

T-442-93

Sentencia No. T-442/93

## ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES/VIA DE HECHO

La tutela, como instrumento de protección de los derechos fundamentales contra decisiones judiciales que no tenga la condición de providencias que pongan fin a un proceso, resulta viable, si la conducta que vulnera o puede vulnerar las garantías de las partes o de terceros dentro del negocio, tiene la connotación de una vía de hecho, y no proceden los mecanismos ordinarios de defensa o se impidió su ejercicio por cualquier medio lo suficientemente eficaz para neutralizarlos, o cuando dicha acción se utiliza como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; pero se aclara que jamás podrá darse un perjuicio de esta naturaleza cuando la actuación judicial es legítima. No se pueden adoptar medidas que resuelvan el fondo del negocio donde se cuestiona la conducta judicial, de suerte que sus efectos únicamente pueden afectar el acto u omisión que configura la violación, es decir, la conducta “contra legem” que constituye la vía de hecho y que es el objeto de la medida extraordinaria y transitoria, o configura el perjuicio irremediable, mientras los sujetos afectados acuden a los remedios judiciales ordinarios.

## MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL/RECURSOS

Las “irregularidades” procesales en caso de haber existido, bien pudieron superarse al ser interpuestos, en oportunidad, los medios de defensa que consagra la ley procesal, y que el afectado no utilizó sin que mediara impedimento serio, pues no se descubre ninguna acción u omisión del juez, de tal entidad que pueda significar el desconocimiento arbitrario de los derechos procesales del demandado.

REFERENCIA :

EXPEDIENTE T-13666

TEMA :

TUTELA CONTRA ACTUACIONES JUDICIALES. VIA DE HECHO.

PROCEDENCIA :

TRIBUNAL SUPERIOR DE CARTAGENA.

PETICIONARIO:

PEDRO CADENA COPETE

MAGISTRADO PONENTE :

ANTONIO BARRERA CARBONELL.

Santafé de Bogotá, D. C., Octubre 12 de mil novecientos noventa y tres (1993).

#### I. ANTECEDENTES.

##### A. Los Hechos.

El accionante, al solicitar la tutela como “mecanismo transitorio”, expone las siguientes razones de hecho:

“ 1. Invoco la acción de tutela para la persona natural PEDRO CADENA COPETE, contra el JUEZ DEL CIRCUITO CIVIL DE SAN ANDRES ISLA, doctor RAMON AREVALO BAÑOS, que reside en la ciudad de San Andrés Isla, ejerciendo el cargo de Juez Civil del Circuito, que pertenece, en la actualidad, a la jurisdicción del Tribunal Superior de Cartagena, Sala Civil.

“2. Los procesos en los que se viola el debido proceso, consagrado como derecho fundamental en el artículo 29 de la Constitución Nacional, son los siguientes:

1. Ejecutivo Singular mayor cuantía Banco de Occidente contra PEDRO CADENA COPETE y Pizarro Galvis Representaciones Limitada (Proceso Principal).

2. Ejecutivo Singular Mayor Cuantía Oscar Marín Rodríguez contra PEDRO CADENA COPETE, (en dos cuadernos).

Cuaderno 1. Supuesta demanda acumulada (que es proceso según el auto del proceso acumulante), con mandamiento de pago de Octubre 21 de 1992.

Cuaderno de medidas previas, con auto de 21 de Octubre de 1992.

Estos procesos estan íntimamente ligados, su llamada acumulación no lo es tal; en un auto, en el Banco de Occidente, se dice que hubo acumulación de procesos y en el de Oscar Marín de que hay acumulación de demandas, autos todos del mismo día Octubre 21 de 1992, lo que es un imposible jurídico y físico que viola el artículo 313 del C. P. C.; pues sin estar notificado el del proceso acumulante, del cual se desprenderían los del supuesto proceso acumulado (o la demanda acumulada ?), los autos del proceso, proceso acumulado, OSCAR MARIN RODRIGUEZ, no se podían producir."

