

IMPUGNACIÓN DE TUTELA

RADICACIÓN: 19001 - 31 - 03 - 004 - 2023 - 00094- 01

CARMEN XIMENA OSPINO PALTA VS JUZGADO CUARTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y
COMPETENCIA MÚLTIPLE DE POPAYÁN

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN SALA CIVIL FAMILIA

MAGISTRADO PONENTE: MANUEL ANTONIO BURBANO GOYES

Popayán, diez (10) de agosto de dos mil veintitrés (2023).

ASUNTO A TRATAR

Se decide la impugnación elevada por la accionante CARMEN XIMENA OSPINO PALTA a través de apoderado judicial, en contra de la decisión proferida el 08 de junio de 2023, por el JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN (CAUCA), dentro de la acción de tutela instaurada en contra del JUZGADO CUARTO DE PEQUEÑAS CAUSAS y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE POPAYÁN - CAUCA, siendo vinculados YESENIA LIZETH y YENNY VIVIANA QUIMBAYO GARCÍA, MARGIE XIMENA y DANIEL ENRIQUE QUIMBAYO OSPINO como herederos determinados del causante ENRIQUE CALDERÓN QUIMBAYO y sus herederos indeterminados.

LA ACCIÓN PLANTEADA

Se suplica la protección de los derechos fundamentales al debido proceso e igualdad, presuntamente vulnerados por la autoridad judicial accionada; en consecuencia, ordenar al Juzgado Cuarto de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Popayán **(i)** reponer para revocar el auto 1176 del 13 de marzo de 2023, y, **(ii)** decretar el embargo y posterior secuestro del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 470-52116.

SUSTENTO FÁCTICO

MABG

En sustento de sus pretensiones, la accionante manifestó que el Juzgado accionado profirió auto 1176 del 13 de marzo de 2023 disponiendo que previo a decretar medida cautelar, debía prestarse como caución la suma de \$4.658.000.

Frente a esa determinación interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, alegando que en los procesos de familia no se requiere prestar caución, según lo establecido en los artículos 480 y 598 del CGP.

No obstante, el accionado emitió proveído del 18 de mayo de 2023, manteniendo la decisión atacada, bajo el argumento que, ante la falta de regulación de la caución en los procesos de familia, debe aplicarse lo reglado al respecto en los procesos declarativos.

Agregó que la autoridad municipal, omitió pronunciarse sobre el recurso de apelación, por lo que solicitó la adición de la providencia, la que se efectuó en providencia del 01 de junio de 2023, resolviendo no conceder por improcedente la alzada.

Concluyó que la interpretación realizada por el Juzgado Cuarto de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Popayán es contraria a lo dispuesto en la normativa que regula las medidas cautelares en los procesos de familia y, en consecuencia, se vulneran las prerrogativas fundamentales sobre las que invoca protección.

LA RESPUESTA DEL ACCIONADO

EL JUZGADO CUARTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE POPAYÁN - CAUCA manifestó que en la actuación surtida dentro del proceso de sucesión 2023-00080-00 se garantizaron los derechos de la tutelante y las providencias ahí emitidas, fueron notificadas conforme a la ley.

Señaló que la exigencia de la caución, es producto de una interpretación sistemática frente a las normas

que regulan las medidas cautelares y conforme el artículo 12 del CGP.

Finalmente solicitó que se niegue el amparo deprecado, dado que no vulneró las garantías de la accionante.

LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

EL JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN - CAUCA en sentencia proferida el 23 de junio de 2023 negó la protección rogada, tras considerar que la decisión cuestionada no fue caprichosa advirtiendo que, además, *“la accionante no agotó todos los recursos dispuestos en el ordenamiento jurídico para la defensa de sus derechos”*.

LA IMPUGNACIÓN

La accionante CARMEN XIMENA OSPINO PALTA impugnó la decisión al considerar que no existe vacío en la ley frente a las medidas cautelares dentro de los trámites liquidatorios de familia, que justifique aplicar por analogía lo regulado para los procesos declarativos. Refirió que las cautelas aplicables a las sucesiones están reguladas en el artículo 480 del CGP, sin que, en él, se exija el deber de prestar caución para su decreto, lo cual tampoco fue impuesto en el artículo 598 ibídem. Finalmente insistió en los argumentos esgrimidos en el escrito de tutela y solicitó que se revoque la sentencia de primera instancia amparando sus garantías fundamentales.

