



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

BOLETÍN JURISPRUDENCIAL

5 DE JULIO DE 2019

EL CONTENIDO DE ESTE BOLETÍN ES DE CARÁCTER INFORMATIVO, SE RECOMIENDA REVISAR DIRECTAMENTE LA PROVIDENCIA O EL VIDEO.

EL DOCUMENTO SE ENCUENTRA EN LA PÁGINA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ

www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-bogota-sala-civil/74

SALA DE FAMILIA

LA FINALIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA NO ESTÁ ENCAMINADA EN PRIVILEGIAR EL CRITERIO DEL ACCIONANTE SOBRE EL DE LOS FUNCIONARIOS, POR LO QUE RESULTA IMPROCEDENTE UTILIZARLA PARA ATACAR LA DECISIÓN QUE LE DESFAVORECIÓ, O TRATAR DE IMPLEMENTARLA COMO UNA INSTANCIA MÁS DE LOS JUICIOS. Pág. 2 – 8.

ES IMPROCEDENTE UNA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES, CUANDO ES PRESENTADA DESPUÉS DE LOS SEIS (6) MESES DE HABERSE PROFERIDO SENTENCIA, DEBIDO A QUE NO CUMPLE EL PRESUPUESTO DE INMEDIATEZ QUE CARACTERIZA DICHA ACCIÓN CONSTITUCIONAL. Pág. 8 – 11.

SALA DE FAMILIA

LA FINALIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA NO ESTÁ ENCAMINADA EN PRIVILEGIAR EL CRITERIO DEL ACCIONANTE SOBRE EL DE LOS FUNCIONARIOS, POR LO QUE RESULTA IMPROCEDENTE UTILIZARLA PARA ATACAR LA DECISIÓN QUE LE DESFAVORECIÓ, O TRATAR DE IMPLEMENTARLA COMO UNA INSTANCIA MÁS DE LOS JUICIOS.

MP DR. JOSÉ ANTONIO CRUZ SUÁREZ
RADICADO: 11001221000020190016800

ASPECTO FÁCTICO

Los hechos que sirven de sustento a la solicitud de amparo, en lo relevante, se contraen a que:

Dentro de la actuación adelantada con ocasión a la medida de protección ya mencionada, cuya audiencia se llevó a cabo el 16 de enero de 2018, la querellante estuvo asistida por apoderado judicial, “...sin embargo, a mí no se me garantizo (sic) el derecho a la defensa técnica...”, lo cual “...conllevó a que no supiera en que (sic) momentos debía interponer recursos, presentar alegatos y refutar pruebas, además de exigir que las mismas hubiesen sido obtenidas de manera lícita (sic)”

La autoridad administrativa impuso medida de protección, bajo el argumento de que “...yo acepte (sic) parcialmente los cargos formulados, al aceptar que empuje (sic) en dos ocasiones a mi esposa cuando intento (sic) serrar (sic) una puerta presionando mi pie y haberla tratado con palabras soeces, en lo demás como maltrato físico y sexual las desestimó por no haber sido aceptadas”, y “...señala en la parte resolutive que se me puso de (sic) conocimiento la posibilidad de apelar la decisión y que yo nunca presente (sic) este recurso. Esto es falso, en la medida que yo no conocía de que se trataba el recurso de apelación y nunca se me permitió expresar mi inconformidad...”.

El 22 de mayo de 2018 fue citado nuevamente por la comisaría para adelantar un incidente de incumplimiento, ocasión en la que dicha autoridad lo sancionó con multa equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes, “a pesar de que yo manifesté clara y expresamente nunca haber maltratado a mi esposa, nunca haberla amenazado y nunca haberla tratado en los términos por ella mencionados”, es decir, hubo “...una indebida apreciación del acervo probatorio y falta de motivación, toda vez que las pruebas aportadas no son suficientes para determinar como lo menciona la parte resolutive del acta del 22 de mayo de 2018, que se comprobó el incumplimiento a la medida de protección, que las presuntas agresiones verbales hayan

sido en presencia de mi hijo, como tampoco se motiva debidamente la decisión”.

En esta diligencia “...no tuve la oportunidad de ejercer la defensa técnica en mi favor y de refutar las pruebas aportadas...”.

El **JUZGADO DIECIOCHO DE FAMILIA DE BOGOTÁ, D. C.** confirmó la anterior determinación, señalando que “...analizó los elementos probatorios aportados al expediente, tales como la denuncia formulada por la accionante, el testimonio de Jeison Jair Franco Portilla y los audios allegados en CD por la accionante. Sin embargo, **NOTESE** (sic), que la misma comisaria de familia en el acta de fecha 22 de mayo de 2018, manifestó expresamente que en el testimonio del señor Franco no le constan las agresiones por las cuales se me impone la sanción, por lo tanto, se desestima tal testimonio y que frente a los audios allegados los mismos no prestan suficiente validez o credibilidad por lo tanto también son desestimados. En consecuencia, no es claro cuáles fueron los elementos probatorios que el juez de consulta apreció (sic) y tuvo en cuenta para conformar (sic) la sanción que se ataca”.

“Señala el juez de consulta que la comisaria de familia tuvo como medio de convicción la declaración mía donde declaré que realicé actos de violencia, manifestación que se aparta de la realidad, toda vez que como se puede observar en el acta del 22 de mayo de 2018, fui claro cuando manifesté que **nunca maltrate (sic) a mi esposa, nunca la amenace (sic) y nunca la trate (sic) en los términos por ella mencionados**, por lo tanto, no se entiende cual (sic) es la declaración a la cual se hace referencia”.

En concreto, solicita se declare (i) la nulidad de todo lo actuado, y (ii) que no hay incumplimiento a la medida de protección.

La acción de tutela fue admitida por auto del 3 de los cursantes (fol. 29 y Vto.), en el que se ordenó: (i) notificar a las partes, (ii) vincular a la **COMISARÍA DÉCIMA DE FAMILIA DE ENGATIVÁ**, (iii) solicitar, en calidad de préstamo, la medida de protección aludida en el libelo y vincular a todos los allí intervinientes, así como a los señores

defensores de familia y agentes del Ministerio Público adscritos al Juzgado accionado y a esta Corporación, y (iv) suspender los efectos derivados de la decisión adoptada por el **JUZGADO DIECIOCHO DE FAMILIA DE BOGOTÁ, D. C.**, que confirmó la del 22 de mayo de 2018 emitida por la autoridad administrativa. Los accionados dieron respuesta a la acción de tutela con los escritos obrantes a folios 51 a 56, 67 a 69, 71 a 74, y 76 a 81.

ANÁLISIS DE LA SALA

1. La acción de tutela está consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política de 1991 como un mecanismo para reclamar ante los jueces, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos establecidos en la ley.

2. En el *sublite*, la queja constitucional se enfila en contra de la actuación adelantada dentro de la medida de protección ya referida en los antecedentes, así como del primer incidente de incumplimiento seguido a continuación de aquella pues, en sentir del accionante, en el primero de los trámites mencionados no se le garantizó el derecho a la defensa, en la medida que la **COMISARÍA DÉCIMA DE FAMILIA DE ENGATIVÁ** no le informó sobre los recursos que podía interponer frente a las decisiones de dicha autoridad, y en el segundo de los trámites se incurrió en una indebida valoración probatoria.

2.1 *Ab initio* advierte la Sala que en cuanto atañe a la medida de protección impuesta en contra del accionante la acción de tutela es improcedente, pues no cumple con el presupuesto de la inmediatez que caracteriza esta clase de resguardos toda vez que, desde el 16 de enero de 2018, fecha en que la **COMISARÍA DÉCIMA DE FAMILIA DE ENGATIVÁ** de esta ciudad llevó a cabo la audiencia en la que conminó al hoy accionante para que hiciera cesar de inmediato y sin ninguna condición todo acto de “...provocación, agresión, acoso, escándalo o cualquier otro acto que cause daño tanto físico, emocional o sexual...” a la querellante, y aquella en la que se interpuso la presente acción de tutela (fol. 28 del c1), transcurrió más de un (1) año, término que supera, con holgura, al de los seis (6) meses que, conforme lo ha reiterado la Corte Suprema de Justicia, se consideran razonables para acudir a este resguardo constitucional:

“(...) muy breve ha de ser el tiempo que debe transcurrir entre la fecha de la determinación judicial acusada y el reclamo constitucional que se enfila contra ella, con miras a que este último no pierda su razón de ser, convirtiéndose, subsecuentemente, en un instrumento que genere incertidumbre, zozobra y menoscabo a los derechos y legítimos intereses de terceros (...), a cuyo propósito adoptó el término de seis meses” (Sentencia de 2 de agosto de 2007, Exp. No. 2007-00188-01).

2.2. Ahora que si en todo caso se hiciera abstracción de lo anterior, ha de verse que el accionante no puso de presente ante la **COMISARÍA DÉCIMA DE FAMILIA DE ENGATIVÁ** su puntual fustigamiento respecto de dicha actuación, esto es, que no se le garantizó el debido proceso, ni el derecho a la defensa técnica, amén de que en el ordinal décimo primero del acta contentiva de la decisión, se dejó expresamente consignado que en contra de ésta procedía el recurso de apelación en el efecto devolutivo, el cual debería interponerse “...en esta audiencia por quien no esté de acuerdo con la decisión...”, y seguidamente consta la siguiente anotación “...se concede el uso de la palabra a la Sra. **ZULY JOHANA FRANCO PORTILLA**, quien se encuentra de acuerdo con las medidas de protección adoptadas por el Despacho. El señor **FREDY DANIEL DE LOS RÍOS GARZÓN** manifiesta “Estoy de acuerdo con la decisión de la Comisaría”, acta que aparece firmada por ambas partes, con lo cual deviene huero el reclamo del quejoso, pues lo que refulge es que al mismo se le garantizó el derecho a interponer el recurso de alzada, de cuyo ejercicio abdicó.

Pero para más barruntar, es claro que la decisión que el accionante cuestiona no comporta vía de hecho alguna, sino que la misma encuentra asidero en lo manifestado por el querellado (hoy accionante) en sus propios descargos, donde dijo “...cuando estábamos en el cuarto del niño yo intente (sic) que ella se acostara de nuevo conmigo que volviéramos al cuarto ella me dijo que no y me saco (sic) a empujones, luego cerró la puerta del cuarto del niño fuertemente golpeo (sic) mi pie contra la puerta y mi reacción en ese momento fue abrirla (sic) puerta bruscamente y la empuje (sic) en dos ocasiones en ese momento la trate (sic) mal si le dije muchas groserías...”, lo cual, sin duda, constituye una confesión que da cuenta de que el señor **FREDY DANIEL DE LOS RÍOS GARZÓN** sí incurrió en hechos de violencia pasibles de ser sancionados en la forma que lo hizo la autoridad administrativa.

3. Resta por examinar lo concerniente al incidente de incumplimiento, cuyo grado de consulta fue resuelto por el **JUZGADO DIECIOCHO DE FAMILIA DE BOGOTÁ, D. C.**, que confirmó lo decidido por la **COMISARÍA DÉCIMA DE FAMILIA DE ENGATIVÁ** en audiencia adelantada el 22 de mayo de 2018, para lo cual es preciso hacer una breve recensión procesal de dicho trámite:

- Los hechos que dieron origen al incidente de incumplimiento, y que fueron denunciados por la señora **ZULY JOHANA FRANCO PORTILLA** el 5 de marzo de 2018 (fols. 1 y 2 del incidente de incumplimiento), se contraen a que “...*EL DIA DOMINGO 04/03/18 SIENDO LAS 9.00 A.M. EL LE CORRESPONDIA EL DIA DE VISITA EL FIN DE SEMANA DEBIA HABERLO LLEVADO A LAS 4.00 P.M. A LAS 5.00 P.M. LE ESCRIBI Y EL ME DIJO QUE YA IBA EN CAMINO CON EL NIÑO PERO A LAS 7.00 P.M. LLEGO LE PEDI EL FAVOR A UN HERMANO QUE SALIERA Y RECIBIERA AL NIÑO PERO EL SE NEGÓ A ENTREGARSELO ENTONCES SE LO LLEVO DE NUEVO AL NIÑO Y VOLVIO A LAS 8.00 P.M. BAJO MI HERMANO E HIZO LO MISMO Y VOLVIO A LAS 9.00 SALI Y LE LO ENTREGO. ME EMPEZO A PREGUNTAR QUE YO DONDE ESTABA, QUE SI ERA QUE ESTABA CON EL MOZO, QUE EL NO IBA A DEJAR AL NIÑO TIRADO SEGUIA DICHIENDO QUE EL ERA MI ESPOSO LLEGO LA POLICIA Y LE MOSTRE LA M.P. YO ME DUBI CON EL NIÑO VENGO A PONER ESTO POR INCUMPLIMIENTO EL ME FORCEJEO PARA ENTRAR A MI CASA POR ENCIMA DE MI Y DEL NIÑO, ENTONCES ME EMPEZO A INSULTAR A DECIRME QUE YO ERA UNA PERRA, MALPARIDA Y SE LANZO A PEGARME EN LA CARA COMO LA ULTIMA VEZ Y ME ARRINCONO*”.

- Admitido el incidente, se llevó a cabo audiencia el 4 de abril de 2018 a la que solo concurrió la incidentante, quien se ratificó de los hechos por ella denunciados, agregando que “*El (sic) (refiriéndose al incidentado) me persigue donde yo trabajo él me llega, me dice que son coincidencias, y me dice groserías, llama hasta mí (sic) mamá que se va a tirar a los carros*”. Seguidamente la comisaria abrió a pruebas el asunto, para lo cual tuvo como tal un CD de audio aportado por la incidentante, e igualmente decretó el testimonio del señor **JEISON JAIR FRANCO** por ella solicitado.

- En audiencia del 22 de mayo de 2018 se practicaron las pruebas decretadas, y en adición se escuchó al incidentado, quien infirmó las acusaciones que se le endilgaban, agregando que el día de los hechos se vio con

la incidentante “...*y le dije que me recibirá (sic) el niño, le dije que dejáramos las peleas, que si ella vivía una aventura que se olvidara de eso, no estoy seguro si utilice las palabras (sic) mozo o amante, jamás fui grosera con ella, yo trate (sic) de acercarme a ella, de cogerle la mano, que habláramos, yo me fui a cercar (sic) y cogió al niño, y llegó (sic) la policía de inmediato, no forcejamos. Llego (sic) la policía y me tuvieron toda la noche en el CAI...*”.

- Finalmente la comisaria de familia declaró probado el incumplimiento, y sancionó al señor **FREDY DANIEL DE LOS RÍOS GARZÓN**, tras considerar:

“En desarrollo de los Artículos 5,42, 43, 44 y 45 de la carta Política se profirieron las leyes 294/96 y 575/2000, cuyos principios se encaminan a prevenir y sancionar toda forma de violencia, buscando una oportuna y eficaz protección para aquellas personas que en el contexto de una familia sean o puedan llegar a ser víctimas, que unidos al principio constitucional de la primacía del derecho sustancial sobre el procedimental o formal hace que este despacho considere procedente además de la imposición de la sanción a tomar medidas tendientes a la protección de esos derechos.

Los mandatos constitucionales de prevención, corrección y sanción de la violencia intrafamiliar contenidos en los artículo 42 de la Carta Política y desarrollados por las leyes 294 de 1996 y 575 año 2002, como mecanismo para cumplir los postulados de la misma norma consagrados en los artículos 5, 42, 43, 44 y 45; deben ser instrumentos eficaces para prevenir y sancionar la violencia en las relaciones de pareja y de ésta con sus hijos.

El artículo 11 de la ley 575 año 2002 establece que “El funcionario que expidió la orden de protección mantendrá la competencia para la ejecución y el cumplimiento de las medidas de protección”.

Las sanciones por incumplimiento de las medidas de protección se impondrán en audiencia que deberá celebrarse dentro de los diez (10) días siguientes a su solicitud, luego de haberse practicado las pruebas pertinentes y oídos los descargos de la parte acusada.

La providencia que imponga las sanciones por incumplimiento de la orden de protección, provisional o definitiva será

motivada y notificada personalmente en la audiencia o mediante aviso”

Por su parte el artículo 12 del decreto 652 del año 2001, establece las sanciones por incumplimiento de las medidas de protección: “De conformidad con el artículo 11 de la ley 575 de 2000, el trámite de las sanciones por incumplimiento de las medidas de protección se realizará, en lo no escrito con sujeción a las normas procesales contenidas en el Decreto 2591 de 1991, en sus artículos 52 y siguientes del capítulo V de sanciones”.

