

REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA
DESPACHO TERCERO

Sustanciador: Alfredo de Jesús Castilla Torres.

El expediente puede ser consultado en el siguiente enlace [T-654-2022](#)

Barranquilla, D.E.I.P., primero (01) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

ASUNTO

Se decide la impugnación presentada por el accionante, contra la sentencia del 20 de septiembre de 2022 proferida por el Juzgado dieciséis Civil del Circuito de Barranquilla, dentro de la acción de tutela instaurada por Fredy Enrique Pacheco Bovea contra Superintendencia de Notariado y Registro y el Juzgado Sexto de Ejecución Civil Municipal de Barranquilla por la presunta vulneración de su derecho fundamental al Debido Proceso.

ANTECEDENTES

1. HECHOS

Los hechos que le sirven de fundamento a la presente acción pueden ser expuestos así:

- Los señores Ivett Arzuza Sandoval y Fredy Pacheco Bovea, contrajeron matrimonio el día 07 de diciembre de 1982, estos abonaban dinero a su tía Yadith Sonia Sandoval Zamora para adquirir el bien inmueble ubicado en la carrera 42 N.º 56-53 Barrio Villa del Carmen en la ciudad de Barranquilla y acuerdan que la señora Ivett Arzuza aparecería como titular del bien, se separándose desde junio del año 2005.
- La señora Ivett Arzuza después de separado con su esposo Fredy Pacheco, ella convivió en el inmueble que adquirieron, con el señor Hernando Maldonado Barrera.
- La señora Ivett Arzuza registra el bien inmueble según escritura 0375 del 14 /03/2013 en la Notaria Sexta de Barranquilla.
- El hermano de la señora Ivett Arzuza, hizo un préstamo de 25 millones de pesos al señor Jorge Alberto Restrepo Osorno y la señora Ivett le sirvió de codeudora dando como garantía la hipoteca del bien inmueble, la obligación hipotecaria fue otorgada por la señora Ivett Arzuza estando separada del señor Fredy Pacheco por más de 8 años.
- Ante el Juzgado Sexto Civil Municipal bajo radicado, 207-2015 funge la demandada la señora Ivett Arzuza como deudora hipotecaria.
- El señor Freddy Pacheco decide realizar la cesación de los efectos civiles del matrimonio católico y la liquidación de la sociedad conyugal ante la Notaría Segunda de Barranquilla según escritura 994 de 2022 alegando que tenía más de 2 años de separados y cada uno tenía su familia conformada. Sin embargo se lleva la sorpresa que el bien se encuentra embargado debido a una obligación hipotecaria adquirida por el hermano, pero la señora Ivet Arzuza da como garantía el bien

inmueble, y por ello la señora Fredy Pacheco Bovea asume la obligación ante la Notaría 2ª de Barranquilla con una declaración realizada ante la Notaría reconociendo su deuda y asumiendo el valor del préstamo hipotecario puesto que fue ayudar a su hermano y no fue adquirida para satisfacer una necesidad en la sociedad conyugal.

- Ante la ley la liquidación de la sociedad conyugal le corresponde a cada uno el 50% del bien inmueble y el señor Fredy Enrique Pacheco Bovea por ley le corresponde la cuota parte completa (50%) del bien inmueble, toda vez que, cuando convivían como esposos, trabajaron para adquirir todas las cosas del hogar, la educación de los dos hijos cubría las necesidades básicas y alcanzaron a obtener el bien inmueble.
- La escritura pública 994 de 2022, fue enviada a Instrumentos Públicos para que se registrara el divorcio y la liquidación de la sociedad conyugal, sin embargo dicha oficina en 18 de agosto de 2022 manifiesta que no es posible registrarla debido a que existe un embargo hipotecario sobre el bien inmueble.
- La presente tutela la presentan con el fin de que los derechos constitucionales del señor Fredy Pacheco no sean vulnerados, puesto que se tiene conocimiento que en el Juzgado Sexto Civil de Ejecución está a disposición el bien inmueble para remate, causando un perjuicio irremediable.

PRETENSIONES

Ordenar a los Juzgados 21 Civil Municipal de Barranquilla y Sexto de Ejecución Civil Municipal de Barranquilla suspenda el trámite de remate del bien inmueble referencia catastral 040-432677 ubicado en la carrera 42 N.º 56ª-53 en razón a que el 50% el bien inmueble le pertenece a el señor Fredy Pacheco Bovea. Hasta que el Juez de Familia a través de sentencia ordene la adjudicación del 50% del bien inmueble.

Ordenar a los Juzgados y respete el 50% del bien inmueble hipotecado correspondiente al señor Fredy Enrique Pacheco Bovea y se pague la obligación de la señora Ivett Arzuza al acreedor hipotecario Jorge Alberto Restrepo Osorno.

Ordenar a Instrumentos públicos registrar la escritura 994 de 2022 El Divorcio y la liquidación de la sociedad conyugal.

