

Señores
TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE NEIVA. (REPARTO)
E.S.D.

ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA PROPUESTA POR CRISTIAN CAMILO DÍAZ OCHOA CONTRA JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA HUILA, JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE NEIVA Y DENYS MERY OCHOA MORENO.

CRISTIAN CAMILO DÍAZ OCHOA, mayor de edad y domiciliado en la ciudad de Pitalito Huila, identificado con la cedula de ciudadanía No. 1.037.600.323, haciendo uso del derecho consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, reglamentado por el decreto 2591 de 1991, respetuosamente me permito presentar **ACCIÓN DE TUTELA** contra de **JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA Y JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE NEIVA**, como mecanismo transitorio, con el objeto que se protejan los derechos fundamentales vulnerados al suscrito tales como: **DEBIDO PROCESO, ACCESO REAL Y A LA DEBIDA VALORACIÓN PROBATORIA A LA IGUALDAD, A LA DEFENSA Y AL ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA**, violentados por los despachos antes enunciados, al incurrir en VÍA DE HECHO al momento de proferir decisión de primera y segunda instancia, con respecto al levantamiento de medida cautelar sobre vehículo automotor, dentro del proceso con radicado 2017-57, lo anterior con fundamento en los siguientes:

HECHOS

1. Se presentó por intermedio de apoderado judicial el día 22 de enero de 2017 demanda ejecutiva singular de mínima cuantía de **CRISTIAN CAMILO DÍAZ** contra **DENYS MERY OCHOA MORENO**, avocando conocimiento de la misma el JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA, bajo el radicado No. **2017-57**.
2. Dentro de la demanda ejecutiva singular se pretendía el pago de una letra de cambio por el monto de **TREINTA MILLONES DE PESOS MTCE (\$30.000.000)**, e intereses moratorios, a su vez, se solicitó el embargo y secuestro del vehículo automotor modelo 2005, servicio particular, tipo sedán, de color blanco nevado bicapa, marca Mazda, línea 3LFHM5, de placa CMF-966.
3. El día 29 de noviembre de 2017, se llevó a cabo diligencia de secuestro del vehículo antes mencionado, sin que hubiese oposición alguna el día de la audiencia.
4. El día 15 de diciembre de 2017, el señor DIEGO EDUARDO CUENCA CABRERA a través de apoderado, solicitó el levantamiento de embargo y secuestro, al cual se le dio el trámite correspondiente.
5. El 29 de junio de 2018 se lleva a cabo audiencia que resuelve incidente para levantamiento de medida cautelar, en dicha oportunidad el **JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA**, resolvió DECRETAR el levantamiento de la medida cautelar sobre el vehículo automotor de placas CMF-966, al considerar que existían pruebas suficientes para demostrar la posesión del vehículo respecto del señor DIEGO EDUARDO CUENCA CABRERA.
6. Es así como en audiencia mi apoderada interpuso recurso de apelación en contra de dicha providencia, sin embargo el JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE NEIVA, consideró confirmar la decisión impartida por el JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA.
7. Dentro los argumentos expuestos en el recurso de apelación, se arguyó la ausencia de pruebas que acreditara la calidad del señor DIEGO EDUARDO CUENCA CABRERA como poseedor del vehículo automotor, pues los simples documentos aportados con el incidente de nulidad no son prueba crucial que determine la posesión.
8. En el mismo sentido se expuso en el recurso de alzada que si bien es cierto la propietaria del vehículo automotor la señora DENYS MERY OCHOA MORENO, no tenía contacto alguna con el bien, esto fue producto de la denuncia por abuso de confianza tras el sustracción del vehículo presuntamente efectuado por el señor

RAMÓN EDWARD CABRERA ROJAS, quien en diligencia ante fiscalía enunció anular la venta efectuada al señor ALFREDO, para hacer la entrega del mismo en dos meses, acuerdo que no cumplió el señor CABRERA, quien inició una venta sin autorización de su propietaria, por ende la posesión para el caso en mención se encuentra viciada.