CONSIDERACIONES

COMPETENCIA: De conformidad con lo establecido por el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala es competente para conocer en segunda instancia de la presente acción de tutela, por ser el superior funcional de la Juez que dictó la sentencia en primera instancia.

PROBLEMA JURÍDICO: Corresponde a esta Sala de decisión, determinar si el JUZGADO CUARTO DE PEQUEÑAS

CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE POPAYÁN, vulneró los derechos fundamentales cuya protección depreca la accionante.

TESIS DE LA SALA: El accionar del referido despacho constituye una abierta vulneración de las garantías fundamentales de la accionante, que amerita protección constitucional, razón por la cual, se revocará el fallo de tutela de primera instancia para en su lugar, acceder al amparo deprecado.

A esa conclusión se llega con fundamento en las siguientes precisiones:

PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES

En éste punto, considera la Sala necesario destacar, que en línea de principio, la acción de tutela no procede respecto de providencias o actuaciones judiciales, salvo que se esté frente al evento en el que el Juez o Jueza de conocimiento haya adoptado una determinación, o adelantado un trámite en forma caprichosa, irrazonada o desconectada del ordenamiento aplicable, con vulneración o amenaza de los derechos fundamentales de quien acude al mecanismo constitucional, caso en el cual es pertinente actuar con el propósito de conjurar o prevenir el agravio que con la actuación censurada se pueda causar a las partes o intervinientes en el proceso.

Paralelamente, se subraya en forma sumaria que no obstante en Sentencia C 543 de 1992, se declaró la inexecutable de los artículos 11, 12 y 40 del Decreto 2591 de 1991, los cuales preveían la posibilidad de verificar vía acción de tutela las decisiones judiciales, cuando las mismas vulneraran garantías fundamentales, esa misma providencia, dejó sentado que era aplicable la doctrina de las "vías de hecho"; tesis que fue objeto de estudio en la Sentencia C 590 de 2005, última en la que se establecieron los requisitos de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, estableciendo que existen unos generales de naturaleza

procesal, y, unas causales específicas de procedibilidad de naturaleza sustantiva que facultan la acción.

Tales condiciones procesales son: i) que la cuestión sea de relevancia constitucional; ii) se hayan agotado todos los medios de defensa judicial al alcance del afectado; iii) se cumpla el principio de inmediatez; iv) si se trata de una irregularidad procesal, que la misma sea decisiva en el proceso; v) se identifiquen, de manera razonable, los hechos que generaron la vulneración de derechos fundamentales y vi) no se trate de una tutela contra tutela.

Las causales especiales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales han sido identificadas por la jurisprudencia constitucional, como defecto orgánico; procedimental absoluto, fáctico, material o sustantivo, el error inducido, decisión sin motivación, desconocimiento del precedente, y, violación directa de la Constitución.

CASO CONCRETO:

En el caso que nos convoca, la accionante CARMEN XIMENA OSPINO PALTA por intermedio de apoderado judicial, solicitó ordenar al Juzgado Cuarto de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Popayán reponer para revocar el auto 1176 del 13 de marzo de 2023 mediante el cual ordenó prestar caución suficiente para el decreto de la cautela deprecada, la cual estimó en \$4.658.000; en consecuencia, prescribirle que proceda a decretar el embargo y posterior secuestro del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 470-52116.

En ese contexto, debe señalarse que la aquí accionante, obra como demandante dentro del proceso de sucesión 2023-00080-00, juicio liquidatorio en el que solicitó el decreto de la medida cautelar consistente en el embargo y posterior secuestro de un bien inmueble que denunció era propiedad del causante ENRIQUE QUIMBAYO CALDERÓN.

La cautela suplicada fue supeditada para su decreto, a la constitución de una "caución suficiente" que garantice "la indemnización de posibles perjuicios que con ella se pudiesen generar, estimándola en \$4.658.000", lo que así consignó la autoridad municipal accionada, en auto del 13 de marzo de 2023, la que mantuvo en auto del 18 de mayo de los corrientes, previo a negar su reposición; decisión que a su vez, adicionó en auto del 18 de mayo para negar la concesión del recurso de apelación al resultar improcedente.

En esencia, argumentó la Juez del trámite liquidatorio, que la caución requerida, se encontraba justificada en aplicación a lo dispuesto en los artículos 12 y 590 del CGP.

