



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior Distrito Judicial de Yopal
Sala Única de Decisión

Yopal, tres (03) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

ACCIÓN DE TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA.

ACCIONANTE: Hernando Simón Ibica

ACCIONADO: Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Orocué.

VINCULADOS: Procuraduría Delegada ante el Tribunal y otros

RADICACIÓN: 85001-22-08-002-2021-00007-00.

M. P.: Gloria Esperanza Malaver de Bonilla.

(Sentencia discutida y aprobada mediante acta No.06 del 03 de febrero de 2021)

1. OBJETO DE DECISIÓN

Resolver la tutela instaurada por el apoderado de HERNANDO SIMÓN IBICA contra el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Orocué. Al trámite fueron vinculados la Procuraduría Delegada para asuntos de Familia ante el Tribunal, así como los sujetos procesales en el proceso con radicado No. 2013-00017-00.

2. ANTECEDENTES

2.1. Acción.

HERNANDO SIMÓN IBÍCA, a través de apoderado judicial, en ejercicio del derecho consagrado en el artículo 86 de la Constitución, instauró acción de tutela en contra del Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Orocué, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso y seguridad jurídica.

2.2. Hechos jurídicamente relevantes.

- En el año 2015 el accionante interpuso demanda declarativa de existencia de unión marital de hecho en contra de MARÍA HELENA TABACO ALFÉREZ (†), correspondiéndole el conocimiento al Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Orocué, autoridad que profirió la correspondiente sentencia (06/03/2014) declarando la existencia de la referida unión de hecho entre los ex compañeros permanentes, la cual tuvo lugar entre el 05 de febrero de 2004 y el 03 de febrero de 2012.

- El 15 de octubre de 2014, el actor solicitó la liquidación de la sociedad patrimonial debidamente constituida, la cual fue admitida por auto del 22 de octubre de 2014.
- A través de providencia del 06 de julio de 2016, el accionado declaró probada la excepción de prescripción de la acción, decisión que fue confirmada por el Superior y revocada por la H. Corte Suprema de Justicia en providencia del 07 de junio de 2018 mediante fallo de tutela.
- En cumplimiento de la orden emitida, el Juzgado de base, a través de auto del 13 de diciembre de 2018 ordenó llevar a cabo la diligencia de inventarios y avalúos, que tuvo lugar el 29 de enero del 2019, trámite que terminó el 18 de diciembre de 2019 aprobando los inventarios y avalúos; designando partidador.
- Por auto del 17 de junio de 2020, se incorpora el trabajo partitivo.
- El defensor que antecede al tutelante, fue reiterativo en que se hicieran efectivas las medidas cautelares con miras a que el inmueble objeto de liquidación, luego de encontrarse embargado, fuera secuestrado para así garantizar la igualdad de las partes en relación a los ingresos que se perciben por concepto de arriendo.
- La demandada, falleció el 20 de octubre de 2020, motivo por el cual no pudo llevarse a cabo la diligencia de secuestro del referido inmueble.
- El accionante, desde el mes de noviembre de 2020, asumió la custodia de sus menores hijos, llevándoselos a la finca de su señora madre, en razón a que no ha podido ubicarse en el predio adjudicado por demoras en el secuestro, sin que a la fecha perciba ganancias por arriendos. No cuenta con un lugar donde hospedarse con sus hijos.
- En sentencia del 20 de noviembre de 2020, se aprobó la partición, evidenciando que a la fecha de dicho fallo, el peritaje del avalúo del inmueble a repartir ya estaba caducado y en consecuencia debían haberse reliquidado los frutos civiles generados desde el 05 de marzo de 2019 y el 20 de noviembre de 2020, así como los pagos de servicios públicos y demás, lo que vulneró los derechos del actor.

2.3. Pretensiones.

Tutelar los derechos fundamentales del accionante y en ese sentido, ordenar al Juzgado de Orocué que ajuste la liquidación de los frutos civiles por concepto de arriendo del bien inmueble con matrícula inmobiliaria No. 086-2678 adscrito al Municipio de Orocué.

