El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso.

El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la Secretaría de esta Sala.

Providencia: Sentencia – 1ª instancia –23 de agosto de 2018

Proceso:     Acción de Tutela

Radicación Nro. : 66001-22-13-000-2018-00599-00

Accionante: Yahira Shirley Castañeda Castrillón

Accionado: Juzgado Primero Civil del Circuito local y otros

Magistrado Ponente: Jaime Alberto Saraza Naranjo

**Temas: DEBIDO PROCESO / EJECUTIVO HIPOTECARIO/ ACCIONANTE PERSONA DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL –Madre cabeza de familia -/ AUSENCIA REQUISITO SUBSIDIARIEDAD/ NO SE PROBÓ ACTUACIÓN ILEGÍTIMA DEL JUZGADO ACCIONADO/ NIEGA.**

ninguna actuación ilegítima en la actuación del Juzgado accionado; por el contrario, segú

En esta oportunidad se invoca el amparo, como mecanismo transitorio para evitar el perjuicio irremediable que podría sobrevenir por la entrega del inmueble dado en garantía, que se ordenó dentro del proceso ejecutivo hipotecario que contra la accionante y otros adelanta la señora Adriana María Wolff Cuartas.

(…)

Así que, en principio, la intervención del juez de tutela estaría vedada, en consideración a que se omitió hacer uso de los mecanismos procesales que se tenían al alcance para remediar las situaciones que se estiman anómalas, por lo que tendría que declararse, sin necesidad de adicionales elucubraciones, la improcedencia del amparo. Sin embargo, en este caso se impone analizar de fondo la problemática planteada, por la calidad de sujeto de especial protección constitucional con la que se reporta la accionante, madre cabeza de familia, quien por tal motivo, podría, eventualmente, encontrarse en un estado de debilidad manifiesta, a lo que se suma el hecho de que en la vivienda, cuya entrega se ordenó, reside una persona de la tercera edad, con dificultades médicas, situaciones que, por tratarse de una acción de este linaje, no puede pasar por alto la Sala ya que nunca fueron controvertidas.

(…)

En fin, trasuntando todo, y sin que pueda concluirse categóricamente que las dificultades denunciadas por la señora Castañeda Calderón sean inexistentes, tampoco es posible derruir, por ese solo hecho, un proceso jurisdiccional que, como quedó visto, se surtió a tono con las normas que lo gobiernan.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**

 **SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**

Magistrado: Jaime Alberto Saraza Naranjo

Pereira, agosto veintitrés de dos mil dieciocho

Expediente: 66001-22-13-000-2018-00599-00 Acta N° 309 de agosto 23 de 2018

Decide la Sala la acción de tutela promovida por **Yahira Shirley Castañeda Castrillón** contra el **Juzgado Primero Civil del Circuito local**,a la que fueron vinculados **Adriana María Wolff Cuartas** y **Claudia Liliana Castañeda Álvarez.**

#### **ANTECEDENTES**

Yahira Shirley Castañeda Castrillón, quien actúa en su propio nombre, hace uso de esta acción contra el Juzgado Primero Civil del Circuito local, como mecanismo transitorio para prevenir un perjuicio irremediable y aduce la violación de los derechos que denominó “*debido proceso, defensa y propiedad*”.

 Expuso, en síntesis, que ante el Juzgado Primero Civil del Circuito de Pereira se tramita una ejecución a la que ella asiste en calidad de sucesora procesal del primigenio demandado, su padre, quien falleció en el año 2005; que en el mes de marzo del 2007, su madre, quien en ese entonces era su representante, fue informada sobre la existencia del proceso, pero no compareció por cuanto nunca recibió la notificación. Agregó que el 18 de noviembre del año 2009 se ordenó seguir adelante con la ejecución, pese a que se omitieron las notificaciones y emplazamientos anotados y el nombramiento de un curador para que la representara.

 En su narración denuncia maniobras y actuaciones irregulares como *“(…) la no suspensión del proceso mientras se resolvía la demanda contenciosa administrativa, la no actualización del avalúo del inmueble rematado, la sospechosa disminución del avalúo del IGAC, son prueba inequívoca que a una menor de edad, a quien nunca el despacho en tutelado, le nombró curador ad – litem, para que me representara como se debió haber hecho antes de que mi madre acudiera a hacerlo, son suficientes para pedir la protección constitucional.”* (f. 5, sic).