Bajo este hilo conductor, la Sala encuentra de manera primigenia, cumplidos los requisitos generales de procedencia de tutela contra providencia judicial, toda vez que el proceso que motivó la solicitud de amparo se tramita en única instancia, lo que torna improcedente el recurso vertical - apelación, dando por satisfecho el requisito de subsidiariedad, pues la accionante agotó el medio de impugnación horizontal - reposición. Paralelamente, la cuestión discutida resulta de evidente relevancia constitucional: se persigue la protección de los derechos fundamentales al debido proceso y a la igualdad; se comprueba la interposición de la acción en un término razonable y proporcionado; se identifican los hechos que generaron la vulneración alegada como los derechos trasgredidos y no se trata de tutela contra tutela.

Decantado lo anterior, se advierte que la Jueza de conocimiento adoptó una determinación, desconectada del ordenamiento aplicable, con vulneración de los derechos fundamentales de la accionante, incurriendo en un defecto sustantivo¹ al proferir el auto del 13

¹ "El defecto material o sustantivo es aquel vicio relacionado con la interpretación y aplicación de las disposiciones que integran el ordenamiento jurídico, que tiene una incidencia directa en la decisión y del que se puede predicar que de forma directa y autónoma lesiona los derechos fundamentales" Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Cuarta Consejero ponente: Jorge Octavio Ramírez, providencia del 04/02/2016, radicación número: 11001-03-15-000-2015-02941-00 (AC)

de marzo de 2023, decisión que refrendó en proveído del 18 de mayo.

Lo anterior porque:

- Las medidas cautelares se adoptan para asegurar la eficacia y materialización de los derechos objeto de controversia judicial², situación que apareja indudablemente, la garantía constitucional de la **tutela jurisdiccional efectiva**, consagrada también, en el artículo 2°, del CGP; menguando con ello el riesgo que el transcurso del tiempo en el que se produzca la decisión judicial, le signifique a quien resulte victorioso en el proceso.

- Es cierto que, con algunas excepciones, (procesos de pertenencia, servidumbres o expropiación, en los cuales es obligatoria la inscripción de la demanda), ellas proceden a solicitud de parte, bajo su responsabilidad y por regla general, **previa constitución de la caución respectiva.**

- La caución puede definirse como "*cualquiera obligación que se contrae para la seguridad de otra obligación propia o ajena*", artículo 65 del Código Civil, "*siendo especies de ella la fianza, la hipoteca y la prenda*". "*En materia procesal las cauciones también constituyen una garantía que se impone a una de las partes para seguridad de la otra, llamada a cumplir la función de medida cautelar propiamente dicha o de contracautela*"³.

- La obligación de constituirla, v.g. puede ser observada en el numeral 2°, del artículo 590 del CGP, entendiéndose que ella atiende a la finalidad de servir, para el resarcimiento de los perjuicios que se causen a la parte que soporta la medida cautelar, hasta un monto determinado y con ello, cumplir con los deberes impuestos para conseguir que la misma sea

² "Para la Corte, las medidas cautelares, son aquellos instrumentos con los cuales el ordenamiento protege, de manera provisional, y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso. De esa manera el ordenamiento protege preventivamente a quien acude a las autoridades judiciales a reclamar un derecho, con el fin de garantizar que la decisión adoptada sea materialmente ejecutada" (Sentencia C 379 de 2004).

³ Medidas cautelares en el Código General del Proceso, EJRLB.

MABG

decretada. Se busca así, que los instrumentos cautelares sean proporcionales y razonables, equiparando de alguna manera, la tensión que surge, entre la necesidad de que existan, y, la afectación que se desprende de ellos, frente a quien se imponen en forma preventiva y antes de ser derrotado en el proceso.

- No obstante, lo anterior, el artículo 480 que regula específicamente la medida cautelar de embargo y secuestro en los procesos de sucesión no reclama, no exige prestar caución para su decreto, razón por la cual, no es posible como dilucidó la Juez de instancia, aplicar la regla general establecida en el citado artículo 590 del CGP, máxime cuando el citado artículo 480 es norma especial para esos trámites liquidatarios (numeral 1° del artículo 5 de la Ley 57 de 1887⁴), disímiles obviamente en lo que a su naturaleza compete, a los juicios declarativos en los que existe incertidumbre sobre el derecho reclamado.