9. Su señoría con el mayor respeto presento la acción de tutela en razón a que a todas luces se presentó una **VÍA DE HECHO POR Defecto sustantivo, orgánico o procedimental y Defecto fáctico**, por parte del JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA, al considerar demostrada la posesión sobre el vehículo automotor, como lo señala la ley y los diferentes pronunciamientos jurisprudenciales y a su vez por parte del JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE NEIVA, al ratificar dicho error, confirmando la decisión, sin considerar los argumentos expuestos en el recurso de apelación, en cuanto a la vinculación de la señora DENYS MERY OCHOA MORENO, esta se presenta en consideración a que el resultado de la providencia puede menoscabar sus derechos frente a la obligación existente con el suscrito.

1. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Establece el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial.

En este sentido y en lo que respecta a este caso, solicito al Señor Juez de Tutela el amparo de los derechos invocados_a través de esta Acción de Tutela, el cual radica conforme lo ha reiterado la jurisprudencia, en que la presente protección tutelar es necesaria **para evitar la consumación de la vulneración de los derechos fundamentales invocados.**

Sobre el particular, resulta imperioso reiterar la doctrina constitucional sobre la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales cuando ellas sean constitutivas de una vía de hecho.

Precisamente, en reciente sentencia la Sala Tercera de Revisión de la Corte, realizó el desarrollo jurisprudencial en relación con el asunto en cuestión y su evolución a partir de la sentencia C-543 de 1992, que en esta oportunidad me permito reiterar:

"En la sentencia C-543 de 1992, la Corte Constitucional declaró inexecutable los artículos 11 y 12 del Decreto 2591 de 1991, normas que regulaban el ejercicio de la acción de tutela contra sentencias judiciales, por considerar que desconocían las reglas de competencia fijadas por la Constitución Política y afectaban el

principio de seguridad jurídica. En esta decisión, la Sala Plena de la Corte Constitucional, que no rechazó en términos absolutos la posibilidad de que la acción de tutela procediera contra providencias judiciales, previó casos en los cuales, de forma excepcional, esta era procedente contra actuaciones que, aunque en apariencia estuvieran revestidas de formas jurídicas, en realidad implicaran una vía de hecho. Al respecto dijo la Sala Plena en la sentencia C-543 de 1992,

"(...) nada obsta para que por la 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 sí está constitucionalmente autorizada la tutela pero como mecanismo transitorio cuyo efecto, por expreso mandato de la Carta es puramente temporal y queda supeditado a lo que se resuelva de fondo por el juez ordinario competente (artículos 86 de la Constitución Política y 8º del Decreto 2591 de 1991). En hipótesis como éstas no puede hablarse de atentado alguno

*contra la seguridad jurídica de los asociados, sino que se trata de hacer realidad los fines que persigue la justicia.*¹

En la sentencia T-158 de 1993 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa) se consideró:

"Aunque esta Corte declaró inexecutable 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. El caso que nos ocupa enmarca cabalmente dentro de los parámetros de esta excepción, por cuanto existe en él evidencia de una flagrante violación de la ley, constitutiva de una vía de hecho, en detrimento del derecho fundamental al debido proceso. (...) El proceso es un juicio y es lícito en cuanto implica un acto de justicia. Y como es evidente por la naturaleza procesal, se requieren tres condiciones para que un proceso sea debido: Primera, que proceda de una inclinación por la justicia; Segunda, que proceda de la autoridad competente; Tercera, que se profiera de acuerdo con la recta razón de la prudencia, en este caso, que se coteje integralmente toda pretensión, de tal manera que siempre esté presente el derecho de defensa, y que el juez en ningún momento se arroge prerrogativas que no están regladas por la ley, ni exija, asimismo, requisitos extralegales. Siempre que faltaren estas condiciones, o alguna de ellas, el juicio será vicioso e ilícito: en primer lugar, porque es contrario a la rectitud de justicia el impedir el derecho natural a la defensa; en segundo lugar, porque si el juez impone requisitos que no están autorizados por la ley, estaría extralimitándose en sus funciones; en tercer lugar, porque falta la rectitud de la razón jurídica." MP: José Gregorio Hernández Galindo.²

La evolución de la jurisprudencia condujo que desde la sentencia T-231 de 1994 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) se determinara cuáles defectos podían conducir a que una sentencia fuera calificada como una vía de hecho.

