



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

Magistrado ponente

STC7665-2020

Radicación n.º 11001-02-03-000-2020-02391-00

(Aprobado en sesión virtual de veintitrés de septiembre de dos mil veinte)

Bogotá, D. C., veintitrés (23) de septiembre de dos mil veinte (2020).

Se decide la acción de tutela instaurada por Rosalba Gallardo Herrera contra la Sala Civil - Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, trámite al cual se vinculó a las partes e intervinientes en el proceso que originó la queja.

ANTECEDENTES

1. La promotora del amparo reclamó protección constitucional de sus garantías fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al acceso a la administración de justicia y al principio «*iura novit cuuria*», que dice vulneradas por la autoridad judicial accionada.

Solicitó, entonces, se ordene al Tribunal criticado, «dejar sin efecto el auto adiado 01 de septiembre de 2020; el cual decide, confirmar el auto adiado 04 de agosto de 2020, mediante el cual se resolvió negativamente el recurso de súplica; anulando lo actuado a partir del auto que ordena traslado para sustentar, inclusive, y en su lugar que procedan a imprimirle al recurso de apelación, contra la sentencia de primera instancia, el trámite previsto en el artículo 327 del C.G.P. y en su defecto, atender la sustentación del recurso de apelación realizada en primera instancia, sin necesidad de formularla nuevamente por escrito».

2. Son hechos relevantes para la definición de este asunto los siguientes:

2.1. Julia Isabel Marriaga, Tania Sofia, Ricardo José y Carlos Eduardo Ortiz Marriaga promovieron demanda de petición de herencia del causante Héctor Camilo Ortiz Patiño (q.e.p.d.), acción que dirigieron en contra de Alexandra y Lissette Salome Ortiz Gallado, asunto cuyo conocimiento le correspondió el Juzgado 6° de Familia de Barraquilla; en el trámite fue reconocida Rosalba Gallardo Herrera, en calidad de *interviniente ad excludendum*.

2.2. El 31 de julio de 2019 el estrado judicial dictó sentencia; determinación recurrida en alzada por Alexandra Ortiz Gallardo y Rosalba Gallardo Herrera; el 9 de septiembre siguiente, el Tribunal admitió el recurso de apelación conforme lo dispuesto en el Código General del

Proceso y, el 20 de febrero de 2020 prorrogó el término para resolver la alzada, en aplicación del canon 121 *ídem*.

2.3. Luego, el 22 de julio de 2020 el colegiado, en aplicación del artículo 14 del Decreto 806 de 2020 corrió traslado de 5 días a los recurrentes para sustentar la alzada; y, el 4 de agosto siguiente, ante la ausencia de argumentación, declaró desierto los recursos de apelación; determinación que confirmó, los restantes magistrados, al desatar la súplica formulada, el 1° de septiembre de esta anualidad.

2.4. Por vía de tutela se duele la quejosa, en síntesis, de las decisiones proferidas por el Tribunal, pues, considera, *«incurrió en un error INPROCEDENDO, al cambiar la norma procesal aplicable, ley 1564 de 2012 artículo 327; por la aplicación de una ley procesal nueva como es el decreto 806 de 2020, que entró en vigencia en fecha 04 de junio de 2020, contrariando el artículo 40 de la ley 153 de 1887»*.

2.5. Anotó que el proveído que desató el remedio de súplica argumentó que el canon 14 del mentado decreto *«estableció un nuevo trámite... que es de aplicación inmediata, incluso para los procesos con recursos ya instaurados, atendiendo el efecto útil de las normas jurídicas y su teleología, por lo que el trámite de la segunda instancia en materia civil y familia, en los casos en que no hay decreto y práctica de pruebas, se pueda tramitar sin que tenga que adelantarse la audiencia para la sustentación del recurso, y*

por el contrario, la sustentación, su traslado y sentencia, se hará a través de documentos aportados por medios electrónicos, Decreto que rige a partir de su publicación, que lo fue el 4 de Junio de 2020 y estará vigente durante los dos años siguientes», sin tener en cuenta que el Decreto 806 de 2020 «no modifica, ni deroga el artículo 40 de la ley 153 de 1887..., no establece tránsito legislativo especial alguno y tampoco señala que dicha norma se aplicará a los recursos ya presentados»; de ahí que no era procedente que los términos para sustentar la alzada los corrieran conforme al aludido decreto, cuando el recurso venía tramitándose bajo la normatividad dispuesta en el Código General del Proceso.