"3. El día cinco (5) de Octubre de 1992, el proceso Banco de Occidente recibió la solicitud prevista en el artículo 537 del C. P. C.; que es un mandato al Juez. La terminación del proceso por pago total de la obligación y de las costas las hizo el apoderado FERNANDO CORREA ECHEVERRY, del Banco de Occidente, con facultades de recibir y el Juez tenía la obligación perentoria, por mandato perentorio de la norma citada, de declarar terminado el proceso y decretar el desembargo de bienes."

"4. La solicitud prevista en el artículo 537 ibidem no se entra al Despacho si no hasta el día trece (13) de Octubre /92, con el memorial del apoderado del Banco de Occidente de Octubre cinco (5) que pide la terminación del proceso por pago total de la obligación y con otro memorial-demanda de acumulación del mismo apoderado del Banco de Occidente, Fernando Correa Echeverry, ahora como apoderado de un tercero. Todos estos memoriales entran al mismo tiempo, el día trece (13) de Octubre de 1992, siendo uno de ellos el que pide la terminación del proceso por pago total."

"5. Siendo un imposible físico, y desde luego jurídico, porque han entrado al mismo tiempo, el día trece (13) de Octubre de 1992, el Juez, que no podía hacer otra cosa que DECLARAR la terminación del proceso y decretar los desembargos, dicta el siguiente auto, absurdo, inentendible, contrario a la lógica e imposible :

OCTUBRE 21/92: "NO SE DECRETE LA TERMINACION DEL PROCESO, POR CUANTO SE ENCUENTRA OTRO ACUMULADO A DICHO PROCESO, O SEA EL PROCESO EJECUTIVO DE MAYOR CUANTIA SEGUIDO POR EL SEÑOR OSCAR MARIN RODRIGUEZ CONTRA PEDRO CADENA COPETE SE ENCUENTRA ACUMULADO AL PROCESO EJECUTIVO DEL BANCO DE OCCIDENTE CONTRA PEDRO CADENA COPETE Y PIZARRO GALVIS REPRESENTACIONES LIMITADA".

Este auto contiene las siguientes irregularidades :

a) No decretar la terminación del proceso, que lo que sería es la de "declarar la terminación" violando así el art. 537 del C. P.C.

b) "por cuanto se encuentra otro acumulado", es un hecho falso que no ha ocurrido, porque la solicitud de acumulación entró al mismo tiempo de la de terminación por pago, hecho que es monstruosamente irregular si la hace,

precisamente, el mismo apoderado que recibió poder de un tercero.

c) La parte que dice "se encuentra acumulado al proceso ejecutivo del Banco de Occidente" es otra mentira del mismo auto, porque el auto que tal cosa pretende, como veremos, es de la misma fecha OCTUBRE 21/92. En el tiempo no puede ser un hecho pasado ("se encuentra acumulado").

d) Dice el auto " se encuentra acumulado a dicho proceso " y el "dicho proceso" resulta ser el mismo del Banco de Occidente donde se está dictando el auto.

"6. Todos los autos dictados el 21 de Octubre/92 violan el debido proceso porque se dictaron contra el mandato, no sólo de las normas procesales expresas sobre acumulación de procesos, o de demandas, si no contra el art. 313 inciso segundo: "Salvo los casos expresamente exceptuados, ninguna providencia producirá efectos antes de haberse notificado ".

"7. Ninguno de los autos dictados el 21 de Octubre/92 podían dictarse: El del Banco de Occidente porque el proceso estaba legítimamente terminado; el de Oscar Marín, porque en

la misma fecha no se podía dictar, ni el mandamiento de pago ni el decreto de pagos, porque eran supuestamente resultado de un auto acumulante que no estaba notificado, por imposibilidad física: es de la misma fecha.”

“8. En un auto, el del Banco de Occidente, de Oct-21/92, se habla de acumulación, de proceso que se rige por el artículo 541 y 157 del C.P.C.; el auto de Oscar Marín, de la misma fecha, se habla de la acumulación de demanda, que se rige por el artículo 540 del C. P. C. Son dos instituciones muy diferentes; que nada tienen que ver lo uno con la otra (el proceso acumulado con la demanda acumulada). El juego de palabras, que usan los dos autos, y aún en cada uno de ellos, es ilegal y constituye una monstruosa violación al debido proceso.”