En la providencia mencionada se indicaron los casos excepcionales en que procede la acción de tutela, expresando que se configura una vía de hecho cuando se presenta, al menos, uno de los siguientes vicios o defectos protuberantes: (1) defecto sustantivo, que se produce cuando la decisión controvertida se funda en una norma indiscutiblemente inaplicable; **(2) defecto fáctico, que ocurre cuando resulta indudable que el juez carece de sustento probatorio suficiente para proceder a aplicar el supuesto legal en el que se sustenta la decisión;** (3) defecto orgánico, se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello; y, (4) defecto procedimental que aparece en aquellos eventos en los que se actuó completamente al margen del procedimiento establecido. Esta doctrina constitucional también ha sido precisada y reiterada en varias sentencias de unificación proferidas por la Sala Plena de la Corte Constitucional proferidas entre las cuales se encuentran las sentencias SU-1184 de 2001 (MP. Eduardo Montealegre Lynett) y SU-159 de 2002 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa). En la sentencia SU-1184 de 2001 se dijo lo siguiente:

"La Corte Constitucional ha construido una nutrida línea de precedentes en materia de tutela contra providencias judiciales, bajo las condiciones particulares de lo que se ha denominado la vía de hecho. No es de interés para este proceso en particular hacer un recuento de dicha línea de precedentes. Baste considerar que sus elementos básicos fueron fijados en la sentencia T-231 de 1994, en la que se señaló que existe vía de hecho cuando se observan algunos de los cuatro defectos: sustantivo, orgánico, fáctico y procedimental."

La Corte ha indicado que, en lugar para determinar la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, debe verificarse en cada caso concreto si reúne los estrictos requisitos precisados por la jurisprudencia de la Corte Constitucional. A saber:

¹ C-543 de 1992

² T-158 de 1993 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa)

- *Que la conducta del agente carezca de fundamento legal. Dado que la ley es el principio de toda actuación que realice cualquier autoridad pública, ésta no puede, por ende, extralimitarse en el ejercicio de sus funciones.*
- *Que la acción obedezca a la voluntad subjetiva de quien desempeña la autoridad judicial. La Corte ha dicho que dado que en sistema jurídico colombiano, la determinación subjetiva del juez no produce efectos jurídicos, sino que debe obedecer a la objetividad legal para que su acto este totalmente legitimado. Lo anterior no quiere decir que el Juez no cuente con la potestad de interpretar las normas adecuándolas a las circunstancias reales y concretas. Sin embargo, "lo que nunca puede hacer es producir efectos jurídicos con base en su voluntad particular, ya que sólo la voluntad general determina el deber ser en el seno de la comunidad, donde prima el interés general.*
- *Que tenga como consecuencia la vulneración de los derechos fundamentales, de manera grave e inminente. La actitud ilícita del juez debe violar los derechos y el orden legal grave e inminentemente, para de esta manera justificar la acción inmediata por parte del Estado para que no se produzca el efecto ilícito. La inminencia debe entenderse como "la evidente probabilidad de una consecuencia negativa e ilícita producida por la actuación judicial."*
- *Que no exista otra vía de defensa judicial, o que, existiendo, se interponga la acción como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, o que el examen particular que realice el juez de tutela verifique que la otra vía, en cuanto a su eficacia, no es la más adecuada para la protección inmediata del derecho fundamental violado o amenazado.³*

La sentencia C-590 de 2005, que estudió un cargo sobre la constitucionalidad del artículo 185 parcial de la Ley 906 de 2004 por una supuesta disparidad con los artículos 4º y 86 de la Constitución, reunió los criterios jurisprudenciales sobre la procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales. Se dijo, entonces, que los presupuestos o causales generales implican:

"a. Que se trate de un asunto de evidente relevancia constitucional. Lo cual significa que la cuestión esté enmarcada en el ámbito de interés de la jurisdicción constitucional, y no se trate de un asunto de simple legalidad carente de conexidad con los derechos fundamentales o el control de constitucionalidad que esta Corte efectúa.

b. Que se hayan agotado todos los medios de defensa judicial, salvo que éstos no resulten efectivos para la garantía de los derechos involucrados o que con la aplicación de los mismos no se logre evitar la consumación de un daño iusfundamental irremediable.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, esto es, que haya transcurrido un lapso razonable entre la fecha de presentación de la demanda de tutela y la aparición de los hechos que produjeron la afectación de los derechos fundamentales, a menos que existan razones objetivas que justifiquen la demora.

d. Si se trata de una irregularidad procesal, ésta debe causar un efecto decisivo o determinante en la sentencia atacada.

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.

Que no se pretenda la interposición de una tutela contra otra tutela."

³ CIL-1184 de 2001

En adición a los antedichos, debe acreditarse la satisfacción de otros requisitos para la procedencia de la acción de tutela contra fallos de autoridades judiciales, denominados 'causales especiales'. Estos corresponden a los defectos imputables a los funcionarios y fueron reunidos en la referida sentencia de la siguiente manera:

"a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

f. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

g. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

h. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

i. Violación directa de la Constitución."

A continuación hare un examen del cumplimiento de los requisitos jurisprudenciales impuestos por la Corte Constitucional para la procedencia de la presente acción.

EN EL PRESENTE CASO SE VERIFICA LOS REQUISITOS JURISPRUDENCIALES,
así:

La Corte Constitucional en Sentencia hito C - 590/052 que irrumpió de la demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 185, parcial, de la Ley 906 de 2004 estableció en relación con la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales que:

"(...) no obstante que la improcedencia de la acción de tutela contra sentencias es compatible con el carácter de ámbitos ordinarios de reconocimiento y realización de los derechos fundamentales inherente a los fallos judiciales, con el valor de cosa juzgada de las sentencias y con la autonomía e independencia que caracteriza a la jurisdicción en la estructura del poder público; ello no se opone a que en supuestos sumamente excepcionales la acción de tutela proceda contra aquellas decisiones que vulneran o amenazan derechos fundamentales.". Éste fue un paso para que se organizaran los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales a partir de varias sentencias que habían sido manifestadas por la Corte Constitucional. Consuma la Corte en esta sentencia que "Estos eventos en que procede la acción de tutela contra decisiones judiciales involucran la superación del concepto de vía de hecho y la admisión de específicos supuestos de procedibilidad en eventos en los que si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales".

A. EL ASUNTO QUE SE DISCUTE ES DE RELEVANCIA CONSTITUCIONAL

Respecto a este requisito dice la Corte Constitucional, predica:

"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."

La actual discusión si es de preeminencia constitucional pues se da valor probatorio a unas facturas y documentos que no acreditan de tal manera la posesión del incidentante, por el contrario desconoce la verdadera causa de la medida cautelar la cual fue ordenada y practicada conforme a la ley, pues este vehículo automotor es propiedad exclusiva de la señora DENYS MERY OCHOA MORENO, título legítimo que si se quiere le fue presuntamente conculcado por un acto que hoy por hoy está siendo investigado por la Fiscalía 034 de la ciudad de Pitalito, circunstancia que se avizora con oficio del 28 de junio de 2018 el cual obra dentro del expediente, y allega con claridad documentos, que permiten demostrar la validez de la medida cautelar, nótese señor Magistrado, que los despachos tutelados, están avalando una posesión, conculcando la materialización de un mandamiento de pago, pese haber notificado la señora DENYS en oportunidad los actos supuestamente delictivos, a su vez, se tiene los documentos que avalan la medida cautelar, estos no puede ser desconocidos por el Juzgador, pues esta es decisiva en favor de los intereses del suscrito, el cual solo pretende el pago de la obligación adeudada por la señora DENYS.

La decisión aquí reprochada, pone en entre dicho las garantías y derechos inherentes de la parte accionante, dada la falta de análisis y valoración en el estudio de todas las pruebas aportadas en el proceso ejecutivo – medida cautelar y las existentes en el proceso, esto es, los documentos allegados por la señora Denys. A este tenor, se configura la violación al artículo 29 de la Norma Norma.

B. SE HAN CONSUMADO TODOS LOS MEDIOS DE DEFENSA JUDICIAL

Respecto a esta exigencia dice la Corte Constitucional:

"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 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."

Para el caso en discusión se han agotado todos los medios -ordinarios - de defensa judicial al alcance del incidentado, pues dentro del proceso que se surtió ante el JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA, se llevaron todas las instancias del proceso posibles hasta que se profirió la sentencia de primera y segunda instancia, y al ser un proceso de carácter especial y por expresa disposición legal no procede otro tipo de recurso.

C. EFECTÚA EL REQUISITO DE INMEDIATEZ

En este caso se cumple con el requisito de inmediatez que establece la Corte:

"(...) 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."

Se cumple con interponer la tutela en un plazo razonable y proporcionado, la sentencia objeto de la acción de tutela fue proferida el día 29 de junio de 2018, emitiéndose auto de ordénese y cúmplase el 05 de septiembre de 2018, por esa razón se entiende que al momento de la interposición de la presente acción hay un plazo razonable y no se ha incumplido con el requisito de inmediatez consagrado en la Constitución Política Nacional y el Decreto 2591 de 1991.

D. HECHOS QUE GENERARON LA VULNERACIÓN

La Corte dice al respecto:

"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."

En este caso se cumple con este requisito pues se presenta claridad sobre el fundamento de la afectación de derechos de carácter humano y fundamental, esto es, el debido proceso.

2. DERECHOS FUNDAMENTALES VIOLADOS

2.1. DERECHO AL DEBIDO PROCESO

Tal como se ha declarado, en el presente caso se ha violado el derecho al debido proceso, como quiera que resulta válido sostener que el incidentante carece de falta de legitimación, ya que no es titular de derecho alguno en concreto vinculado a los bienes involucrados en los actos atacados, ni acreditó la existencia de un interés jurídico cierto, serio, actual y concreto como para pretender el levantamiento de la medida cautelar.

El aquo y ad-quem adujeron la "posesión", pero no se pronunció respecto de la propiedad de la señora DENYS, debidamente acreditada al momento de efectuar la solicitud de la medida cautelar, requisito que no PUEDE SER DESCONOCIDO, pues se cumplen todos los llenos necesarios para materializar la medida cautelar en beneficio de mis intereses, razones suficientes para estar incurso en una falta de letigitimación por activa respecto del incidentante.

Por otra parte, nuevamente se reitera que el vehículo automotor sobre el cual reza la medida cautelar se encuentra bajo estudio penal, circunstancia que se corroboró con los documentos aportados por la señora DENYS, solicitud que no fue resuelta en la diligencia del 29 de junio de 2018.

3. INEXISTENTE VALORACIÓN PROBATORIA DE LOS DOCUMENTOS ALLEGADOS AL EXPEDIENTE.

Tal y como se puede observar en la prueba allegada con esta acción de tutela que se presenta contra la providencia de primera y segunda instancia que ORDENA el levantamiento de la medida cautelar sobre vehículo automotor de la ejecutada en el proceso enunciado anteriormente, los despachos aquí accionados, sin razón alguna, accede de forma injustificada a conceder las pretensiones del incidente de levantamiento de medida cautelar, infringiendo indiscutiblemente los derechos fundamentales de los cuales soy titular tales como **DEBIDO PROCESO, ACCESO REAL Y A LA DEBIDA VALORACIÓN PROBATORIA A LA IGUALDAD, A LA DEFENSA Y AL ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA**, como quiera que la decisión proferida, carece de sustento legal, argumentativo y de una valoración probatoria, pues resolvieron el levantamiento de medida cautelar, sin motivación alguna, CONCEDIERON las pretensiones del incidente, sin verificar las pruebas allegadas con el escrito de medida cautelar, específicamente los documentos que acreditan la propiedad de la parte ejecutada, y si se quiere no valoraron los argumentos expuestos en el recurso, en cuanto consultar la legalidad del título, el cual proviene aparentemente de un acto delictivo que está siendo motivo de investigación por parte de la fiscalía 034 del municipio de Pitalito, simplemente

