REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL ATLANTICO

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

Para ver el expediente virtual Haga Clic aquí: T-483-2020 08001221300020200048300

Sustanciador: Alfredo de Jesús Castilla Torres.

Decisión discutida y aprobada en reunión no presencial, Acta No. 073

Barranquilla, D.E.I.P., diecinueve (19) de noviembre de dos mil veinte (2020).

ASUNTO

Se decide la acción de tutela iniciada por la señora Inés Mercedes Víctor Pérez, contra los Juzgados 2° y 5° de Familia de Barranquilla, por la presunta vulneración a los derechos fundamentales al Debido Proceso, Acceso a la Administración de Justicia, Mínimo Vital, a la Dignidad Humana, y Adulto Mayor.

ANTECEDENTES

1. HECHOS

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

- La accionante está casada con el señor Claudio Sánchez Polo desde el año 1977. Desde el año 2016 el señor Claudio Sánchez Polo, viene padeciendo demencia en la enfermedad de alzheimer asociada a Deterioro Cognoscitivo leve, lo cual se le dificulta hablar, leer, escribir y reconocer a sus familiares, como consta en su historia clínica, especialidad psiquiátrica.
- El señor Claudio Sánchez Polo, asiste a consulta externa de Psiquiatría de la IPS BIENESTAR, desde el 7 de diciembre del año 2017, debido a la enfermedad que padece. En la actualidad tiene 77 años y la accionante tuvo que internarlo debido a que empezó a tornarse en una persona agresiva con su núcleo familiar y vecinos, se quitaba la ropa en la calle, no se podía dejar la puerta de la calle abierta porque salía corriendo.
- De ahí el día 11 de mayo del año 2019, se decide llevarlo al Hogar Geriátrico Santos de Santos, ubicado en la calle 56 No. 44 -170 en el barrio Boston de la ciudad de Barranquilla, para que estuviera bajo los cuidados de profesionales de la salud, se le consiguió a una persona la señora Marisela Conde, quien se encarga de brindarle asistencia y acompañamiento en sus actividades físicas y cotidianas tales como bañarse, ir al baño, comer,

vestirse y etc.; ya que este no coordina en sus actividades diarias y así poderle brindar una mejor calidad de vida.

- El señor Claudio Sánchez Polo, era Jubilado de la extinta E.D.T y para el año 2007, le reconoce el seguro social la pensión de vejez compartida, el cual es el único ingreso que tiene el accionante, de igual manera es dueño de un inmueble ubicado carrera 19 no. 45B-20
- Desde que su esposo el señor Claudio Sánchez Polo, empezó a padecer esta enfermedad, la señora Inés es quien se ha encargado de cobrar y Administrar la Pensión de vejez compartida del señor Claudio. Sin embargo, en la actualidad está teniendo problemas para cobrar la pensión de vejez compartida del señor Claudio, ya que antes llevaba al señor Claudio a cobrar al Banco la pensión y ahora como el señor Claudio no se pertenece, se hace sus necesidades en la ropa, es agresivo y no reconoce a la accionante, de ahí que ya no lo sacan ya del Hogar Geriátrico.
- La accionante por ser la acompañante de su esposo en los retiros del banco es conocida y a comienzo del año le habían permitido retirar la pensión, pero le informaron que debía presentar un poder del señor Claudio, pero a estas alturas es imposible obtenerlo, ya que es una persona incapaz y las Notarías no aceptan que firme algún poder por el mismo estado en que se encuentra.
- La actora en estos meses se ha visto con dificultad económica, le cuesta trabajo obtener el sustento tanto para ella como para su esposo el señor Claudio; ya que esta pensión es el único sustento que ellos tienen, esta pensión suplen los gastos de alimentación, vestimenta, medicamentos, servicios públicos, reparaciones locativas de la vivienda, pago de la mensualidad del hogar geriátrico, gasto de la cuidadora del señor Claudio.
- Por tal motivo es que se presentó- demanda de adjudicación judicial de apoyo transitorio, solicitada por terceros, la cual por repartición quedó en el Juzgado Quinto de Familia. El día 3 de septiembre de la presente anualidad el Juzgado, en el Estado no. 71, emite auto negando – no dar trámite a mi proceso, aduciendo que no procede este trámite hasta tanto no entre en vigencia los artículos contenidos en el capítulo V de la presente ley y que la persona debe estar absolutamente imposibilitada.
- El día 15 de septiembre de la presente anualidad se presentó demanda de Jurisdicción Voluntaria por discapacidad absoluta (demencia en la enfermedad de alzheimer) y por reparto esta quedó en el Juzgado Segundo de Familia.
- El día 28 de septiembre de la presente anualidad, el Juzgado Segundo de familia, en el Estado No. 97, emite auto rechazando de plano, aduciendo que en virtud de la expedición de la ley 1996 de agosto 26 de 2019 en su artículo 53 queda prohibido iniciar proceso de interdicción o inhabilitación.
- Por lo anterior, acudimos a este medio, con el objeto que se amparen los derechos fundamentales derecho al debido proceso, acceso a la administración de justicia, a la vida, al mínimo vital y a la digna humana del

