



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL FAMILIA**

AVISO DE NOTIFICACIÓN

Mediante este aviso se notifica a las demás personas intervinientes e interesadas en el trámite, la sentencia de tutela en primera instancia, promovida por LUZ MIRIAM BOTERO HENAO en contra del JUZGADO PROMISCOUO DE FAMILIA DE LA CEJA y la DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN., radicado 05000 22 13 000 2023 00042 00 (0390), emitida por el Magistrado Ponente Dr. Óscar Hernando Castro Rivera el 16 de marzo de 2023, mediante el cual se dispuso:

"PRIMERO: DENEGAR el amparo constitucional rogado, según lo expuesto en la parte motiva de este proveído. **SEGUNDO: NOTIFÍQUESE** esta providencia por el medio más expedito y eficaz a las partes y a los vinculados, de conformidad con el Decreto 2591 de 1991. **TERCERO: REMÍTASE** de forma virtual, a la Corte Constitucional para su eventual revisión, sino fuera impugnada en tiempo".

Anexo providencia

Medellín, 17 de marzo de 2023

FABIO ANDRÉS CIFUENTES MARTÍNEZ
SECRETARIO

Se indica que el aviso se fijó en el portal web de esta Corporación. Ver enlace:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-antioquia-sala-civil-familia/141>



TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA CIVIL - FAMILIA
MAGISTRADO OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA

Referencia **Proceso:** **Acción de tutela**
Accionante: **LUZ MIRIAN BOTERO HENAO**
Accionado: **JUZGADO PROMISCOUO DE FAMILIA DE LA CEJA**
Asunto: **Niega amparo constitucional**
Radicado: **05000 22 13 000 2023 00042 00**
Sentencia: **010**

Medellín, dieciséis (16) marzo de dos mil veintitrés (2023)

Procede la Sala a resolver la Acción de Tutela interpuesta por la señora LUZ MIRIAN BOTERO HENAO, contra DIRECCIÓN DE IMPUESTO Y ADUANAS NACIONALES - DIAN y el JUZGADO PROMISCOUO DE FAMILIA DE LA CEJA

I. ANTECEDENTES

Procurando protección a sus derechos fundamentales, entiende la Sala, al debido proceso y acceso a la administración de justicia, que considera vulnerados por los accionados, promovió la parte actora, acción de tutela.

Narró la solicitante de protección constitucional, que es legataria de un local con destinación comercial, ubicado en la Vereda Los Salados del municipio de El Retiro (Antioquia), local donde funciona el Depósito La Fe; que fue dejado a la accionante por disposición testamentaria de su esposo, el señor BERNARDO OCTAVIO GAVIRIA

VELEZ; que la sucesión del señor GAVIRIA VELEZ, se encuentra en proceso judicial ante el Juzgado Promiscuo de Familia de la Ceja, bajo el radicado 2013 00435; que el último pago de IVA que realizó fue en mayo del 2022 y desde esa fecha le ha sido imposible realizar los pagos del IVA por canon de arrendamiento de dicho local, por lo que debe la declaración de renta de mayo de 2021, toda vez que el RUT se encuentra vencido, al igual que la Resolución de Facturación Electrónica; que se acercó a la DIAN a solicitar que se actualizara el RUT del señor BERNARDO OCTAVIO GAVIRIA VELEZ y la resolución para facturar el arriendo del local citado; que la DIAN le respondió que deben nombrar un representante del causante entre las herederas y la accionante, para poder proceder; que tal acuerdo ha sido imposible; que quiere pagarle a la DIAN, los 8 meses de IVA del local citado, pero la plataforma no permite diligenciar los documentos pertinentes dada la falta de actualización del RUT; y que solicitó al juzgado el nombramiento como representante provisional ante la DIAN, para evitar perjuicios mayores con el pago de la mora, por los intereses no pagados, pero el juzgado no accedió por considerarlo improcedente.

