



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA
SALA ÚNICA DE DECISIÓN
ÁREA CONSTITUCIONAL

Pamplona, seis de julio de dos mil veinte

REF: EXP. No. 54-518-22-08-000-2020-00023-00
ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: YUDITH YUZZBETH TINOCO MOTTA
ACCIONADO: JUZGADO PRIMERO PROMISCOUO DE FAMILIA DE PAMPLONA
VINCULADOS: MARÍA ALICIA DE JESÚS ABREU MORA y OTROS

MAGISTRADO PONENTE: JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ
ACTA No. 019

I. A S U N T O

Se pronuncia la Sala respecto de la ACCIÓN DE TUTELA formulada por la señora YUDITH YUZZBETH TINOCO MOTTA en su nombre y en el de su menor hijo F.F.T., en contra del JUZGADO PRIMERO PROMISCOUO DE FAMILIA DE PAMPLONA, del cual es titular la doctora LILIANA RAMÍREZ RAMÍREZ, al considerar vulnerados sus derechos fundamentales “a la vida, a la salud, a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad, a la honra y al debido proceso”.

II. A N T E C E D E N T E S

1. Hechos y solicitud

Se extracta del escrito tutelar que fruto de la relación de la accionante con el señor Fernando Fuentes Contreras (q.e.p.d.) nació F.F.T., quien padece discapacidad.

Así mismo, que el señor Fuentes Contreras de una primera relación con la señora María Alicia de Jesús Abreu, procreó a Fernando Stiven y Karol Nataly, quienes actualmente

son profesionales, el primero ya superó los 25 años y la segunda está próxima a cumplirlos y pese a ello aún se está descontando el 30% de la cuota alimentara que en oportunidad fijara el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de esta ciudad con ocasión de la demanda de alimentos que instaurara la señora Abreu.

Igualmente, que tanto el “Fondo de Pensiones “Fiduprevisora”, como la “Secretaría de Educación Departamental” no le han cancelado la “pensión sustitución” a su hijo bajo el argumento de encontrarse embargada por el despacho judicial citado, “y que por tal razón no me podían incluir en la nómina para pagarme, es decir no me van a pagar nada y mi hijo con discapacidad está condenado a la muerte por falta de su mínimo vital, porque tiene el derecho por ley y no se lo quieren dar”.

Con base en lo expuesto solicita la protección constitucional de los derechos a la vida, salud, igualdad, libre desarrollo de la personalidad, honra y debido proceso solicitando que se ordene al Juzgado accionado: i) dar por terminado el proceso de familia y “levantar las medidas cautelares que recaen sobre la pensión que le favorece a mi hijo F.F.T.”, luego de establecer que Fernando Stiven y Karol Nataly Fuentes Abreu “ya están trabajando y ganan dinero”; ii) devolver “todos los aportes que indebidamente pudieron ser sustraídos o hasta cuando les cause el derecho (...)”; iii) compulsar copias a la Fiscalía General de la Nación por un posible delito penal; iv) dar “claridad a la Fiduprevisora y a la SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL el por qué un embargo de alimentos inhibe o prohíbe el pago del restante porcentaje de la pensión que pone en riesgo la vida de mi hijo (...)”.

2. Admisión de la tutela

Constatados los requisitos legales, mediante auto de fecha 23 de junio actual, se avocó el conocimiento de la acción, vinculándose a los señores María Alicia de Jesús Abreu M., Fernando Stiven Fuentes Abreu y Karol Nataly Fuentes Abreu, como al Departamento Norte de Santander –Secretaría de Educación-- y la Fiduciaria La Previsora Fiduprevisora S.A., solicitándose al accionado y vinculados pronunciamientos sobre los hechos que originaron la queja constitucional. Se requirió, igualmente, del accionado el allegamiento digitalizado del proceso de Alimentos instaurado por la señora

María Alicia de Jesús Abreu en contra del señor Fernando Fuentes Contreras (q.e.p.d.), para efectos de establecer los hechos expuestos en la acción tutelar. Así mismo, se instó a Fiduprevisora S.A. y Secretaría de Educación del Departamento Norte de Santander para que informaran sobre el trámite o trámites adelantados por la señora Yudith Yuzbeth Tinoco Motta con miras a obtener el reconocimiento de alguna prestación económica en su favor o en el de su hijo F.F.T. con ocasión del fallecimiento del señor Fernando Fuentes Contreras; en similar sentido se exhortó a la accionante, solicitándosele allegar el registro civil de nacimiento e historia clínica de su hijo.

