralelas a su labor, tales como los encargados de la secretaría del Despacho, puesto que al no haber adjuntado al expediente el oficio remitido por el juzgado 40 civil del circuito, ni dar cuenta de éste al momento de su llegada, la consecuencia procesal fue la continuidad del proceso ejecutivo hipotecario hasta su culminación con la audiencia de remate y la posterior adjudicación al tercero adquirente, a quien a juicio del a quo, debe reconocérsele su buena fe, pues, se presentó como postor en la diligencia de licitación, confiando en que podía celebrar el negocio adquisitivo, tomando en cuenta que, quienes aparecían como demandados en el proceso ejecutivo, eran los propietarios del inmueble objeto de la subasta, y del examen que éste realizó del informativo no se desprendía un escenario anómalo, que hubiera permitido inferir la realidad que sólo vino a ponerse de presente por el tutelante el día 4 de agosto de 2003, es decir, cuando todos los efectos de la venta en pública subasta se habían consumado.

De acuerdo con lo anotado, para el juez de primera instancia, la acción de tutela presenta una situación en la que se encuentran en pugna dos derechos fundamentales de idéntico rango constitucional, pues de un lado se tiene la vulneración del debido proceso por la inobservancia por parte del juzgado demandado en tutela de enviar el expediente que contenía el proceso ejecutivo al juzgado ante el cual se estaba surtiendo el concordato, y por otro, el quebrantamiento de los derechos adquiridos ante situaciones jurídicas que han quedado definidas y consolidadas bajo el imperio y los procedimientos de la ley, por lo que se entienden incorporados válida y definitivamente al patrimonio de una persona los bienes ofrecidos en pública subasta.

Recalca que, si bien es cierto, la Secretaría del Juzgado 42 Civil Municipal de Bogotá omitió su deber de incorporar al proceso ejecutivo el oficio 1424 de 2002, lo que hizo incurrir en error al juez, también lo es que el apoderado judicial del demandante en dicho proceso ejecutivo, no hizo ningún pronunciamiento con la finalidad de advertir al juzgado del conocimiento de manera oportuna sobre la existencia de la mencionada comunicación, permitiendo tácitamente que el proceso continuara su curso normal, aceptando que los bienes materia de litigio salieran del patrimonio de su representado y manifestando la irregularidad sólo cuando ya se habían adjudicado los inmuebles al señor Julio Eduardo Vargas Ceballos. También asumió una actitud pasiva frente a la providencia que rechazó de plano la nulidad propuesta, razón por la cual, no es propio de la acción de tutela, reemplazar los procedimientos establecidos, revivirlos cuando ya se han agotado, o modificar decisiones que válidamente ya

se han adoptado, por lo que resulta temerario ocultarse detrás de una norma constitucional, para buscar beneficios o lucro particular, callando esa pretensión, y en cambio aduce violaciones o amenazas inexistentes.

Impugnación

Impugnada la anterior decisión, conoció el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá en su Sala Civil, quien en providencia del 17 de octubre de 2003, revocó la sentencia proferida por el a quo y en su lugar resolvió denegar el amparo tutelar impetrado.

A juicio del ad quem, cuando el juez accionado incorporó legalmente al proceso el oficio proveniente del Juzgado 40 Civil del Circuito, puso en conocimiento de la parte demandante en el proceso ejecutivo con título hipotecario, y por el término de 3 días dicho oficio a fin de que manifestara si prescindía de cobrar el crédito a los demás demandados dada la existencia de solidaridad, puesto que en dicho proceso no sólo era demandado el tutelante sino conjuntamente otra persona. Igualmente lo hizo con la aprobación de la liquidación del crédito y con el aplazamiento de la decisión sobre la entrega de dineros. Ello de acuerdo con lo prescrito en el artículo 100 de la comentada ley, puesto que allí se establece que ante la existencia de avalistas, codeudores, aseguradores, emisores de cartas de crédito, o cualesquiera otra persona que deba cumplir la obligación, debe el acreedor hipotecario manifestar si prescinde de cobrar el crédito a los demás demandados entendiéndose su silencio como la manifestación de continuar la ejecución en contra de éstos, por lo cual debe continuarse con la ejecución en la parte que corresponde a dichos demandados. El acreedor, por su parte, deberá hacerse parte en el concordato, acompañando la certificación sobre la existencia del proceso y sobre el estado del mismo, así como copia de los títulos base de la ejecución.