 Finalmente manifestó que es madre de una niña de 6 años, cabeza de familia, padece de anorexia y traumas de carácter psicológico.

Por lo expuesto, y para prevenir un perjuicio irremediable, pide que transitoriamente se suspenda la diligencia de entrega, ordenada por el Juzgado accionado, reflejada en el despacho comisorio No. 054 del 19 de junio de 2018, hasta tanto esté en firme una “*demanda de revisión*” que formulará.

Se dispuso el trámite respectivo, se ordenaron las citadas vinculaciones y de la autoridad accionada se solicitó la remisión de las copias del proceso que se estimaran pertinentes para resolver este amparo, como se hizo.

Adriana María Wolff Cuartas, denunció abuso del derecho de la actora, dice que se ha valido de todos los medios posibles para ponerle trabas a un proceso veinteañero, del que solo la accionante se ha beneficiado, en tanto ha ocupado gratuitamente, durante todo este tiempo, el inmueble hipotecado, desnaturalizando la cobranza ejecutiva; expuso que le resulta inexplicable que las ejecutadas se sigan resistiendo a la entrega, cuando han sido múltiples los argumentos dispensados por el Juzgado accionado, esta colegiatura y la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en los que se descubren endebles los argumentos para oponerse al proceso. Desmintió los hechos presentados y se opuso a las pretensiones.

**CONSIDERACIONES**

Preliminarmente, es importante poner de presente que, aunque en precedencia se promovió ante esta Corporación una acción de tutela contra el Juzgado Primero Civil del Circuito local, en virtud del mismo proceso ejecutivo que ahora se trae a colación, lo cierto es que en aquella la demandante era otra persona, con lo que no hay identidad alguna que impida el trámite de la presente.

Se recuerda que la acción de tutela se constituye en un medio ágil y expedito para que toda persona pueda reclamar ante los jueces, en cualquier momento y lugar, la protección de sus derechos fundamentales, si ellos son vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de una autoridad pública y, en determinados casos, por particulares.

En esta oportunidad se invoca el amparo, como mecanismo transitorio para evitar el perjuicio irremediable que podría sobrevenir por la entrega del inmueble dado en garantía, que se ordenó dentro del proceso ejecutivo hipotecario que contra la accionante y otros adelanta la señora Adriana María Wolff Cuartas.

 Reiteradamente se ha expuesto que a pesar de la inexequibilidad de las normas que en el Decreto 2591 de 1991 preveían la acción de tutela contra providencias judiciales[[1]](#footnote-1), tal mecanismo se abre paso en aquellos eventos en los que se incurra en una vía de hecho, o como se denominan ahora, criterios de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones de los jueces, en que solo cabe un amparo de esta naturaleza en la medida en que concurra alguna de las causales generales o específicas, delineadas por la Corte Constitucional en múltiples ocasiones. Sobre ellas, recientemente, en las sentencias SU-222 de 2016, SU573 de 2017 y SU004 de 2018, aludiendo a la C-590 de 2005, recordó que las primeras obedecen a (i) que el asunto sometido a estudio del juez de tutela tenga relevancia constitucional; (ii) que el actor haya agotado los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios antes de acudir al juez de tutela; (iii) que la petición cumpla con el requisito de inmediatez, de acuerdo con criterios de razonabilidad y proporcionalidad; (iv) que, en caso de tratarse de una irregularidad procesal, ésta tenga incidencia directa en la decisión que presuntamente amenaza o desconoce derechos fundamentales; (v) que el actor identifique, de forma razonable, los hechos que generan la violación y que la haya alegada en el proceso judicial respectivo, si ello era posible; (vi) que el fallo impugnado no sea de tutela. . Y en cuanto a las segundas, es decir, las causales específicas, se compendian en los defectos (i) orgánico, (ii) sustantivo, (iii) procedimental o fáctico; (iv) error inducido; (v) decisión sin motivación; (vi) desconocimiento del precedente constitucional; y (vii) violación directa a la constitución.

Con la mira puesta en la jurisprudencia transcrita y para facilitar el estudio de las denuncias planteadas por la libelista, se recuerda lo acontecido en el proceso atacado:

1. Presentación de la demanda ejecutiva con título hipotecario (f. 11, c. 2);

2. Se libró mandamiento de pago y se decretó el embargo del bien hipotecado (f. 14, c.2).

3. Por el fallecimiento del primigenio demandante se declaró la interrupción del proceso hasta que los herederos del ejecutado comparecieran al mismo; el 27 de marzo de 2007 se tuvo como sucesores procesales a Claudia Liliana Castañeda Álvarez, Mauricio Castañeda Álvarez Y Yahira Shirley Castañeda Castrillón, esta última menor de edad, representada por su señora madre, la señora Mary Luz Castrillón. (f. 22, c.2).

4. Constancias de notificación de los demandados (f. 23 y 24, c.2).

5. Se ordenó seguir adelante con la ejecución el 18-11-09 (f. 28, c.2)

6. Fue reconocida personería al apoderado de la aquí accionante el 16-02-11 (f. 37, c.2).

7. Luego se admitió la intervención de una nueva apoderada de la misma accionante 25-03-2014 (f. 42, c.2).

8. Se aceptó la cesión del crédito a la señora Adriana María Wolff Cuartas, con auto del 27-11-14 (f. 51, c.2).

9. Se arrimó al proceso copia del auto 729 del 6 de julio de 2015, por medio del cual la Tesorería Municipal de Pereira informó sobre la existencia de un cobro coactivo que se adelanta contra el señor Diego Castañeda Marín, en la Secretaría de Hacienda y Finanzas Públicas, con el fin de que se tome nota sobre la prelación de créditos que habrá de tenerse en cuenta en el correspondiente remate (f. 57, c.2).

10. La abogada Vanessa Giraldo Cifuentes propuso nulidad contra el auto que fija fecha para la diligencia de remate el 03-03-17.

11. Con auto del 22-03-17, se negó la anterior solicitud por carecer de poder idóneo para actuar (f. 85, c.2).

12. Se despachó desfavorablemente una objeción por error grave formulada por la demandada en relación con el avalúo del inmueble objeto del proceso, el 18-04-17 (f. 86, c.2).

13. Se formuló una nueva solicitud de nulidad contra el auto que fija nueva fecha para el remate 17-07-17(f. 95).

14. Esta fue decidida en forma desfavorable por idéntica razón, el 31-07-18 (f. 100, c.2).

15. Se realizó la diligencia de remate el 02-08-17 (f. 110, c.2)

16. Fue aprobada la venta el 30-08-17 (f. 120, c.2).

17. La abogada Giraldo Cifuentes promovió una nulidad contra el remate el 05-09-17 (f. 135, c.2).

18. Se decidió desfavorablemente por carencia de poder para actuar, el 13-09-17 (f. 138, c.2).

19. Luego de que finalmente se allegara debidamente el poder para actuar, de conformidad con lo consagrado en el artículo 455 del CGP, el despacho declaró la improcedencia de la nulidad invocada, el 28-09-17 (f. 143, c.2).

20. Contra esa decisión se presentó reposición y en subsidio apelación, el juzgado no repone y concede la alzada el 02-11-17 (f. 173, c.2).

21. Se confirma, en esta sede, el auto impugnado el 09-04-18 (f.4, c.3).

22. Obra en el expediente el despacho comisorio para diligencia de entrega del 19 de junio de 2018.

Para la Sala, se supera el presupuesto de la inmediatez, en consideración a que, solo hasta el 9 de abril del presente año, se confirmó el auto por medio del cual se despachó desfavorablemente la nulidad impetrada contra la diligencia de remate (f.4, c.3), que, en últimas, fue el último recurso ordinario, que ante el Juez natural se impetró con el fin de evitar la entrega del inmueble que hoy ocupa el interés de la Sala.

También es claro que, si este amparo no hubiese sido promovido como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable y a él no comparecieran sujetos de especial protección constitucional, se tornaría abiertamente improcedente, en consideración a que la parte actora olvida el presupuesto de subsidiaridad que caracteriza este tipo de trámite en particular, el que, acorde con lo que señala el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, por medio del cual se reglamenta, es inviable *“Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales”* lo que es reflejo de que la acción de tutela no se erige en una instancia adicional.

Para el efecto solo basta observar que durante el trámite ordinario de la ejecución, se desaprovecharon, en repetidas ocasiones, las oportunidades que hubo para abatir las decisiones que ahora se denuncian irregulares, ya citadas al principio de esta providencia; en efecto, (i) se guardó silencio durante el traslado de la demanda; (ii) las irregularidades que derivarían en la nulidad que con insistencia se invoca, nunca fueron alegadas oportunamente, pese a que desde el 16 de febrero del año 2011, la accionante contaba con apoderado judicial (f. 37. C.2); (iii) los proveídos por medio de los cuales se mantuvo incólume el avalúo del inmueble que se denuncia irregular (f. 86, c.2) y el que indicó por qué no era pertinente la suspensión del proceso (f. 77, c.2), tampoco fueron rebatidos ante el juzgado accionado y en el escenario natural; (iv) si bien el 3 de marzo y el 17 de junio de 2017, se incoaron sendas solicitudes de nulidad, ninguna de ellas pudo ser atendida en consideración a la carencia de poder aportado, para tal fin; y (v) la presentada el 18 de septiembre de ese mismo año, fue inoportuna según las voces del artículo 455 del CGP, lo que fue suficientemente aclarado en providencia del 9 de abril del presente año.

Adicionalmente, se omitió hacer uso del recurso extraordinario de revisión; así lo explicó la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia[[2]](#footnote-2), cuando examinó este mismo asunto, pero incoado por la madre de la ahora demandante, en el que, valga aclarar, contrario a lo dicho inicialmente en esta sede[[3]](#footnote-3), se estimó legitimada en la causa a la señora Mary Luz Castrillón, progenitora de la ahora accionante, empero se advirtió la improcedencia del amparo porque no superó los presupuestos generales de procedibilidad (f. 89 a 98, c.1).

 Así que, en principio, la intervención del juez de tutela estaría vedada, en consideración a que se omitió hacer uso de los mecanismos procesales que se tenían al alcance para remediar las situaciones que se estiman anómalas, por lo que tendría que declararse, sin necesidad de adicionales elucubraciones, la improcedencia del amparo. Sin embargo, en este caso se impone analizar de fondo la problemática planteada, por la calidad de sujeto de especial protección constitucional con la que se reporta la accionante, madre cabeza de familia, quien por tal motivo, podría, eventualmente, encontrarse en un estado de debilidad manifiesta, a lo que se suma el hecho de que en la vivienda, cuya entrega se ordenó, reside una persona de la tercera edad, con dificultades médicas, situaciones que, por tratarse de una acción de este linaje, no puede pasar por alto la Sala ya que nunca fueron controvertidas.

 Por ello, se trae a cuento una de las sentencias de la Corte Constitucional en la que, por la similitud con el presente caso, es pertinente su estudio[[4]](#footnote-4).

Encuentra la Sala de Revisión que el recurso de amparo fue instaurado por la actora, invocando su condición de **mujer cabeza de familia, desempleada, enferma y con un hijo discapacitado**, con el propósito de que el juez de tutela ordene el aplazamiento, por el lapso de un mes, de la aprobación del acta de remate, al cabo del cual pagaría la totalidad de lo adeudado. Debido a que la diligencia de remate y adjudicación del bien ya fue efectuada, la tutelante pretende de esta forma, **evitar la pérdida definitiva de su casa de habitación y salvaguardar su derecho a la vivienda digna en conexidad con los derechos a la vida, la familia y a la protección que el Estado debe a las personas que se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta.**

Frente a la situación descrita, la Sala debe precisar que la posibilidad del amparo constitucional solicitado por la señora Nilsia Flórez de Lobo, **está supeditada a que se establezca que la actuación de la Juez Cuarta Civil Municipal de Bucaramanga dentro del proceso ejecutivo hipotecario de única instancia es ilegítima, y que de tal ilegitimidad se desprende una lesión a los derechos fundamentales de la accionante.** (Se destaca)

Para luego decidir:

De conformidad con las consideraciones precedentes, de las cuales no se desprende una actuación ilegítima por parte de la Juez Cuarta Civil Municipal de Bucaramanga y la obligación de las partes de adelantar oportunamente las actuaciones dirigidas a velar por sus intereses, la Sala concluye que la acción de tutela instaurada por Nilsia Flórez de Lobo debe ser negada, y en consecuencia procederá a confirmar la decisión del Juzgado Tercero Civil Municipal con Funciones de Conocimiento de Bucaramanga, el 12 de octubre de 2011, pero por las razones expuestas en la presente providencia.

Empero recordó la labor del Estado, en lo que toca con este tipo de personas que requieren una protección reforzada.

No obstante lo anterior, la Sala de Revisión frente a las circunstancias personales y familiares de la señora Flórez de Lobo, debe recordar que las mujeres cabeza de familia son acreedoras de un trato especial para promover su acceso a la vivienda. De acuerdo con el artículo 14 de la Ley 82 de 1993, “por la cual se expiden normas para apoyar de manera especial a la mujer cabeza de familia”, modificado por el artículo 2 de la Ley 1232 de 2008, “por la cual se modifica la Ley 82 de 1993, Ley Mujer Cabeza de Familia y se dictan otras disposiciones”, el Gobierno Nacional establecerá mecanismos eficaces para dar protección especial a la mujer cabeza de familia, “promoviendo, el fortalecimiento de sus derechos económicos, sociales y culturales, procurando establecer condiciones de vida dignas, promoviendo la equidad y la participación social con el propósito de ampliar la cobertura de atención en salud y salud sexual y reproductiva; el acceso a servicios de bienestar, de vivienda, de acceso a la educación básica, media y superior incrementando su cobertura, calidad y pertinencia; de acceso a la ciencia y la tecnología, a líneas especiales de crédito y a trabajos dignos y estables.”

Para tales efectos, la actora podrá acudir ante la Alcaldía de Bucaramanga para que en desarrollo de sus competencias en relación con el apoyo especial que deben prestar a las mujeres cabezas de familia, sea vinculada a alguno de los programas que en cumplimiento de esta obligación desarrolle en la actualidad el municipio de Bucaramanga. Debido a su condición de madre cabeza de familia, la accionante y su hijo cuadrapléjico, son sujetos de especial protección por su situación de mayor vulnerabilidad, por lo tanto deberán recibir un tratamiento prioritario a fin de suplir su necesidad de una vivienda en condiciones de dignidad.

En este caso, no halla la Sala ninguna actuación ilegítima en la actuación del Juzgado accionado; por el contrario, según da cuenta el recuento anterior, a la ejecutada se le han brindado todas las garantías propias de ese tipo de juicios; solo recuérdese que desde que, en calidad de sucesora procesal, asistió al proceso siempre estuvo debidamente representada, primero por su señora madre, a quien se le notificó la demanda, y luego por tres abogados distintos; el despacho absolvió, con argumentos razonables, cada una de las denuncias y solicitudes formuladas por ella, tanto las relacionadas con la suspensión del proceso en virtud del trámite simultáneo de otro ante la jurisdicción contenciosa administrativa, así como aquellas que contradecían el avalúo del inmueble; y, finalmente, a las nulidades impetradas se les dio el trámite correspondiente, siendo finalmente decidida la cuestión en esta sede que dio trámite al recurso de apelación que se interpuso contra el auto que en primera instancia la negó.

En fin, trasuntando todo, y sin que pueda concluirse categóricamente que las dificultades denunciadas por la señora Castañeda Calderón sean inexistentes, tampoco es posible derruir, por ese solo hecho, un proceso jurisdiccional que, como quedó visto, se surtió a tono con las normas que lo gobiernan.

Una cosa más. Si lo que se reclama es una protección transitoria hasta tanto se tramite un recurso de revisión (f. 6, c, 1), basta señalar que el parágrafo 1° del artículo 358 del Código General del Proceso establece con claridad que en ningún caso el trámite de ese medio de impugnación extraordinario suspende el cumplimiento de la sentencia.

Por consiguiente, se denegará el amparo impetrado, se levantará la medida provisional decretada y se absolverá a los demás citados al trámite por no hallar de su parte transgresión a los derechos fundamentales de la accionante.

**DECISIÓN**

En armonía con lo dicho, la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **NIEGA** el amparo impetrado por **Yahira Castañeda Castrillón** contra el **Juzgado Primero Civil del Circuito loca**.

Se levanta la medida provisional decretada mediante proveído del 15 de agosto del presente año.

Se absuelve a los demás vinculados dentro de la presente acción de tutela.

Notifíquese la decisión a las partes en la forma prevista en el artículo 5º del Decreto 306 de 1992, y si no es impugnada remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

A su regreso, archívese el expediente sin más trámite.

Los Magistrados,

**JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO**

**CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS DUBERNEY GRISALES HERRERA**

 Con aclaración de voto

1. Sentencia C-543-92 [↑](#footnote-ref-1)
2. STC-7083-2018 [↑](#footnote-ref-2)
3. T.S.P. rad. 66001-22-13-000-2018-00157-00 P 02-05-18 Sentencia del 02 de mayo del 2018, MP. Edder Jimmy Sánchez Calambás. [↑](#footnote-ref-3)
4. Sentencia T-516/12 [↑](#footnote-ref-4)