“10. El auto mandamiento de pago, que como hemos visto es absurdo, que debe notificarse como lo ordena el artículo 515 del C.P.C.(sic), esto es personalmente, tampoco lo fue en esta forma. Se notificó por Estado, una consecuencia de la ilegal acumulación no sabemos si de demanda o de proceso porque las dos cosas dicen los autos. Esta es, también, una violación al debido proceso y, es mas: es una violación al derecho de defensa.”

“11. Los autos a que nos referimos están todos ejecutoriados y contra ellos no es posible recurso . Se dictaron, los del ejecutivo de Oscar Marín al amparo de un auto imposible de producirse legalmente; y el de Banco de Occidente, cuando el proceso estaba legalmente teminado por mandato del art. 537 C.P. C.”

“12. La forma irregular e ilegal de notificación, motivó la no presentación de excepciones que es el medio de defensa, pues teniendo conocimiento el demandado que no habían bienes embargados suyos en el primer proceso, cualquier notificación de auto mandamiento ejecutivo debía ser por el sistema personal. Todo auto mandamiento ejecutivo se debe notificar por el mandato del artículo 505 del C. P. C. PERSONALMENTE. La irregular notificación por Estado, ilegal e imposible procesalmente, porque no se podía acumular ni demanda ni proceso, porque no habian bienes de Pedro Cadena Copete embargados en el primer proceso, Banco de Occidente, es la clara violación no sólo al debido proceso si no también al derecho de defensa. Los bienes embargados en el primer proceso fueron solo de la sociedad PIZARRO GALVIS REPRESENTACIONES LIMITADA.”

“13. El proceso ejecutivo no podía iniciarse en acumulación, como se ha demostrado, luego el auto mandamiento de pago y el de decretos de embargos y secuestros, que se dictan en

acumulación violan el debido proceso y el derecho de defensa."

"14. La orden de notificar por Estado el mandamiento de pago es otra violación al derecho de defensa y al debido proceso, que dejó indefenso a Pedro Cadena Copete. Primero porque por motivos de salud se encontraba en Bogotá, desde el mes de febrero de 1992 y no había regresado a San Andrés el 21 de Octubre de 1992; solo regresó a San Andrés Isla el ocho (8) de Diciembre; segundo, porque en el proceso del Banco de Occidente, que era el único ejecutivo que había contra él en San Andrés Isla, el único auto que podía salir era el de la "terminación del proceso del Banco de Occidente" y el levantamiento de embargos y secuestros (art 537 C. P.C.)."

"15. Es gravísimo el hecho de radicar un nuevo proceso, como se hizo, pues el del Banco de Occidente se radicó en el folio 97 del Cuaderno 11 y, la acumulación sólo debía tener un cuaderno especial, pero dentro del mismo expediente como lo ordena el numeral 4 del artículo 540 del C. P. C. Tratándose de una acumulación de una demanda (que no era procedente hemos visto) se radica, en el folio 120 del Cuaderno I del Tomo II un Proceso Ejecutivo Singular como se prueba con las carátulas que se acompañan a esta demanda."

#### B. La Pretensión.

Con base en los hechos expuestos, el accionante solicita que se hagan "las siguientes declaraciones:

"PRIMERO. Por violación del artículo 29 de la Constitución Nacional, al no haberse seguido el debido proceso, revócase el auto de fecha 21 de Octubre de 1992, dictado por el Juez civil del Circuito de San Andrés Isla, en el Proceso Ejecutivo Singular Banco de Occidente contra PEDRO CADENA COPETE y otra. En su lugar, como lo ordena y declara el artículo 537 del C. P. C., declarase terminado el proceso citado."

"SEGUNDO. Como consecuencia de la anterior declaración y también por violación al debido proceso, revócase el auto de la misma fecha (Octubre 21 de 1992) del proceso Ejecutivo Singular (acumulado) de Oscar Marín Rodríguez contra PEDRO CADENA COPETE, Cuaderno 10."

"TERCERO. Por las mismas razones, revócase el auto de 21 de Octubre de 1992 (de la misma

fecha de los anteriores) del Cuaderno de medidas previas del proceso Ejecutivo Singular Oscar Marín Rodríguez contra PEDRO CADENA COPETE.”