adulto mayor, y a "un adecuado nivel de vida. En consecuencia, solicita que se ordene a la autoridad judicial accionada emitir un fallo, para que se le proteja los derechos fundamentales alegados, quien es una persona que no se puede valer por sí sola y solo depende esta pensión.

- Que por culpa de nuestros legisladores han dejado huérfana a la justicia y a los ciudadanos que se encuentran en estado de debilidad manifiesta, por no haber reglamentado oportunamente esta ley y por esta omisión, la Justicia no puede poner asumir nuestros conciudadanos que necesiten de este proceso para seguir con una vida digna.

PRETENSIONES

Solicita al despacho el accionante, que se le ampare los derechos fundamentales alegados y que se deje sin efecto la providencia de fecha 25 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado 2° de Familia de Barranquilla, dentro del trámite del proceso de Interdicción Judicial radicación 00160-2020; De igual forma se deje sin efecto la providencia de fecha 1° de septiembre de 2020, proferido por el Juzgado 5°de Familia de Barranquilla, dentro del trámite del proceso Adjudicación Judicial de Apoyos radicación 00155-2020.

ACTUACIÓN PROCESAL

Realizado el reparto de la presente acción de tutela le correspondió el conocimiento a esta Sala de Decisión, mediante providencia de fecha 4 de noviembre de 2020, se admitió, y ordenó la notificación de los Juzgados accionados. En la misma se ordenó vincular a Colpensiones y a la Fiduprevisora S.A.

El 6 de noviembre de 2020, dio respuesta el Juzgado 5° de Familia de Barranquilla, indicando las actuaciones surtidas por su Juzgado, remitiendo el expediente digital contentivo del proceso de Adjudicación Judicial de Apoyos radicación 00155-2020, iniciado por Inés Víctor Pérez, señalando que frente a la providencia cuestionada, no fue objeto recurso alguno, a pesar de ser apelable, solicitando que se niegue la misma, por improcedente.

En la misma fecha dio respuesta el Juzgado 2° de Familia de Barranquilla, señalando las actuaciones surtidas por dicho Juzgado, e indicado que frente a la providencia de fecha 25 de septiembre de 2020, dentro del trámite del proceso de Interdicción Judicial radicación 00160-2020, no se presentó recurso alguno, y que las decisiones fueron conforme a ley.

Y da respuesta la Administradora Colombiana de Pensiones –Colpensiones, manifestando que no son responsable de las decisión de adoptadas en las providencias atacas. Por lo cual no ha vulnerado ningún derecho fundamental.

El 12 de noviembre del 2020, da respuesta la Fiduprevisora S.A., señalando la imposibilidad de amparar las pretensiones solicitadas por el accionante.

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 los mismos, 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 éste 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 existencia del mismo, 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 arbitraria e injusta,
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

La accionante pretende que a través de este mecanismo se le amparen los derechos fundamentales alegados y que se deje sin efectos DOS providencias, la de fecha 25 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado 2° de Familia de Barranquilla, dentro del trámite del proceso de Interdicción Judicial radicación 00160-2020 y la de fecha 1° de septiembre de 2020, proferido por el Juzgado 5°de Familia de Barranquilla, dentro del trámite del proceso Adjudicación Judicial de Apoyos radicación 00155-2020, dado que ambos Juzgados se negaron a dar curso a dichos trámites procesales.