Asimismo, se ordene al accionado que proceda de manera inmediata a realizar la entrega provisional del inmueble a su poderdante para que tenga un hogar en donde estar con sus hijos.

Finalmente, solicita que el juzgado inicie el proceso de venta del bien inmueble de la referencia para que cancele a su poderdante el 50% del valor de éste correspondiente a la liquidación del proceso.

2.4. Contestaciones.

2.4.1. Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Orocué.

La titular del Juzgado accionado afirmó que, desde que el expediente inició se ha sabido que el actor ha vivido en el inmueble de propiedad de su progenitora.

Aseguró que ninguna de las partes, radicaron memoriales en los que solicitaran la reliquidación de los frutos civiles, resultando claro que el dictamen pericial que avalúo el predio, reporta lo que el experto evidenció hasta el día en que se elaboró y presentó el dictamen, consignándose lo referente a frutos civiles, pago de impuesto predial y pago de servicios públicos, sin que haya sido cierto que aquel tuviera vigencia de un año como lo afirma el actor.

Aclaró que, la última actuación registrada en el proceso fue el envío de los oficios a la Oficina de Registro de Orocué, para que el actor realizara el pago de los emolumentos que acarrea el registro de la sentencia, sin que ésta se haya llevado a cabo, razón por la cual la precitada Oficina hizo la devolución de los oficios. Por auto del 15 de enero de 2021 se requirió a las partes para el cumplimiento de la carga procesal.

No vulneró los derechos fundamentales del accionante, máxime que tuvo conocimiento del deceso de la parte demandada en el proceso, con ocasión de la devolución del despacho comisorio por parte de la Inspección de Policía de Orocué. Tampoco se ha elevado petición en el expediente que tenga que ver con ajustes de los frutos civiles por arriendos del inmueble objeto de la Litis y, mucho menos referente a la entrega provisional de aquel al demandante.

2.4.2. Procuraduría 12 Judicial II de Familia de Yopal

Luego de hacer un recuento de los hechos de la tutela, indicó que no se encontraban cumplidos los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela en contra de providencias judiciales, toda vez que se respetó el debido proceso del actor dentro del proceso que originó la solicitud de amparo; las etapas dispuestas en los artículos 501 y ss. del CGP se cumplieron, sin que se observe reclamación alguna por el actor en contra del auto aprobatorio de los inventarios y avalúos.

La juez de instancia cumplió con la actuación procesal dispuesta en el artículo 507 del CGP, designando partidador para efectos de llevar a cabo el trabajo partitivo, sobre el que las partes presentaron las debidas objeciones, al punto que se ordenó al partidador rehacer el trabajo; una vez presentado, no fue objeto de nuevas reclamaciones por las partes.

Recalcó que contra la sentencia aprobatoria del trabajo de partición, procedía el recurso de apelación, así como solicitudes de aclaración y/o complementación, sin que se haya presentado recurso o solicitud alguna por el demandante, por lo que no se agotaron los mecanismos judiciales que tenía a su alcance para reclamar lo que ahora pretende en tutela.

A más de lo anterior, refirió que en caso que existieren bienes que quedaron sin incluir, existe mecanismos judicial que permiten una liquidación adicional, por lo que no le es dable al juez constitucional incursionar en temas cuyo conocimiento corresponde al juez natural, dado que se quebrantaría el principio del juez natural, que hace parte del derecho al debido proceso Constitucional.