2.6. Agregó que el remedio vertical «lo susten[tó] en primera instancia y tratándose de proceso oral,... tiene derecho de exponer su sustentación ante los tres magistrados que toman la decisión, pues esta era la regla existente cuando se interpuso el recurso, en virtud del derecho de audiencia y de la naturaleza del proceso oral. De lo contrario debe tenerse por sustentado el recurso con los argumentos esgrimidos en primera instancia, dado que si no hay audiencia son suficientes los argumentos para que resuelva de fondo de la impugnación».

3. La Corte admitió la demanda de amparo, ordenó librar las comunicaciones de rigor y pidió rendir los informes a que alude el artículo 19 del Decreto 2591 de 1991.

LAS RESPUESTAS DE LOS CONVOCADOS

1. La Sala Civil – Familia del Tribunal Superior de Barranquilla informó que el juicio fustigado lo adecuó conforme el trámite dispuesto en el Decreto 806 de 2020, que fue proferido el 4 de junio de 2020 por el Ministerio de Justicia y del Derecho ante la declaratoria de emergencia sanitaria y las medidas de aislamiento como consecuencia de la Covid-19; que dicha adecuación la hizo con el auto de 22 de julio de 2020 a través del cual corrió traslado para sustentar la apelación, proveído que no fue recurrido por las partes; que los artículos del Código General del Proceso no están derogados, simplemente quedaron inaplicables mientras perdure la vigencia de este decreto.

Destacó que el decreto 806 de 2020 *«es una medida excepcional expedida por el Gobierno Colombiano, de acuerdo a las facultades consagradas en el artículo 215 de la Constitución de 1991, con una finalidad específica, el generar un mecanismo diferente para permitir el funcionamiento de la Administración de Justicia que se encontraba paralizado a consecuencia de las sucesivas suspensiones de términos generados por la imposibilidad de un normal funcionamiento de los despachos judiciales»*; que desde marzo de 2020 ante el aislamiento obligatorio, el Consejo Superior de la Judicatura dispuso la suspensión de términos judiciales, que solo hasta mayo siguiente *«consideró la posibilidad de reiniciar el trámite de las apelaciones de sentencias, que se encontraban trabadas ante las dificultades sanitarias y tecnológicas para realizar*

*presencialmente las audiencias señaladas en el Código General del Proceso», de ahí que la expedición del prenombrado decreto facilitó la labor, especialmente, para los apoderados judiciales; que el hecho de que la parte formulara reparos ante el *a quo* no la eximía de sustentar dicho recurso ante el superior.*

2. Los demás guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

1. Conforme al artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un mecanismo jurídico concebido para proteger los derechos fundamentales, cuando son vulnerados o amenazados por los actos u omisiones de las autoridades públicas y, en determinadas hipótesis, de los particulares, cuya naturaleza subsidiaria y residual no permite sustituir o desplazar a los jueces funcionalmente competentes, ni los medios comunes de defensa judicial.

Por lineamiento jurisprudencial, en tratándose de actuaciones y providencias judiciales, el resguardo se abre paso de manera excepcional y limitado a la presencia de una irrefutable vía de hecho, cuando «*el proceder ilegítimo no es dable removerlo a través de los medios ordinarios previstos en la ley*» (CSJ STC, 11 may. 2001, rad. 2001-00183-01); y por supuesto, se cumpla el requisito de la inmediatez.

2. No obstante, en los precisos casos en los cuales el funcionario respectivo incurra en un proceder claramente opuesto a la ley, por arbitrario o antojadizo, puede intervenir el juez de tutela con el fin de restablecer el orden jurídico si el afectado no cuenta con otro medio de protección judicial.

Al respecto, la Corte ha manifestado que,

(...) el Juez natural está dotado de discreta autonomía para interpretar las leyes, de modo que el amparo sólo se abre paso si 'se detecta un error grosero o un yerro superlativo o mayúsculo que, abrupta y paladinamente cercene el ordenamiento positivo; cuando tenga lugar un ostensible e inadmisibles resquebrajamiento de la función judicial; en suma, cuando se presenta una vía de hecho, así denominada por contraponerse en forma manifiesta al sistema jurídico, es posible reclamar el amparo del derecho fundamental constitucional vulnerado o amenazado(...), (CSJ STC, 11 may. 2001, rad. 0183, reiterada STC4269-2015 16 abr. 2015).