La legislación sustancial Art 1775 del CC. Así las reglas de la carga de la prueba en materia civil se han decantado hasta el punto de que es posible resumirse doctrina en tres principios jurídicos fundamentales: 1) Al demandante le corresponde probar los hechos en que se funda su acción. 2) El demandado cuando excepciona, funge de actor y debe probar los hechos en que se funda su defensa y 3) Según el cual el demandado debe ser absuelto de los cargos si el demandante no logra probar los hechos fundamento de la acción (Corte Constitucional, sent. C 070 de febrero 25/96 MO. Eduardo Cifuentes Muñoz).

Los anteriores principios responden principalmente a la exigencia para la persona que afirma algo, justificar lo afirmado con el fin de persuadir a otro sobre su verdad.

Frente al caso en concreto, dentro del acervo se cuenta con la versión de ambas partes, la incidentante ratificando los cargos, y la versión del incidentado, quien si bien negó unos hechos, admitió otros, como el hecho de referirse a la accionante con las palabras mozo o amante, según él no recuerda cual usó, pero se denota con claro interés en agredir emocionalmente a la señora ZULY JOHANA FRANCO PORTILLA, con expresiones descalificantes, además ser en presencia de su hijo en común, lo que puede configurarse como un escándalo.

Por otro lado el testigo no desvirtúa ni confirmar (sic) los hechos, pues argumenta que no ha asistido a proceso terapéutico. En tal sentido encuentra el Despacho probado el hecho de violencia denunciado.

Lo aquí referido se torna más reprochable si se estima que el incidentado conocía las implicaciones legales del incumplimiento de la medida de protección, situación de la que fue advertido en audiencia pública realizada el ocho (8) de julio de dos mil

diecisiete (2017), hechos que fueron desconocidos, conclusión a la se arriba luego (sic) de leídas las conversaciones, en tal sentido es claro que el accionado continua inmerso en el conflicto, desplegando conductas prohibidas, concretamente violencia verbal y amenazas.

En ejercicio de la dosificación, se toma en consideración la gravedad de la falta y su reincidencia lo que amerita suficientemente la imposición de la sanción tasada ya que esta se encuentra acorde con el año y la necesidad de asegurar su no repetición, valga decir un (1) salario mínimo por las agresiones verbales, más un (1) salario mínimo por la no asistencia al proceso terapéutico, más un (1) salario mínimo por ser agresiones delante de su hijo menor, menos un (1) salario por la asistencia al curso de los derechos de la niñez, para un total de dos (2) salarios mínimos legales mensuales.

Se concluye entonces la multa impuesta se ajusta a la necesidad del Estado de garantizar el cumplimiento de sus decisiones a través de esta Comisaría, y con ello de lograr el respeto por todos los derechos de las víctimas, más cuando en este tipo de eventos se trata de violación de derechos y asegurar si el contenido de la ley es lograr que por medios coercitivos se disuada al agresor de reiterar conductas como la investigada.

Así las cosas, frente al incumplimiento por parte del señor FREDY DANIEL DE LOS RIOS GARZÓN e las órdenes impartidas en la Resolución de fecha dieciséis (16) de enero de dos mil dieciocho (2018) salta a la vista que ha incurrido en desacato y a la luz de lo dispuesto en el Art. 7 e la ley 924 de 1996 reformada por la Ley 575 de 2000, se hacen acreedor a la sanción allí contemplada

- El grado de consulta de esa determinación fue solventado por el **JUZGADO DIECIOCHO DE FAMILIA DE BOGOTÁ, D. C.**, que la confirmó con pábulo en lo siguiente:

“1. Consideraciones preliminares en torno de las medidas de protección y el trámite jurisdiccional de consulta.

“Clarifica primigeniamente el despacho que las denominadas medidas de protección se encuentran reguladas en la ley 294 de 1996, ley 575 e 2000 y Decreto reglamentario 652 de 2001, en virtud de las cuales, además de garantizar los derechos de los miembros más débiles de

la población (menores, ancianos, mujeres, etc.) y erradicar la violencia de la familia tiene como objetivo primordial; ofrecer un tratamiento integral de las diferentes modalidades de violencia al interior de la familia, a efecto de asegurar la armonía y unidad del núcleo fundamental de la sociedad.

“En este sentido el artículo 7° de la ley 294 de 1996 modificado por el artículo 4° de la LEY 575 DE 2000, ESTABLECE: “El incumplimiento de las medidas de protección dará lugar a las siguientes sanciones: “b) Si el incumplimiento de las medidas de protección se repite en el plazo de dos (2) años, la sanción será de arresto entre treinta (30) y cuarenta y cinco (45) días.”

“A su vez el artículo 17, dispone que: Las sanciones por incumplimiento de las medidas de protección se impondrán en audiencia que deberá celebrarse dentro de los diez (10) días siguientes a su solicitud, luego de haberse practicado las pruebas pertinentes y oídos los descargos de la parte acusada.” De tal manera, corresponde al funcionario recaudar el material probatorio, para, con conocimiento de causa, obtener la realidad y ver de establecer (sic) el incumplimiento de la medida de protección impuesta, para luego aplicar las sanciones que el caso amerite.

“Ahora bien., en virtud del artículo 12 del decreto 562 de 2001, las sanciones por incumplimiento de las medidas de protección son consultadas ante los jueces de familia aplicando para tal efecto lo preceptuado Decreto 2591 de 1991.