En razón de lo anterior, solicita la accionante ordenar al **juzgado accionado** "*...me nombre representante TEMPORAL ANTE LA DIAN SÓLO PARA ACTUALIZAR EL RUT DE Bernardo Octavio Gaviria Vélez y ACTUALIZAR la RESOLUCIÓN PARA FACTURACIÓN ELECTRÓNICA con el fin de cumplir obligaciones tributarias de la sucesión (fallecido BERNARDO OCTAVIO GAVIRIA VELEZ)*"

II. RESPUESTA DEL ACCIONADO

Juzgado Promiscuo de Familia de la Ceja manifiesta, que advirtió el despacho que dentro de los activos inventariados en la diligencia de inventarios y avalúos, no se relacionó como activo a nombre del causante establecimiento de comercio alguno, que pudiera

generar el pasivo indicado por la accionante, igualmente, que no avizoró que el testador hubiera designado albacea para la administración de los bienes, por lo que puso de presente a la accionante el artículo 496 del CGP, y declaró la improcedencia de la petición de nombrarla como representante de la sucesión. Se opone a las peticiones de la accionante, al no encontrar conculcado ningún derecho fundamental con la actuación adelantada.

La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN señaló, que ha dado respuesta de fondo clara y expresa acerca de cuál es el procedimiento y requisitos que debe cumplir la señora Luz Miriam Botero para poder actualizar el RUT del causante mencionado y así poder cumplir con sus obligaciones tributarias, por lo que considera que no hay elementos para tutelar a la entidad.

Pese a estar debidamente enterados de la acción, los demás vinculados, guardaron silencio.

III. CONSIDERACIONES

1.- La acción de Tutela se encuentra expresamente consagrada en los artículos 86 de la Constitución Nacional y 1º del Decreto 2591 de 1991 como un mecanismo para la protección inmediata de los Derechos Fundamentales Constitucionales cuando quiera que estos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública, o de un particular, en los casos contemplados por la Ley y, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, es improcedente, cuando exista un medio de defensa judicial, idóneo y eficaz, esto es, que sea de igual o mayor efectividad para el amparo del derecho vulnerado o amenazado, todo ello en virtud de la subsidiaridad y

la residualidad que inspiran ese particular conducto tuitivo constitucional, que sucumbe ante la existencia de mecanismos judiciales aptos para el logro de los fines que podría alcanzar el amparo, tal cual lo ha establecido el legislador, además, en el numeral primero, artículo 6º, del Decreto 2591 de 1991¹.

2.- La jurisprudencia de la Corte Constitucional, relativa a la procedencia de la acción de tutela frente a decisiones judiciales, se ha ido estructurando sobre dos requisitos de procedibilidad específicos, unos generales y otros especiales, que abarcan muchas de las categorías que previamente había establecido la doctrina constitucional en materia de vía de hecho. En efecto: *"Los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales son los siguientes:*

a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones. En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa porqué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.

b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema

¹ Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante". Declarado exequible por la Corte Constitucional en Sentencia C-18 de 1993.

jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591-05, si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio.

e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias

formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.

f. Que no se trate de sentencias de tutela. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas.”²

En el presente asunto, se evidencia que no se encuentra satisfecho el segundo requisito general de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales, es decir, el de subsidiariedad de la acción, que para el caso de los primeros recursos guarda estrecha relación con el quinto por no haberse planteado la inconformidad dentro del proceso, conforme pasa a explicarse.

Sobre el requisito de procedencia de la acción de tutela, expresado en la inexistencia de otros mecanismos de defensa judicial para la protección del derecho, ha sostenido la Corte Constitucional: “... la existencia de ese otro medio judicial no hace de por sí improcedente la intervención del juez de tutela, obligado a evaluar las circunstancias del caso puesto a su conocimiento, a efectos de determinar si el otro medio judicial resulta eficaz y proporcionado, frente a la protección que se le demanda. Es decir, el otro medio de defensa judicial existente, debe, en términos cualitativos, ofrecer la misma protección que el juez constitucional podría otorgar a través del mecanismo excepcional de la

² Corte Constitucional, sentencia C-590 del 8 de junio de 2005. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

tutela” (Corte Constitucional, Sentencia T-384 de 98. M. P. Dr. Alfredo Beltrán Sierra).