Así pues, se ha reconocido que cuando el Juez se aparta de la jurisprudencia, sin aportar argumentos valederos o cuando se presenta un defecto sustantivo en el proveído, entre otros, se estructura la denominada «*vía de hecho*».

3. Descendiendo al caso *sub examine* advierte la Corte que el Tribunal enjuiciado cometió un desafuero que amerita la injerencia de esta jurisdicción, toda vez que desconoció lo relativo a las reglas de tránsito legislativo contenidas del artículo 625 (numeral 5º) del Código General del Proceso, conforme al cual «*no obstante lo previsto en los*

numerales anteriores, **los recursos interpuestos**, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, **se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos**, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtir las notificaciones» (subrayas y negrillas fuera de texto).

Asimismo, y en concordancia, inobservó lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el canon 624 del Estatuto Adjetivo Civil, que indica que «Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. Sin embargo, **los recursos interpuestos**, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, **se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos**, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtir las notificaciones. La competencia para tramitar el proceso se regirá por la legislación vigente en el momento de formulación de la demanda con que se promueva, salvo que la ley elimine dicha autoridad» (subraya y negrillas fuera de texto).

En efecto, el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de 31 de julio de 2019 proferida por el Juzgado 6° de Familia de Barranquilla en el juicio criticado se formuló y admitió por el Tribunal bajo lo reglado en los artículos 322 y 327 del Código General del Proceso, es decir, dicha alzada se está tramitando por el rito del prenombrado Estatuto Adjetivo Civil, por lo que su resolución debe continuar por las disposiciones de aquel compendio legal, de ahí que la sustentación del remedio vertical debe cumplirse por los parámetros fijados en el precepto 327 *ídem*¹

Y es que, si bien el Gobierno Nacional el pasado 4 de junio de 2020 profirió del Decreto 806 de 2020 por medio del cual «*se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica*», con el que, en su canon 14 modificó el procedimiento para adelantar las apelaciones de las sentencias en materia civil y familia (art. 327 CGP), lo cierto es que nada dijo sobre la transición entre una y otra legislación, por lo que, se itera, dicho procedimiento debe seguir impartándose bajo la norma vigente para cuando se

¹ **Artículo 327... Trámite de la apelación de sentencias. 5.** (...) **Ejecutoriado el auto que admite** la apelación, **el juez convocará a la audiencia de sustentación y fallo.** Si decreta pruebas, estas se practicarán en la misma audiencia, y a continuación se oirán las alegaciones de las partes y se dictará sentencia de conformidad con la regla general prevista en este código. (Negrillas y subrayas de la Corte).

interpuso la apelación, esto es, el Código General del Proceso.

Así las cosas, el despacho atacado erró al correr el traslado para sustentar el recurso de alzada bajo los parámetros del artículo 14 del Decreto 806 de 2020, pues, como quedó dicho, no atendió el tránsito de legislación entre el canon 327 del Código General del Proceso y dicho precepto, toda vez que, en materia de recursos, debe observarse el momento de la formulación para así aplicar el trámite procesal pertinente.

Al respecto, la Sala, en recientes pronunciamientos en asuntos con idéntica situación fáctica, dejó dicho que:

Con vista en lo discurrido, pronto se advierte la incursión del juzgador ad quem en un defecto procedimental, pues, sin tomar en consideración el estado en el cual se encontraban las diligencias objeto de reproche para el 4 de junio de 2020, fecha de publicación del precitado Decreto Legislativo², dio inmediata aplicación a su artículo 14, desconociendo la pauta, según la cual “(...) los recursos interpuestos (...) se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron (...)”.

En efecto, el fenómeno jurídico de la retrospectividad de la ley, impone la aplicación inmediata y hacia futuro de las normas, aún en asuntos iniciados, mas no consolidados, con anterioridad a su entrada en vigor. Por regla general, los preceptos de naturaleza procedimental gozan de aquella prevalencia, en virtud de lo establecido en el centenario artículo 40 de la Ley 153 de 1887, acogido en el 624 del ordenamiento ritual.

Tal principio, sin embargo, tiene una excepción originada en otra ficción legal conocida como la ultraactividad, con ocasión de la

² “(...) El presente decreto legislativo rige a partir de su publicación y estará vigente durante los dos (2) años siguientes a partir de su expedición (...)” (Artículo 16 del Decreto Legislativo 806 de 2020).

cual, disposiciones reguladoras de ciertos trámites especiales³, conservan su eficacia para gobernar situaciones puntuales, acaecidas durante su vigencia.