“Siguiendo los anteriores preceptos normativos corresponde al juez de familia, analizar los fundamentos facticos y procedimentales que fueron tenidos en cuenta al momento de establecer el incumplimiento de la medida de protección y la verificación de la sanción impuesta en aras de determinar si se acompasa con los parámetros legales y la valoración probatoria adecuada de la cual se puede deducir la procedencia de la sanción pecuniaria, máxime cuando ésta puede modificarse por privación de la libertad.

“2. Del análisis de la sanción impuesta mediante providencia del 22 de mayo de dos mil dieciocho (2018), al señor Fredy Daniel de los Ríos Garzón por incumplimiento de la medida de protección otorgada.

“Analizando el material probatorio que soporta el expediente y que fue valorado por la Comisaria de Familia para imponer la medida de protección se tiene que:

- La medida de protección se fundó en la denuncia formulada por la señora Zuly Johana Franco, a su favor, quien señaló que el señor Fredy Daniel de los Ríos Garzón la agredió verbal y físicamente.
- El testimonio del señor Jeison Jair Franco Portilla
- Audios allegados en cd por parte accionante.

“En virtud de las actuaciones anteriores la Comisaria de Familia resolvió, declaró aprobado el incidente por incumplimiento a la medida de protección de fecha 16 de enero de 2018.

“Una vez revisadas las actuaciones surtidas por parte de este despacho judicial que se confirmará la decisión proferida por la Comisaria e Familia, por cuanto del material probatorio allegado al sub judice se evidencia la persistencia de las conductas violentas por parte del accionado que dieron origen a la imposición de la medida de protección en comento.

“En efecto, la Comisaria de Familia al momento de definir la situación respecto de la solicitud de incidente de incumplimiento presentado por el señor Fredy Daniel de los Ríos Garzón (sic), tuvo como medios de convicción la declaración realizada por el accionado, donde determinó que realizó actos de violencia contra la accionante, lo que permitió establecer el incumplimiento de la medida de protección impuesta por la comisaria.

“Así las cosas, se tiene que tal como lo estableció la Comisaria de Familia, en este caso existió incumplimiento por parte del señor Fredy Daniel de los Ríos Garzón, a la medida previamente impuesta, pues es claro que se propiciaron nuevos actos de violencia que van en contravía de la primigenia decisión en la que se les conminó a cesar de inmediato y sin ninguna condición todo acto de maltrato verbal, físico y/o psicológico hacia la señora Zuly Johana Franco Portilla.

“De acuerdo con lo discurrido, se confirmará la resolución proferida como en efecto se dispondrá, pues no encuentra el Juzgado reparo alguno a la determinación tomada por la Comisaria de Familia por encontrarla ajustada a derecho y a la realidad fáctica de proceso, ya que se ciñe a los parámetros

establecidos en los artículos 7 y 17 de la ley 294 de 1996.” (Negrilla extratextual).

3.1. Examinadas las razones de que se sirvieron una y otra autoridad para declarar fundado el incidente de incumplimiento a la medida de protección impuesta en contra del hoy accionante, así como para confirmar esa determinación, considera la Sala que las mismas no lucen arbitrarias, sino que le otorgan total asidero a esa decisión, pues al margen del mérito suasorio que frente a las resultas del trámite pudiesen ofrecer el testimonio del señor **JEISON JAIR FRANCO**, y el CD de audio aportado por la incidentante en la audiencia, es lo cierto que de lo manifestado por el propio incidentado refulge la violencia psicológica que éste ejerció sobre la incidentante al decirle que “...si ella (la incidentante) vivía una aventura que se olvidara de eso...”, y “...no estoy seguro si utilice las palabras (sic) mozo o amante...”, expresión que sin duda, como lo adveraron la comisaría y el juzgado de familia, se enmarca dentro de aquellas que merecen ser censuradas a través de esa clase de determinaciones, y se acompasa, no solo con la normatividad por la que rigen estos trámites (medidas de protección), sino con los aspectos que la jurisprudencia de manera reiterada ha dicho le corresponde tener en cuenta a las autoridades administrativas y/o judiciales al momento de ponderar y resolver asuntos de ese especial cariz, los que, como es bien sabido, apuntan a erradicar cualquier tipo o manifestación de violencia intrafamiliar (física, psicológica, económica, etc.), por nimia que ella sea.

3.2. Laborío que también impone atender aspectos tales como la perspectiva de género, y todo lo concerniente a la violencia y a la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, que han merecido un amplio y categórico desarrollo jurisprudencial, vg. a la luz de las sentencias T-878 de 2014, M.P. doctor **JORGE IVÁN PALACIO PALACIO**, T-967 de 2014, M.P. doctora **GLORIA STELLA ORTÍZ DELGADO**, y T-145 de 2017, M.P. doctora **MARÍA VICTORIA CALLE CORREA**, última donde la alta Corporación señala con meridianidad que asumir tal perspectiva “...no es una generosidad o discrecionalidad del juez constitucional”, sino que “Se trata de un desarrollo de la legislación internacional, razón por la que resulta perentorio que todas las autoridades judiciales fallen los casos de violencia de género, a partir de las obligaciones surgidas del derecho internacional de los derechos de las mujeres”,

y más recientemente en la sentencia STC2287 proferida por la Corte Suprema de Justicia el 21 de enero de 2018 que compendia la temática.