2.4.3. Apoderada de la parte demandada.

La abogada Andrea Graciela González Guerrero, actuando en calidad de defensora pública de la señora María Helena Tabaco Alférez (†) en el proceso de liquidación de la sociedad patrimonial, indicó que desde el mes de septiembre del año 2019, le fue asignado por parte de la Defensoría Pública el proceso, momento desde donde comenzó a ejercer su representación. Se les convocó a audiencia de inventarios adicionales, en la que se trataron temas sobre los frutos civiles de los arriendos, el pago de servicios y los impuestos del inmueble, sin que la misma haya sido objetada, o sobre la que se haya interpuesto recurso o adición de gananciales o mejoras por la parte demandante, por lo que se aprobó los inventarios y avalúos.

Una vez objetada la partición, el juzgado dio la orden de rehacerla; presentada nuevamente sin ser objetada, el fallador emitió la sentencia aprobatoria de partición, contra la cual ninguna de las partes presentó recurso.

El demandante tuvo muchas oportunidades procesales para argumentar y alegar lo que está solicitando en la tutela; este mecanismo no puede ser utilizado para revivir términos y oportunidades desaprovechadas.

El argumento referente a la vida digna de los menores, a quienes aduce tener a cargo, no aparece coherente; en reiteradas ocasiones la señora María Helena Tabaco Alférez (†), lo requirió por alimentos, cuidado y regulación de visitas.

3. CONSIDERACIONES

3.1. Competencia.

De conformidad con lo señalado por el artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, este despacho es competente para resolver la presente acción de tutela.

3.2. Problema Jurídico.

Determinar si la acción interpuesta es procedente. En ese evento, si el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Orocué, menoscabó el debido proceso y la seguridad jurídica del actor, al haber omitido actualizar los frutos civiles percibidos sobre el inmueble adjudicado, correspondientes al periodo comprendido entre el 05 de marzo de 2019 y el 20 de noviembre de 2020; así como al no haber ordenado la entrega provisional del predio y su correspondiente venta.

3.3. Acotación Previa

Previo abordar tangencialmente la acción de amparo, la Sala considera necesario indicar que, conforme se ordenó en el auto admisorio de la acción de tutela, tanto la Secretaría de esta Corporación, como el Juzgado accionado procedieron a notificar mediante aviso dispuesto en el micro sitio de la página web de la Rama Judicial su correspondiente admisión, sin que hasta la fecha de emisión de esta sentencia, ninguna otra persona, distinta a las enunciadas en el acápite anterior, haya intervenido en salvaguarda de sus derechos.

3.4. Tutela contra providencia judicial: observancia del debido proceso.

3.4.1. El debido proceso bastión de los trámites estatales impone un catálogo de garantías a todos los integrantes de la sociedad, entre las que se destacan: ser juzgado de acuerdo a normas preexistentes al acto u omisión atribuidos, sin que puedan emplearse en materia penal, de manera retroactiva si sus efectos son desfavorables; el deber de las autoridades judiciales y administrativas de ceñirse estrictamente a los procedimientos regulados por la ley vigente; que sus decisiones se profieran sin dilaciones injustificadas, dentro de los plazos previstos en el ordenamiento y que las sanciones solamente sean impuestas con base en infracciones previamente establecidas y sin exceder los límites previstos en el reglamento que regula el tema.

Impera precisar, que dichas garantías son postulados producto del Estado de Derecho, consistentes en que todas las actuaciones deben observar una normatividad previamente establecida, que se desarrolla en el denominado principio de legalidad, en donde se brindan unos derechos mínimos al encartado, a saber: defensa, conocer la causa y el objeto de las actuaciones que se llevan en su contra, un juzgamiento ante un juez competente e imparcial sin moras irrazonables, la facultad de ejercer contradicción a los cargos formulados, que el implicado se presuma no responsable mientras no se profiera una decisión adversa que cobre firmeza y, que sea asesorado por un abogado de confianza o de oficio, en los casos que la normatividad así lo determine.