C. El fallo que se revisa.

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena - Sala Civil de Decisión, mediante sentencia de abril veintiuno (21) de mil novecientos noventa y tres (1993), rechazó la accion de tutela formulada por el señor Pedro Cadena Copete teniendo en cuenta , entre otras, las siguientes razones:

” ...porque invocándose violación de un derecho constitucional fundamental, en el hecho sexto de la situación fáctica narrada, se dice que ” Todos los autos dictados el 21 de octubre de 1992 violan el debido proceso porque se dictaron contra el mandato, no solo de las normas procesales expresas sobre acumulación de procesos, o de demandas, si no contra el artículo 313 inciso segundo...”; lo que es indicativo, indudablemente, de que la acción de tutela aquí analizada se dirige contra los susodichos autos, los cuales en ningún momento le han puesto fin a la actuación judicial fuente de la inconformidad para que se produzcan los fines pretendidos por el tutelante.”

Más adelante señala el Tribunal:

“Declarada la inexequibilidad del artículo 40 por la Honorable Corte Constitucional, al igual que los artículos 11 y 12 del aludido Decreto 2591, obviamente quedaron sin posibilidad de ser atacadas por vía de tutela las providencias de los jueces, sobre todo las que se revisten con la etiqueta de cosa juzgada, preservándose así la estabilidad y certeza de los derechos sustanciales existentes a favor de los asociados.”

“De tal manera, pues, que actualmente no procede contra las providencias a que se referia el artículo 40, citado por enésima vez, y menos en tratándose de autos que ni siquiera le ponen fin al proceso, como los dictados por el Juez Civil del Circuito de la Isla el 21 de Octubre de 1992”.

“Es mas, la declaración de inconstitucionalidad expedida por la Corte constitucional, mediante sentencia C-543 de fecha 10 de octubre de 1992, determinó la desaparición de toda regla de competencia funcional para las acciones de tutela contra providencias

judiciales, puesto que éstas ya no son susceptibles del mencionado control, y solo son censurables por la vía de los recursos y medios de impugnación (nulidades verbi-gratia), establecidos por los códigos procesales”.

“Porque, desaparecidos con la declaración de inexequibilidad los elementos esenciales de la acción contra providencias judiciales (precisamente porque no se ha expedido ninguna otra reglamentación legal al respecto), no hay ahora objeto tutelable en ese sentido, ni un procedimiento para conocer y adelantar las tutelas contra proveídos de los jueces, que es lo pretendido en el presente caso; concluyéndose al respecto, que en la actualidad es manifiesta la carencia de un órgano con competencia funcional para conocer de las acciones de tutela tendientes a enervar las providencias judiciales”.

” Siendo así, no puede decirse que este Tribunal sea competente para conocer de la acción de tutela presentada por el doctor PEDRO CADENA COPETE, quien actúa mediante apoderado, contra los autos dictados por el a-quo el 21 de octubre de 1992, porque no hay norma legal vigente que le asigne esa competencia, en el caso sub-exámine, en atención a que el artículo 40 tantas veces citado, dejó de tener vida jurídica.”

## II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

### 1 Competencia.

De conformidad con los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y 31 a 36 del decreto 2591 de 1991, la Corte Constitucional es competente para conocer en el grado de revisión del presente asunto, por lo que procede a decidir sobre el particular.

### 2. Fundamento de la decisión del juez de tutela.

La tesis de fondo que aduce el Tribunal Superior de Cartagena para negar la tutela propuesta por el actor es su incompetencia, porque en su sentir, con la sentencia C-543 del 10. de Octubre de 1992, con la que la Corte Constitucional declaró inexequibles los artículos 11, 12 y 40 del decreto 2591 de 1991, desapareció “...toda regla de competencia funcional para las acciones de tutela contra providencias judiciales, puesto que éstas ya no son susceptibles del mencionado control, y sólo son censurables por la vía de los recursos y medios de

impugnación (nulidades verbi gratia) establecidas por los Códigos procesales".