En otras palabras, el mérito de las decisiones que hoy causan agravio a los intereses del accionante, son el resultado de una hermenéutica razonable, edificada a partir del marco normativo y jurisprudencial citado por los accionados que finalmente orientó, en ese rumbo, el análisis del caso en el que quedó demostrado el primer incumplimiento a partir de lo manifestado por el propio incidentado.

3.3. Diferente es que las decisiones cuestionadas sean adversas a los intereses del quejoso, empero no por ello denotan un proceder caprichoso de las autoridades demandadas, o que sea contrario a los preceptos que gobiernan esa clase de asuntos (medidas de protección), y que ameriten la intervención del Juez constitucional quien, como lo ha reiterado la jurisprudencia¹, no puede entrar a descalificar la gestión del juzgador, ni a imponerle una determinada exégesis, ni aun cuando pudiera disintirse de ésta, máxime si la que ha hecho no resulta contraria a la razón, como aquí acontece; de ahí que no tengan asidero los reparos blandidos por el accionante, pues lo cierto es que no contrarrestan la valoración probatoria trasuntada. En este sentido, es importante recordar que la Corte Suprema de Justicia de manera inveterada ha dicho que “no constituye vía de hecho las meras discrepancias que se tengan con las interpretaciones normativas y las apreciaciones probatorias en las decisiones judiciales, por ser ello de competencia de los jueces (CSJ STC, 19 mayo 2011, Rad. 00106-01, citada en STC8572-2014 y STC5516-2015)”.

Ahora que si lo que busca el accionante es que se privilegie su criterio por sobre el de los funcionarios, es preciso señalar que la acción de tutela no está prevista para ese fin, tal y como lo dejó sentado la Corte Suprema de Justicia en la sentencia STC3994 del 22 de marzo de 2018, M.P. doctora **MARGARITA CABELLO BLANCO**, al advertir que “lo pretendido por el peticionario, es anteponer su propio criterio al de la funcionaria recriminada, y atacar, por esta vía, la disposición que le desfavoreció, el que por sí solo no basta para habilitar la intervención del juez de tutela, finalidad que resulta ajena a la de la acción de tutela, mecanismo que, dada su naturaleza excepcional, no fue creado para erigirse como una instancia más dentro de los juicios”.

¹ H. Corte Suprema de Justicia - STC 7825 - 2015, Rad. 00217, M.P. ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO.

4. Por último, frente a lo manifestado por el accionante en relación con el error en que incurrió el Juzgado al citar la fecha de la providencia confirmada, es preciso señalar (i) que el quejoso no ha puesto de presente esa situación al interior de la actuación administrativa, que es el escenario donde, *prima facie*, debe hacerlo, y (ii) que si bien la autoridad judicial citó de manera equivocada la fecha de la decisión en el encabezado de la providencia, es lo cierto que en la resolutive

está debidamente citada, amén de que la lectura integral de la decisión no deja a dudas de que el caso examinado por dicha autoridad es el mismo a que alude el accionante en el escrito de tutela.

5. Corolario de cuanto se ha dicho es que la acción de tutela se negará, y finalmente se ordenará remitir las diligencias a la Corte Constitucional para la eventual revisión del fallo, en caso de no ser impugnado.

**ES IMPROCEDENTE UNA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS
JUDICIALES, CUANDO ES PRESENTADA DESPUÉS DE LOS SEIS (6) MESES DE
HABERSE PROFERIDO SENTENCIA, DEBIDO A QUE NO CUMPLE EL
PRESUPUESTO DE INMEDIATEZ QUE CARACTERIZA DICHA ACCIÓN
CONSTITUCIONAL.**

**MP DR. JOSÉ ANTONIO CRUZ SUÁREZ
RADICADO: 11001221000020190008200**

ASPECTO FÁCTICO

“a- El 05 de Octubre de 2.009 el señor JOSE GUSTAVO AYALA VILLAMIL, presenta demanda de sucesión de la Señora (sic) ANA MARY RODRÍGUEZ.

“b- El fundamento para dar inicio a la sucesión es el crédito que para la fecha adeudaba el señor JUAN CARLOS PATARROYO RODRIGUEZ, al demandante señor JOSE GUSTAVO AYALA VILLAMIL.

“c- La sucesión por reparto fue adjudicada inicialmente al juzgado 18 de familia de Bogotá.

“d- Mediante auto de fecha 11 de Noviembre de 2.009 el juzgado (sic) 18 de Familia de Bogotá (sic).

“e- Mediante auto de fecha 11 de Noviembre (sic) de 2.009 el juzgado 18 de Familia rechazó la demanda por competencia en razón a la cuantía, ya que las pretensiones no ascendían a los \$44.721.000.00.

“f- El proceso fue enviado a reparto y le correspondió al juzgado 53 Civil Municipal de Bogotá, quien declara abierto y radicado el proceso de sucesión indicando claramente en auto de fecha 12 de Marzo de 2.010 en su Parte (sic) motiva lo siguiente: ‘como acreedor del heredero (hijo de la causante) JUAN CARLOS PATARROYO RODRÍGUEZ, el señor JOSE GUSTAVO AYALA VILLAMIL, quien acepta la herencia hasta la concurrencia del crédito (art. 592 del C.P.C.)’.

“g-El único bien inmueble relacionado en la sucesión es el identificado con el folio de matrícula inmobiliaria 50C – 365172

“h- Posteriormente y al ser presentada la diligencia de inventarios y avalúos el apoderado de la parte demandante indica que el bien inmueble a suceder tiene un valor de \$220.228.000.00 m/cte, pero no incluyó en él como pasivo el crédito a favor del señor JOSE GUSTAVO AYALA VILLAMIL, por valor de cuarenta millones de pesos, quien aceptaba la herencia con beneficio de inventario hasta la concurrencia de su crédito.