valoró las allegadas en el incidente, dando valor a unas facturas, que no demuestran la posesión del incidentante; con la decisión aquí reprochada, considero que existe una falta de valoración de los argumentos y las pruebas allegadas por la parte actora de la ejecución, teniendo en cuenta que efectuó un ejercicio somero, superfluo y lacónico, sobre la condición real de los hechos, convirtiéndose en una decisión arbitraria, constituyendo así una vía de hecho, por defecto factico.

Ahora bien, es factible fundar la presente acción de tutela frente a la vía de hecho por defecto fáctico, como quiera que se observa que la valoración probatoria hecha por **JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA y JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE NEIVA** en la correspondiente providencia, es manifiestamente arbitraria, especialmente, si se tiene en cuenta que existe una prueba definitiva la cual no fue observada por los jueces de conocimiento, y esto es haberse acreditado la propiedad de la señora DENYS, que a pesar de no haber sido resuelta su solicitud, aún presume acto de señora y dueña del vehículo automotor, el cual fue presuntamente sustraído mediante abuso de confianza, circunstancia que debió ser puesta bajo el conocimiento de la Fiscalía 34 de Pitalito, dado que es quien estudia y adelanta los tramites correspondiente de un hecho supuestamente delictivo.

DEFECTO FACTICO POR NO VALORACIÓN DEL ACERVO PROBATORIO

Esta hipótesis se presenta cuando el funcionario judicial omite considerar elementos probatorios que constan en el proceso, no los advierte o simplemente no los tiene en cuenta para efectos de fundamentar su decisión y, en el caso concreto, resulta evidente que de haberse realizado su análisis y valoración, la solución del asunto jurídico debatido habría variado sustancialmente.

DEFECTO FACTICO POR VALORACIÓN DEFECTUOSA DEL MATERIAL PROBATORIO

Tal situación se advierte cuando el funcionario judicial, en contra de la evidencia probatoria, decide separarse por completo de los hechos debidamente probados y resolver a su arbitrio el asunto jurídico debatido; o cuando a pesar de existir pruebas ilícitas no se abstiene de excluirlas y con base en ellas fundamenta la decisión respectiva.

Así las cosas se tiene que las decisiones adoptadas por el **JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA y JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE NEIVA**, es abiertamente contraria a la Constitución Nacional, y por ende infringen los derechos fundamentales aquí invocados, de lo cual se deriva una vía de hecho que ahora es censurada mediante esta acción constitucional.

4. DECISIÓN SIN MOTIVACIÓN COMO CAUSAL ESPECÍFICA DE PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA POR VÍA DE HECHO.

La sentencia C-949 de 2003⁴, habló por primera vez de la decisión sin motivación como una categoría independiente constitutiva de vía de hecho, la cual se configura en el caso materia de estudio, dado el palpable incumplimiento del **JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA Y JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE NEIVA**, a la hora de emitir una decisión ajustada al principio de motivación, como quiera, que dicha providencia no da cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de su decisión, ello bajo el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional; legitimación que aquí se ve cuestionada pues sin reparo, profirió un fallo carente de análisis y valoración detallada y razonada del porqué se acogen se rechazan los argumentos planteados por el suscrito.