Los hechos aquí planteados, se enmarcan en la segunda descripción, pues la interposición del recurso de apelación contra la sentencia de primer grado, tuvo lugar bajo la égida del Código General del Proceso -30 de septiembre de 2019- e, incluso, ya había sido admitido -13 de noviembre de 2019- y se encontraba fijado el día para llevar a cabo la audiencia de sustentación -16 de junio de 2020-, luego, su resolución debió continuar por los ritos establecidos en aquel compendio legal.

Como se ha explicado, la entrada en vigor de preceptos rituales no es razón suficiente para alterar, sin más, las formalidades a través de las cuales se vienen ejecutando determinados actos jurídicos. Dicha previsión está consagrada en nuestra legislación nacional desde hace más de un siglo⁴ y tiene como fundamento evitar variaciones intempestivas capaces de desconocer garantías esenciales a los usuarios de la justicia, al sorprenderlos con exigencias no contenidas en las normas con sustento en las cuales acudieron a la judicatura o demandaron de ella algún pronunciamiento. (CSJ, STC6683, 3 sep., 2020-02228-00; criterio reiterado en STC6687-2020; STC7233-2020).

3. Así las cosas, se impone acceder el resguardo rogado, ante la vulneración de la garantía fundamental al debido proceso de la promotora, por lo que se ordenará al Tribunal acusado que, tras dejar sin efecto la decisión censurada de 22 de julio de 2020 y todas las actuaciones que de ésta dependan, ajuste el procedimiento a las normas vigentes para el momento de interposición de los recursos de apelación, conforme a las consideraciones contenidas en la parte motiva de este fallo.

³ Tales como “(...) los recursos interpuestos, la práctica de pruebas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo (...)” (Artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el 624 del Código General del Proceso).

⁴ Artículo 40 de la Ley 153 de 1887, reproducido por el 624 del Código General del Proceso.

DECISIÓN

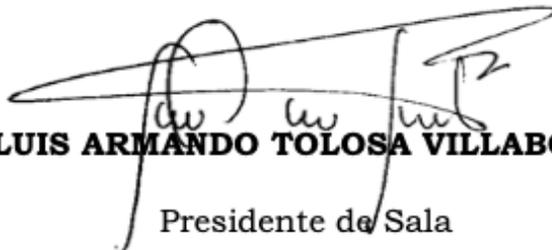
En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **concede** el amparo al derecho al debido proceso de Rosalba Gallardo Herrera En consecuencia, **dispone**:

Primero: ordenar a la Sala Civil – Familia del Tribunal Superior de Barranquilla que, tras dejar sin efecto el proveído que profirió el 22 de julio de 2020 y todas las actuaciones que de ésta dependan, en el proceso de petición de herencia promovido por Julia Isabel Marriaga, Tania Sofia, Ricardo José y Carlos Eduardo Ortiz Marriaga contra Alexandra y Lissette Salome Ortiz Gallado (*radicación 08001-31-10-006-2016-00213-01*), dentro de los tres (3) días siguientes al recibo del correspondiente expediente, ajuste el procedimiento a las normas vigentes para el momento de interposición de los recursos de apelación, conforme a las consideraciones contenidas en la parte motiva de este fallo. Remítasele copia del mismo.

Segundo: Ordenar al Juzgado 6° de Familia de Barranquilla, remitir de inmediato y en un término no superior a un día, el expediente objeto de la queja constitucional a la Sala Civil – Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de esa misma ciudad, para que dé cumplimiento a lo dispuesto en el ordinal anterior.

Tercero: Comuníquese telegráficamente lo aquí resuelto a las partes y, en oportunidad, remítanse las

diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no impugnarse.



LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA
Presidente de Sala



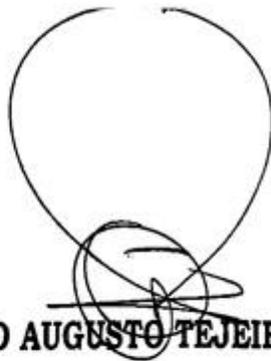
ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO
Magistrado



AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO
Magistrado



LUIS ALONSO RICO PUERTA
Magistrado

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, open circle at the top, followed by several loops and a horizontal line crossing through the middle.

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

MAGISTRADO

A handwritten signature in black ink, featuring a large, stylized 'F' followed by several loops and a long, sweeping tail.

FRANCISCO TENNERA BARRIOS

Magistrado