La Corte Constitucional ha señalado reiteradamente, que la acción de tutela contra decisiones y actuaciones judiciales, se torna improcedente cuando el accionante no ejerció los mecanismos o medios alternativos judiciales de defensa o dejó precluir términos para hacer uso de los recursos ordinarios y extraordinarios en el interior del proceso judicial atacado³ y así lo ha dicho: “... *la jurisprudencia constitucional ha precisado como requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, los siguientes: 2). Que se haya hecho uso de todos los mecanismos de defensa judicial -ordinarios y extraordinarios- a disposición del afectado, salvo que se trate de evitar un perjuicio iusfundamental irremediable*”⁴. (Negrilla y subrayado fuera de texto)

En relación con la omisión de utilizar los medios alternativos de defensa judicial ante el juzgado de conocimiento, en el proceso en el que se haya configurado una causal genérica de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales, la mencionada Corporación en la sentencia T- 061 de 2002, con ponencia del Magistrado Rodrigo Escobar Gil, expuso: “*Quien no ha hecho uso oportuno y adecuado de los medios procesales que la ley le ofrece para obtener el reconocimiento de sus derechos o prerrogativas se abandona voluntariamente a las consecuencias de los fallos que le son adversos. De su conducta omisiva no es responsable el Estado ni puede admitirse que la firmeza de los proveídos sobre los cuales el interesado no ejerció recurso constituya transgresión u ofensa a unos derechos que, pudiendo, no hizo valer en ocasión propicia. Es inútil, por tanto, apelar a la tutela, cual si se tratara de una instancia nueva y extraordinaria,*

³ Sentencia T-645 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

⁴ T-102 de 2006 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

con el propósito de resarcir los daños causados por el propio descuido procesal.”⁵ (Negrilla y subrayado fuera de texto)

En este orden de ideas, la acción de tutela es un mecanismo extraordinario y subsidiario de defensa judicial de los derechos fundamentales, y ello significa que sólo procede si han sido agotados todos los medios ordinarios de defensa, salvo que se trate de evitar un perjuicio *iusfundamental* irremediable.⁶

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia⁷, ha señalado que el hecho de despreciar los recursos ordinarios en el interior del proceso, muta improcedente el amparo constitucional. Así, sucinta y concretamente lo ha dicho: *"La acción constitucional que concita la atención de la Sala es de carácter eminentemente subsidiario; por supuesto, su procedencia pierde vigor cuando, en el debate procesal del que dimana la queja, existen vías jurídicas a utilizar y las mismas se abandonan. (...)* (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Es por lo anterior que, como el accionante, respecto de la providencia de 19 de febrero de 2019, mediante la cual el aludido juzgado rechazó su demanda, desechó los medios impugnativos ordinarios con que contaba para controvertirla que establece la ley de ritos civiles, tal proceder resulta suficiente para concluir la improcedencia de la reclamación, dado el carácter apuntado propio de esta acción, el cual, como bien se sabe, prohíbe su interposición ante la existencia de otros medios eficaces de defensa judicial de los derechos que se predicen conculcados, pues como lo ha venido sosteniendo esta

⁵ Ver también Sentencias T-520 de 1992 M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo, T-1698 de 2000 M.P. Dra. Martha Victoria Sáchica Méndez, T-1071 de 2000 y T- 784 de 2000 M.P. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa, T-874 de 2000 M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁶ Cfr. entre otras la sentencia SU-622/01.