Donde realmente la señora Inés Mercedes Víctor Pérez, no está pidiendo la protección de sus propios derechos, sino los que les corresponden al señor Claudio Sánchez Polo, de quien indica que no está en condiciones físicas y mentales para valerse por si mismo.

De acuerdo a lo informado por los Jueces accionados y de la revisión a los expedientes digitales de los procesos de Interdicción Judicial radicación 00160-2020 y el de Adjudicación Judicial de Apoyos radicación 00155-2020, se observa evidentemente que la parte demandante hoy accionante, no presentó recurso alguno, ni el de reposición ni el de apelación contra las providencias de fecha 25 de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado 2° de Familia de Barranquilla y 1° de septiembre de 2020, proferida por el Juzgado 5°de Familia de Barranquilla, las cuales rechazaron la demanda presentada, siendo susceptibles ambas de ambos recursos, el de alzada a luces del numeral 1° del artículo 321 del C.G.P., por lo que a primera vista implicaría la improsperidad de la presente acción por el no cumplimiento del requisito de subsidiaridad.

Sin embargo, en este caso especial y concreto, considera es Sala de Decisión que al señor Claudio Sánchez Polo, no le corresponde asumir las consecuencias de las negligencias del apoderado de la accionante en no presentar los recursos correspondientes ante la instancia judicial.

Advirtiéndose que ante las condiciones de salud y necesidades del señor Claudio Sánchez Polo de que alguien tome las decisiones necesarias para su subsistencia, primero se intentó el trámite del proceso de "Adjudicación Judicial de Apoyos" y ante el rechazo de esa solicitud, inmediatamente se intentó el trámite de un proceso de "interdicción por demencia absoluta", el cual fue igualmente rechazado, alegándose que con esa doble aplicación de la ley 1996 de 2019, dicho señor ha quedado imposibilitado de recibir el apoyo necesario a sus condiciones de salud.

De lo relatado en los hechos de la tutela, se establece que el señor Claudio Sánchez Polo, es un adulto mayor de 77 años, que padece una enfermedad mental por razones de su edad que lo imposibilita de poder tomar las decisiones por si mismo, donde no está en condiciones de acudir al cobro de su pensión no tampoco otorgar las facultades correspondientes, lo cual lo cataloga como una persona de especial protección por sus extremas condiciones de vulnerabilidad.

Ahora bien, desde la promulgación de la ley 1996 de 2019, quedaron prohibidos los procesos de "declaración de interdicción", pero se autorizaron los trámites especiales para asignar una persona de apoyo a las personas en las condiciones de salud del señor Sanchez, puesto que así lo establece en el régimen de transición el artículo 54 de dicha ley:

> "Artículo 54. Proceso de adjudicación judicial de apoyos transitorio. Hasta tanto entren en vigencia los artículos contenidos en el Capítulo V de la presente ley, el juez de familia del domicilio de la persona titular del acto jurídico puede determinar de manera excepcional los apoyos necesarios para una persona mayor de edad cuando se encuentre absolutamente imposibilitada para expresar su voluntad y preferencias por cualquier medio, siempre que sea necesario para garantizar el ejercicio y la protección de los derechos de la persona titular del acto.
> El proceso de adjudicación judicial de apoyos transitorio será promovido por una persona con interés legítimo y que acredite una relación de confianza con la persona titular del acto.
> El juez, por medio de un proceso verbal sumario, determinará la persona o personas de apoyo que asistirán a la persona titular del acto jurídico, teniendo en cuenta la relación de confianza, amistad, parentesco o convivencia entre estos y la persona titular. La sentencia de adjudicación de apoyos fijará el alcance de los apoyos teniendo en cuenta las normas establecidas en la presente ley, al igual que el plazo del mismo, el cual no podrá superar la fecha final del periodo de transición.
> La persona titular del acto jurídico podrá oponerse a la adjudicación judicial de apoyos en cualquier momento del proceso."