“i- Esta omisión hizo que el juzgado 53 civil municipal mediante auto del 26 de Septiembre de 2.011, aprobara esta errada diligencia de inventarios y avalúos, convirtiendo al acreedor en heredero universal de la totalidad del inmueble, cosa que no es cierta.

“j- Posteriormente este despacho en razón a[l] avalúo del inmueble envía por reparto nuevamente el proceso queda asignado al juzgado (sic) 22 de Familia de Bogotá.

“k- La Notificacion (sic) personal al señor JUAN CARLOS PATARROYO nunca fue enviada de acuerdo a lo normado en el código de procedimiento civil para la fecha.

“l- El juzgado 22 de Familia de Bogotá ordena notificar a los herederos ORLANDO GALVIS Y EDGAR GALVIS, hijos de la causante.

“m- Para la fecha el señor ORLANDO GALVIS, estaba fallecido.

“n- La notificación se realizó en la dirección del inmueble, pero los destinatarios no se encontraban en la ciudad en esos días y se procedió al emplazamiento respectivo, pero nunca a JUAN CARLOS PATARROYO RODRÍGUEZ.

“o- Al suscrito NUNCA LE ENVIARON NOTIFICACIÓN, siendo obligatorio hacerlo ya que era el demandado principal en la sucesión y acreedor del demandante.
“p- Al emplazarlos la curadora contestó la demanda.

“q- Posteriormente se realizó el trabajo de partición y no se tuvo en cuenta en ella a los demás herederos, ni tampoco el valor del crédito con el que se abrió la sucesión y se adjudicó el 100% del inmueble al acreedor quedando como heredero universal, cosa que no es cierta.

“r- El juzgado 22 no se dio cuenta al momento de revisar el trabajo de partición que quien abrió la sucesión de acuerdo al artículo 592 del C.P.C., estaba haciendo valer un crédito por valor de Cuarenta Millones de Pesos m/cte (\$40.000.000.00 m/cte) y por esa potísima razón se abrió el proceso de sucesión de la señora madre del deudor JUAN CARLOS PATARROYO RODRÍGUEZ”.

En concreto, solicita se ordene a la autoridad accionada que “...dentro del término perentorio de cuarenta y ocho horas siguientes a la notificación de la providencia que así lo disponga, proceda a hacer una adecuada valoración de las pruebas aportadas, profiriendo sentencia que se encuentre en consonancia con éstas y no solo con presunciones desvirtuadas dentro del proceso...”.

La demanda de tutela fue admitida por auto del 26 de febrero de 2019 (fol. 8 y vto.) en el que se ordenó notificar a las partes, así como a los señores Defensores de Familia y agentes del Ministerio Público adscritos al juzgado involucrado y a esta Corporación, y solicitar, en calidad de préstamo, el proceso de sucesión aludido en el libelo, previa vinculación a todos los allí intervinientes; igualmente, por auto del 7 de los cursantes se ordenó vincular a los juzgados Dieciocho de Familia y Cincuenta y Tres Civil Municipal, ambos de esta ciudad.

ANÁLISIS DE LA SALA

La acción de tutela está consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política de 1991 como un mecanismo para reclamar ante los jueces, mediante un procedimiento preferente

y sumario, la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de un particular en los casos establecidos en la ley.

En el caso concreto, el accionante considera vulnerados los derechos fundamentales cuya protección reclama por cuanto, asegura, el **JUZGADO VEINTIDÓS DE FAMILIA DE BOGOTÁ, D. C.** no lo notificó, en debida forma, del proceso de sucesión de su progenitora **ANA MARY RODRÍGUEZ** que allí cursó bajo el radicado No. 2011 – 01293, y dictó sentencia aprobatoria de la partición en la cual se le adjudicó al acreedor **JOSÉ GUSTAVO AYALA VILLAMIL** la totalidad del bien inventariado, sin tener en cuenta “...a los demás herederos...”, ni que el valor del crédito por el que aquel (acreedor) abrió la sucesión que fue de \$40’000.000.

Ab initio advierte la Sala que la acción de tutela deviene improcedente, pues aun cuando la controversia planteada a través de la misma reviste relevancia constitucional en la medida que gravita en torno al principio de publicidad y debida notificación, es claro que no cumple con el presupuesto de la inmediatez que caracteriza esta clase de resguardos, si en cuenta se tiene que desde el 14 de febrero de 2018, fecha en que el **JUZGADO VEINTIDÓS DE FAMILIA DE BOGOTÁ, D. C.** profirió la sentencia aprobatoria de la partición (fol. 221 y vto. del c1), al 25 de febrero de 2019, fecha en que se instauró la presente acción de tutela (fol. 7), transcurrió más de un (1) año, término que supera, con holgura, al de los seis (6) meses que, conforme lo ha reiterado la H. Corte Suprema de Justicia, se consideran razonables para acudir a este resguardo constitucional:

“(...) muy breve ha de ser el tiempo que debe transcurrir entre la fecha de la determinación judicial acusada y el reclamo constitucional que se enfila contra ella, con miras a que este último no pierda su razón de ser, convirtiéndose, subsecuentemente, en un instrumento que genere incertidumbre, zozobra y menoscabo a los derechos y legítimos intereses de terceros (...), a cuyo propósito adoptó el término de seis meses” (Sentencia de 2 de agosto de 2007, Exp. No. 2007-00188-01).

En adición, ha de verse que el accionante tiene a su alcance otros mecanismos de defensa para lograr lo que pretende a través de esta excepcional vía ya que si, como lo asegura, no fue notificado de la existencia del proceso de sucesión de su progenitora **ANA MARY RODRÍGUEZ** que cursó ante el **JUZGADO**

VEINTIDÓS DE FAMILIA DE BOGOTÁ, D. C., puede solicitar la nulidad de lo actuado en la respectiva diligencia de entrega, -la que de acuerdo con el examen de las diligencias no se ha llevado a cabo-, o impetrar el recurso extraordinario de revisión con pábulo en la causal 7ª del artículo 355 del C. G. del P. que se invoca, precisamente, cuando el recurrente se encuentra “...en alguno de los casos de indebida representación o falta de notificación o emplazamiento, siempre que no haya sido saneada la nulidad...”, escenario en el que, de igual forma, puede solicitar el decreto de medidas cautelares, y cuyo plazo máximo de interposición no ha fenecido de acuerdo con lo previsto en el artículo 356 ejusdem, o en su defecto acudir a alguna de las acciones protectoras de la herencia, con miras a reclamar el derecho sucesoral que le haya sido preterido en la mortuoria de su progenitora, reflexión que se acompasa con lo que la Corte Suprema de Justicia ha considerado en casos de similar temperamento, vg., en la sentencia STC11729 del 12 de septiembre de 2018, M.P. doctor **ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO**, al señalar:

Circunscrita la Corte a la impugnación formulada por la señora Lucía Cristina del Carmen Cedeño de Valencia, de entrada se anuncia que el fallo cuestionado habrá de ratificarse, pues tal y como lo indicó el a quo constitucional, el amparo suplicado incumple con el presupuesto de procedibilidad general de la subsidiariedad, toda vez que la reclamante dispone de otros medios de defensa idóneos y eficaces para defender el derecho que aduce les fue transgredido a ella y a sus hijas Claudia Lucía, Adriana María y Lina María Valencia Cedeño², dentro del proceso de sucesión intestada de Ramiro Valencia Aristizabal, que promovieron Julián y Fabián Enrique Valencia Becerra, por la supuesta indebida notificación que denuncia, pues puede solicitar la nulidad de lo actuado en la respectiva diligencia de entrega, que según la información suministrada por el Juzgado Séptimo de Familia de Oralidad de Bogotá, aún no se ha practicado, y, en caso de no prosperar dicha solicitud, podrá acudir la peticionaria al recurso extraordinario de revisión conforme a la causal 7ª del artículo 355 del Código General del Proceso, acorde con lo establecido en el inciso 2º del artículo 134 ibídem, que a la letra reza: “La nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, o la

originada en la sentencia contra la cual no proceda recurso, podrá también alegarse en la diligencia de entrega o como excepción en la ejecución de la sentencia, o mediante el recurso de revisión, si no se pudo alegar por la parte en las anteriores oportunidades” (Resalto de la Sala), mecanismos a los que la aquí interesada debe acudir preliminarmente para alcanzar el fin que pretende por esta vía.

Por otra parte, cabe acotar, al margen del posible éxito de las mentadas herramientas judiciales, que la tutelante también cuenta con la posibilidad de promover la acción de petición de gananciales, la cual sirve como garantía de quien no intervino en el proceso sucesoral del respectivo causante, y por ende, no pudo hacer efectivo el derecho que por ley le pertenece en ese juicio; es más, sus hijas, quienes vienen coadyuvando el amparo rogado, pueden optar por la acción de petición de herencia, que comparte junto al citado mecanismo el mismo fin.

Por consiguiente, resulta ostensible, entonces, que si la tutelante no ha agotado todos los recursos ordinarios y extraordinarios que le brinda el ordenamiento, no puede pretender a través de esta herramienta especialísima que se provea, así sea de manera transitoria, la solución de una cuestión que corresponde dirimir al juez natural, a través de los mecanismos judiciales, que se itera, aún no ha formulado, teniendo en cuenta que, a más que la Corte no aprecia que sobre ella se cierne un perjuicio de las características de irremediable con ocasión de la actuación criticada, en la medida que, como se acaba de explicar, aun cuenta con medios idóneos y eficaces de defensa, «la acción de tutela es un medio subsidiario llamado a aplicarse sólo cuando en el escenario natural del respectivo trámite judicial no logran protegerse los derechos fundamentales invocados, y en casos como el de ahora, únicamente es permitida la revisión del desarrollo procesal respecto de las garantías propias de cada juicio, y por casos excepcionales, pero en ningún momento el amparo se puede entender como un mecanismo instituido para desplazar a los funcionarios a quienes la Constitución o la ley les han asignado la competencia para resolver las controversias judiciales, supuesto que llevaría a invadir su órbita de acción y a

² Vinculadas al presente trámite en calidad de terceros con interés en su resultado.

quebrantar la Carta Política» (reiterada últimamente, entre otros, en STC4930-2018 y STC7325-2018).

Aunado a lo anterior, es preciso relevar que la Sala no avizora la existencia de un perjuicio irremediable que, eventualmente, amerite superar esos presupuestos (inmediatez y subsidiariedad), con miras a acometer el examen de fondo de la problemática planteada, y el accionante tampoco esgrimió circunstancia alguna de ese cariz, lo cual constituye otra razón para declarar la improcedencia del medio tuitivo.

Corolario de lo anterior es que la acción de tutela se declarará improcedente, y finalmente se ordenará remitir las diligencias a la H. Corte Constitucional para la eventual revisión del fallo, en caso de no ser impugnado.