3.4.2. Descendiendo al caso concreto, el promotor de la acción considera que se han vulnerado los derechos al debido proceso y seguridad jurídica, toda vez que el Juzgado accionado al momento de emitir la sentencia aprobatoria de la partición en el trámite liquidatorio de la sociedad patromonial, omitió actualizar los frutos civiles percibidos sobre el inmueble adjudicado, correspondientes al periodo comprendido entre el 05 de marzo de 2019 y el 20 de noviembre de 2020,

así como la materialización de la diligencia de entrega. Finalmente, la iniciación del proceso de venta para lograr la cancelación del valor correspondiente al 50% de los bienes que le fueran adjudicados.

3.4.3. Toda vez que se pretende atacar una actuación judicial, es preciso recordar que el artículo 86 de la Carta Política, por regla general, prescribe que la acción de tutela solo procede en caso que los solicitantes carezcan de otro medio de defensa para salvaguardar sus derechos, hipótesis que generalmente no se acompaña con los procesos judiciales, dado que el legislador ha previsto al interior de estos, herramientas para salvaguardar sus actos de vicios e irregularidades nocivas al artículo 29 Superior.

En ese orden, si bien la demanda de amparo no es un mecanismo hermético, deshabilitado ante la existencia de otros medios de defensa judicial para la protección de garantías fundamentales, (regla de residualidad); es necesario que en cada caso, se constate la existencia de condiciones que legitimen el desuso de los instrumentos ordinarios con que cuentan los ciudadanos, a fin de no desplazarlos, ni dar cabida a la desnaturalización de la tutela.

Desconocer lo anterior, implicaría la inobservancia del bloque de constitucionalidad en sentido amplio, bajo el entendido que los mecanismos y normas de orden legal que protegen los derechos fundamentales, también tienen una inspiración en la Carta de Derechos y los tratados internacionales de derechos humanos reconocidos por Colombia, que por tanto desarrollan su contenido¹.

En otras palabras, si bien la Constitución tiene un campo de aplicación que trasciende a la universalidad de la normatividad existente, incluyendo la legislación sustantiva y procesal civil, desde un punto de vista axiológico, los derechos derivados de dichas garantías, no producen en la inobservancia de ella, automáticamente un carácter iusfundamental.

Ahora bien, atendiendo el canon 4º del Estatuto Superior, que ordena dar aplicación a la Constitución cuando ésta entre en incompatibilidad con la ley u otra norma jurídica, en orden a conservar su prevalencia sobre cualquier otra disposición; de forma *excepcionalísima*², se ha posibilitado el ejercicio de la tutela contra providencias judiciales, siempre y cuando se actualicen ciertas condiciones que justifiquen su interposición, con el objeto de que no se menoscaben los

¹ UPRIMNY YEPES, Rodrigo. *Bloque de constitucionalidad, derechos humanos y proceso penal*, Consejo Superior de la Judicatura, Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, Bogotá D.C. 2008, página 65; pone de presente: “El Bloque de Constitucionalidad se encuentra profundamente ligado al sistema de fuentes en Colombia, pues define el alcance mismo de las normas que tiene fuerza y jerarquía constitucional (bloque en sentido estricto), así como de otros principios y derechos, que sin tener estrictamente jerarquía constitucional, tiene fuerza supralegal, pues constituyen parámetros de constitucionalidad de las leyes y disposiciones de menor jerarquía (bloque en sentido amplio). De esa manera, la noción de Bloque de Constitucionalidad no debe entenderse como una autorización para que el operador judicial se desentienda de las disposiciones de menor jerarquía, como las leyes, pues los jueces deben respetar el principio de legalidad, especialmente en materia penal”. (El subrayado no hacer parte del texto original)

² La Corte Suprema de Justicia, en la sentencia de tutela con radicado 83833, de fecha 28 de enero de 2016, con ponencia del Magistrado Gustavo Enrique Malo Fernández, acuñó dicha expresión, bajo los siguientes argumentos: “Para la Sala no está por demás indicar que cuando el aludido mecanismo constitucional se dirige contra providencias judiciales, su procedencia no es excepcional, sino *excepcionalísima*, pues corre el demandante con la carga de demostrar la presencia de una o varias de las causales específicas de procedibilidad que esta Corporación ha venido acogiendo...”.

principios de autonomía e independencia judicial, cosa juzgada, seguridad jurídica, y la subsidiariedad de la acción de amparo³.

