

**REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLIVAR
RAMA JUDICIAL**



JUZGADO SEXTO DE FAMILIA

JUZGADO SEXTO DE FAMILIA DE CARTAGENA.- Cartagena de Indias, agosto dos (2) del año dos mil veintiuno (2021).

Procede el Juzgado Sexto de Familia de Cartagena a pronunciarse respecto de la acción de tutela promovida por OSMANY CECILIA SABALZA PACHECO, quien actúa mediante apoderado especial, contra OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PUBLICOS DE CARTAGENA.

ANTECEDENTES

1. OSMANY CECILIA SABALZA PACHECO formula acción de tutela mediante apoderado judicial, con el propósito que se le amparen sus derechos fundamentales PETICION , DERECHO DE ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA, DERECHO A LA IGUALDAD, presuntamente conculcados por la entidad accionada.

Como sustento de la acción, presenta los hechos que a continuación se traen a colación:

- Desde el día 18 de noviembre de 2020 adelanto, a través de apoderado, proceso de pertenencia por prescripción adquisitiva de dominio, sobre un lote de terreno ubicado en el Corregimiento de Bayunca, Kilometro 17, Carretera la Cordialidad, Sector Tangaika, jurisdicción del Distrito de Cartagena, el cual hace parte de un lote de mayor extensión.

- Mediante providencia del 18 de noviembre de 2020, el JUZGADO NOVENO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA, admitió la demanda de pertenencia por prescripción adquisitiva de dominio, por haber cumplido con los requisitos de ley.

- En fecha 18 de noviembre de 2020, el JUZGADO NOVENO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA, ordeno la inscripción de la demanda en el folio de matrícula inmobiliaria Nro. 060-101223, atendiendo las reglas propias de este tipo de procesos.

- Corolario de lo anterior, el JUZGADO NOVENO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA, notificó, el día Veintitrés (23) de noviembre de 2020, vía electrónica, mediante oficio Nro. 0737, sobre la medida adoptada por el Juzgado, respecto de la Inscripción de la demanda, habiéndose recibido satisfactoriamente la comunicación por parte de la accionada OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PUBLICOS DE CARTAGENA.

- En fecha del Veintiuno (21) de enero de 2021, se hizo el respectivo pago de la Inscripción de la demanda ordenada por el JUZGADO NOVENO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA, por valor de TREINTA Y OCHO MIL QUINIENTOS PESOS (\$38.500) MCTE, cancelándose, de esta manera, el impuesto correspondiente para que la entidad accionada procediera a dar cumplimiento a la orden judicial.

- Desde el día 19 de noviembre de 2020, la OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PUBLICOS DE CARTAGENA, cuenta, por ministerio legal, con plazo máximo de Quince (15) días hábiles para dar cumplimiento a la orden emanada por el Juzgado, esto es, inscribir la demanda de pertenencia en el respectivo folio de matrícula inmobiliaria que, para el caso concreto, es el Nro. 060-101223. Dicho plazo venció el día 11 de diciembre de 2020.

- Desde el día Veintiuno (21) de enero de 2021, fecha en la que se hizo el pago correspondiente al valor de la Inscripción de la demanda, han transcurrido seis (6) meses sin que la accionada haya resuelto de fondo la petición, ni ha dado cumplimiento oportuno a la orden judicial proferida por el JUZGADO NOVENO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA.

- El día primero (1º) de julio del presente año, me dirigí hasta las instalaciones de la ventanilla de atención de la OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PUBLICOS DE CARTAGENA, a fin de averiguar y obtener razones claras sobre la aplicación de la medida, ya que, una vez consultado el nuevo Certificado de Tradición y Libertad, se avizora que no se ha dado cumplimiento, ni a la petición pagada el día 21 de enero de 2021, ni se ha atendido la orden del juzgado en mención, con relación a la inscripción de la demanda. El funcionario encargado de la atención me informó que "(...) No le puedo dar ninguna información de fondo, ya que el día 01 de febrero de 2021, la inscripción fue devuelta, pero no sabemos por qué.

- El día 1º de Julio de 2020, Una vez recibida esta comunicación verbal pero informa y carente de cualquier justificación, solicité información al JUZGADO NOVENO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA, donde me informan que NUNCA han recibido, de parte de la OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PUBLICOS DE CARTAGENA, comunicación alguna formal en la que se les notifique alguna nota devolutiva sobre la inscripción de la demanda. Es decir, que a la fecha de la presentación de este amparo constitucional, afirma desconocer por completo, las razones por cuales la accionada devolvió la inscripción de la demanda al Juzgado, toda vez que, el despacho judicial afirma que ellos no han recibido notificación alguna por parte de la OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PUBLICOS DE CARTAGENA, situación que me ha generado un perjuicio, como quiera que el proceso judicial de pertenencia en estos momentos está sumamente atrasado, y nadie da razón sobre la inscripción de la demanda solicitada y debidamente pagada

2. Una vez admitida la presente acción constitucional mediante auto del 27 de julio del 2021, y surtidas las respectivas notificaciones, la entidad accionada no allego informe alguno manifestándose respecto de los hechos narrados en la acción de tutela. Igualmente, el juzgado vinculado se limitó únicamente a facilitar el expediente correspondiente al proceso de pertenencia que hace referencia la accionante en su escrito de tutela.

Cumplido lo anterior, pasa al Despacho la presente Acción de Tutela para resolver, previas las siguientes

CONSIDERACIONES

1. La Constitución Política de Colombia no solo consagró en forma expresa un determinado número de derechos considerados como fundamentales ya antes reconocidos por organizaciones supranacionales, sino que además instituyó un mecanismo especial para brindarle protección jurídica a tales derechos cuando resulten violados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los casos determinados en la ley.

Dispone el artículo 86 de la Constitución Política:

"Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

El inciso 4º del artículo 86 Superior consagra el principio de subsidiariedad como requisito de procedencia de la acción de tutela y establece que "esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable".

Del mismo modo, el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, prevé que el amparo constitucional será improcedente, cuando existan otros medios de defensa judicial eficaces para resolver la situación particular en la que se encuentre el solicitante.

En la **sentencia T-1008 de 2012**, esta Corporación estableció que, por regla general, la acción de tutela procede de manera subsidiaria y, por lo tanto, no constituye un medio alternativo o facultativo que permita complementar los mecanismos judiciales ordinarios establecidos por la ley. Adicionalmente, la Corte señaló que **no se puede abusar del amparo constitucional ni vaciar de competencia a la jurisdicción ordinaria, con el propósito de obtener un pronunciamiento más ágil y expedito**, toda vez que éste no ha sido consagrado para reemplazar los medios judiciales dispuestos por el Legislador para tales fines.

Posteriormente, en las **sentencias T-373 de 2015 y T-630 de 2015**, estableció que si existen otros mecanismos de defensa judicial que resulten idóneos y eficaces para solicitar la protección de los derechos que se **consideran amenazados o vulnerados, el afectado debe agotarlos de forma principal y no utilizar directamente la acción de tutela. En consecuencia, una persona que acude a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico**, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que debe conocer del asunto dentro del marco estructural de la administración de justicia.

Ahora bien, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 Superior y 6º del Decreto 2591 de 1991, aunque exista un mecanismo ordinario que permita la protección de los derechos que se consideran vulnerados, existen algunas excepciones al principio de subsidiariedad que harían procedente la acción de tutela. La primera de ellas es que se compruebe que el mecanismo judicial ordinario diseñado por el Legislador no es idóneo ni eficaz para proteger los derechos fundamentales vulnerados o amenazados; y la segunda; que “siendo apto para conseguir la protección, en razón a la inminencia de un perjuicio irremediable, pierde su idoneidad para garantizar la eficacia de los postulados constitucionales, caso en el cual la Carta prevé la procedencia excepcional de la tutela”.