3. Intervención del accionado

La doctora Liliana Rodríguez Ramírez, en su condición Juez Primero Promiscuo de Familia de esta ciudad, luego de rememorar las actuaciones procesales adelantadas en la solicitud de conciliación extrajudicial para la fijación de cuota alimentaria elevada por la señora María Alicia de Jesús Abreu, trámite en el que se aprobó el acuerdo de fijación de alimentos consistente en el 30% del salario, primas y bonificaciones percibidos por el señor Fernando Fuentes Contreras, en su condición de docente, y en favor de sus menores hijos Franyel Fernando, Fernando Stiven y Karol Nataly Fuentes Abreu, el cual se encuentra en archivo definitivo por haberse declarado el 16 de agosto de 2019 “extinguida la obligación alimentaria”, además de establecerse el fallecimiento del obligado, expuso: i) en el expediente “no reposa solicitud en torno a la aclaración del embargo o estado del proceso elevada por la administradora y vocera del FOMAG, (...)”; ii) la actora “no ha acudido al medio judicial ordinario de defensa de sus derechos, debió elevar solicitud al Juzgado, previa acreditación del interés para actuar”; iii) Ha pasado más de un año, luego de la muerte del señor Fuentes Contreras, sin que la accionante haya manifestado “las circunstancias que hoy son objeto de inconformidad, como cónyuge sobreviviente y su hijo como herederos, son sucesores procesales del demandado”.

Informa que revisado el portal web del Banco Agrario, “existe un título consignado en el mes de enero de 2019”, no se encuentra en la cuenta del juzgado dineros consignados posteriores a esa fecha.

4. Intervención de los vinculados

4.1 La señora María Alicia de Jesús Abreu Mora, al dar respuesta a este mecanismo constitucional manifestó que: i) mantuvo una relación con el señor Fernando Fuentes Contreras, de la cual nacieron tres hijos; ii) la accionante fue la compañera permanente del mismo señor hasta 26 de septiembre de 2011, en los términos de la declaración extraprocesal por él rendida el 28 de marzo de 2014 en la Notaría Única de Los Patios y quien residió en este municipio desde el año 2012 con su señora madre; iii) en noviembre de 2018 falleció en el Hospital San Juan de Dios de esta ciudad, por causas naturales; iv) al momento de su muerte tenía una demanda de alimentos en el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de Pamplona, que amparaba a dos de sus hijos, Fernando Stiven y Karol Nataly; quienes actualmente se encuentran estudiando y dependen de los aportes por ella sufragados; v) la actora falta a la verdad “cuando afirma que su hijo está condenado a la muerte por falta de su mínimo vital”, pues éste “disfrutó desde el año anterior la pensión gracia reconocida por el FOPEP”, aclarando que el causante tenía reconocidas dos pensiones –pensión gracia—FOPEP-- y pensión derecho –FOMAG--.

4.2 El señor Fernando Stiven Fuentes Abreu, al ejercer su derecho de defensa aclara algunos aspectos relacionados con el escrito de tutela, manifestando desconocer el motivo por el que accionante inició esta acción constitucional, así:

“-- Yo culminé mis estudios de medicina en la Universidad Industrial de Santander en diciembre del año 2015.
-- Actualmente me encuentro cursando una especialización presencial y de tiempo completo en alergología clínica en la Universidad de Antioquia.
-- Desde que inicié mi especialización en agosto de 2018 no laboro, ni devengo dinero de mi profesión”.

4.3 La señora Karol Nataly Fuentes Abreu, al requerimiento efectuado, expuso que su señor padre (q.e.p.d.) “ya no tenía ningún tipo de relación sentimental” con la accionante, “desde mucho tiempo antes de su fallecimiento, por lo cual no es correcto afirmar que ella era su cónyuge y/o compañera permanente”; afirmación que dice corroborar con una demanda de alimentos interpuesta por aquélla en contra de su progenitor en favor de su hermano F.F.T., además de otras pruebas documentales.

Refiere, así mismo, que de la relación existente entre sus padres –Fernando Fuentes Contreras y María Alicia Abreu Mora, nacieron tres hijos y no dos, como lo menciona la tutelante, Franyel Fernando, Fernando Stiven y Karol Nataly.

Puntualiza que es estudiante, nunca ha laborado, dependiendo económicamente de sus padres, pero ahora sólo de su señora madre, sin recibir ningún tipo de ingreso, viéndose igualmente afectada en el proceso de sustitución.

4.4. La Fiduprevisora S.A., a través de la Coordinación Tutelas, Dirección Gestión Judicial, luego de precisar que administra los recursos del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio --FOMAG--, en virtud de un contrato de Fiducia Mercantil contenido en la Escritura Pública No. 0083 del 21 de junio de 1990, y de señalar que es una sociedad anónima de economía mixta de carácter indirecto del sector descentralizado del orden nacional, sometida al régimen de empresas industriales y comerciales del Estado, manifiesta que “no tiene competencia para expedir Actos Administrativos”, su función se limita, dice, a “aprobar el proyecto de acto administrativo que son remitidos por las secretarías de educación, entidades que expiden la resolución correspondiente una vez FIDUPREVISORA S.A., verifique el cumplimiento de los requisitos legales necesarios para el reconocimiento de las prestaciones sociales solicitadas por la población docente”, y en esa dirección solicita se niegue el amparo por improcedente, en la medida en que excepcionalmente este mecanismo constitucional procede en contra de providencias judiciales, además, de no avizorarse en el presente caso ninguno de los requisitos especiales para su procedencia.