3.4.4. En efecto, la Corte Constitucional en la sentencia C-590 del 8 de junio de 2005, con ponencia del Magistrado Jaime Córdoba Triviño, estableció los requisitos generales de procedibilidad, que deben tener en cuenta los operadores judiciales a la hora de determinar la legitimidad de la tutela contra decisiones judiciales, veamos:

Los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales son los siguientes:

a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia 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. (...)

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. (...)

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. (...)

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. (...)

f. Que no se trate de sentencias de tutela. (El subrayado no hace parte del texto original)

3.4.5. Visto lo anterior, desde ya se anuncia que el asunto que concita la atención de la colegiatura, adolece de una de las reglas generales de procedibilidad, como se explica enseguida.

3.5 Falta de agotamiento de los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial

Lo primero que ha de indicar la sala solo entrará analizar los elementos de prueba que obran en el proceso remitido por el juzgado accionado, que guardan estricta relación con el objeto de la solicitud de amparo constitucional; es decir, las actuaciones del trámite de liquidación de la sociedad patrimonial declarada por el accionado el 06 de marzo de 2014.

³ Al respecto, consúltese la sentencia de la Corte Constitucional T-283 del 16 de mayo 2013, con ponencia del Magistrado Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Aclarado lo anterior, y luego de realizar la revisión del cuaderno contentivo del trámite de liquidación de la sociedad patrimonial de los ex compañeros permanentes, donde se advierte que hubo objeciones al trabajo de partición, no resulta plausible tener por suplido el requisito de procedencia general de la acción de amparo por falta de agotamiento de los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial, con los que el actor contaba en busca de materializar sus pretensiones, conforme pasa a exponerse:

3.5.1. En primer lugar, la sala encuentra probado que luego de surtir las etapas propias del juicio liquidatorio, el juzgado convocó a la diligencia de inventarios y avalúos, conforme las reglas dispuestas en el artículo 501 del CGP, materializada el 18 de diciembre de 2019, en donde se establecieron con claridad la totalidad de los activos y pasivos que componían el acervo patrimonial, dentro de los que se destacaron las mejoras plantadas al inmueble ubicado en la Cra. 13 No. 3-59 de Orocué, asignándoles un valor definitivo de \$84.390.712, junto con los frutos de los arriendos y pagos de servicios públicos y catastro, los cuales se tazarón en la suma de \$31.493.174,61 y \$9.072.000 respectivamente. Actuación que cobró firmeza puesto que no hubo objeciones⁴; eso generó que la juez de conocimiento decretara la partición, la que presentada fue controvertida por el actor.

Ahora bien, al revisar los reparos hechos a la partición decretada, la Corporación evidencia que ninguno de estos, se refirió de forma específica al monto asignado y distribuido, correspondiente al valor de los frutos civiles generados por el inmueble y su correlativa actualización, pues obsérvese que el accionante a través de su apoderado, se limitó a objetar la partida en relación con el monto de la liquidación del pasivo que fuera adjudicado a su cargo, correspondiente al pago de los servicios públicos domiciliarios, sin que en ningún momento haya hecho alusión a la presunta falta de actualización de los valores asignados a las mejoras del inmueble y de manera específica al monto de los arriendos dejados de percibir. Nótese que el partidor para realizar su trabajo, tiene como soporte los inventarios y avalúos debidamente aprobados.