Aquí ocurrió precisamente lo último, es decir, se produjo el silencio de la parte demandante en el proceso ejecutivo, lo cual implicó que el juez accionado negara el envío del proceso al Juzgado 40 Civil del Circuito, bajo el supuesto de que la ejecución debía continuar en contra de quien fuera su codeudor.

Indica, además, que el proceso ejecutivo con título hipotecario se encuentra terminado, por existir remate aprobado, ello implica terminación de dicho proceso independientemente de si la obligación ha quedado cancelada en su integridad, ya que los dineros producto de dicho

remate están destinados al pago de la obligación.

V. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

2. Problema jurídico

Se trata de establecer si el Juzgado 42 Civil Municipal de Bogotá incurrió en una vía de hecho al no enviar el expediente correspondiente al proceso ejecutivo hipotecario que se seguía en contra del actor de esta tutela y otra persona, y haber continuado el curso de dicho proceso, al juzgado 40 Civil del Circuito de Bogotá, que había requerido tales diligencias, pues allí se estaba tramitando proceso concordatario iniciado por el mismo actor.

3. Doctrina constitucional sobre la vía de hecho judicial

La Corte en reiteradas ocasiones ha sostenido que la acción de tutela es improcedente contra providencias judiciales, a menos que se configure una vía de hecho, esto es que el funcionario judicial haya incurrido en algún defecto relevante en su actuación¹. Esta circunstancia determina la excepcionalidad de la tutela contra providencias judiciales, razón por la cual se han señalado una serie de límites estrictos que deben ser atendidos cuando se pretenda invocar la protección por el juez constitucional².

Este ha sido el criterio jurisprudencial adoptado por la Corte desde sus primeras decisiones, en particular desde la sentencia C-543 de 1992, en cuya parte motiva la Corporación estableció que en aquellos casos en los cuales se evidencie una actuación de hecho por cuenta de una autoridad judicial, la acción de tutela procederá como mecanismo de protección judicial³.

Para esta Corporación, cuando se incurre en una vía de hecho se desfigura la función judicial y violan derechos fundamentales de quienes acuden ante el juez en procura de una pronta y cumplida justicia, con lo cual se quebrante la juridicidad que impone el Estado democrático y constitucional.⁴

Al admitir la acción de tutela por vía de hecho se establece la posibilidad para que el juez constitucional corrija los yerros judiciales abusivos que hayan comprometido los principios,

valores y derechos fundamentales⁵. Esto es así, en cuanto “en un Estado social de derecho como el nuestro, sustentado en la eficacia de los derechos y de las libertades públicas de las personas, los jueces en sus decisiones deben someterse al principio de legalidad. Apartarse de los parámetros que dicho principio les demarca para ajustar su actuación, podría concluir en decisiones arbitrarias y caprichosas que permitirían a los jueces constitucionales erigidos en jueces de tutela entrar a revisarlas en aspectos sustanciales, a fin de constatar la existencia de situaciones irregulares configuradoras de una vía de hecho, dentro de los términos y requisitos establecidos en la jurisprudencia reiterada de esta Corte”⁶.

Por ende, la admisión de la tutela en estos casos juega un papel armonizador de las relaciones político sociales inherentes al Estado Constitucional y democrático, dado que, aunque se establezca como principio la improcedencia de la acción de tutela frente a providencias judiciales, para privilegiar principios y derechos superiores tales como la autonomía, imparcialidad e idoneidad de los jueces, la cosa juzgada, la vigencia de un orden justo, la seguridad jurídica y la prevalencia y protección real del derecho sustancial (CP, artículo 228), de todas formas tal principio admite excepciones que, en vez de desdibujar los postulados antes enunciados, tienden a su consagración, en la medida en que permiten atacar errores protuberantes de los jueces, con lo cual, además, se salvaguardan derechos fundamentales como son el debido proceso, el acceso a la administración de justicia, la igualdad y la tutela judicial efectiva dentro del marco del Estado social de derecho⁷.

Con tales propósitos, la Corte tiene identificados cuatro defectos que pueden conducir al juez a incurrir en una vía de hecho, por los cuales se admite la interposición de la acción de tutela contra decisiones judiciales. Ellos son:

- 1) Defecto sustantivo si la decisión impugnada se funda en una norma evidentemente inaplicable
- 2) Defecto fáctico si resulta incuestionable que el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión⁸
- 3) Defecto orgánico si el funcionario judicial que profirió la decisión carece, en forma absoluta, de competencia para hacerlo
- 4) Defecto procedimental si el juez actuó completamente por fuera del procedimiento

establecido⁹. Así entonces, para que el juez de tutela pueda conferir el amparo constitucional contra una sentencia judicial, debe fundar su decisión en uno, al menos, de los cuatro defectos señalados.

Ahora bien, es importante resaltar que no todo vicio de la actuación judicial es constitutivo de una vía de hecho, que dé lugar a su reprobación por el juez constitucional. De lo contrario, se asumirían posiciones procesalistas extremas que impedirían el cumplimiento de la función judicial, dado que el más mínimo incumplimiento daría lugar a la anulación de toda la actuación judicial, con lo cual se generarían efectos perversos y no favorables a la consecución de los fines constitucionales. Por ello, según lo ha señalado esta Corporación, “sólo hay lugar a la calificación del acto judicial como una auténtica vía de hecho si el vicio que origina la impugnación resulta evidente o incuestionable. Aquellos asuntos que puedan ser objeto de polémica judicial o que no surjan a simple vista como lesiones superlativas del ordenamiento jurídico, no pueden dar origen a la descalificación, por vía de tutela, de la sentencia impugnada”¹⁰.

Una exigencia adicional para admitir la procedencia de la acción de tutela contra una decisión judicial, consiste en la ocurrencia de una lesión o amenaza de lesión de un derecho fundamental por parte del acto enjuiciado. Este requisito está consagrado en el artículo 86 de la Constitución como principio general de procedencia de la acción de tutela. Es del caso resaltar esta condición, en tanto “puede suceder que en un proceso se produzca una vía de hecho como consecuencia de una alteración mayúscula del orden jurídico que, no obstante, no amenaza o lesiona derecho fundamental alguno. En estas circunstancias, pese a la alteración del orden jurídico, la tutela no puede proceder. La Corte se ha pronunciado en este sentido al afirmar que la vía de hecho se configura si y sólo si se produce una operación material o un acto que superan el simple ámbito de la decisión y que afecta un derecho constitucional fundamental”¹¹.

En suma, el carácter excepcional de la acción de tutela por actos arbitrarios de los jueces, impone la sujeción de este mecanismo de protección a la observancia de una serie de límites rígidos: de una parte, los establecidos en el artículo 86 de la Constitución Política y en el Decreto - ley 2591 de 1991, que incluyen la vulneración o amenaza de un derecho fundamental de las personas afectadas con la decisión judicial¹² y, de otro lado, la verificación de alguno de los defectos de carácter sustantivo, fáctico, orgánico o

procedimental a que se hizo referencia. El respeto de los límites fijados pretende garantizar la autonomía e independencia de los jueces para proferir sus fallos, como presupuesto propio del Estado de derecho.

4. Prevalencia de los procesos Concordatarios frente a los procesos ejecutivos

La doctrina constitucional de esta Corporación ha sostenido que, “Los procesos concursales, ya sean acuerdos de pago o liquidaciones patrimoniales participan de una misma estructura conceptual, así se destinen a la conservación y recuperación de la empresa o a la satisfacción ordenada del crédito por cuanto i) son asuntos de interés general, ii) convocan a todos los acreedores, iii) vinculan la totalidad de los bienes del deudor, y iv) han de dejar zanjadas las diferencias surgidas entre el deudor y sus acreedores, a causa del incumplimiento del primero”. (Sentencia C-263/02)

En lo que se refiere al concordato, su objetivo consiste en la recuperación y conservación de la empresa como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo, así como la protección adecuada del crédito. (art. 94 ley 222 de 1995)

Por su naturaleza y fines, el concordato prevalece sobre los procesos ejecutivos singulares que se estén surtiendo en contra de quien se encuentra inmerso en él; por ello los bienes de propiedad del deudor que se estén persiguiendo en estos últimos deben ingresar a la masa de bienes del concordato, con la finalidad de que formen parte del acuerdo que se celebre entre el deudor y sus acreedores.

Para tal efecto, el artículo 98-7 de la Ley 222 de 1995, establece como parte del contenido de la providencia que ordene la apertura a trámite del concordato, “Decretar el embargo de los activos del deudor cuya enajenación esté sujeta a registro, declarados en la relación de activos, y librar de inmediato los oficios a las correspondientes oficinas para su inscripción. Si en ellas aparece algún embargo registrado sobre tales bienes o derechos, éste será cancelado y de inmediato se inscribirá el ordenado por la Superintendencia de Sociedades y se dará aviso a los funcionarios correspondientes.”

Por su parte, el artículo 99 de la referida ley, expresa:

“PREFERENCIA DEL CONCORDATO.

A partir de la providencia de apertura y durante la ejecución del acuerdo, no podrá admitirse petición en igual sentido, ni proceso de ejecución singular o de restitución del inmueble donde desarrolle sus actividades la empresa deudora.

La Superintendencia de Sociedades librará oficio a los jueces y funcionarios administrativos competentes para conocer de procesos judiciales o de cualquier procedimiento o actuación administrativa de carácter patrimonial contra el deudor, para que le informen la naturaleza y estado de la actuación, en la forma y con el detalle que ella indique.

Tratándose de procesos ejecutivos o de ejecución coactiva, dentro de los tres días siguientes al recibo del oficio, el Juez o funcionario ordenará remitir el expediente a la Superintendencia de Sociedades. Una vez ordenada la remisión, se procederá a efectuarla dentro de los tres días siguientes a la ejecutoria del auto que la ordene.

El Juez o funcionario declarará de plano la nulidad de las actuaciones que se surtan en contravención a lo prescrito en el inciso anterior, por auto que no tendrá recurso alguno.

El Juez o funcionario que incumpla lo dispuesto en los incisos anteriores incurrirá en causal de mala conducta, salvo que pruebe causa justificativa.

Los procesos, demandas ejecutivas y los de ejecución coactiva, se tendrán por incorporados al concordato y estarán sujetos a la suerte de aquél. Los créditos que en ellos se cobren se tendrán por presentados oportunamente, siempre y cuando tal incorporación se surta antes del traslado de créditos.

Cuando se remita un proceso ejecutivo en el que no se hubieren decidido de manera definitiva las excepciones de mérito propuestas, éstas se considerarán objeciones, y serán decididas como tales. Las pruebas recaudadas en el proceso remitido serán apreciadas en el trámite de la objeción.

Si en los referidos procesos se hubieren propuesto como excepciones de mérito las de nulidad relativa, simulación o lesión enorme, el Juez remitirá copia del expediente, conservando el original para resolver las referidas excepciones y cualquier otra que se hubiere propuesto junto con éstas”.

Esta disposición es complementada por el artículo 100 de dicha ley, que trata de la

continuación de los procesos ejecutivos en donde existen otros demandados y que señala: “En los procesos de ejecución en que sean demandados el deudor y sus codeudores, fiadores, avalistas, aseguradores, emisores de cartas de crédito o cualquier otra persona que deba cumplir la obligación, el Juez dentro de los tres días siguientes al recibo del oficio de solicitud de envío de expedientes, mediante auto lo pondrá en conocimiento del demandante, a fin de que en el término de su ejecutoria manifieste si prescinde de cobrar su crédito a cargo de los demás demandados, evento en el cual, se procederá como se dispone en el artículo anterior.

Si el demandante no prescindiere de la actuación contra los otros deudores, deberá hacerse parte al igual que los demás acreedores (...)

De otro lado, el artículo 120 ibídem señala que:

“A partir de la providencia de admisión o convocatoria y hasta el vigésimo día siguiente al vencimiento del término de fijación del edicto, los acreedores deberán hacerse parte personalmente o por medio de apoderado presentando prueba siquiera sumaria de la existencia de su crédito.

“Los acreedores con garantía real conservan la preferencia y el orden de prelación para el pago de sus créditos, pero deberán hacerlos valer dentro del concordato.(...)”

4. Caso Concreto.

Pretende el actor que por vía de tutela, por haberse violado el debido proceso, se deje sin efectos la actuación surtida por el Juzgado 42 Civil Municipal de Bogotá en un proceso ejecutivo hipotecario, a partir de la diligencia de remate del apartamento duplex 718 y el garaje 865 ubicados en la carrera 38ª No. 125ª - 51 conjunto residencial Atabanza de la ciudad de Bogotá, de propiedad del mismo y de la señora Nohora Erlinda Izquierdo de Rojas, pues a su juicio el citado juez, en vez de continuar dicho proceso, debió enviarlo en el estado en que se encontraba al juzgado 40 Civil del Circuito de Bogotá, teniendo en cuenta que en este despacho judicial se estaba surtiendo un proceso concordatario solicitado por el tutelante.

De acuerdo con las probanzas que obran en el expediente de tutela, el día 30 de abril de

2001 fue radicado en el Juzgado 42 Civil Municipal de Bogotá proceso ejecutivo con título hipotecario, instaurado por el señor Julián Díaz Moncada, contra Pedro Julio Rojas Olaya y Nohora Erlinda de Rojas. Mediante providencia de 21 de mayo de 2003 se señaló el día 25 de junio de 2003 como fecha para llevar a cabo la diligencia de remate de los bienes sobre los cuales se constituyó la hipoteca (folio 81 del expediente). En la fecha antes referida concurrió como único postor el señor Julio Eduardo Vargas Ceballos, a quien se le adjudicaron los inmuebles referidos.

De otro lado, el señor Pedro Julio Rojas Olaya, ahora actor en este proceso de amparo constitucional, solicitó como persona natural la iniciación de concordato, solicitud que fue aceptada a través de providencia de fecha 2 de mayo de 2002, dictada por el Juzgado 40 Civil del Circuito de Bogotá, la cual fue comunicada al Juez 42 Civil Municipal de Bogotá con oficio No. 1424 de fecha 20 de mayo de 2002, recibido en este despacho judicial el día 27 de febrero de 2003. (folio 60 del expediente).

En el reverso del folio 60 del expediente consta la recepción de tal solicitud, así “ RECIBIDO Y AL DESPACHO HOY 28 de FEB. 2003”, firma ZOILO PULIDO REYES, Secretario de este Juzgado. En la parte final de este folio consta:

“JUZGADO CUARENTA Y DOS CIVIL MUNICIPAL.

Bogotá, D.C; veintiocho (28) de febrero de 2003 (2003)

Teniendo en cuenta el informe de la Secretaría del despacho comuníquese

NOTIFIQUESE,

El juez,

Jorge Luis Parra Ramos. (G.1)”.

Posteriormente se realizó el remate del bien, el 25 de junio de 2003, se aprobó el mismo y se adjudicaron los bienes a Julio Eduardo Vargas Cevallos, el 3 de julio de 2003 y se libró oficio al Registrador de Instrumentos Públicos de Bogotá para que efectuara la inscripción correspondiente, el 11 de julio de 2003.

El 4 de agosto de 2003 el ejecutado Pedro Julio Rojas solicitó la nulidad de lo actuado en el proceso desde la diligencia de remate, alegando que de conformidad con los lineamientos establecidos por el artículo 99 inc. 4º de la ley 222 de 1995 debió enviarse el expediente al Juzgado donde cursa el concordato, la cual le fue negada el 5 de agosto del mismo año.(folios 4 y 5 del cuaderno 2).

En la misma fecha en la que se presentó la solicitud de nulidad el señor Zoilo Pulido Reyes, Secretario del Juzgado 42 Civil Municipal, en escrito que obra a folio 61 del expediente informa al juez que, “..hoy 4 de agosto de 2003, el escribiente señor Carlos Mayorquin Osuna al revisar la carpeta de correspondencia recibida, halló dentro de la misma el oficio que precede a este informe, recibido el 27 de feb/03, oficio que entró al Despacho el 28 del mismo mes en donde se observa que quien buscó en el sistema, expone q (sic) que nó aparece radicada la acción que cursa en este juzgado, y fue así como se libró el oficio No. 0570 del 10 de marzo/03 anunciándole al Juzgado que conoce del concordato que no se encontró proceso alguno contra PEDRO ROJAS OLAYA”.

En providencia de fecha 5 de agosto de 2003, que obra a folio 62 del cuaderno 1 expediente de tutela, el Juez 42 Civil Municipal de Bogotá decide lo siguiente:

“Se pone en conocimiento de la parte actora y por el término de 3 días el escrito de apertura de Concordato allegado por el Juzgado 40 Civil del Circuito de esta ciudad, con el fin de que manifiesta (sic) si prescinde de cobrar el crédito a cargo de los demás demandados. Art. 100 de la Ley 222 de 1995.

Como quiera que la liquidación del crédito presentada por la parte actora y visible a folio 131 no fue objetada el juzgado le imparte su aprobación.

En cuanto a la entrega de los dineros solicitadas (sic) esta se suspenderá hasta tanto se de cumplimiento al inciso 1º de este auto”.

A folio 63 del expediente obra escrito de fecha 5 de agosto de 2003, suscrito por el Secretario del Juzgado 42 Civil Municipal de Bogotá, dirigido al Juzgado 40 Civil del Circuito de Bogotá, en donde se recibió el día 11 de agosto de 2003, a través del cual se dice lo siguiente:

“Comunico a Usted, que mediante auto de fecha Cinco (5) de Agosto del año dos mil tres (2003) dictado en el proceso Ejecutivo hipotecario de JULIAN DIAZ MONCADA contra PEDRO JULIO ROJAS y NOHORA ERLINDA IZQUIERDO DE ROJAS, atentamente me permito informar; que sí existe acción ejecutiva contra PEDRO ROJAAS (sic) OLAYA.

Que como consecuencia, aclaro el oficio No. 0570 del 10 de Marzo de 2003, en el sentido de informar la existencia del proceso antes determinado, a donde se agregó su oficio comunicando el concordato. Igualmente se hace salvedad en el sentido de que su oficio se recibió el 17 de Febrero de 2003”.

Así mismo, el Juzgado 42 Civil Municipal de Bogotá, por auto de fecha 14 de agosto de 2003, hace constar que, “...la parte actora no prescindió de cobrar la ejecución en contra de la otra deudora y así mismo el proceso se encuentra con sentencia en contra de la parte demandada”. Agregando que, “Igualmente el artículo. 120 de la Ley 222 de 1995, dispone que los acreedores con garantía real conservan la preferencia y el orden de prelación para el pago de su crédito”.

De acuerdo con las circunstancias que rodean el caso objeto de estudio, corroboradas con las probanzas que obran en el expediente de tutela, advierte esta Sala de Revisión que la protección constitucional impetrada está llamada a prosperar, por las razones que se plasman a continuación.

Es notoria la irregularidad en que incurrió el Juez 42 Civil Municipal de Bogotá, pues dentro de los (3) días siguientes al recibo del oficio del Juez 40 Civil del Circuito de Bogotá, el día 27 de febrero de 2003, debió ponerlo en conocimiento del ejecutante, en debida forma, de acuerdo con lo dispuesto en el aparte transcrito del artículo 100 de la ley 222 de 1995.

A este respecto debe tenerse en cuenta que según lo dispuesto en el artículo 6 del Código de Procedimiento Civil “Las normas procesales son de derecho público y orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso, podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley.

Las estipulaciones que contradigan lo dispuesto en este artículo, se tendrán por no escritas.”

Adicionalmente, se trata de un trámite fundamental en el proceso ejecutivo, en cuanto de él dependía: i) la terminación del mismo, en caso de que el ejecutante manifestara que prescindía de cobrar su crédito a la otra deudora, caso en el cual debía remitir el expediente al Juez del concordato, o ii) la continuación del proceso, en el evento de que el ejecutante hiciera manifestación en este sentido o simplemente guardara silencio.

Igualmente, al informar el Juzgado 42 Civil Municipal de Bogotá al Juez del concordato que en aquel Juzgado no existía proceso ejecutivo alguno contra Pedro Julio Rojas , se impidió que el segundo despacho hiciera efectivo el embargo de la mitad de los inmuebles, de propiedad del deudor en concordato, que había decretado el 2 de mayo de 2002 (folio 3 del cuaderno 2), el cual sólo se comunicaría al Registrador de Instrumentos Públicos de Bogotá el 11 de julio de 2003 (folio 38 del cuaderno 1), y se impidió por tanto que dichos derechos entraran a formar parte de la masa de bienes del concordato, con perjuicio evidente para los acreedores que se hicieron parte en este proceso prevalente.

Podría plantearse que la irregularidad antes anotada fue corregida posteriormente, cuando el despacho judicial accionado, en providencia de fecha 5 de agosto de 2003, (folio 62 del cuaderno 1), decide poner en conocimiento del acreedor hipotecario el oficio que daba cuenta de la apertura del concordato, con la finalidad de que éste manifestara su voluntad de seguir o no la ejecución contra la codeudora, y ante el silencio del ejecutante, con fecha 14 de agosto de 2003 (folio 66 del cuaderno 1), hace constar que la parte actora no prescindía de cobrar el crédito a la codeudora y que el proceso se encontraba con sentencia en contra de los ejecutados.

No obstante, dicho saneamiento es sólo formal, y no material o real, puesto que en el tiempo de la omisión se siguieron adelantando tanto el proceso ejecutivo hipotecario como el proceso concordatario y se produjeron en el primero situaciones con efectos jurídicos significativos violando el ordenamiento jurídico, como se indicó, que no desaparecían con el trámite surtido por el Juez 42 Civil Municipal de Bogotá el 5 y el 14 de agosto de 2003 y que esta corporación no debe ignorar.

De acuerdo con lo expuesto, le asiste razón al actor en tutela cuando afirma que el Juzgado 42 Civil Municipal de Bogotá vulneró su derecho constitucional fundamental al debido proceso.

De otro lado, no puede pasar desapercibida esta Sala la oportunidad de llamar la atención respecto de la posición adoptada por el tutelante y su apoderado, toda vez que su pasividad y negligencia son evidentes: a sabiendas de que se había iniciado concordato el día 2 de mayo de 2002, y librado oficio el 20 de mayo de 2002 al Juzgado 42 Civil Municipal de Bogotá, radicado en éste el 27 de febrero de 2003, tan sólo se pronunciaron sobre la irregularidad el día 4 de agosto de 2003, fecha en la cual el apoderado inició el incidente de nulidad.

En estas condiciones, la Sala Primera de Revisión tutelar el derecho fundamental al debido proceso invocado por el señor Pedro Julio Rojas Olaya, decretará la nulidad de las actuaciones surtidas dentro del proceso Ejecutivo hipotecario seguido por Julián Díaz Moncada contra Pedro Julio Rojas Olaya y Nohora Izquierdo de Rojas, a partir del día 27 de febrero de 2003, fecha en la cual el Juzgado 42 Civil Municipal de Bogotá recibió el oficio del Juzgado 40 Civil del Circuito de Bogotá sobre la apertura del concordato y ordenará a dicho Juzgado que reponga la actuación anulada, de conformidad con las normas legales aplicables y lo expuesto en estas consideraciones.

También, se ordenará que la Secretaría de esta corporación envíe copia de esta sentencia al Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca con el fin de que investigue la posible comisión de falta disciplinaria por parte del personal de dicho despacho.

VI. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero.- REVOCAR la sentencia proferida el día 17 de octubre de 2003 por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que revocó la decisión proferida el día 12 de septiembre de 2003 por el Juzgado 36 Civil del Circuito de Bogotá, en la acción de tutela incoada por el señor Pedro Julio Rojas Olaya contra el Juzgado 42 Civil Municipal de Bogotá.

Segundo.- En su lugar CONCEDER la tutela instaurada por el señor Pedro Julio Rojas Olaya contra el Juzgado 42 Civil Municipal de Bogotá, por violación del debido proceso.

Tercero.- DECRETAR la nulidad de las actuaciones surtidas dentro del proceso Ejecutivo hipotecario seguido por el señor Julián Díaz Moncada contra Pedro Julio Rojas Olaya y Nohora Erlinda Izquierdo de Rojas, en el Juzgado 42 Civil Municipal de Bogotá, a partir del día 27 de febrero de 2003.

Cuarto.- ORDENAR al Juzgado 42 Civil Municipal de Bogotá que reponga la actuación anulada, de conformidad con las disposiciones legales y lo expuesto en las consideraciones de esta providencia.

Quinto.- ORDENAR a la Secretaría General de esta corporación que envíe copia de esta sentencia al Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca con el fin de que investigue la posible comisión de falta disciplinaria por parte del personal del Juzgado 42 Civil Municipal de Bogotá.

Sexto.- Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado Ponente

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSE CEPEDAESPINOSA

Magistrado

IVÁN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO

Secretario General (e)

1 En la sentencia T-539-02 MP: Clara Inés Vargas Hernández, la Corte señaló que “la vía de hecho se consolida en aquellos casos en los cuales el juez se desapodera de la función que

constitucional, legal y reglamentariamente le corresponde, para asumir mediante una decisión judicial, una conducta arbitraria en forma superlativa”.

2 Así por ejemplo, en la sentencia T-008-98 MP: Eduardo Cifuentes Muñoz, se dijo: “3. La Corte Constitucional ha entendido que la acción de tutela no procede contra decisiones judiciales, salvo que se trate de una vía de hecho que afecte derechos constitucionales fundamentales y siempre que se cumplan los restantes requisitos de procedibilidad de la citada acción. En este sentido, la tutela sólo habrá de proceder contra una vía de hecho judicial si no existe ningún mecanismo ordinario de defensa o, si éste existe, a condición de que el amparo constitucional resulte necesario para evitar la consumación de un perjuicio irremediable de carácter iusfundamental”.

3 Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T-539-00 MP: Clara Inés Vargas Hernández. En la evolución jurisprudencial sobre la vía de hecho sobresalen por su importancia las sentencias T-231-94, T-008-98 y T-1017-99 MP: Eduardo Cifuentes Muñoz; T-1031-01 y SU-132-02 MP: Alvaro Tafur Gálvis y SU-159-02 MP: Manuel José Cepeda Espinosa.