En un estado democrático de derecho, como garantía ciudadana, la obligación de sustentar y motivar de las decisiones judiciales, resulta vital en el ejercicio de la función jurisdiccional, máxime si se tiene en cuenta que con aquella se puede infringir directa o indirectamente derechos fundamentales, como en el caso sub examine. Ahora, en relación

⁴ Corte Constitucional Sentencia C-949 de 2003. M.P. Eduardo Montealegre Lynett

a la valoración de esta causal por parte del juez de tutela, en la sentencia T-233 de 2007 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), esta Corporación precisó lo siguiente:

*"(...) la motivación suficiente de una decisión judicial es un asunto que corresponde analizar en cada caso concreto. Ciertamente, las divergencias respecto de lo que para dos intérpretes opuestos puede constituir una motivación adecuada no encuentra respuesta en ninguna regla de derecho. Además, en virtud del principio de autonomía del funcionario judicial, la regla básica de interpretación obliga a considerar que **sólo en aquellos casos en que la argumentación es decididamente defectuosa, abiertamente insuficiente o, en últimas, inexistente, puede el juez de tutela intervenir en la decisión judicial para revocar el fallo infundado.** En esos términos, la Corte reconoce que la competencia del juez de tutela se activa únicamente en los casos específicos en que la falta de argumentación decisoria convierte la providencia en un mero acto de voluntad del juez, es decir, en una arbitrariedad". (Subraya fuera de texto).⁵*

AUSENCIA DE ACREDITACIÓN DE LA POSESIÓN EXCLUSIVA DEL BIEN

La posesión es una figura jurídica definida en el código civil colombiano como la tenencia de una cosa determinada o el disfrute de ésta. La primera precisión que debemos hacer del tema es que la posesión solo puede recaer sobre cosas que sean susceptibles de apropiación. Si el propietario de un bien lo abandona y permite que sea ocupado por otra persona, con el paso del tiempo está propiciando que quien lo ocupe adquiera la calidad de propietario, circunstancia que no se ha presentado en este caso, pues al verificar los documentos allegados por la ejecutada, se observa que la misma instauró denuncia penal en contra de un indiciado, por haber privado su derecho sobre el bien mueble, sujeto que se comprometió a efectuar la entrega del mismo en dos meses, hecho que nunca ocurrió.

En la posesión es condición necesaria que quien ocupa el bien se considere propietario, pues en el evento en que se reconozca la existencia de otro dueño diferente, estamos frente a otra figura jurídica.

Un poseedor regular requiere de un término de cinco años para adquirir un bien inmueble y de tres años para uno mueble. Un poseedor irregular requiere de un término de diez años, para adquirir bienes muebles o inmuebles, terminología que no se cumplió en el presente caso, con relación al incidentante.

La normatividad define la posesión viciada o inútil, como aquella posesión que ha sido violenta o clandestina, es decir, arrebatarse un bien a una persona a través de una amenaza que intimide al poseedor o al tenedor se considera una posesión viciada. En cuanto a la clandestinidad se refiere a que la posesión que se tenga de un bien debe ser de conocimiento de quien se crea con derecho a oponerse a ella, sobre este último punto, la venta que se efectuó de dicho vehículo automotor cumple esta categoría de estar viciada, pues de forma oculta y sin autorización de la propietaria del vehículo automotor.

En consecuencia de lo anterior, en este caso es evidente AUSENCIA DE ACREDITACIÓN DE LA POSESIÓN EXCLUSIVA DEL BIEN. *De conformidad con lo anteriormente expuesto presento las siguientes:*

PRETENSIONES

Con fundamento en los hechos relacionados y los fundamentos de la violación, de forma respetuosa solicito al señor Juez disponer y ordenar a la parte accionada y a favor de mi poderdante, lo siguiente:

- 1. TUTELAR** los derechos fundamentales al **DEBIDO PROCESO, ACCESO REAL Y A LA DEBIDA VALORACIÓN PROBATORIA A LA IGUALDAD, A LA DEFENSA Y AL ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA**, que me han sido vulnerados por la decisión emitida por la **JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA** y confirmada **JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE NEIVA**.