ACTUACIÓN PROCESAL

El conocimiento de la presente acción le correspondió al Juzgado Dieciséis Civil del Circuito de Barranquilla, admitiéndose la acción de tutela mediante auto fechado 13 de septiembre de 2022. En mismo se solicitó a la entidad accionada para que en el término perentorio de 24 horas se pronunciaran acerca de los hechos materia de esta acción. En fecha 16 de septiembre mediante auto se ordenó la vinculación del señor Joe Hernández Quijano ^{véase nota 1}

¹ Cuaderno Primera Instancia – Archivo 05 auto admite. Archivo 10 auto vincula.

Sala Segunda de Decisión Civil Familia

Sitio Web: Despacho 003 de la Sala Civil Familia del Tribunal Superior de Barranquilla

Correo: Scf03bqlla@cendoj.ramajudicial.gov.co

Surtido lo anterior el Juzgado de conocimiento dicta sentencia el 20 de septiembre del 2022 resolviendo denegar el amparo constitucional. El accionante presenta recurso de impugnación, el cual fue concedido, ordenando la remisión del expediente a esta Corporación, para que se surta la impugnación ^{véase nota 2}

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado de primera instancia manifiesta que el accionante cuenta con otros medios de defensa judicial en la Jurisdicción Ordinaria para hacer valer sus derechos a los cuales no recurrió y tampoco comprobó que no fueran eficaces para salvaguardar el derecho solicitado.

ARGUMENTO DEL RECORRENTE

El accionante manifiesta que impugna la decisión de primera instancia porque considera que no se ajusta a los hechos antecedentes que motivaron la tutela, ni al derecho impetrado, por error de hecho y de derecho, y manifiesta que el Juez de primera instancia incurrió en error esencial de derecho, especialmente respecto del ejercicio de la acción de tutela que resulta inane a las pretensiones del actor, por errónea interpretación de los principios.

En ese memorial indica que si interpuso recursos en contra de la decisión de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos y que sí solicitó ante el Juzgado del Conocimiento la suspensión de la diligencia de remate y que ese Despacho no ha decidido al respecto.

CONSIDERACIONES

De acuerdo a lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y su reglamentación en los decretos 2591 de noviembre 19 y 1991, 306 de febrero 19 de 1992 y 1382 de julio 12 de 2000, toda persona tiene derecho a instaurar la acción de tutela para la protección de sus derechos fundamentales constitucionales, como un mecanismo subsidiario de defensa de estos, a falta de otro medio judicial de amparo.

Igualmente, debe tenerse en cuenta que, ella sólo resulta procedente contra los actos arbitrarios o no justificados de la entidad contra la cual se dirige la acción; dado que no procede contra los actos legítimos o decisiones adoptadas de acuerdo a atribuciones o facultades de la autoridad accionada o bien ejecutadas en cumplimiento de una norma de carácter legal.

En ese orden de ideas, si el accionante en tutela, cuenta o contó con un medio de defensa ordinario y con la utilización de este no se le causa un perjuicio irremediable, forzosamente habrá de concluirse que la acción impetrada resultará a todas luces improcedente. Ahora bien, habrá de auscultarse en las circunstancias de hecho que rodean el caso en concreto, en la búsqueda de determinar la existencia de un mecanismo ordinario de defensa, o bien la

² Cuaderno Primera Instancia – Archivo 14 sentencia. Archivo 18 solicitud impugnación. Archivo 19 auto concede recurso.

existencia de este, pero la presencia de un perjuicio irremediable que permitan acceder al amparo deprecado.

Por ello, para entrar a resolver sobre la procedencia del amparo solicitado se hace necesario considerar Diez aspectos en cada caso concreto:

1. La legitimidad en causa activa en el peticionario, a fin de establecer si tiene o no la titularidad del derecho que invoca.
2. La legitimación en causa pasiva de quien resulta ser accionado.
3. Que el derecho en mención tenga el carácter de “constitucional fundamental”.
4. Que no exista un medio ordinario de defensa judicial de esos derechos que pueda utilizar, a menos que se interponga como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable o,
5. Que habiendo existido ese medio ordinario de defensa judicial de esos derechos, el accionante no hubiera sido remiso o negligente en su utilización.
6. Que se trata de un acto u omisión arbitrario e injusto,
7. Que no se esté en presencia de un daño ya consumado,
8. Que no se hubiera producido la cesación de la actividad o de las omisiones que vulneraban o ponían en peligro el derecho de los accionantes, antes de proferir la sentencia correspondiente,
9. Que se interponga dentro de un plazo justo y razonable.
10. Que no se trate del cuestionamiento de la sentencia de una acción de tutela anterior.

CASO CONCRETO

El accionante pretende se le ampare su derecho fundamental al debido proceso y se le ordene a los Juzgados 21 Civil Municipal de Barranquilla y Sexto de Ejecución Civil Municipal de Barranquilla suspender el trámite de remate del bien inmueble referencia catastral 040-432677 ubicado en la carrera 42 N.º 56ª-53 en razón a que manifiesta que el 50% del bien inmueble le pertenece, por efectos de liquidación de sociedad conyugal de bienes.

La jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso como “*el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia*”.

El artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 sobre las causales de la improcedencia de la acción de tutela, dispone:

La acción de tutela no procederá:

1. *Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.*

De lo analizado en el expediente de tutela, debe indicarse que el accionante no fue claro y preciso en relatar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que acontecieron los hechos que son los causantes de su alegada vulneración a su derecho a la propiedad.

Indica que habiendo contraído matrimonio con la demandada Ivett Arzuza Sandoval, se separó de ella, en el año 2005, que el inmueble fue adquirido por la misma, varios años después de eso en el 2013, colocando el 100% de ese derecho de dominio a nombre de ella y que ese bien está embargado por un proceso ejecutivo iniciado en el 2015 ^{véase nota 3}, y solo se hizo la escritura de disolución de sociedad conyugal en el año 2022, siete años después de la materialización de ese embargo.

Sin que diera una explicación que pudiese considerarse justificativa de ese proceder omisivo en definir que le podía corresponder en esa liquidación de sociedad conyugal.

Igualmente, se aprecia que la tutela fue allegada al reparto el 12 de septiembre de 2022, pero no fue dirigida en contra de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, sino a su superior la Superintendencia de Notariado y Registro y en ese escrito no se menciona que se hubiera formulado recursos en contra de la decisión de la primera de no efectuar la inscripción de esa transferencia del 50% de ese derecho de dominio, solo en el escrito de impugnación, se hace referencia a ello y se aporta un ejemplar de un memorial de interposición de recursos, pero no hay constancia alguna del cuándo pudo haberse aportado ese escrito ante la entidad administrativa ^{véase nota 4}.

En ese mismo memorial de impugnación se indica que si se efectuó una solicitud ante el Juzgado del Conocimiento, circunstancia que tampoco se informó en el escrito de tutela, se aporta un ejemplar de una petición con fecha expresada del 5 de septiembre, pero tampoco se anexa ninguna constancia de una efectiva entrega del mismo al Juzgado; solo aparece la remisión por correo de una solicitud a nombre de la demandada Ivett Arzuza Sandoval, remitida al correo institucional el 22 de septiembre, después de proferida la sentencia de primera instancia. ^{véase nota 5}

Por lo que, la Sala observa que el accionante no ha sido diligente y oportuno en definir su situación jurídica con su conyugue, ni que haya acudido a los medios ordinarios de defensa judicial a su alcance y mucho menos que la hubiere alegado al interior del proceso que alega le afecta esos derechos. Por tanto, no es procedente el amparo en tanto se estaría supliendo la inactividad por negligencia o incuria de una de las partes procesales y se estaría empleando la tutela como una herramienta que premia la desidia, negligencia o indiferencia de los actores.

Así pues, esta solicitud de amparo no cumple con el requisito de subsidiariedad, determinado por la Corte Constitucional así: *“El principio de subsidiariedad de la acción de tutela envuelve tres características importantes que llevan a su improcedencia contra*

³ Según el certificado de tradición existente en el expediente del juzgado accionado (archivo 46), tal medida cautelar está inscrita desde el 11 de junio de 2015

⁴ Archivos “02DemandaYAnexos”, “18ImpugnacionAccionante” folios 37-38

⁵ Archivos “02DemandaYAnexos”, “18ImpugnacionAccionante” folios 39-41

providencias judiciales, a saber: (i) el asunto está en trámite; (ii) no se han agotado los medios de defensa judicial ordinarios y extraordinarios; y (iii) se usa para revivir etapas procesales en donde se dejaron de emplear los recursos previstos en el ordenamiento jurídico”

En este orden de ideas, teniendo en cuenta el Principio de subsidiaridad de la acción de tutela, es de concluir que la presente acción constitucional se torna improcedente, por lo cual se procederá a confirmar la sentencia de primera instancia.

Finalmente ha de indicarse que en ese expediente que se puso a disposición del Juez Constitucional no hay ningún auto que haya señalado fecha para la realización de esa diligencia de remate.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, en Sala Segunda de Decisión Civil - Familia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

RESUELVE

Confirmar la sentencia de fecha 20 de septiembre de 2022 proferida por el Juzgado Dieciséis Civil del Circuito de Barranquilla, por las razones anotadas en la parte motiva de esta providencia.

Notifíquese a las partes por correo electrónico o cualquier otro medio expedito y eficaz posible.

Remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Alfredo De Jesus Castilla Torres

Juan Carlos Corón Díaz

Carmina Elena González Ortiz

-

Firmado Por:

**Alfredo De Jesus Castilla Torres
Magistrado**

**Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico**

**Carmifa Elena Gonzalez Ortiz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 6 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico**

**Juan Carlos Ceron Diaz
Magistrado
Sala 004 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **cbdfbb89c6c4bb1d4641e3e84be08a64c0b2eddd02b3e2ad9fa70ad16653c62f**

Documento generado en 01/11/2022 10:32:00 AM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**