4.5 La doctora Laura Cristina Cáceres Niño, Secretaria de Educación del Departamento Norte de Santander, en su respuesta al presente trámite informa que: “Es cierto que la señora JUDITH YUBETH TINOCO MOTTA radica el trámite de sustitución pensional, la entidad territorial procede a revisar en cumplimiento al procedimiento descrito en el decreto 1272 de 2018 y el manual operativo de prestaciones sociales expedido por la Fiduprevisora; la entidad territorial procede a la notificación de la Resolución No. 001246 del 13 de abril de 2020, (por el cual se reconoce y ordena el pago de una sustitución pensión invalidez); que, los señores Fernando Stiven Fuentes Abreu (...) y Karol Nataly Fuentes Abreu (...), presentan por correo electrónico, recurso de reposición (...)” en contra del citado acto

administrativo, “trámite que a la fecha –26 de junio de 2020-- se está adelantando por la entidad territorial”.

En su defensa formula la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, en la medida en que de los hechos narrados por la accionante se desprende que tanto al Juzgado Primero Promiscuo de Familia de esta ciudad, como a las Universidades Industrial de Santander y de Pamplona corresponde dar respuesta en esta solicitud de amparo; argumento que la lleva a solicitar la declaratoria de improcedencia y la desvinculación de la entidad.

5. Actividad probatoria

5.1 Mediante proveído del 24 de junio actual, el Despacho del Magistrado Ponente al advertir que de los documentos allegados por la accionante como de la constancia secretarial surge la emisión de un fallo de tutela del Juzgado Octavo Administrativo Mixto de Cúcuta con ocasión de la solicitud de amparo que aquélla interpusiera, en representación de su menor hijo, en contra de “Fiduprevisora S.A.” y “Secretaría de Educación de Norte de Santander”, solicitó tanto al citado despacho judicial como a la promotora del amparo el allegamiento de la correspondiente decisión y del escrito de tutela.

En tal virtud, el Juzgado Octavo Administrativo de Cúcuta remitió la siguiente información digitalizada:

- Escrito de tutela instaurada por la señora Yudith Yuzbeth Tinoco Motta, en su nombre y en representación de su menor hijo F.F.T. y en contra de Fiduprevisora S.A. y Secretaría de Educación del Departamento Norte de Santander, en procura de obtener el “reconocimiento de pensión de sobrevivientes y su pago respectivo”.
- Sentencia del 16 de marzo de 2020 en la cual el Juzgado Octavo Administrativo de Cúcuta ampara los derechos fundamentales de petición y mínimo vital invocados por la señora Yudith Yuzbeth Tinoco Motta en calidad de agente oficiosa de su hijo F.F.T., y ordena a las accionadas realizar las acciones

tendientes a expedir el acto administrativo por el que se reconoce y paga la pensión de sobrevivientes en favor de los mencionados.

- Proveído fechado 28 de mayo actual, mediante el cual el Juzgado Octavo Administrativo de Cúcuta impone sanción por desacato a la Directora de Prestaciones Económicas de la Fiduprevisora S.A.
- Interlocutorio del 09 de junio del presente año mediante el cual el Tribunal Administrativo de Norte de Santander confirma la sanción por desacato.

5.2 En atención a la respuesta ofrecida por la vinculada, señora María Alicia Abreu Mora, se dispuso, igualmente, por el Despacho del Magistrado Ponente solicitar al Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional --FOPEP-- informara si al señor Fernando Fuentes Contreras (q.e.p.d.) le fue reconocida pensión gracia, en caso tal, si ha sido objeto de sustitución y en dicho la persona o personas que actualmente la disfrutan. Así mismo, con miras a establecer la capacidad económica de la accionante, se ordenó oficiar a las Oficinas de Registro de Instrumentos Públicos, Secretaría de Tránsito y Transporte y Dirección de Impuestos Nacionales, Seccionales Cúcuta y Pamplona, y a las diferentes entidades bancarias de dichas urbes.

5.2.1 Frente al primer aspecto, el Gerente del Consorcio FOPEP informó, en lo relevante:

“(...). Revisada la base de datos que contiene la nómina general del Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional FOPEP administrada por el Consorcio FOPEP 2019, se pudo establecer que el señor FERNANDO FUENTES CONTRERAS (Q.E.P.D.), registra como pensionado de la liquidada CAJANAL (hoy UGPP) devengando una PENSION GRACIA, en virtud de las siguientes resoluciones, aclarando que para el mes de diciembre de 2018, la UGPP reportó la suspensión en nómina del pensionado bajo la causal ‘Retirado por Muerte’ (...).