⁷ Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, M.P.: Pedro Octavio Munar Cadena, 3 de noviembre de 2010. Exp. T. No. 25000-22-13-000-2010-00246-01

Corporación, tratándose de herramientas dirigidas a la preservación de los derechos, el instrumento idóneo es el proceso y, por lo tanto, a nadie le es dable aducir que careció de defensa si gozó de la oportunidad de ejercerla y no lo hizo, así como tampoco es este un mecanismo que pueda activarse, a discreción del interesado, ya que no fue concebido como una tercera instancia para que el juez constitucional reexamine los asuntos agotados por el funcionario competente”.

En otra oportunidad puntualizó: *"La acción de tutela no constituye un mecanismo propicio para reabrir el debate en torno de los asuntos cuyo conocimiento y decisión, ha sido asignado a los jueces ordinarios, ni configura una nueva y tercera instancia en la que el juez constitucional pueda invadir competencias ajenas, es decir las del juez natural, pues ello estimularía un debilitamiento de los principios de autonomía e independencia judiciales.* (Negrilla y subrayado fuera de texto)

El accionante desperdició la oportunidad de interponer el recurso de reposición contra la decisión del 22 de enero de 2019, que hoy pretende atacar por esta vía constitucional⁸.

En el caso que se estudia, resulta evidente que la parte accionante pretende valerse de la protección constitucional para lograr dejar sin efecto el auto Proferido por el juzgado accionado, que negó la solicitud para que la accionante fuera nombrada como representante de la sucesión del señor BERNARDO OCTAVIO GAVIRIA VELEZ, para surtir así trámites pendientes ante la DIAN.

Frente al requisito de subsidiariedad, respecto a la no utilización de otros mecanismos de defensa idóneos, encuentra la Sala que la parte solicitante de la protección constitucional, no interpuso

⁸ Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil M.P.: Edgardo Villamil Portilla, 17 de noviembre de 2010. Exp. No. T-11001-22-03-000-2010-01089-01

recurso de reposición contra el auto del 16 de febrero de 2023 que dispuso la improcedencia de la solicitud objeto de queja, es decir, la que negó tenerla como representante de la sucesión del señor BERNARDO OCTAVIO GAVIRIA VELEZ, estando facultada para ello, lo que significa que la parte interesada no utilizó el recurso de reposición que el legislador le concede, contra la determinación que rechazó el nombramiento como representante ante la DIAN, se insiste, no utilizó el mecanismo idóneo que tenía para controvertir dicho proveído, es decir, el que permite el artículo 318 del Código General del Proceso, que indica: *“Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se reformen o revoquen. El recurso de reposición no procede contra los autos que resuelvan un recurso de apelación, una súplica o una queja. El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto...”*, en concordancia con el artículo 302 ibídem, que señala: *“Las providencias proferidas en audiencia adquieren ejecutoria una vez notificadas, cuando no sean impugnadas o no admitan recursos. No obstante, cuando se pida aclaración o complementación de una providencia, solo quedará ejecutoriada una vez resuelta la solicitud. Las que sean proferidas por fuera de audiencia quedan ejecutoriadas tres (3) días después de notificadas, cuando carecen de recursos o han vencido los términos sin haberse interpuesto los recursos que fueren procedentes, o cuando queda ejecutoriada la providencia que resuelva los interpuestos.”*

No es de recibo el argumento de la tutelante donde señala que no tiene otro medio de defensa judicial, pues contrario a tal afirmación, como lo señala la norma que acaba de citarse, concretamente el artículo 318 del CGP, el recurso de reposición procede,

salvo norma en contrario, contra toda providencia proferida por el juez, y en este caso la manifestación de no existir otro medio de defensa, se insiste, que procede el recurso de reposición que como viene manifestándose, si está permitido por el legislador contra este tipo de auto.

Ha de advertirse que esta acción es residual y subsidiaria lo que la convierte en un mecanismo excepcionalísimo que no puede utilizarse como medio para revivir términos y oportunidades que no han sido aprovechadas al interior de un proceso judicial, ni para controvertir todas y cada una de las decisiones que le son desfavorables. Significa lo anterior, que la falta de utilización o el indebido uso de los mecanismos ordinarios que la ley consagra para discutir el sustento de una decisión judicial, deslegitima la vía excepcional de amparo, dada su naturaleza residual.

En otras palabras, la parte actora dejó de ejecutar actos procesales idóneos y eficaces para lograr lo que ahora, por este mecanismo excepcional pretende⁹, lo que conlleva a la imposibilidad de revisar de fondo el asunto por la improcedencia que de esta acción se predica en el caso concreto.

En contra de lo que considera la parte actora, pese a las irregularidades que puedan advertirse dentro de alguna actuación judicial, no puede el juez constitucional convertirse en una instancia adicional para la revisión de procesos jurisdiccionales, porque de hacerlo estaría infringiendo el principio de la autonomía e independencia de los jueces, como lo reconoce la Corte Constitucional cuando prescribe: *"De acuerdo con lo señalado, no es posible entablar esta acción como si la jurisdicción constitucional fuera una instancia adicional para proteger el derecho fundamental invocado, ni desplazar al juez natural para resolver*

⁹ Ver, entre otras, sentencias T-645 de 2005 M.P. Jaime Córdoba Triviño y T-102 de 2006 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

el asunto en litigio, ni imponer sobre las suyas razones de una interpretación diferente, o conclusiones distintas en la apreciación racional de los medios de prueba válidamente incorporados” (Sentencia T-937 de 2008, M.P. Nilson Pinilla Pinilla).

También sobre este aspecto la H. Corte Suprema de Justicia ha definido: «(...) *este camino no fue creado para revisar de forma paralela o anticipada las decisiones judiciales (...) así lo expuso esta Sala cuando indicó que ‘...Sobre las inconformidades que surgen dentro de las causas, (...) corresponde a los interesados exponerlas ante el funcionario de conocimiento, a través de los mecanismos dispuestos al efecto, y, si ya se acudió a ellos, es necesario esperar un pronunciamiento que defina lo cuestionado, pues, de lo contrario el amparo se torna presuroso»* (CSJ 28 ago 2013, rad. 01250-01, reiterada STC 27 nov 2013, rad. 02680-00, STC9052-2014 11 jul, rad. 01404-00 y STC424-2015, 28 en., rad, 2014-02468-01).

En las condiciones descritas y por las razones expuestas, necesario resulta negar por improcedente, el amparo constitucional solicitado.

Por último, es importante aclarar que, aunque en el escrito de tutela la accionante no hace alusión directa a los derechos fundamentales que considera vulnerados, de la lectura se deduce que se refiere al debido proceso y el acceso a la justicia. Aun así, frente a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, según el escrito de tutela, las pruebas y documentos aportados en el expediente, no se encuentra que se le endilgue vulneración alguna de un derecho fundamental.

Con fundamento en lo anterior, el Tribunal Superior de Antioquia, Sala de Decisión Civil - Familia, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: DENEGAR el amparo constitucional rogado, según lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

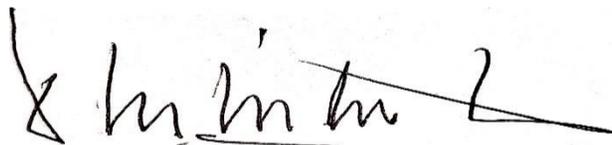
SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta providencia por el medio más expedito y eficaz a las partes y a los vinculados, de conformidad con el Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMÍTASE de forma virtual, a la Corte Constitucional para su eventual revisión, sino fuera impugnada en tiempo.

Proyecto discutido y aprobado, según consta en acta Nro. - 110 de la fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,



OSCAR HERNANDO CASTRO RIVERA

(Ausente con justificación)

DARÍO IGNACIO ESTRADA SANÍN



WILMAR JOSE FUENTES CEPEDA