Donde dicha norma, no autoriza, en forma expresa, al funcionario judicial a analizar y verificar el cumplimiento de sus condicionados en el acto de admisión de la solicitud, para con base en ello proceder a negar su trámite, lo cual procesalmente equivaldría a un "rechazo de plano de la misma", por lo que de ocurrir esta situación, al momento de tomar la decisión de acceder o no a ese trámite deben aplicarse las normas generales de los artículos 82-90 del Código General del Proceso tal decisión corresponde tomarla en el decurso del proceso y no a su inicio.

Al leerse el auto de "Septiembre dos (01) de Dos Mil Veinte (2020)" sic, se aprecia que el Juez, argumenta, con base en ese artículo 54:

> "De acuerdo con esta norma, la posibilidad de iniciar proceso para solicitar adjudicación de apoyos transitorio no surge en cualquier caso, sino solamente cuando la persona mayor de edad se encuentre absolutamente imposibilitada para expresar su voluntad y preferencias por cualquier medio, circunstancia que no se invoca ni acredita dentro del presente asunto, en el que además se manifiesta expresamente que el señor CLAUDIO SÁNCHEZ POLO tiene periodos de lucidez,

> por lo que pueden hacer uso de otro de los mecanismos señalados en la Ley 1996 citada, pero no el que se revisa."

Para terminar, resolviendo:

> "1. Abstenerse de tramitar la presente demanda de adjudicación judicial de apoyos transitorios con base en los motivos expuestos en esta norma.
> 2. Devuélvase la demanda y sus anexos, al apoderado judicial demandante, previas anotaciones de rigor."

Donde un estudio de esta naturaleza dentro de las normas antes referida del Código General del Proceso "circunstancia que no se invoca ni acredita dentro del presente asunto"; que corresponde a deficiencias de redacción de los hechos o pretensiones de la demanda y de la falta de la aportación de una prueba que deba aportarse junto con dicho memorial, es una causal de inadmisión, para que el actor tenga la oportunidad de subsanar lo correspondiente y no de una decisión de plano de negar el trámite correspondiente.

Situación en la cual, ha de concluirse que la decisión del Juzgado accionado no se ajusta a las normas procesales que debió emplear para resolver lo correspondiente, razón por la cual ha de concederse el amparo solicitado, contra ese auto, a efectos que el Funcionario razone de conformidad a las normas de los artículos 82-90 del Código General del Proceso y tome la decisión al respecto, sin tomar de entrada la decisión de fondo sobre la pretensión instaurada.

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

PRIMERO. Conceder amparo solicitado por la señora Inés Mercedes Víctor Pérez, al debido proceso y a los derechos del Mayor adulto a favor del señor Claudio Sánchez Polo contra el Juzgado 5º de Familia de Barranquilla, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

En consecuencia, ordenar al Juez Alejandro Castro Batista, Tercero de Familia de Barranquilla, que en el término de cuarenta y ocho horas de notificada esta providencia proceda a dejar sin efectos la providencia del 1 de septiembre de 2020 y vuelva a resolver sobre la admisión de la solicitud Adjudicación Judicial de Apoyos al señor Claudio Sánchez Polo, teniendo en cuenta las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia

SEGUNDO. Negar el amparo solicitado frente al Juzgado Segundo de Familia de esta ciudad.

De no ser impugnada, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese a las partes e intervinientes, por correo o por cualquier otro medio expedito y eficaz posible.

Espacio web de la Secretaría: en la Sala Civil Familia; y, para conocer el procedimiento de Consultar las actuaciones del proceso en el Tyba Justicia XXI, utilice este enlace

-

Firmado Por:

ALFREDO DE JESUS CASTILLA TORRES
MAGISTRADO
MAGISTRADO - TRIBUNAL 003 SUPERIOR SALA CIVIL FAMILIA DE LA CIUDAD 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:
f1b61b84ca9ad69ead293b090eb51c32e04b2c58c94b839178d155fecf3abe25
Documento generado en 20/11/2020 11:05:55 a.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica