



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR
SALA CIVIL – FAMILIA –LABORAL**

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA
RADICADO: 20001-22-14-001-2021-00285-00
ACCIONANTE: XILENA YISETH HERRERA GUTIERREZ
ACCIONADO: JUZGADO PROMISCOUO DE FAMILIA DE
CHIRIGUANÁ

MAGISTRADO PONENTE: ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ

Valledupar, veinticinco (25) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Procede la Sala a decidir la solicitud de tutela promovida por Xilena Yiseth Herrera Gutiérrez a través de apoderada judicial en contra del Juzgado Promiscuo de Familia de Chiriguaná, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y acceso a la administración de justicia.

ANTECEDENTES

- 1.- La parte accionante solicita que mediante este trámite se amparen los derechos fundamentales mencionados *ut supra*, y, en consecuencia, se ordene al juzgado accionado practicar las medidas cautelares decretadas el 10 y 30 de septiembre y el 30 de noviembre de 2020 al interior del proceso de divorcio radicado bajo el No.20178-31-84-001-2020-00069-00
- 2.- Como fundamento de lo pretendido manifestó la apoderada que, el 8 de julio de 2020 el señor Neffer Angarita Escalante por intermedio de apoderado instauró demanda de divorcio en contra de la señora Xilena Herrera Gutiérrez, la cual fue admitida el 29 de julio de ese mismo año, correspondiéndole el precitado número de radicación. En este sentido indicó que, el 31 de agosto presentó contestación de la demanda solicitando al despacho ordenar unas medidas cautelares sobre los haberes de la sociedad conyugal que el demandante omitió relacionarlos dentro del escrito principal de la demanda, por lo que en providencia adiada 10 de septiembre de 2020, el despacho encartado señaló fecha y hora para la audiencia inicial y resolvió las medidas cautelares; sin embargo, contra dicha decisión interpuso recurso de reposición dado que

el director del proceso no se pronunció sobre todas las medidas cautelares.

3.-Refirió que, el 30 de septiembre de 2020, el juzgado accionado manifestó que le asistía razón y procedió a decretar las medidas cautelares que faltaban; no obstante, el apoderado judicial de la parte demandante interpuso recurso de reposición, el cual fue resuelto desfavorablemente en proveído del 9 de noviembre de esa misma anualidad.

4.-Esgrimió que, el 27 de noviembre de 2020, el Juzgado Promiscuo de Familia de Chiriguaná procedió a fijar fecha y hora para llevar a cabo audiencia inicial, y decretó las medidas cautelares que solicitó. Contra la anterior decisión el apoderado de la parte demandante interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación, por lo que, en auto del 14 de enero de los cursantes, el citado juzgado negó el recurso de reposición y concedió el de apelación en el efecto devolutivo.

5.-Indicó que, el 4 de febrero de 2021, el juzgado instaló la audiencia inicial, en la que se allegó el documento debidamente diligenciado y autenticado por las partes, para que se procediera a la terminación anticipada del proceso, accediendo el despacho a tal pedimento.

6.- Señaló que, el 27 de abril hogaño, elevó memorial mediante el cual solicitó información sobre las medidas cautelares decretadas dentro del proceso de divorcio, por ello, el juzgado ordenó que por Secretaría se certificara el estado de las mismas, haciendo énfasis en las que se encontraban vigentes a la fecha.

7. -Arguyó que, el 8 junio a través de derecho de petición solicitó al juzgado nuevamente información sobre las medidas cautelares, pero la misma fue negada, al considerar que en un primer momento fueron decretadas las medidas cautelares pedidas, sin que se librara oficio alguno, toda vez que se presentaron diversos recursos que impidieron su elaboración, y el 4 de marzo de 2021 dictó sentencia, teniendo en cuenta que de común acuerdo así lo pidieron las partes.

8.- Afirmó que, el 25 de junio de los cursantes volvió a solicitar los oficios de las medidas cautelares, luego entonces el juzgado en auto del 9 de julio de 2021 ordenó que por Secretaría se hicieran los oficios sobre las

medidas de embargo decretadas, a excepción de la que era objeto del recurso de apelación que se encontraba en trámite en esta Corporación Judicial.

9.- El 30 de julio de 2021, el despacho indicó que, mal tendría en practicar medidas cautelares dentro de un proceso terminado, las cuales pueden ser solicitadas dentro de un eventual trámite liquidatorio, habiendo transcurrido más de cuatro meses desde la terminación del proceso de la referencia. Por ello, ordenó a la Secretaría que se abstuviera de darle cumplimiento al último párrafo del auto adiado 9 de julio de los cursantes.

10.- Acotó que, interpuso demanda de liquidación de sociedad conyugal y dentro del escrito principal le solicitó a la juez dar cumplimiento a las medidas cautelares ya pedidas dentro del proceso de divorcio, las cuales no fueron objeto de conciliación. De esta manera manifestó que, la mencionada demanda fue admitida por auto del 27 de agosto de la presente anualidad correspondiéndole el número de radicación 20178-31-84-001-2021-00152-00, en dicho proveído también se procedió a decretar las discutidas medidas de embargo, frente a lo cual interpuso recurso de reposición, bajo el sustento que, se debe tener en cuenta que el juzgado en el proceso anterior ya las había decretado desde el 10 de septiembre de 2020 y fueron confirmadas por esta Corporación Judicial.

Alegó que, toda esta situación genera un detrimento económico a la señora Xilena Herrera Gutiérrez, pues no se practicó en su momento alguna medida cautelar que garantizara la protección de sus derechos patrimoniales dentro del proceso de divorcio y liquidación de la sociedad conyugal, imponiendo a la citada señora tener que aceptar los gananciales generados con los bienes desde la solicitud de la medida cautelar (sic).

ACTUACIÓN Y TRÁMITE

11.- La solicitud fue admitida el 13 de octubre de 2021, en el que se dispuso comunicar la iniciación del trámite para que el extremo pasivo se pronunciara, frente a lo cual se recibieron las siguientes contestaciones:

11.1.- El Juzgado Promiscuo de Familia de Chiriguaná, dio respuesta a través de su titular señalando que, la parte accionante solo se limita a

mencionar los hechos que generan para ella la presunta vulneración de sus derechos fundamentales, sin indicar que actualmente se encuentra en curso el trámite correspondiente a la liquidación de la sociedad conyugal seguido bajo el radicado acumulado 2021-00152-00 y 2021-00153-00, en donde han sido ordenadas y se ha seguido lo concerniente a las medidas cautelares pretendidas por la hoy accionante.

Expuso que, el extremo activo ha tratado de mantener vigente un proceso ya terminado como lo es el 2020-00069-00, sin tener en cuenta que a la fecha existe un trámite posterior, en donde se está ventilando lo concerniente a las medidas cautelares solicitadas, por esta razón no se configura por parte del juzgado alguna vulneración a sus derechos fundamentales.

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

12.- Con respecto a la competencia para conocer del presente asunto, corresponde anotar que esta Sala tiene atribuciones para resolverlo en virtud de lo previsto por los artículos 86 de la Constitución Nacional, 37 del Decreto 2591 de 1991, así como las recientes reglas de reparto establecidas en el Decreto 333 de 2021.

13.- Como preámbulo sobre el amparo incoado, advierte el artículo 86 de la Carta Política que toda persona está facultada para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción de cualquier autoridad.

14.- En este caso se señala, como ya se anotó, al Juzgado Promiscuo de Familia de Chiriguaná, como el presunto vulnerador del derecho fundamental al debido proceso, igualdad y acceso a la administración de justicia, cuyo inconformismo se centra en que dicho despacho en proveído del 27 de agosto de la presente anualidad admitió la demanda de liquidación de la sociedad conyugal y decretó unas medidas cautelares que ya habían sido ordenadas al interior del proceso de divorcio radicado bajo el No.2020-00069, pero que nunca se hicieron efectivas. En este sentido, indica el extremo activo que decretar

nuevamente las medidas cautelares genera un detrimento en el patrimonio económico de la sociedad conyugal al desconocerse los dineros generados con anterioridad.

15.- Preliminarmente debe quedar claro que, para la viabilidad de una acción de tutela frente a actuaciones judiciales por la violación al debido proceso, es necesario tener en cuenta lo expresado desde antaño por la H. Corte Constitucional con relación a los por ella denominados requisitos de procedibilidad del amparo, tanto los generales, como los específicos establecidos por primera vez en la Sentencia C-590 de 2005 y en reiteradas posteriores sentencias sobre el tema.

Respecto del requisito de subsidiariedad esbozado en la Sentencia C-590 de 2005 y reiterado en posteriores sentencias sobre el tema, la Corte Constitucional lo dejó explicada en el literal b) del listado por ella elaborado, así:

“b. Que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance de la persona afectada, dentro del proceso de conocimiento de otra jurisdicción, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última...”

Y solo en el evento de que la anterior exigencia –y otras en las que no es del caso explayarse- se satisfagan, podría empezar el juez constitucional a verificar cuál es el vicio de que adolece la providencia judicial que se ataca por vía de tutela, que puede ser: i) defecto orgánico,

ii) defecto procedimental absoluto, iii) defecto fáctico, iv) defecto material o sustantivo, v) error inducido, vi) decisión sin motivación vii) desconocimiento del precedente o viii) violación directa de la constitución.

Ahora bien, en cuanto al carácter prematuro de la acción de tutela (que va ligado con el requisito de subsidiariedad), la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia STC6717-2020 reiterando lo dicho en sentencias STC6172-2015, 2015-00163-01 y STC7886-2016, dispuso lo siguiente:

“(…) resulta palmaria la impertinencia del amparo deprecado, toda vez que el quejoso está haciendo uso de otro medio de defensa judicial u debe esperar que la autoridad cuestionada profiera la respectiva determinación, en atención a que no es admisible que el Juez de tutela se anticipe a una decisión que por competencia debe adoptar el juzgador natural; por tanto, el constitucional no puede invadir la competencia, despojando de las atribuciones asignadas válidamente al funcionario de conocimiento por el constituyente y el legislador, pues si fuera de otra manera, desconocería el carácter residual de esta senda y las normas de orden público, que son de obligatoria aplicación, con la consiguiente alteración de las reglas preestablecidas y el quebrantamiento de las prerrogativas de los intervinientes en tal causa

Así las cosas, tiene vedado a esta jurisdicción intervenir en asuntos que, en principio, le incumben resolver al juzgador competente, pues no puede arrogarse facultades ajenas.” (Subrayado fuera del texto)

16.- De la revisión que se hizo al expediente, teniendo en cuenta además los informes realizados por el extremo accionado, se pudo verificar lo siguiente:

i). El señor Neffer Angarita Escalante instauró demanda de divorcio en contra de la señora Xilena Yiseth Herrera Gutiérrez, la cual fue repartida al Juzgado Promiscuo de Familia de Chiriguaná correspondiéndole el

número de radicación 20178318400120200006900, siendo admitida en proveído del 29 de julio de 2020.

ii). Seguidamente, la señora Herrera Gutiérrez elevó contestación oponiéndose a cada una de las pretensiones de la demanda y solicitó se decretarán las siguientes medidas cautelares: dejar a los menores Z.A.H. y T.A.H. al cuidado de su madre; calcular la cantidad que el señor Neffer Angarita Escalante debe suministrar para la subsistencia de sus hijas y esposa, por ser ésta cónyuge inocente; ordenar al pagador de la Policía Nacional el embargo y retención por el 50% de las cesantías, prestaciones sociales y demás emolumentos que devenga el mencionado señor en el cargo de patrullero, en caso de que acepten su renuncia; ordenar el embargo y retención del canon de arrendamiento del inmueble ubicado en la calle 23 # 4-50 apartamento 111 torre 2 Conjunto Residencial Portal de la Loma; ordenar el embargo y retención de los dineros que existan o llegaren a existir en las cuentas bancarias Bancolombia, BBVA, Banco Agrario, Davivienda, Banco Popular y Banco del Occidente; ordenar el embargo y secuestro del inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria No.314-73821, del vehículo automotor de placas DUP302 y otro.

iii). El 10 de septiembre de 2020, el juzgado accionado procedió a señalar fecha y hora para la celebración de que trata el artículo 372 del C.G.P, y decretó las medidas cautelares solicitadas.

iv). Contra la anterior decisión la apoderada judicial de la señora Herrera Gutiérrez interpuso recurso de reposición, el cual fue resuelto favorablemente en proveído del 30 de septiembre de 2020, procediendo a decretar la medida cautelar que faltaba y por su parte negó el embargo del inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria No.314-73821 y de la relación comercial que sostiene el señor Angarita Escalante con la empresa Efectivo Ltda y Servientrega.

v). La prenotada providencia fue recurrida por el apoderado judicial de la parte demandante, quien además presentó escrito de nulidad a partir del 15 de septiembre de 2020; solicitudes que fueron denegadas el 9 de noviembre de ese mismo año.

vi). El 27 de noviembre de 2020, el despacho encartado volvió a señalar fecha y hora para llevar a cabo la audiencia de que trata el artículo 372 del C.G.P., y ordenó el embargo y retención de los dineros que tenga o llegare a tener Neffer Angarita Escalante en Bancolombia de Fonseca La Guajira, Banco Davivienda de Cúcuta Norte de Santander y Banco BBVA Colombia S.A de Curumaní, Cesar; proveído que también fue recurrido por el apoderado judicial de la parte demandante.

vii). El 14 de enero de 2021, el Juzgado Promiscuo de Familia de Chiriguaná resolvió negar el recurso de reposición interpuesto y concedió en el efecto devolutivo el recurso de apelación.

viii). El 4 de febrero de los cursantes, se llevó a cabo a la audiencia del artículo 372 del C.G.P., en la que la propusieron fórmulas de solución por parte del juzgado a las partes, quienes por intermedio de sus apoderados solicitaron la suspensión de la diligencia por el término de 15 días hábiles, con el fin de reunirse y presentar un acuerdo conciliatorio.

ix). El 19 de febrero de 2021, los apoderados judiciales de la parte demandante y demanda presentaron solicitud de sentencia anticipada por acuerdo conciliatorio, por lo que, el 4 de marzo hogaño el despacho accionado decretó el divorcio, declaró disuelta la sociedad conyugal y aceptó el acuerdo alcanzado por las partes.

x). El 26 de abril de 2021, la apoderada judicial de la hoy accionante solicitó por correo electrónico información sobre las medidas cautelares solicitadas y ordenadas. Por tal razón, el despacho en providencia del

10 de mayo de los cursantes, ordenó que por Secretaría se certificara las medidas de embargo decretadas y practicadas dentro del proceso.

xi). El 4 de junio de 2021, la parte actora presentó derecho de petición solicitando información sobre los dineros que desde la orden de embargo se le han retenido al señor Angarita Escalante, a lo que el despacho respondió que la certificación pedida había sido ordenada en auto anterior, motivo por el cual se abstuvo de resolver frente a lo mismo.

xii). Posteriormente, la accionante radicó solicitud de elaboración de oficio de las medidas cautelares, frente a lo cual el despacho enjuiciado en auto del 9 de julio hogaño, indicó que, el proceso se encontraba terminado por solicitud de las partes y ordenó que se hicieran los respectivos oficios referentes a las medidas de embargo decretadas, a excepción de la que fue objeto del recurso de apelación.

xiii). El 30 de julio de 2021, el Juzgado Promiscuo de Familia de Chiriguaná, en virtud del memorial elevada por el extremo activo precisó que, mal haría al practicar medidas cautelares dentro de un proceso terminado, las cuales pueden ser solicitadas dentro de un eventual tramite liquidatorio, habiendo transcurrido más de 4 meses desde la terminación del proceso. Por consiguiente, ordenó a la Secretaría abstenerse de darle cumplimiento al último párrafo del auto de fecha 9 de julio de 2021. Contra esta decisión, la parte actora interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación, medios de impugnación que fueron rechazados de plano.

xiv). Teniendo en cuenta lo que es objeto de controversia, se avista que, posteriormente tanto el demandante como la demandada por intermedio de sus apoderados judiciales presentaron demanda de liquidación de la sociedad conyugal. En el escrito demandatorio la hoy accionante solicitó que, se reiteraran las medidas cautelares decretadas por el juzgado en el proceso radicado bajo el No. 2020-00069, refiriendo que desconocía si se le estaban dando cumplimiento.

xv). El 27 de agosto de los cursantes, el juzgado accionado procedió a admitir la demanda de liquidación de sociedad conyugal y en cuanto a las medidas de embargo señaló lo siguiente:

“(…) Decrétese el embargo y posterior secuestro, del siguiente bien inmueble objeto de gananciales:

Un vehículo de servicio particular, placas DUP302. Oficiése al señor Director de Tránsito de Bucaramanga -Santander, para que inscriba el embargo.

Decrétese el embargo y posterior secuestro, del siguiente bien inmueble objeto de gananciales, identificado con matrícula inmobiliaria #314-73821 de la Oficina de Registros de Instrumentos Públicos de Piedecuesta –Santander.

Oficiar a la señora Nohora Cecilia Bautista De Sandobal, para que, en su condición de arrendataria, consigne el valor mensual por concepto del canon de arrendamiento correspondiente al inmueble de propiedad del demandante Neffer Angarita Escalante, a la cuenta de depósitos judiciales No. 201782034001, con el que cuenta esta agencia judicial. Por secretaria oficiése, entregándose el oficio correspondiente a la parte demandada para que envíe el mismo a la dirección física de la arrendataria citada.

Decrétese el embargo y retención de los dineros que le puedan corresponder a Neffer Angarita Escalante, como parte de la relación comercial que posee con las empresas Efectivo Ltda y Servientrega.”

xvi). Contra el auto que antecede la apoderada judicial de la actora interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación, exponiendo entre otros reparos el siguiente:

“(…) Se solicita al despacho que reponga la decisión tomada en cuanto a las medidas cautelares ordenadas como quiera que éstas ya fueron solicitadas y decretadas por el despacho en el proceso de divorcio bajo el radicado 69 -2020, las cuales también

fueron objeto de reposición dentro del anterior radicado, como quiera que fueron decretadas y ordenadas pero no se dio cumplimiento a lo proferido por el despacho, omisión que genera perjuicios a mí mandante como quiera que aceptar que las medidas sean ordenadas nuevamente e inscritas desde la fecha del auto recurrido generan perjuicios irreparables, toda vez que da origen a un detrimento económico del patrimonio económico de la sociedad conyugal al desconocérselos dineros generados con anterioridad en la sociedad conyugal.

Se hace necesario que se dé cumplimiento a lo ordenado dando lugar a que las medidas cautelares sean inscritas y cumplidas desde las fechas que se ordenaron en el proceso de Divorcio Radicado 2020-69, dando lugar a que se informe al despacho que recursos recibió el señor Angarita desde esa fecha y sean tenidos en cuenta al momento de liquidar, e igualmente que se levante cualquier medida o negocio que suscrito por el inmueble y el vehículo objetos de medidas cautelares, como quiera que estas medidas nunca fueron levantadas de oficio o a petición de partes dentro del proceso de Divorcio.”

Por consiguiente, a la fecha se encuentra pendiente que el juzgado emita la decisión que en derecho corresponda, frente los medios de impugnación incoados.

17.- Así planteado el asunto, considera la Sala que, en el caso *sub examine* no se cumple con el requisito de subsidiariedad para la procedencia del este mecanismo constitucional, pues frente a la decisión proferida por el juzgado accionado (que guarda relación directa con las pretensiones esbozadas en esta acción de tutela), se interpusieron los recursos de reposición y en subsidio el de apelación, los cuales a la fecha no han sido resueltos.

Por consiguiente, resulta inviable que a través de esta acción de amparo se resuelvan asuntos que corresponde dirimir al juez ordinario, porque tal como lo ha decantado la Corte Suprema de Justicia, no puede admitirse que por medio de este trámite constitucional se provea

anticipadamente la solución de cuestiones que corresponde dirimir al juez natural de la causa, siendo pertinente recordar que 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, pero en ningún momento se puede entender como un mecanismo instituido para desplazar a los funcionarios a quienes los ordenamientos constitucional y legal, les ha asignado la competencia para resolver las controversias judiciales, supuesto que llevaría a invadir su órbita de acción y a quebrantar la Carta Política.¹

17.1.-Luego entonces, interpuesto el recurso de reposición y en subsidio el de apelación, las inconformidades aquí planteadas deberán ser estudiadas por el juez ordinario en el marco de sus funciones, autonomía e independencia, por tanto, mientras no se resuelva dicho recurso, la decisión que aquí se adopte resultaría impertinente, ya que no es admisible que el juez de tutela se anticipe a una decisión que por competencia debe adoptar el juzgador natural.

18.- Finalmente, no puede hablarse en el caso de marras de un perjuicio irremediable, toda vez que no se acreditan los presupuestos de inminencia, gravedad, urgencia e impostergabilidad propios del mismo.

19.- Así las cosas, la decisión a adoptar no puede ser otra que declarar la improcedencia de la presente acción.

En mérito de lo expuesto, la Sala Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

¹ STC4660-2018, reiterada en STC2547-2020.

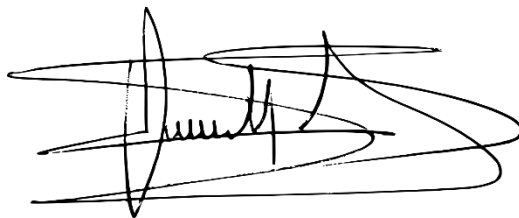
RESUELVE

Primero: DECLARAR improcedente la acción de tutela promovida por Xilena Yiseth Herrera Gutiérrez a través de apoderada judicial en contra del Juzgado Promiscuo de Familia de Chiriguaná.

Segundo: NOTIFICAR esta decisión a las partes por un medio ágil y si no es recurrida dentro del término legal, envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta decisión se adoptó en Sala virtual de la fecha, en atención a la medida que el Consejo Seccional de la Judicatura dispuso en Acuerdo PCSJA20-11521 del 19 de marzo de 2020, relativa al trabajo en casa, por motivos de salubridad pública y fuerza mayor, ante la presencia de la enfermedad denominada COVID – 19.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,



ÓSCAR MARINO HOYOS GONZÁLEZ

Magistrado Ponente



ALVARO LÓPEZ VALERA

Magistrado



JHON RUSBER NOREÑA BETANCOURTH

Magistrado