- Avalar una exegesis distinta, desconoce el consagrado propósito del legislador patrio, de *"suprimir al máximo las cauciones"*, lo que además **imposibilita "establecerlas por vía de interpretación"**, sin que exista posibilidad que el intérprete la imponga *"so pretexto de una norma general"* (artículo 590 CGP) *"que, como se sabe, cede en su aplicación cuando se le antepone una disposición especial"*⁵.

- Así incluso, no solo lo ha entendido la doctrina, sino también la judicatura, que en un asunto que guarda analogía con el presente, expresó:

... *"En lo que corresponde al decreto de medidas en procesos de sucesiones, la norma especial -artículo 480 del CGP- que regula lo propio, no exige la prestación de caución alguna, por consiguiente, **sería contrario a derecho realizar exigencias que el legislador no reguló.** Fijémonos*

⁴ "1ª La disposición relativa a un asunto especial prefiere a la que tenga carácter general".

⁵ "CUESTIONES Y OPINIONES" - Acercamiento práctico al Código General del Proceso, Marco Antonio Álvarez, Miembro de las Comisiones redactora y revisora del Código General del Proceso. Magistrado del Tribunal Superior de Bogotá. Disponible en <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/1545778/6575727/INVEST+CGP+CUESTIONES+Y+OPINIONES+DEF.pdf/320427a7-6ffa-4377-9c25-70853e09b58b>.

que la remisión que la norma contiene a la norma general buscando complementación a las directrices especiales, solo concierne a la práctica de las medidas, mas no al decreto en sí...” (Negrillas fuera de texto)⁶.

- Además, las normas procesales están instituidas para garantizar el derecho al debido proceso y “no pueden convertirse en un límite infranqueable para la consecución del derecho subjetivo”; por expresa disposición constitucional y legal, “el principio de prevalencia de lo sustancial sobre lo formal es una norma rectora y de obligatoria observancia para las autoridades judiciales”⁷.

- De manera que, adoptada la decisión por la juez municipal, se desconoció tal como lo advirtió la accionante, su derecho fundamental al debido proceso y su tutela judicial efectiva, misma que como se señaló al inicio de estas consideraciones se pretende proteger con la creación de un sistema robusto de medidas cautelares a fin de efectivizar su carácter instrumental y de contera, la eficacia y materialización de los derechos, obrando además como **protección al patrimonio objeto de liquidación**, sin exigir garantía representada en fianza alguna.

- Todo lo anterior, obliga a revocar la providencia impugnada y proferida por la Juez Cuarta Civil del Circuito, que negó el amparo invocado, haciendo los ordenamientos insertados en la parte resolutive de este pronunciamiento.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN, SALA CIVIL-FAMILIA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

⁶ Providencia del 20 de abril de 2021, proferida por el Juzgado 4 de Familia de Bucaramanga, dentro del proceso de sucesión radicado bajo el número Rad. 680013110004-2020-00238-00 SUCESION, disponible en <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/36167762/69553433/2020-238+AUTO+20-04-2021+RESUEVE+RECURSO+FL+127-131.pdf/c08b0487-d835-4798-b36b-bf48db13961b>.

⁷SU 041-2022.

Revocar la sentencia del 23 de junio de 2023 proferida por el JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN - CAUCA, dentro de la acción de tutela instaurada por la señora CARMEN XIMENA OSPINO PALTA en contra del JUZGADO CUARTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE POPAYÁN, y en su lugar:

AMPARAR el derecho fundamental al debido proceso que le asiste a la señora CARMEN XIMENA OSPINO PALTA. En consecuencia, **ORDENAR** al JUZGADO CUARTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE DE POPAYÁN que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de este proveído, proceda a dejar sin efectos el auto adiado el 18 de mayo de 2023, adicionado en providencia del 01 de junio de 2023, y, resuelva nuevamente el recurso de reposición formulado frente al auto 1176 del 13 de marzo de 2023, teniendo en cuenta las consideraciones vertidas en la parte motiva de este pronunciamiento.

Notifíquese y envíese a la Corte Constitucional para una eventual revisión.

Los magistrados,



MANUEL ANTONIO BURBANO GOYES



JAIME LEONARDO CHAPARRO PERALTA



DORIS YOLANDA RODRÍGUEZ CHACÓN