⁵ Corte Constitucional Sentencia T-233 de 2007 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

2. En consecuencia **DEJAR SIN EFECTOS JURÍDICOS** la decisión contenida en la providencia de fecha 29 de junio de 2018 y su confirmación, proferidos por el **JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA y JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE NEIVA**, de conformidad con los argumentos y consideraciones antes expuestas, en el sentido de **ORDENAR** al **JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA y JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE NEIVA**, emita una decisión ajustada a derecho, esto es, **DENEGAR** el levantamiento de medida cautelar conforme a lo esbozado en la presente tutela ante la existencia de un amplio material probatorio respecto de la propiedad de la ejecutada sobre el bien mueble que garantizará el resultado del mandamiento ejecutivo librado a favor del suscrito.
3. Enviar copia de la siguiente acción de tutela a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

JURAMENTO

Manifiesto señor Juez, bajo la gravedad de juramento que mi representado no ha formulado otra acción de tutela por los mismos hechos y derechos aquí relacionados, ni contra la misma autoridad.

PRUEBAS

Solicito señor Juez, se decreten, practiquen y tengan en cuenta como pruebas las siguientes:

DOCUMENTALES QUE OBRAN DENTRO DEL EXPEDIENTE.

1. Demanda ejecutiva y solicitud de medida cautelar radicada por **CRISTIAN CAMILO DÍAZ** contra **DENYS MERY OCHOA MORENO** bajo el radicado **2017-57**, con sus respectivos anexos.
2. Auto que libra mandamiento ejecutivo con fecha del 30 de marzo de 2017.
3. Acta de inventarios de carros No. 11188.
4. Diligencia de secuestro de vehículo automotor del 29 de noviembre de 2017.
5. Auto que decreta la retención de vehículos con fecha del 09 de junio de 2017.
6. Recurso de apelación formulado contra el Auto de fecha 29 de junio de 2018.
7. Solicitud radicada el 28 de junio de 2018 por parte de la señora **DENYS MERY OCHOA MORENO y sus anexos**.

OFICIADA.

De la manera más respetuosa solicito de su Despacho se sirva Oficiar al Despacho del Juzgado 5 Civil Municipal de la ciudad de Neiva Huila para que allegue **EN CALIDAD DE PRÉSTAMO** el proceso ejecutivo de mínima cuantía propuesto por **CRISTIAN CAMILO DÍAZ** contra **DENYS MERY OCHOA MORENO** bajo el radicado **2017-57**.

En el mismo sentido solicito al despacho se oficiar a la **FISCALÍA 034** de municipio de Pitalito, con la finalidad que rinda el estado actual del proceso, esto en consideración a demostrar que la única propietaria del bien mueble es la parte ejecutada, y la posesión del señor **DIEGO EDUARDO CUENCA CABRERA** se encuentra viciada.

COMPETENCIA

Es usted señor Juez competente para conocer del asunto, por la naturaleza de los hechos y por tener jurisdicción en el lugar de los hechos que involucran la vulneración de los derechos fundamentales de mi representada.

PROCEDIMIENTO

Constitución Política de Colombia, artículo 86; Decretos 2591 de 1991, Decreto 306 de 1992, Decreto 1382 de 2000.

ANEXOS

Me permito presentar como anexos los documentos aducidos como pruebas, copia de la acción de tutela para el archivo del juzgado y para el traslado a la parte tutelada.

NOTIFICACIONES

- La parte accionada JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE NEIVA y JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE NEIVA, recibe notificaciones: Palacio de Justicia Cra. 4 No. 6 – 99.
- La señora DENYS MERY OCHOA MORENO recibirá notificaciones a través de su apoderado en la Calle 69 No. 1-25 Barrio Primavera de la ciudad de Neiva Huila.
- El suscrito recibe notificaciones en la: Calle 6 No. 11-37 Apto 101 de la ciudad de Neiva Huila.

Cordialmente,

Cristian Díaz O.
CRISTIAN CAMILO DÍAZ OCHOA
C.C. 1.037.600.323.