Ese convencimiento del Tribunal, por supuesto equivocado, lo inhibió para entrar a revisar los derechos fundamentales presuntamente violados sobre los cuales edificó el actor sus pretensiones, de manera que el análisis subsiguiente, antes de examinar la cuestión de fondo de la pretensión, debe centrarse sobre la viabilidad jurídica de la tutela en relación con providencias judiciales

### 3. La acción de tutela contra providencias judiciales.

El artículo 40 del decreto 2591 condicionaba la tutela a "las sentencias y demás providencias judiciales que pongan término a un proceso (...) cuando amenacen o vulneren un derecho fundamental".

La posibilidad de la acción de tutela contra sentencias judiciales es ahora un tema perfectamente superado, al haberse resuelto por esta Corte la inexequibilidad de la referida disposición en sentencia que hizo tránsito a cosa juzgada constitucional.

Pero resulta necesario establecer, si con la medida anterior, también se afectó la posibilidad de examinar, mediante la tutela, las providencias intermedias dentro de un proceso judicial, cuando con éllas se desconoce o amenaza por la autoridad, un derecho fundamental, particularmente, el del debido proceso que consagra la Constitución política.

En el propio fallo con el que se declaró la inexequibilidad del artículo 40 mencionado, se dejó abierta la posibilidad del ejercicio de la acción como mecanismo transitorio, si las autoridades judiciales, por acto u omisión suya en el devenir del proceso, quebrantan derechos fundamentales de las partes o de terceros.

Entonces se dijo:

"Nada obsta para que por vía de la tutela se ordene al juez que ha incurrido en dilación injustificada en la

adopción de decisiones a su cargo que proceda a resolver o que observe con diligencia los términos judiciales, ni riñe con los preceptos constitucionales la utilización de esta figura ante actuaciones de hecho imputables al funcionario, por medio de las cuales se desconozcan o

amenacen los derechos fundamentales, ni tampoco cuando la decisión pueda causar un perjuicio irremediable, para lo cual si está autorizada la tutela pero como mecanismo transitorio..”<sup>1</sup>

Pero debe dejarse en claro que no es simplemente una irregularidad procesal la causa que puede justificar la medida excepcional de la tutela, si para superarla se dan por la ley instrumentos suficientes y adecuados para enmendar y superar sus efectos, como ocurre con los recursos, las nulidades y otras medidas que provee el Estatuto Procesal, porque entonces la tutela sería tan sólo otro mecanismo adicional de esa misma laya, lo cual contraría la intención Constitucional (art. 86) que le asignó la condición de remedio judicial de carácter excepcional y subsidiario, de manera que ” esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

La conducta del juez debe ser de tal gravedad e ilicitud que estructuralmente pueda calificarse como una “vía de hecho”, lo que ocurre cuando el funcionario decide, o actúa con absoluta falta de competencia o de un modo completamente arbitrario e irregular que comporta, según la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, una agresión grosera y brutal al ordenamiento jurídico, hasta el punto de que, como lo anota Jean Rivero, “su actuación no aparece más como el ejercicio irregular de una de sus atribuciones, si no como un puro hecho material, desprovisto de toda justificación jurídica”,<sup>2</sup> con lo cual, la actividad del juez o funcionario respectivo, pierde legitimidad y sus actos, según el mismo Rivero, se han “desnaturalizado”.

Sobre estos aspectos la Corte se pronunció recientemente, en estos términos:

“Aunque esta Corte declaró inexistente el artículo 40 del decreto 2591 de 1991, la doctrina acogida por esta misma Corporación, ha señalado que es procedente la acción de tutela cuando se ejerce para impedir que las autoridades públicas, mediante vías de hecho, vulneren o amenacen derechos fundamentales.

”...lo que el juez hace o exige debe estar conforme a la ley y a la determinación del derecho. Según esto, hay que pronunciarse judicialmente de conformidad con lo que en el proceso se propone y se aprueba, todo bajo el imperio de la ley, que es la que faculta taxativamente a la autoridad judicial para actuar dentro del proceso. Luego el juez debe proceder según estos

criterios y no según su propio arbitrio".<sup>3</sup>

Sobre el concepto, alcance y efectos de la llamada "vía de hecho", como expresión arbitraria de la actividad judicial, la Corte tiene sentado criterios definidos y suficientemente decantados, que ha elaborando a través de diferentes providencias. En sentencia de la Sala Segunda de Revisión, se pronunció en los siguientes términos:

"Una actuación de la autoridad pública se torna en una vía de hecho susceptible del control constitucional de la acción de tutela, cuando la conducta del agente carece de fundamento objetivo, obedece a su sola voluntad o capricho y tiene como consecuencia la vulneración de los derechos de la persona. Carece de fundamento objetivo la actuación manifiestamente contraria a la Constitución y a la Ley. La legitimidad de las actuaciones estatales depende de su fundamentación objetiva y razonable.(...) La decisión revestida de las formalidades de un acto jurídico, encubre una actuación de hecho cuando ésta obedece más a la voluntad o al capricho del agente estatal que a las competencias atribuídas por ley para proferirla.(...) La vulneración de los derechos fundamentales por parte de servidores públicos que actúan sin fundamento objetivo y razonable y obedecen a motivaciones internas, desconoce la primacía de los derechos inalienables de la persona (C.P. art. 5), la protección constitucional de los derechos fundamentales (CP art. 86) y la prevalencia del derecho sustancial (CP art. 228). En caso de demostrarse su ocurrencia, el juez de tutela deberá examinar la pertenencia del acto al mundo jurídico y proceder a la defensa de los derechos fundamentales vulnerados en el curso de una vía de hecho por parte de la autoridad pública"<sup>4</sup>

Ahora, resulta necesario definir la noción de "autoridad pública", que es el eventual sujeto pasivo de la tutela según la voluntad constitucional (art. 86), y que constituye una especie dentro del género "servidor público", a partir de lo cual se puede establecer si al juez, o mejor aún, a sus actos u omisiones, los alcanzan los efectos de la tutela.

En sentencia No. T-501 del 21 de Agosto de 1992, dijo la Corte sobre el primer aspecto:

"...mientras las expresiones "servidores públicos" son adecuadas para referirse a todas las personas que laboran para el Estado en cualquiera de las ramas del poder, bien sea en los órganos centrales o en las entidades descentralizadas o por servicios, los términos "autoridades públicas" se reservan para designar a aquellos servidores públicos llamados a ejercer, dentro del organismo jurídico que define sus funciones o competencias, poder de

mando o decisión, cuyas determinaciones, por tanto, afectan a los gobernados".

Sobre el otro particular, igualmente la Corte ha expuesto su criterio, así :

"Ahora bien, de conformidad con el concepto constitucional de autoridades públicas, no cabe duda de que los jueces tienen esa calidad en cuanto les corresponde la función de administrar justicia y sus decisiones son obligatorias para los particulares y también para el Estado."<sup>5</sup>

Del los criterios jurisprudenciales reseñados puede concluirse, que la tutela, como instrumento de protección de los derechos fundamentales contra decisiones judiciales que no tenga la condición de providencias que pongan fin a un proceso, resulta viable, si la conducta que vulnera o puede vulnerar las garantías de las partes o de terceros dentro del negocio, tiene la connotación de una vía de hecho, y no proceden los mecanismos ordinarios de defensa o se impidió su ejercicio por cualquier medio lo suficientemente eficaz para neutralizarlos, o cuando dicha acción se utiliza como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; pero se aclara que jamás podrá darse un perjuicio de esta naturaleza cuando la actuación judicial es legítima, según la ley, vgr. la orden de rematar un bien dentro de un proceso ejecutivo.

También ha sentado la jurisprudencia constitucional, como regla vinculada a la decisión favorable de la tutela, el hecho de que no se pueden adoptar medidas que resuelvan el fondo del negocio donde se cuestiona la conducta judicial, de suerte que sus efectos únicamente pueden afectar el acto u omisión que configura la violación, es decir, la conducta "contra legem" que constituye la vía de hecho y que es el objeto de la medida extraordinaria y transitoria, o configura el perjuicio irremediable, mientras los sujetos afectados acuden a los remedios judiciales ordinarios.

El siguiente es el criterio de la Corte en este aspecto:

"De ningún modo es admisible, entonces, que quien resuelve sobre la tutela extienda su poder de decisión hasta el extremo de resolver sobre la cuestión litigiosa que se debate en un proceso, o en relación con el derecho que allí se controvierte. No puede, por tanto,

proferir resoluciones o mandatos que interfieran u obstaculicen diligencias judiciales ya ordenadas por el juez de conocimiento, ni modificar providencias por él dictadas, no solamente por cuanto ello representaría una invasión en la órbita autónoma del juzgador y en la independencia y desconcentración que caracterizan a la administración de justicia (artículo 228 C.N.), sino porque al cambiar inopinadamente las reglas predeterminadas por la ley en cuanto a la formas propias de cada juicio (CP. artículo 29), quebrantaría abierta y gravemente los principios constitucionales del debido proceso”<sup>6</sup>

#### 4. Análisis del caso concreto.

De la demanda, su impugnación por el apoderado de uno de los ejecutantes y lo señalado en la providencia que se revisa, se establece lo siguiente:

- El Banco de Occidente, Sucursal San Andrés, inició, mediante apoderado, el 21 de Agosto de 1992, ante el juzgado Civil del Circuito de dicha localidad, un ejecutivo singular de mayor cuantía, contra la sociedad Pizarro Galvis Representaciones Ltda. y el señor Pedro Cadena Copete.
- El 24 del mismo mes, el Juzgado, por autos separados, libró mandamiento ejecutivo contra los deudores y decretó el embargo y secuestro de unos inmuebles de la sociedad demandada, para lo cual se libró la orden respectiva a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de San Andrés.
- El 28 de Septiembre de 1992, el señor Oscar Marín Rodríguez inició proceso ejecutivo singular de mayor cuantía contra el señor Pedro Cadena Copete, y solicitó, además, acumular la demanda al negocio del Banco de Occidente, según los términos del artículo 540 del C.P.C.
- El 5 de Octubre, el apoderado del Banco de Occidente solicita al Juzgado la terminación del proceso por pago total de la obligación (fl. 43), para lo cual se apoya en las previsiones del artículo 537 del C.P.C.
- El 13 del mismo mes, según la constancia secretarial que obra en el expediente (fl. 44), las solicitudes anteriores entran al Despacho del Juez para su pronunciamiento.

- El 26 de Octubre se notificó por estado la decisión que ordenó la acumulación, sin que aparezca prueba de haber sido recurrida por el ejecutado.
- El 9 de Noviembre de 1992 el demandado Cadena Copete propuso un incidente de nulidad, señalando que se le dió a la acumulación referida un trámite diferente al previsto en la ley, con lo cual, en su sentir, se le dejó sin defensa al notificarse la orden de pago mediante estado y no personalmente como lo dispone el artículo 505 C.P.C., a raíz de lo cual, no tuvo la oportunidad de proponer excepciones. También cuestiona la decisión judicial porque a su juicio no era viable en virtud de que no se le embargaron bienes en el proceso del Banco de Occidente, y esa situación constituye una condición ineludible para que pudiera prosperar la medida dispuesta por el Juzgado.

De la relación de hechos y razones jurídicas que plantea el actor y se establecen de los procesos respectivos, se llega al convencimiento de que no se dan los supuestos para que se tutele el derecho al debido proceso, que a juicio del actor fue desconocido por el Juez Civil del Circuito de San Andrés Islas.

En dos situaciones bien definidas se apoya la tutela propuesta: la primera, en el hecho de que el mandamiento ejecutivo dentro del negocio promovido por Oscar Martín, no se le notificó personalmente al demandado, lo cual dió lugar a que éste no pudiera proponer excepciones, desconociéndose así su derecho de defensa; y, la segunda, que al disponerse por el juez la acumulación, sin que existiera identidad de bienes embargados del demandado en los negocios, se desconocieron las previsiones formales de los artículos 541 y 157 del C.P.C, que condicionan la viabilidad de la acumulación a que se persigan los mismos bienes del demandado.

Para el análisis del caso en cuestión, examinaremos los artículo 540 y 541 del C.P.C., cuyos textos, en lo que interesa al caso, son del siguiente tenor:

"ART. 540.- ACUMULACION DE DEMANDAS. Aún antes de que se haya notificado el mandamiento ejecutivo al ejecutado y hasta la diligencia de remate de bienes, o la terminación del proceso por cualquier causa, podrán formularse nuevas demandas ejecutivas por el mismo ejecutante o por terceros contra cualquiera de los ejecutados, para que sean acumuladas a la demanda inicial, ..."

"ART. 541.- ACUMULACION DE PROCESOS EJECUTIVOS. Se podrán acumular varios procesos ejecutivos si tuvieran un demandado común y estuvieren notificados sus mandamientos, siempre que se encuentren en alguno de los casos previstos en el artículo 157, o cuando quien pida la acumulación pretenda perseguir total o parcialmente los mismos bienes del demandado, con la limitación establecida en el numeral 3 de dicho artículo".

De los textos legales resulta evidente que las acumulaciones se identifican en cuanto que en ambas debe existir un demandado común y que los títulos de recaudo tengan una misma naturaleza jurídica, porque no es de recibo acumular una ejecución con título hipotecario o prendario a otra con título quirografario; pero igualmente median diferencias importantes, principiando porque en el primer evento no se requiere que se haya notificado el mandamiento de pago, mientras que en el segundo tal medida es esencial para que resulte procedente, y en la acumulación de demandas es intrascendente que se hayan o no embargado bienes, en tanto que sí tiene especial importancia en la segunda modalidad de acumulación cuando quien la pida "...pretenda perseguir total o parcialmente los mismos bienes del demandado".

Por supuesto que se dan muchas otras diferencias, pero es suficiente lo acotado hasta aquí para advertir la confusión que se aprecia en el texto de la demanda de tutela.

Se debe tener en cuenta, así mismo, que a la demanda acumulada se le da el mismo trámite que a la primera, pero la notificación del nuevo mandamiento ejecutivo se hace por estado y no personalmente (C.P.C. art. 540-2), y, además, la validez de la acumulación no se condiciona por la ley, como lo señala el petente, al embargo previo de bienes del deudor.

Al final de todo este debate la Corte concluye que el meollo de la cuestión que anima la tutela interpuesta por el señor Pedro Cadena, obedece a la real o presunta ocurrencia de "irregularidades" procesales, las cuales, en caso de haber existido, bien pudieron superarse al ser interpuestos, en oportunidad, los medios de defensa que consagra la ley procesal, y que el afectado no utilizó sin que mediara impedimento serio, pues no se descubre ninguna acción u omisión del juez, de tal entidad que pueda significar el desconocimiento arbitrario de los derechos procesales del demandado.

En resumen, no resulta establecido en el proceso de tutela, que el Juez del Circuito de San Andrés Islas, en las actuaciones a que dieron lugar las ejecuciones acumuladas que se

siguieron contra el peticionario, haya incurrido en una “vía de hecho”, o causado un perjuicio irremediable hasta el punto que su actuación pueda considerarse como un puro hecho material, producto de torcidas intenciones y con el propósito de vulnerar el derecho de defensa del actor.

En tales condiciones, la Corte debe confirmar la providencia del Tribunal Superior de Cartagena, aunque por razones muy diferentes a las planteadas por dicha corporación, como se ha dejado establecido.

### III DECISIÓN

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

#### R E S U E L V E

**PRIMERO.-** Confirmar la providencia de fecha veintiuno (21) de Abril de mil novecientos noventa y tres (1993), proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, mediante la cual se negó la tutela promovida por el señor Pedro Cadena Copete.

**SEGUNDO.-** Líbrese comunicación al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena para los fines señalados por el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

**ANTONIO BARRERA CARBONELL**

Magistrado Ponente

**EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ**

Magistrado

**CARLOS GAVIRIA DIAZ**

Magistrado

HERNAN ALEJANDRO OLANO GARCIA

Secretario General.

1 Sentencia C-543 de Octubre 1o. de 1.992.

2 JEAN RIVERO, Derecho Administrativo, Universidad Central de Venezuela, Caracas 1.984, p. 192.

3 Sala Novena de Revisión. Sentencia T-158 de Abril 26 de 1.993.

4 Sentencia T-079 de 26 de Febrero de 1.993

5 Sentencia C-543 de 1.992, Sala Plena.

6 C-543, 1o. Octubre de 1.992, Sala Plena.