En el primer supuesto, la aptitud del medio de defensa ordinario debe ser analizada en cada caso concreto, en consideración a las características procesales del mecanismo y al derecho fundamental involucrado. Entonces, un medio judicial excluye la procedencia de la acción de tutela, cuando salvaguarda de manera eficaz el derecho fundamental invocado.

En relación con la idoneidad del recurso ordinario, esta Corporación en la **sentencia SU-961 de 1999** indicó que en cada caso, el juez de tutela debe evaluar y determinar si el mecanismo judicial al alcance del afectado puede otorgar una protección completa y eficaz, de no cumplirse con los mencionados presupuestos, el operador judicial puede conceder el amparo constitucional de forma definitiva o transitoria según las circunstancias particulares que se evalúen.

En el mismo sentido, la **sentencia T-230 de 2013**, indicó que una de las formas para determinar que el mecanismo no es idóneo, se presenta cuando éste no ofrece una solución integral y no resuelve el conflicto en toda su dimensión. En consecuencia, la aptitud del medio debe analizarse en cada caso concreto y en su estudio se considerarán: (i) las características del procedimiento; (ii) las circunstancias del peticionario y (iii) el derecho fundamental involucrado.

De otra parte, en cuanto a la ocurrencia de un perjuicio irremediable, este Tribunal, en la **sentencia T-225 de 1993**, señaló que de acuerdo con el inciso 3º del artículo 86 Superior, aquel se presenta cuando existe un menoscabo moral o material injustificado que es irreparable, debido a que el bien jurídicamente protegido se deteriora hasta el punto que ya no puede ser recuperado en su integridad.

Adicionalmente, en la **sentencia T-808 de 2010**, reiterada en la **T-956 de 2014**, la Corte estableció que se debe tener en cuenta la presencia de varios elementos para determinar el carácter irremediable del perjuicio.

En primer lugar, estableció que el daño debe ser **inminente**, es decir que está por suceder en un tiempo cercano, a diferencia de la mera expectativa ante un posible menoscabo. Este presupuesto exige la acreditación probatoria de la ocurrencia de la lesión en un corto plazo que justifique la intervención del juez constitucional. Es importante resaltar que la inminencia no implica necesariamente que el detrimento en los derechos este consumado. Asimismo, indicó que las medidas que se debían tomar para conjurar el perjuicio irremediable deben ser **urgentes y precisas** ante la posibilidad de un daño **grave** evaluado por la intensidad del menoscabo material a los derechos fundamentales de una persona. En esa oportunidad, la

Corte señaló que la gravedad del daño depende de la importancia que el orden jurídico le concede a determinados bienes bajo su protección.

Finalmente estableció que la acción de tutela debe ser **impostergable** para que la actuación de las autoridades y de los particulares sea eficaz y pueda asegurar la debida protección de los derechos comprometidos.

Es importante resaltar que si bien una de las características de la acción de tutela es su carácter informal, La Corte Constitucional ha hecho especial énfasis en la necesidad de que los jueces de tutela corroboren los hechos que dan cuenta de la vulneración del derecho fundamental. En este sentido, la **sentencia T-702 de 2000** determinó que los jueces no pueden conceder una tutela si no existe prueba de la transgresión o amenaza del derecho fundamental que requiera el amparo constitucional en un proceso preferente y sumario.

En la sentencia **T-131 de 2007**, la Corte estableció que en sede de tutela el accionante tiene la carga de probar las vulneraciones invocadas. Quien pretenda el amparo de un derecho fundamental debe acreditar probatoriamente los hechos que fundamentan sus pretensiones con la finalidad de que el juez adopte una decisión con plena certeza y convicción de la amenaza o vulneración del derecho invocado. No obstante, también reconoció que existen situaciones en las que la carga de la prueba se debe invertir por las condiciones de indefensión en las que se encuentra el peticionario.

No obstante, esta Corporación se ha pronunciado sobre las facultades que tiene el juez constitucional de solicitar las pruebas de oficio en los casos en los que el actor no aporte las pruebas que sustentan sus pretensiones. En particular, en la **sentencia T-864 de 1999**, este Tribunal afirmó que la práctica de pruebas resulta un deber inherente para la función de los jueces constitucionales, en la medida que decisiones exigen una definición jurídicamente cierta, justa y sensata del asunto analizado. Igualmente, en la **sentencia T-498 de 2000**, señaló que en casos de tutela el funcionario judicial debe adelantar actuaciones mínimas y razonables para verificar los hechos sometidos a su decisión, lo que exige una mayor participación por parte de los jueces para lograr la máxima efectividad de la norma Superior.

En el mismo sentido, en la **sentencia T-699 de 2002**, este Tribunal expresó que 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.

Finalmente, en la **sentencia T-571 de 2015**, esta Corporación reiteró las sentencias anteriormente citadas e indicó que la informalidad que caracteriza el amparo constitucional no significa que el juez pueda sustraerse de verificar la veracidad de las afirmaciones que presentan las partes en el proceso. Asimismo, resaltó que la decisión del juez:

“no puede ser adoptada con base en el presentimiento, la imaginación o el deseo, sino que ha de obedecer a su certidumbre sobre si en efecto ha sido violado o está amenazado un derecho fundamental, si acontece lo contrario, o si en el caso particular es improcedente la tutela”.

Con fundamento en las consideraciones anteriormente expuestas, se concluye que, en principio, la acción de tutela procede cuando se han agotado los mecanismos de defensa judicial ordinarios. No obstante, existen situaciones de hecho en las que puede demostrarse la ocurrencia o amenaza de un perjuicio irremediable, razón por la que resulta urgente la protección inmediata e impostergable por parte de las autoridades correspondientes para evitar la afectación de un bien jurídicamente protegido.

De acuerdo a lo anterior, la persona que alega la ocurrencia de un perjuicio irremediable debe acreditar probatoriamente los hechos en los que funda la configuración de dicha situación. Sin embargo, el análisis de los mencionados elementos demostrativos debe consultar los principios de informalidad y celeridad que orientan la solicitud de amparo.

2. Ahora, volviendo al caso que ocupa el estudio de esta sede judicial y de conformidad a los argumentos, pruebas e informes recaudados y allegados, para este despacho es claro que la parte demandante puede perfectamente acudir a la jurisdicción ordinaria, mediante su representante legal, para resolver el presente conflicto, situación que llama rotundamente la atención de esta judicatura, pues la accionante acude al

mecanismo constitucional, caracterizado por ser meramente subsidiario, sin allegar prueba alguna de haber desplegado las actuaciones pertinentes ante la jurisdicción ordinaria.

El juzgado evidencia que el accionante cuenta con los mecanismos pertinentes dentro el proceso de pertenencia cuyo estudio corresponde al JUZGADO NOVENO CIVIL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA, mecanismos idóneos y eficaces, en la medida en que se encuentran regulados para resolver precisamente este tipo de controversias judiciales y, por su naturaleza, permiten una respuesta oportuna de la administración de justicia, sin embargo, no se evidencia de las pruebas aportadas que la parte accionante haya siquiera solicitado al Juzgado Noveno Civil del Circuito, efectuar un requerimiento pronto y de carácter urgente a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, en aras de acatar la orden impartida en providencia de fecha 18 de noviembre del 2020, lo cual sería el conducto regular idóneo y eficaz, antes de acudir al amparo constitucional que se torna meramente subsidiario.

Así las cosas, es evidente que la suscrita acción constitucional no cumple con el requisito de subsidiariedad, tornándose meramente improcedente, de conformidad a los argumentos desplegados con anterioridad.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sexto de Familia de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la ley

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la presente acción de tutela impetrada por OSMANY CECILIA SABALZA PACHECO, contra OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PUBLICOS DE CARTAGENA conforme a las consideraciones de tipo legal y constitucional desplegadas en el cuerpo del presente fallo.

SEGUNDO: En caso de no ser impugnado este fallo, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

TERCERO: Comuníquese esta decisión a las partes por el medio más expedito.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

El Señor Juez,



CARLOS EDUARDO GARCÍA GRANADOS.