A más de lo anterior, luego de rehacerse la partición⁵, por auto del 30 de octubre de 2020, aquella fue puesta en conocimiento de las partes para que realizaran las manifestaciones que estimaran del caso, sin que dentro de dicho término la parte actora haya hecho manifestación alguna. Así fue emitida la sentencia aprobatoria, donde se dispuso que la partida correspondiente al valor de los frutos de los arriendos y pago de servicios públicos y catastro se asignaba en su totalidad a la señora María Helena Tabaco Alférez (t) por valor de \$138.253.805,24 pesos. Decisión debidamente notificada a las partes a través de la publicación en el estado No. 035 del 23 de noviembre de 2020⁶, sin que contra ella fuera interpuesto recurso y/o solicitud de aclaración o adición. A la fecha la sentencia está debidamente ejecutoriada y a la espera de protocolización y registro. En estos términos, no resulta plausible a través de la acción de amparo atacar una

⁴ Pese a que, la ley adjetiva establece la posibilidad de atacar dichos inventarios bajo la figura de la objeción (Numeral 2° - Artículo 501 CGP).

⁵ Pág. 31 – 40 Cdo. 8 digital.

⁶ Pág. 46 Cdno. 8 digital.

decisión que a la fecha se encuentra debidamente ejecutoriada, siendo que al interior del proceso, no se utilizaron los recursos dispuestos por el legislador para modificar, revocar, aclarar o adicionar la sentencia aprobatoria de la partición.

3.5.2. En segundo lugar, impone precisar que corre la misma suerte la pretensión relativa a ordenar la entrega del inmueble, toda vez que al revisar el cuaderno de medidas cautelares aportado con la contestación, se evidencia que no existe negligencia atribuible a la administradora de justicia, puesto que el secuestro ordenado en auto del 18 de septiembre de 2020, no pudo materializarse por acaecer una situación de fuerza mayor, como la muerte de la demandada, que impidió a la autoridad comisionada cumplir con la orden dada en el Comisario No. 022/2020. Tampoco ha efectuado solicitud de entrega del predio ante el juez natural.

3.5.3. Finalmente, sobre la orden de dar inicio al proceso de venta del inmueble de propiedad de la causante María Helena Tabaco Alférez (I), para entregar el 50% del recaudo al accionante, la Sala negará tal petición, recordando que la acción de amparo no tiene por finalidad suplir trámites ordinarios, sino amparar derechos fundamentales conculcados, en este caso al interior de un proceso judicial. Para los fines pretendidos existe un proceso divisorio; tal competencia no puede ser usurpada por el juez constitucional.

Por último, en lo que respecta a la excepción que la Corte Constitucional describió al momento de enunciar el requisito de procedibilidad estudiado, referente a la causación de un perjuicio irremediable, es menester indicar que dentro del *sub lite*, no se advierte su configuración, ya que no se aportaron elementos de prueba suficientes que permitan establecer que la intervención constitucional de esta Colegiatura sea necesaria a efectos de evitar o detener de manera inminente o urgente alguna amenaza irreparable y grave que esté poniendo en peligro la integridad, honra y bienes del actor. Lo que pretende el accionante, es que el Juez de Tutela se inmiscuya en un proceso que está cobijado por la presunción de legalidad y acierto, que ostenta la actuación judicial censurada, como si se tratara de otra instancia dentro de la actuación ordinaria; éste no es un mecanismo alternativo, sino subsidiario.

3.5.4. En conclusión, al incumplirse uno de los criterios generales de tutela contra providencias judiciales resultaría inane continuar con el estudio de fondo de la acción interpuesta, por lo que será declarada improcedente.

En mérito de lo expuesto, la Sala Única de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. Declarar improcedente la acción de tutela instaurada mediante apoderado judicial por Hernando Simón Ibíca.

SEGUNDO. Notificar éste proveído en la forma y términos previstos por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO. De no ser impugnado el presente fallo, dentro de los 3 días siguientes a su notificación, envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE



GLORIA ESPERANZA MALAVER DE BONILLA

Magistrada

ÁLVARO VINCOS URUEÑA

Magistrado (con permiso)



JAIRO ARMANDO GONZÁLEZ GÓMEZ

Magistrado