4 Cfr. Corte Constitucional. Sentencias T-784-00 MP: Vladimiro Naranjo Mesa y SU-132-02 MP: Alvaro Tafur Gálvis. Al respecto, la Corte ha afirmado que la vía de hecho “constituye un abuso de poder, un comportamiento que se encuentra desvinculado de fundamento normativo alguno, un acto que traduce la negación de la naturaleza reglada de todo ejercicio del poder constituido. La vía de hecho desconoce que en un Estado constitucional, a excepción del constituyente originario, todos los poderes son limitados y que esos límites vienen impuestos por la Carta Política y por la ley pues éstos desarrollan valores, principios y derechos que circunscriben los ámbitos del poder y que determinan los espacios correlativos de ejercicio de los derechos fundamentales”

5 Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T-094-97 MP: José Gregorio Hernández Galindo. En este sentido, en la Sentencia T-1223-01 MP: Alvaro Tafur Gálvis, se dijo que “desde la perspectiva de la vía de hecho judicial el amparo de tutela que se otorga persigue corregir la arbitrariedad y el abuso del poder en que incurre una autoridad judicial cuando profiere la decisión con desconocimiento de los principios, valores y demás mandatos constitucionales, en cuanto a partir de ello se genera una violación o amenaza de los derechos fundamentales de las personas cobijadas por esa actuación”.

6 Corte Constitucional. Sentencia T-1223-01 MP: Alvaro Tafur Gálvis.

7 Cfr. Corte Constitucional. Sentencias T-231-94 MP: Eduardo Cifuentes Muñoz y SU-132-02 MP: Alvaro Tafur Gálvis.

8 Al respecto, esta Corporación ha estimado que se incurre en vía de hecho por defecto fáctico cuando “resulta incuestionable que el juez carece de apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión” (Sent. T-008-98 MP: Eduardo Cifuentes Muñoz). Ha señalado igualmente que el defecto fáctico puede presentarse en una dimensión omisiva o en una dimensión positiva de la valoración de las pruebas que realice el funcionario judicial. La primera “comprende las omisiones en la valoración de pruebas determinantes para identificar la veracidad de los hechos analizados por el juez. La segunda, la dimensión positiva, abarca la valoración de pruebas igualmente esenciales que el juzgador no puede apreciar, sin desconocer la Constitución” (Sent. SU-159-02 MP: Manuel José Cepeda Espinosa). También ha expresado que no todo vicio en la valoración probatoria culmina en una vía de hecho. Por ello, la Sala reitera que sólo es factible fundar una acción de tutela cuando se observa que la valoración probatoria hecha por el juez en la correspondiente providencia es manifiestamente arbitraria. Es la razón para exigir que el error en el juicio valorativo de la prueba deba ser de tal entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto y que tenga una incidencia directa en la decisión, pues el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la evaluación probatoria del juez de conocimiento. (Cfr. Corte Constitucional. Sentencias T-442-94 MP: Antonio Barrera Carbonell y SU-159-02 MP: Manuel José Cepeda Espinosa). Igualmente, sobre este particular, en la sentencia SU-132-02 MP: Alvaro Tafur Gálvis, se expresó que “Cabe recordar que en la valoración probatoria efectuada por una autoridad judicial, prima la autonomía e independencia del juez que la realiza. Lo que se rechaza de la misma es el posible exceso en que se pueda llegar a incurrir, por un ejercicio arbitrario de esa discrecionalidad. Esto es lógico, puesto que como director del proceso, el juez de la causa es el que está llamado a determinar la utilidad, pertinencia y procedencia del material probatorio, a través de criterios objetivos y razonables, de manera que pueda formar su convencimiento y sustentar la decisión final, utilizando las reglas de la sana crítica (C.P.C., art. 187 y C.P.L., art. 61). El ejercicio de ese poder discrecional sería arbitrario si la valoración probatoria fuese resultado de un manifiesto juicio irrazonable, determinante de la decisión final”.

9 Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T-231-94, T-008-98 y T-1017-99 MP: Eduardo Cifuentes Muñoz y SU-132-02 MP: Alvaro Tafur Gálvis; T-405-02 MP: Manuel José Cepeda Espinosa, entre otras decisiones.

10 Corte Constitucional. Sentencia T-008-98 MP: Eduardo Cifuentes Muñoz.

11 Ibídem.

12 Corte Constitucional. Sentencia SU-132-02 MP: Alvaro Tafur Gálvis.