Por otra parte, al consultar si a la fecha se han reportado sustitutos pensionales para el señor FERNANDO FUENTES CONTRERAS (Q.E.P.D.) encontramos que la UGPP para –el-- mes de junio de 2019 reportó la inclusión en nómina del joven FERNANDO FUENTES TINOCO (...), el cual devenga actualmente el 100% --de-- la pensión de sustitución del señor Fuentes Contreras. (...)”.

5.2.2 En cuanto al segundo ítem, se obtuvo respuesta de la Registraduría de Instrumentos Públicos de Pamplona y Cúcuta, Secretarías de Tránsito y Transporte de Pamplona y Cúcuta, DIAN, Banco Davivienda, Banco Popular, Financiera Coomulturasan,

Bancoomeva, Fundación de La Mujer, Bancamía, Crezcamos, Coomultrup, Coopprofesores, Coopprofesores, Bancompartir, AV Villas S.A., Bancoop – Coopcentral, Banco de Occidente, Banco Colpatria, Citibank Colombia, Financiera Juriscoop, Banco BBVA, Banco de la República, Banco Itaú, Banco Popular, Banco Caja Social, Banco Agrario y Banco de Colombia, estas últimas entidades allegan extractos de las cuentas que posee la accionante.

5.3 Mediante auto del pasado 30 de junio, atendiendo lo informado por la Secretaria de Educación del Departamento Norte de Santander, se solicitó arrimara a la actuación “copia de la Resolución No. 001246 del 13 de abril de 2020 ‘por el cual se reconoce y ordena el pago de una sustitución de pensión de invalidez’, con el consecuente trámite administrativo; en este caso, el recurso de reposición que interpusieran los señores Fernando Stiven Fuentes Abreu y Karol Nataly Fuentes Abreu”. Fue así como sólo allegó el citado acto administrativo, por el cual “se reconoce y ordena el pago de una Sustitución de la Pensión de Invalidez” causada por el fallecimiento del docente FERNANDO FUENTES CONTRERAS como pensionado del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, en cuantía de \$3’511.100, a partir del 26 de noviembre de 2018, a favor de: “YUDITH YUZZBETH TINOCO MOTTA (...) COMPAÑERA PERMANENTE SUPERSTITE 50%”; “FERNANDO FUENTES TINOCO (...) HIJO MENOR DE EDAD 16,67%”; “FERNANDO STIVEN FUENTES ABREU (...) HIJO 16,67%”; y “KAROL NATALY FUENTES ABREU (...) HIJA 16,66%”; decisión notificada vía correo electrónico a los interesados. No anexó el trámite del recurso de reposición que, según su respuesta, se encuentra en trámite.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Al tenor del artículo 37 del Decreto 2591 de 1991¹, en armonía con lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 1 del Decreto 1983 de 2017², es competente esta Sala para conocer de la acción de tutela formulada.

¹ “Primera instancia. Son competentes para conocer de la acción de tutela, a prevención, los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud”.

² “5. Las acciones de tutela dirigidas contra los Jueces o Tribunales serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, al respectivo superior funcional de la autoridad jurisdiccional accionada.”

2. Problema jurídico

De acuerdo con lo dicho en el acápite de antecedentes, le corresponde a la Sala determinar si el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de esta ciudad, vulneró los derechos a la vida, salud, igualdad, libre desarrollo de la personalidad, honra y debido proceso de la señora Yudith Yuzbeth Tinoco Motta y de su menor hijo F.F.T., al no dar por terminada la actuación adelantada con ocasión de la solicitud de conciliación extraprocesal elevada el 03 de octubre de 2001 por la señora María Alicia de Jesús Abreu Mora en favor de sus menores hijos, para la época, Franyel Fernando, Fernando Stiven y Karol Nataly Fuentes Abreu, tampoco levantar la medida cautelar –embargo-- que pesa sobre la pensión que en vida le fuera otorgada a su compañero permanente Fernando Fuentes Contreras, situación que afirma la accionante impide el pago “del restante porcentaje de la pensión”, lo cual, dice, pone en riesgo la vida su hijo.

Para resolver la cuestión planteada, estima la Sala necesario ocuparse, con base en jurisprudencia constitucional, de los siguientes temas: i) Procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales; ii) El principio de subsidiariedad como requisito de la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales; y luego estudiará (iii) el análisis del caso concreto.

3. Procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales³

3.1 Requisitos generales

De conformidad con la línea jurisprudencial uniforme y actual de la Corte Constitucional desde la sentencia C-590 de 2005, los requisitos generales de procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales son los siguientes: (i) que la cuestión que se discuta tenga relevancia constitucional, esto es, que el caso involucre la posible vulneración de los derechos fundamentales de las partes; (ii) que se cumpla con el presupuesto de subsidiariedad que caracteriza a la tutela, es decir, que se hayan agotado todos los medios de defensa judicial al alcance de la persona

³ Sentencia T-025 de 2018

afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio irremediable; (iii) que se cumpla el requisito de inmediatez, o sea, que la tutela se interponga en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración; (iv) cuando se trate de una irregularidad procesal, ésta debe tener un efecto decisivo en la sentencia que se impugna; (v) que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración, como los derechos vulnerados; y (vi) que no se trate de sentencias de tutela.

3.2 Causales especiales

El órgano de cierre constitucional ha indicado la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales, cuando se presente alguna de las causales especiales de procedibilidad a saber: Defectos orgánico⁴, procedimental absoluto⁵, fáctico⁶, material o sustantivo⁷, error inducido⁸, decisión sin motivación⁹, desconocimiento del precedente¹⁰ y violación directa de la Constitución¹¹.

Se concluye que para determinar la procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial, deben concurrir tres situaciones: i) el cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad; ii) la existencia de alguna o algunas de las causales especiales establecidas por la Corte Constitucional para hacer procedente el amparo material y iii) el requisito indispensable consistente en la necesidad de intervención del juez de tutela, para evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental¹².

Así pues, la procedencia de la acción de tutela contra una providencia judicial está supeditada al cumplimiento de rigurosos requisitos, “no se trata entonces de un mecanismo

⁴ Cuando el funcionario judicial que profirió la sentencia impugnada carece, en forma absoluta, de competencia.

⁵ Cuando el juez actuó totalmente al margen del procedimiento previsto por la ley

⁶ Cuando la decisión impugnada carece del apoyo probatorio que permita aplicar la norma en que se sustenta la decisión. En razón de la independencia judicial, el campo de intervención del juez de tutela por defecto fáctico es bastante restringido.

⁷ Cuando la decisión se toma con fundamento en normas inexistentes o inconstitucionales, o cuando existe una contradicción evidente y grosera entre los fundamentos y la decisión

⁸ Cuando la autoridad judicial fue objeto de engaños por parte de terceros, que la condujeron a adoptar una decisión que afecta derechos fundamentales

⁹ Cuando la sentencia atacada carece de legitimación, debido a que el servidor judicial incumplió su obligación de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos que la soportan

¹⁰ Cuando por vía judicial se ha fijado un alcance sobre determinado tema, y el funcionario judicial, desconoce la regla jurisprudencial establecida. En estos casos eventos, la acción de tutela busca garantizar la eficacia jurídica del derecho fundamental a la igualdad.

¹¹ Se deriva del principio de supremacía de la Constitución, el cual reconoce a la Carta Política como documento plenamente vinculante y con fuerza normativa.

¹² Sentencias C-590 de 2005 y T-701 de 2004

que permita al juez constitucional ordenar la anulación de decisiones que no comparte o suplantar al juez ordinario en su tarea de interpretar el derecho legislado y evaluar las pruebas del caso. De lo que se trata es de un mecanismo excepcional, subsidiario y residual para proteger los derechos fundamentales de quien luego de haber pasado por un proceso judicial se encuentra en condición de indefensión y que permite la aplicación uniforme y coherente -es decir segura y en condiciones de igualdad- de los derechos fundamentales a los distintos ámbitos del derecho”¹³.

4. El principio de subsidiariedad como requisito de la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales¹⁴

La acción de tutela fue consagrada por el Constituyente de 1991 como un mecanismo subsidiario de protección, así lo establece el inciso 3º del artículo 86 de la Constitución de 1991. Conforme con esta característica, su procedencia está supeditada a que el ciudadano no disponga de otro medio judicial de protección, a menos que se utilice para evitar un perjuicio irremediable.

Por lo anterior, le corresponde al juez de tutela verificar el cumplimiento del requisito de subsidiariedad, para estudiar si la acción de tutela contra una providencia judicial es procedente¹⁵; puesto que, “bajo ningún motivo, puede considerarse la acción de tutela como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer los mecanismos dispuestos en estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten”¹⁶.

Existen razones constitucionales esenciales que justifican la necesidad de encontrar acreditado el cumplimiento del requisito de subsidiariedad para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales¹⁷. En este sentido, la jurisprudencia

¹³ Sentencia C-590 de 2005

¹⁴ Sentencia T-001 de 2017

¹⁵ Sobre este asunto se pronunció la Sala Plena de la Corte Constitucional en la sentencia SU-026 de 2016, en la que afirmó: “Es necesario resaltar que la acción de tutela no es, en principio, el instrumento judicial adecuado para solicitar la protección de los derechos que eventualmente sean lesionados en el trámite de un proceso judicial, pues el ordenamiento jurídico ha diseñado para este efecto la estructura de órganos de la rama judicial, estableciendo un modelo jerárquico cuyo movimiento se activa a partir de la utilización de una serie de mecanismos judiciales que buscan garantizar la corrección de las providencias judiciales”

¹⁶ Sentencia SU-424 de 2012

¹⁷ Sentencia T-211 de 2009

constitucional ha identificado tres causales que conllevan a la improcedencia de la acción de tutela contra una providencia judicial, por no cumplir con el requisito de subsidiariedad. Estas son: “(i) el asunto está en trámite¹⁸; (ii) no se han agotado los medios de defensa judicial ordinarios y extraordinarios¹⁹; y (iii) se usa para revivir etapas procesales en donde se dejaron de emplear los recursos previstos en el ordenamiento jurídico²⁰”.²¹

5. Caso concreto

La accionante estima vulnerados tanto sus derechos como los de su menor hijo a la vida, salud, igualdad, libre desarrollo de la personalidad, honra y debido proceso con la omisión de la señora Juez Primero Promiscuo de Familia de no dar por terminado “el proceso de familia”, contentivo “de demanda de Alimentos” que instaurara la señora María Alicia de Jesús Abreu iniciara en favor de sus “dos” hijos, Fernando Stiven y Karol Nataly Fuentes Abreu, hoy “profesionales”, fruto de la relación que sostuvo con el señor Fernando Fuentes Contreras (q.e.p.d.), a quien se le reconoció pensión y sobre la cual pesa medida cautelar –embargo--, situación que ha impedido “el pago restante del porcentaje de la pensión”, lo cual, afirma, “pone en riesgo la vida de mi hijo (...)”.

La Sala advierte la falta de configuración del requisito de subsidiariedad en el caso objeto de estudio.

Para efectos de explicar lo anterior, se empieza por recordar que el objeto de la acción de tutela incoada por la señora Tinoco Motta se circunscribe, básicamente, a que se ordene al Juzgado accionado dé por terminada la actuación adelantada con ocasión de la solicitud de conciliación extraprocesal que elevara la señora María Alicia de Jesús Abreu Mora en favor de su menores hijos, en contra del señor Fernando Fuentes Contreras (q.e.p.d.) y, en consecuencia, levante la medida cautelar decretada sobre la

¹⁸ La subregla mencionada ha sido aplicada en las sentencias SU-1299 de 2001, T-886 de 2001, T-212 de 2006, T-113 de 2013, T-103 de 2014, entre otras.

¹⁹ Al respecto, la sentencia C-590 de 2005 afirmó que es “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”.

²⁰ Sentencias T-396 de 2014 y T-006 de 2015

²¹ Sentencia T-103 de 2014

pensión que en vida le fuera reconocida. Ello, por considerar que el embargo que afecta la citada prestación económica ha impedido que la incluyan en nómina, lo que conduce a que su hijo discapacitado esté “condenado a la muerte por falta de su mínimo vital, (...)”.

Efectuada la inspección judicial al proceso que dio origen a este trámite, se pudo establecer, como actuaciones relevantes:

i) Previa solicitud de audiencia de conciliación extraprocesal elevada por la señora María Alicia de Jesús Abreu Mora, en favor de sus menores hijos Franyel Fernando, Fernando Stiven y Karol Nataly Fuentes Abreu, en contra del señor Fernando Fuentes Contreras (q.e.p.d.), en procura de acordar cuota alimentaria, el 24 de octubre de 2001 se llevó a cabo la audiencia que para tal fin convocara el Juzgado Primero Promiscuo de Familia, en la que se convino señalarla en una suma equivalente al 30% de los ingresos, primas y bonificaciones percibidas por el convocado, a partir del mes siguiente. Esta conciliación se concretó en la comunicación que para el efecto se dirigió al Coordinador de Novedades del FER de la ciudad de Cúcuta, dada la condición de docente del señor Fuentes Contreras.

ii) En proveído del 03 de noviembre de 2010, el Juzgado de conocimiento, en atención a que el obligado fue retirado del servicio por “invalidéz” el 30 de abril del mismo año, mantuvo el embargo de la cuota alimentaria en el 30% de la asignación de la pensión correspondiente, medida debidamente registrada ante la entidad competente, según comunicación del Director de Afiliaciones y Recaudos (E), Vicepresidencia Fondo de Prestaciones, Fiduprevisora S.A., fechada 13 de enero de 2011.

iii) Mediante constancia secretarial del Juzgado Primero Promiscuo de Familia de esta ciudad, el 11 de julio de 2019, pasó las diligencias al Despacho, informando que “los beneficiarios cuentan con 31, 25 -24 años de edad. El demandado falleció. (...)”; manifestación que originara que el despacho judicial accionado, el 02 de agosto siguiente, solicitara el Registrador del Estado Civil de esta localidad información sobre la vigencia del documento de identidad del señor Fernando Fuentes Contreras (q.e.p.d.), en caso negativo, allegara el registro civil de defunción. En tal virtud, se le comunicó

que la cédula de ciudadanía del citado “se encuentra cancelada por muerte”, y que en la Notaría Primera de esta ciudad reposa el registro civil de defunción con serial 7438710.

iv) En auto del 16 de agosto de 2019, el Juzgado de conocimiento decidió: “De la certificación anterior y siendo los alimentarios mayores de edad, entiéndase extinguida la obligación alimentaria a cargo del demandado, en consecuencia, vuelva el proceso al archivo”.

Como viene de verse, no obra en la actuación solicitud de la señora Yudith Yuzbeth Tinoco Motta que dé cuenta que la inconformidad que presenta en este mecanismo haya sido elevada al interior de la actuación adelantada por la señora María Alicia de Jesús Abreu Mora en favor de sus menores hijos y en contra del señor Fernando Fuentes Contreras (q.e.p.d.) con el objeto de fijar una cuota alimentaria.

En ese contexto, lo pretendido en esta sede –terminación del proceso y levantamiento de la medida cautelar--, no ha sido planteado en el marco del trámite alimentario tramitado en contra del señor Fernando Fuentes Contreras (q.e.p.d.), escenario apto para exponer los argumentos que aquí presenta.

Destaca la Sala que el medio natural para salvaguardar los derechos fundamentales presuntamente vulnerados a la accionante y a su menor hijo es la pluricitada actuación, donde aquélla, en su calidad de tercera interesada, tiene la oportunidad de alegar la aparente irregularidad en la que ha incurrido el Juzgado accionado –terminación del trámite y levantamiento de la medida cautelar, embargo del 30% sobre la pensión de invalidez que en vida percibiera el señor Fuentes Contreras--; comoquiera que es competencia del juez natural salvaguardar las garantías del debido proceso en aras de proteger los derechos fundamentales de las partes.

En este sentido y atendiendo al cumplimiento del principio de subsidiariedad, como elemento indispensable para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, cabe indicar que la acción constitucional objeto de estudio se encuentra condicionada a identificar si al interior del trámite alimentario de marras, al que fuera convocado el señor Fernando Fuentes Contreras (q.e.p.d.), era o es posible dirigirse

directamente al Juzgado accionado con el fin de presentar los argumentos que se exponen por esta vía.

Así, la autoridad judicial demandada señaló que “la actora no ha acudido al medio judicial ordinario de defensa de sus derechos, debió elevar solicitud al Juzgado, previa acreditación del interés para actuar”.

Ahora bien, afirma la accionante que de no atenderse sus peticiones peligra la vida de su hijo, quien se encuentra en condición de discapacidad, pues vería afectado su mínimo vital. Dígase al respecto que aun cuando la accionante no mencionó puntualmente la existencia de un perjuicio irremediable, es procedente en este evento su análisis dada la condición de discapacidad en que se encuentra su menor hijo. Frente a este tópico, en reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional²² se ha establecido que el daño debe ser inminente, que las medidas a tomar para conjurar el perjuicio deben ser urgentes y precisas, además de impostergables.

En el presente evento, está demostrado que el hijo de la accionante, de 9 años de edad, se encuentra en situación de discapacidad, así se desprende de la historia clínica suscrita por el Médico Internista Mario Izquierdo Sandoval, cuando el 06 de febrero de 2014, entre otros diagnósticos, estampó: “retardo de desarrollo psicomotor y de lenguaje”; no obstante, y en atención a las facultades con las que cuenta el Juez constitucional direccionadas a solicitar pruebas cuando no son aportadas por el accionante, valga decir, “los jueces tienen el deber de decretar y practicar pruebas con el fin de tener los suficientes elementos de juicio para fallar un asunto sometido a su consideración con el fin de lograr una protección efectiva de los derechos fundamentales”²³, en esta sede se decretaron y practicaron pruebas con el fin de verificar la veracidad de lo afirmado por la señora Tinoco Motta; dentro de la que se considera relevante la información obtenida del Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional –FOPEP-- que da cuenta

²² Sentencia T-471 de 2017

²³ Sentencia T-699 de 2002, reiterada en la sentencia T-571 de 2015.

de que el menor F.F.T. “devenga actualmente el 100% de la pensión de sustitución del señor Fuentes Contreras (q.e.p.d.)”, quien en vida percibió la “PENSIÓN GRACIA”. El valor informado asciende a la suma de \$3.295.888,17.

Lo anterior significa, que la gestora del resguardo no ha acudido a la actuación judicial para hacer valer sus pretendidos derechos y los de su menor hijo, sino que en un ejercicio inapropiado de este mecanismo, y sin demostrarse la consumación de un perjuicio irremediable, como en precedencia se precisa, faltando a la verdad, invoca este amparo sin acreditar la falta de idoneidad y eficacia de una petición expresa al interior del trámite procesal; lo cual conlleva a concluir que se interpuso esta acción como un mecanismo sustitutivo, incumpliendo con el requisito de subsidiariedad. Por tanto, la accionante con su actuación pretendió trasladar a esta sede la discusión que debe librar al interior de la actuación alimentaria tantas veces mencionada, pudiendo dirigirse, como se ha dicho, a la funcionaria competente para formular las inconformidades que por esta vía presenta.

Adicionalmente, señálese que la Resolución No. 001246 del 13 de abril de 2020 emitida por la Secretaría de Educación del Departamento Norte de Santander mediante la cual “se reconoce y ordena el pago de una sustitución de la pensión de invalidez” en un 50% en favor de la accionante y en un 16.67% en favor de su menor hijo, entre otros beneficiarios, se encuentra en el trámite del recurso de reposición que interpusieran los señores Fernando Stiven Fuentes Abreu y Karol Nataly Fuentes Abreu, según comunicación de la Secretaria de Educación del Departamento Norte de Santander, procedimiento al cual debe someterse la actora.

Con fundamento en las razones previamente expuestas, esta Corporación negará por improcedente la acción de tutela impetrada por la señora Yudith Yuzbeth Tinoco Motta, en su nombre y representación de su menor hijo, contra el Juzgado Primero Promiscuo de Familia de esta competencia, al no superar el requisito de subsidiariedad.

IV. D E C I S I O N

En armonía con lo expuesto, LA SALA ÚNICA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

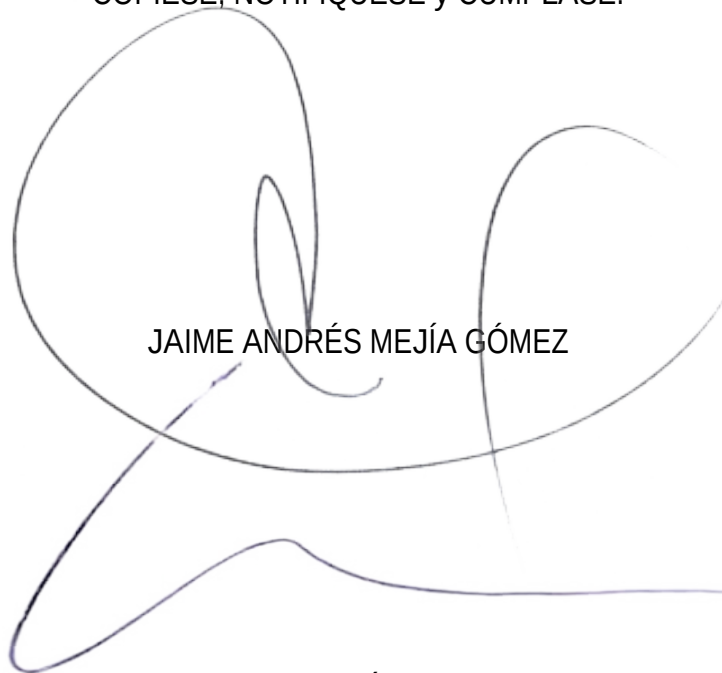
R E S U E L V E:

PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE la protección constitucional solicitada por la señora YUDITH YUZBETH TINOCO MOTTA, en su nombre y en representación de su menor hijo F.F.T., frente al JUZGADO PRIMERO PROMISCOUO DE FAMILIA DE PAMPLONA, en los términos referenciados en la motiva.

SEGUNDO: COMUNICAR lo decidido a los interesados, en la forma prevista por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

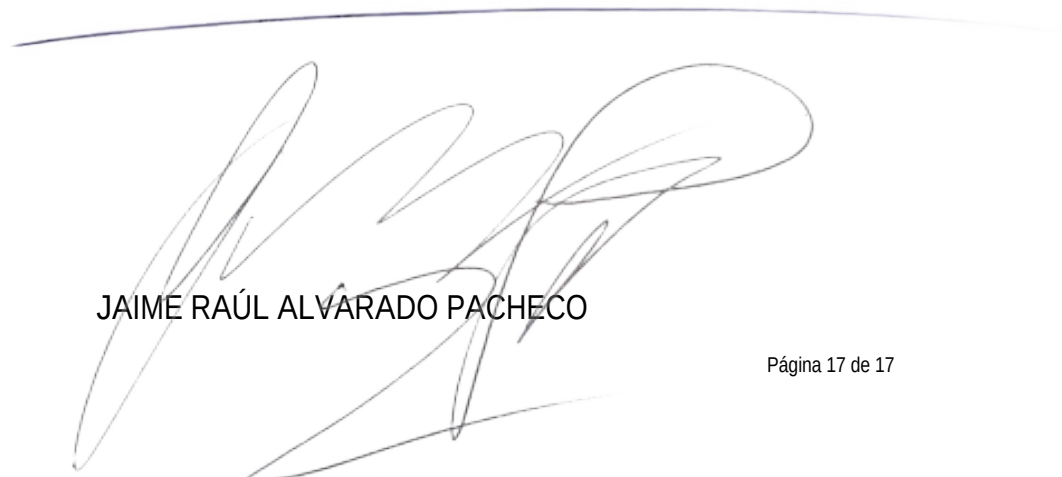
TERCERO: REMITIR la actuación a la Corte Constitucional, si esta sentencia no fuere impugnada, una vez se levante la suspensión de términos de la revisión eventual. (Acuerdo PCSJA20-11581 del 27 de junio de 2020 del Consejo Superior de la Judicatura, parágrafo 1, artículo 1)

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.



JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ

NELSON OMAR MELÉNDEZ GRANADOS



JAIME RAÚL ALVARADO PACHECO